

Carlos Gilmar Colares

**A CORRELAÇÃO ENTRE A LEI DIVINA E LEI POSITIVA
NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO SOB O
PRISMA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA**

Carlos Gilmar Colares

A correlação entre a Lei Divina e Lei Positiva no Ordenamento Jurídico Brasileiro sob o prisma do princípio da Dignidade Humana

1ª ed.

Piracanjuba-GO
Editora Conhecimento Livre
Piracanjuba-GO

1ª ed.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Colares, Carlos Gilmar
C613A A correlação entre a Lei Divina e Lei Positiva no Ordenamento Jurídico Brasileiro sob o
prisma do princípio da Dignidade Humana
/ Carlos Gilmar Colares. – Piracanjuba-GO

Editora Conhecimento Livre, 2023

63 f.: il

DOI: 10.37423/2023.edcl868

ISBN: 978-65-5367-432-5

Modo de acesso: World Wide Web

Incluir Bibliografia

1. lei-divina 2. lei-positiva 3. dignidade-humana I. Colares, Carlos Gilmar II. Título

CDU: 340

<https://doi.org/10.37423/2023.edcl868>

O conteúdo dos artigos e sua correção ortográfica são de responsabilidade exclusiva dos seus respectivos autores.

EDITORIA CONHECIMENTO LIVRE

Corpo Editorial

MSc Edson Ribeiro de Britto de Almeida Junior

MSc Humberto Costa

MSc Thays Merçon

MSc Adalberto Zorzo

MSc Taiane Aparecida Ribeiro Nepomoceno

PHD Willian Douglas Guilherme

MSc Andrea Carla Agnes e Silva Pinto

MSc Walmir Fernandes Pereira

MSc Edisio Alves de Aguiar Junior

MSc Rodrigo Sanchotene Silva

MSc Wesley Pacheco Calixto

MSc Adriano Pereira da Silva

MSc Frederico Celestino Barbosa

MSc Guilherme Fernando Ribeiro

MSc. Plínio Ferreira Pires

MSc Fabricio Vieira Cavalcante

PHD Marcus Fernando da Silva Praxedes

MSc Simone Buchignani Maigret

Dr. Adilson Tadeu Basquerote

Dra. Thays Zigante Furlan

MSc Camila Concato

PHD Miguel Adriano Inácio

MSc Anelisa Mota Gregoleti

PHD Jesus Rodrigues Lemos

MSc Gabriela Cristina Borborema Bozzo

MSc Karine Moreira Gomes Sales

Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares

MSc Pedro Panhoca da Silva

MSc Helton Rangel Coutinho Junior

MSc Carlos Augusto Zilli

MSc Euvaldo de Sousa Costa Junior

Dra. Suely Lopes de Azevedo

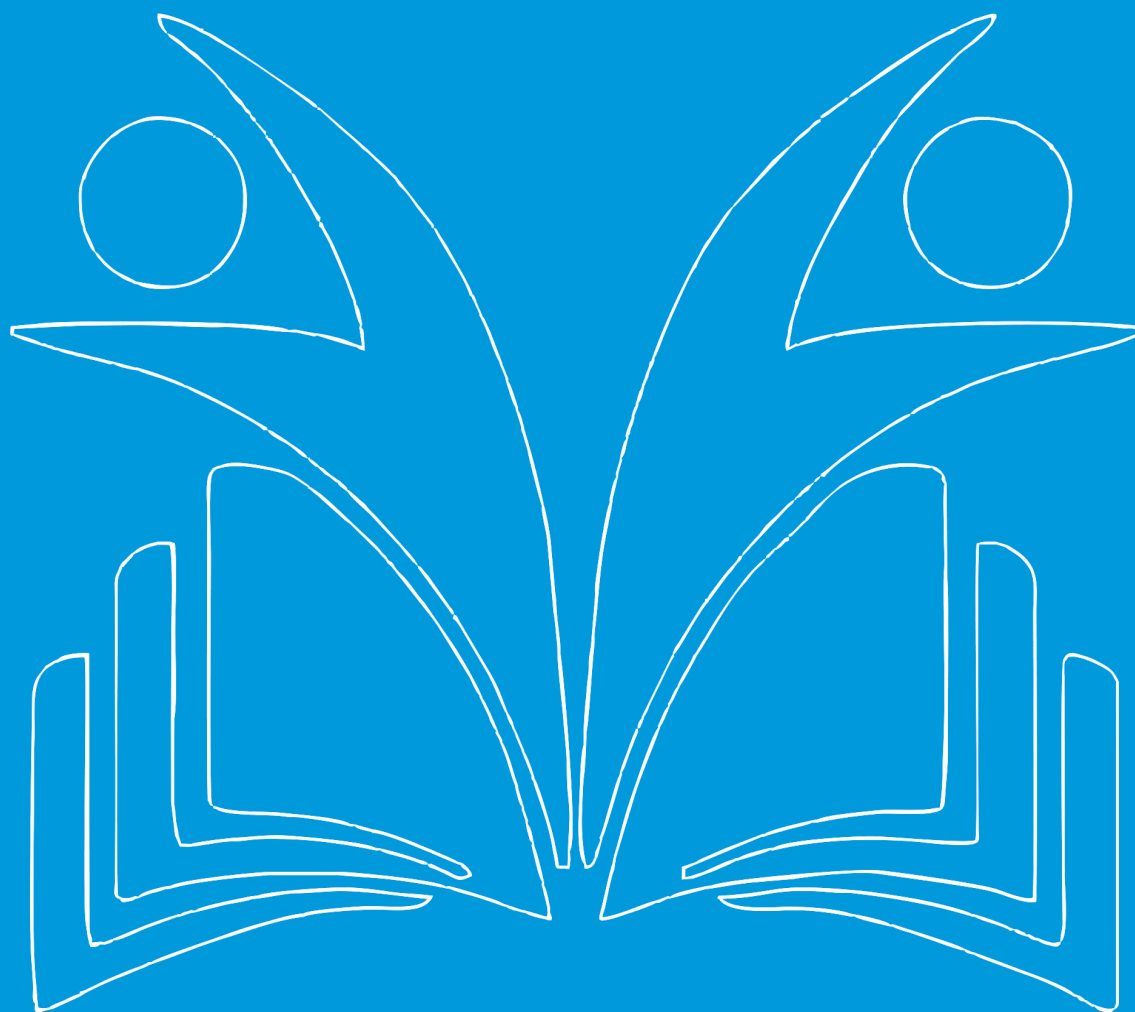
MSc Francisco Odecio Sales

MSc Ezequiel Martins Ferreira

MSc Eliane Avelina de Azevedo Sampaio



10.37423/2023.edcl868



Resumo: O trabalho a seguir faz uma análise entre a Lei Divina e a Lei Positiva, sendo o homem por sua natureza um ser social e voltado para a sua própria preservação, torna-se imprescindível à existência de leis que regulem determinadas condutas em vista da pacificação do surgimento de possíveis conflitos. A Lei Divina, segundo a doutrina proveniente da fundamentação judaico-cristã, é oriunda de um legislador divino que atua de forma livre a consciência do homem, proporcionando-lhe o livre arbítrio, não existindo um comando cogente, é uma lei imutável e universal que tem como fundamento uma ordem racional moral que possibilita ao homem governar seus atos em vista da verdade e do bem, tutelando a dignidade da pessoa humana, condição que independe da autorização do Estado, uma vez que o homem é anterior a Ele. A Lei Positiva por sua vez, é oriunda dos legisladores temporais, constituídas em sua formalidade, possui caráter cogente, delimitação espacial e é mutável, mas o eixo de todo ordenamento jurídico é assegurar a dignidade humana. Embora, elas apresentem legisladores e pressupostos diferentes, implicando, uma diferenciação entre Moral e Direito, inicialmente induzindo a idéia de dicotomia. No entanto, tem-se como objetivo investigar se há correlação entre Lei Divina e Lei Positiva no ordenamento jurídico brasileiro sob o prisma do princípio da dignidade humana. Tendo em vista que, ambas as leis devem corroborar para a construção de uma sociedade efetivamente livre e igualitária, onde impere a paz social, o bem comum e a felicidade, razão única de todo ser humano. As principais fontes utilizadas para a pesquisa foi bibliográfica: livros e material eletrônico, com procedimento histórico, comparativo e monográfico, e, método de abordagem dedutivo.

Palavras - chave: Lei Divina; Lei Positiva; Princípio da dignidade humana.

SIGLAS E ABREVIATURAS

1 Jo - Primeira Carta de São João

1 Pd - Primeira Carta de São Pedro

2 Tm - Segunda Carta a Timóteo

CC - Código Civil de 2002

CDC - Código de Direito Canônico

CIC - Catecismo da Igreja Católica

CNBB - Comissão Nacional dos Bispos do Brasil

CRFB/88 - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Dt - Deuteronômio

Ef - Éfesios

Ex - Êxodo

Gn - Gênesis

Jo - Evangelho segundo São João

Jr - Jeremias

Lc - Evangelho Segundo São Lucas

Lv - Levítico

Mt - Evangelho Segundo São Mateus

NT - Novo Testamento

Sl - Salmo

Sumário

INTRODUÇÃO6

CAPÍTULO I A LEI DIVINA, A LEI POSITIVA E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA.....8

1.1 A LEI DIVINA.....8

1.2 A LEI POSITIVA 15

1.3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA 21

CAPÍTULO II O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA PRESENTE NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA 23

2.1 PRECEDENTES HISTÓRICOS DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA..... 23

2.2 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NA LEI DIVINA 27

2.3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NA LEI POSITIVA 30

CAPÍTULO III COMPARAÇÃO ENTRE A LEI DIVINA E A LEI POSITIVA SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA 37

3.1 A FAMÍLIA NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA..... 37

3.2 INSTITUTOS PENAIIS NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA 41

3.3 EXERCÍCIOS DO GOVERNO NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA..... 45

CONSIDERAÇÕES FINAIS 52

REFERÊNCIAS 55

NOTAS 59

INTRODUÇÃO

A busca pelo equilíbrio nas relações sociais assegurando a efetivação do princípio da dignidade humana é indubitavelmente uma das tarefas mais árduas de qualquer legislação. Portanto, o presente trabalho tem o objetivo de investigar se há correlação entre a Lei Divina e a Lei Positiva no ordenamento jurídico brasileiro sob o prisma do princípio da dignidade humana, e se a Lei Divina pode constituir fonte do Direito Positivo?

O interesse pelo tema surgiu tendo em vista a relevância do princípio da dignidade humana na atual legislação positiva, sendo este questionamento pouco debatido principalmente a nível acadêmico. Percebendo, a presença do referido princípio nas duas legislações, cabe suscitar uma reflexão profunda e de qualidade sobre o tema, que poderá influenciar em definição de políticas públicas, bem como, em uma diferenciação no procedimento social, processual, bem como, nas decisões judiciais e administrativas.

O primeiro capítulo versa sobre o gênese das duas legislações e o princípio da dignidade humana, seus pressupostos de validade e aplicação, apresentando algumas distinções entre elas, sob a égide dos principais doutrinadores no assunto, em especial a diferenciação na estrutura tridimensional do Direito entre Hans Kelsen e Miguel Reale.

Segundo narrativa bíblica, a Lei Divina é instituída por um Deus que cria todas as coisas do universo: a luz, as águas e a terra, o firmamento celeste, as plantas com sementes e frutos, os pássaros e as aves, os peixes e os animais selvagens, contemplando e concluindo que tudo era bom. Então, Deus cria o homem à sua imagem e semelhança, modelando-o com suas próprias mãos e concedendo-lhe o sopro da vida. Em seguida, confia-lhe o governo de tudo quanto havia criado para a sua felicidade, proporcionando os meios para que nada lhe faltasse. Dessa forma, o ser humano é concebido no amor de seu Criador, donde, extrai toda a sua dignidade.

Contudo, o homem que vivia sem nenhuma legislação positiva, através do pacto social, inicia a transformação do estado de natureza para a tutela do Estado, utilizando estas normas jurídicas em vista do bem comum. No entanto, elas devem contemplar em seu ordenamento os valores naturais do homem para a sua dignidade. Uma vez que o Direito é concebido como fruto da experiência humana, e o fato é anterior ao Direito.

O segundo capítulo discorre sobre o princípio da dignidade humana a nortear o ordenamento das duas legislações, seus precedentes históricos até sua inserção na atual Constituição brasileira. A sua

concepção como direitos inerentes a pessoa humana e valor absoluto, pois o homem tem por sua natureza direito a todas as coisas. A pessoa humana concebida como um fim em si mesma e não como meio para atingir outros fins. Torna-se o princípio da dignidade humana o eixo fundamental do ordenamento jurídico, onde a pessoa humana, pela razão passa a ser entendida como capaz de desenvolver suas potencialidades como construtor e protagonista de sua própria história.

O terceiro capítulo objetiva comparar as possíveis correlações ou controvérsias de alguns institutos da Lei Divina e da Lei positiva em vista da efetividade do princípio da dignidade humana, procurando responder se a Lei Positiva representa uma consequência da Lei Divina, analisando diversos institutos. Dentre eles, a proteção ao casamento, patrimônio, trabalho, propriedade privada e sua função social, previstos nas duas legislações, e se o exercício do governo divino e o governo temporal têm como escopo a efetividade do princípio da dignidade humana, uma vez que o a Lei positiva tutela diversos valores subjetivos.

A pesquisa foi bibliográfica, utilizando-se livros e material eletrônico, com procedimento histórico, comparativo e monográfico, e, método de abordagem dedutivo. Espera-se que os leitores, especialmente acadêmicos e operadores do direito, possam perceber a profundidade dos diversos valores sem os quais não poderia efetivar o princípio da dignidade humana tutelada nas duas legislações. Comprometer-se com sua concretude, através da liberdade, isonomia, da paz social e do bem comum, é tarefa primordial de cada ser humano que assim queira ser concebido.

CAPÍTULO I A LEI DIVINA, A LEI POSITIVA E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

1.1 A LEI DIVINA

A Lei Divina, segundo a doutrina proveniente da fundamentação judaico-cristã, trata tanto de realidades temporais quanto transcendentais. Ela foi transmitida aos homens, através do próprio povo de Deus: pelos patriarcas, juízes, reis, profetas, por sua palavra a Sagrada Escritura, e por último, pessoalmente, através seu Filho Unigênito Jesus Cristo. Descreve Mesters (1982), que a Sagrada Escritura foi elaborada no dia a dia da vida do povo, pessoas que faziam parte de uma comunidade, onde a fé em Deus, e a prática da justiça eram o objeto central de suas vidas.

O homem por sua natureza possui uma vocação divina, salienta Boff (1977, p.225): “os homens desde toda a eternidade foram predestinados a ser filhos por Jesus”. Eles foram escolhidos para serem santos no amor, predestinados como filhos adotivos, pelo intermédio de Cristo, (Ef 1,4-5). Viver a santidade é cumprir os preceitos divinos, agindo semelhante ao próprio Deus, foi a sua ordem dada a Moisés, (Lv 19,2) “diga a toda comunidade dos filhos de Israel: Sejam santos, porque eu, Javé, o Deus de vocês, sou santo”. Confirmado no Novo Testamento (NT) pelo apóstolo Paulo (em 1Pd. 2,9), que seu povo forme uma: “Raça eleita, sacerdócio real, nação santa, povo de aquisição”.

Pela fé, acredita-se que a Bíblia Sagrada é a palavra de Deus que nos fala, assim afirma Mesters (1982) que toda palavra possui o valor e a força daquele que a pronuncia. Ela é útil para guiar o homem, conforme narra o apóstolo Paulo em (2 Tm 3,16-17): “Toda escritura inspirada por Deus é útil para instruir e refutar, para corrigir, educar na justiça, a fim de que o homem de Deus seja perfeito, qualificado para toda a espécie de boas obras”. Nesse sentido, relata o Salmo (118, 105): “Tua palavra é lâmpada para os meus pés, e luz para o meu caminho”.

Dessa forma, a Lei Divina foi transmitida ao povo de Israel, após sua libertação do Egito, quando Deus realiza com Moisés uma Aliança no Monte Sinai (Ex, 19, 5-8) dizendo: “Portanto, se me obedecerem e observarem minha aliança, vocês serão minha propriedade especial entre todos os povos, porque a terra toda pertence a mim [...], Então todo o povo respondeu: faremos tudo o que Javé mandou”. Destarte, Javé instituiu a lei do Decálogo para orientar seu povo num caminho de santidade (Ex 20, 2-17), pronunciando estas palavras:

Eu sou Javé seu Deus, que fiz você sair da terra do Egito, da casa da escravidão. Não tenha outros deuses diante de mim. Não faça para você ídolos, nenhuma representação daquilo que existe no céu e na terra, ou nas águas que estão debaixo da terra. Não se prostre diante desses deuses, nem

sirva a eles [...] não pronuncie em vão o nome de Javé seu Deus [...], lembre-se do dia de sábado, para santificá-lo. Trabalhe durante seis dias e faça todas as suas tarefas. O sétimo dia, porém, é o sábado de Javé seu Deus [...], não faça nenhum trabalho [...], honre seu pai e sua mãe: desse modo, você prolongará sua vida, na terra que Javé seu Deus dá a você [...], não matará [...], não cometa adultério [...], não roube [...], não apresente testemunho falso contra o seu próximo [...], não cobice a casa do seu próximo, nem a mulher do próximo, nem o escravo, nem a escrava, nem o boi, nem o jumento [...], não cobice (...) coisa alguma que pertença ao teu próximo.

Segundo a Sagrada Escritura, a Lei Divina origina-se de um legislador único, uma divindade suprema, o Deus único e criador de todas as coisas, denominado de Elohim (Javé), ou atualmente, o Deus do cristianismo. Mazzarolo (2003, p.31), o apresenta com varias significações segundo a origem hebraica:

Elohîm vem da fórmula mais breve „El“ que significa Deus, divindade, magnitude. O nome Elohim indica plural = „deuses“. Era comum os povos antigos terem nomes de divindades no Plural, em virtudes de suas características politeístas. [...] Tanto o nome de Elohim, que aparece no plural, quanto o nome Javé, são usados como títulos reais, majestáticos para designar Deus, Senhor, Majestade suprema.

Quando Deus envia Moisés ao rei do Egito, com o escopo de libertar o seu povo que se encontrava cativo naquele país, interroga-o qual é o seu nome? Ele se apresenta como um Deus eterno e absoluto, um estado permanente, imutável, (Ex 3,14-15): “Eu sou aquele que sou [...], o Deus dos antepassados de vocês, o Deus de Abrão, o Deus de Isaac, o Deus de Jacó, foi quem me enviou até vocês. Esse é o meu nome para sempre, e assim eu serei lembrado de geração em geração”. O texto revela um Deus de amor e fiel as constantes alianças celebradas com seu povo. O nome mais usado pelo povo judaico para designar Deus é Javé.

O Novo Testamento comunica a imagem de Deus que vai ao encontro do homem, enviando seu próprio filho Jesus Cristo ao mundo, relata (Jo 1, 14): “E a palavra se fez homem e habitou entre nós”. Segundo Boff (1977, p.212), “é dom de Deus que, como profunda simpatia se abaixa em direção do homem, assume-o para fazê-lo aquilo que não é, mas que representa o máximo de ser, a divinização”. Continua afirmando o autor que a encarnação de Cristo, visa a divinização do homem: “Deus pela encarnação, desceu ao homem para que o homem se transformasse em Deus”.

A vinda de Cristo, conclui Boff (1977, p.212), liga o homem intimamente ao Pai, pois: “em Jesus Cristo o homem é tão semelhante a Deus e participa de tal forma em Deus que é mesmo presente no mundo”. Destarte, realiza a nova e definitiva aliança entre Deus e os homens, expressa Jesus (em Jo 15, 15): “eu chamo vocês de amigos, porque comuniquei a vocês tudo o que ouvi de meu Pai”.

Segundo a Teoria da Criação, Mazzarolo (2003), atribui a este Deus a criação de todas as coisas do universo, dentre elas o homem. Aquele é o soberano, o centro da obra, esta foi realizada como uma iniciativa unilateral, absoluta e livre da vontade divina, sem explicação científica, de como ou de quê modo isso se fez. Expressa o autor (2003, p. 33) que: “A criação é obra de um ser maior, um ser necessário a própria razão; a criação é a necessidade da admissão da existência de Deus. É um ato da graça e do amor, no qual ele revela o seu plano para todas as criaturas”.

A Teoria da Criação a partir do nada, também é admitida por Agostinho (2006), que questiona de onde teria surgido a matéria para formar o próprio Deus, se nada existia? E afirma que quanto mais diferente de Deus for algo, tanto mais distante estará da semelhança com este. Todavia, a substância que formou as criaturas é diferente da substância do próprio Deus, expressa Agostinho (2006, p.288-289):

Portanto, és tu, Senhor que não mudas ao sabor das circunstâncias, mas que és sempre o mesmo, o mesmo, e o mesmo, santo e santo e santo, Senhor, Deus Todo-Poderoso, és tu, Senhor, que no princípio, que vem de ti, em tua sabedoria, nascida de tua substância, fizeste algo do nada. Criaste o céu e a terra, e isso não com tua substância, pois nesse caso, tua criação seria igual a teu Filho unigênito e, por isso, iguais a ti mesmo. E não seria justo que o que não é de tua substância, fosse igual a ti.

Nesse sentido, também Aquino (1998), sustenta a Teoria da Criação, tentando demonstrar o conhecimento pela fé, através do conhecimento pela razão. Fundamentando-se na diferença estabelecida por Aristóteles entre a essência e a existência. “o que é um ser?”, e se “esse ser existe?”. Para Aristóteles apud Aquino, (1998, p.IX) aquele: “constitui a definição de uma essência; mas, uma definição não implica jamais a existência, lógica ou empírica do definido”. Ele estabelece apenas uma distinção conceitual e lógica. Enquanto, Aquino faz uma interpretação ontológica e real daquela distinção, utilizando o princípio do realismo ontológico, Aquino (1998, p. IX), “segundo o qual tudo o que está contido na definição de uma coisa não pertence a essa coisa essencialmente, mas acidentalmente por outra”.

Portanto, conclui Aquino (1998, p.IX): “Que a definição da essência das criaturas não implica sua existência e, contudo, elas não existem por si mesmas, e sim devido a uma outra realidade”. Torna-se o pilar de defesa da Teoria da Criação de Aquino (1998, p.IX): “A distinção real entre essência e existência torna-se, assim, o fundamento metafísico da contingência das criaturas humanas e permite introduzir no peripatetismo a idéia de criação. Apenas em Deus haveria identidade entre essência e existência”. O Deus absoluto é assim entendido por Aquino (1998, p.IX):

Deus existe por si e Ele mesmo teria se revelado a Moisés, afirmando: “Eu sou aquele que sou”. Deus seria, assim, criador de todas as coisas e fundamento de suas existências contingentes. Deus seria o puro ato de existir, não sendo uma essência qualquer – como o uno, o bem ou o pensamento – à qual se atribuiria a existência. Ele não seria o modo eminente de existir – como a eternidade, a imutabilidade ou a necessidade, Lhe podem ser atribuídas – mas o próprio existir, tornado em si mesmo e ao qual nada pode ser acrescentado, pois isso seria pressupor uma limitação que não Lhe cabe. Desse modo, Deus se identifica a seus atributos; estes é que, ao contrário, devem ser referidos a Ele, pois se é o existir puro, Ele é o ser pleno, nada podendo ser-Lhe atribuído e nada Lhe faltando. Deus é imóvel e eterno, pois, não é possível conceber Nele nenhuma transformação. Deus é a perfeição pura.

Igualmente, Deus é concebido como um ser pleno, imutável, eterno, poderoso, misericordioso e justíssimo por Agostinho (2006, p.31-32):

Ó Deus sumo, excelente, poderosíssimo, onipotentíssimo, misericordiosíssimo e justíssimo. Tão oculto e tão presente, formosíssimo e fortíssimo, estável e incompreensível; imutável, mudando todas as coisas; nunca novo e nunca velho. Renovador de todas as coisas, conduzindo à ruína os soberbos sem que eles o saibam; sempre agindo e sempre em repouso; sempre granjeando e nunca necessitado; sempre sustentando, enchendo e protegendo; sempre criando, nutrindo e aperfeiçoando, sempre buscando, ainda que nada te falte.

Os princípios físicos do movimento é outro fundamento aristotélico utilizado por Aquino para tentar provar pela razão a existência de Deus. O mundo é incriado e eterno, segundo Aristóteles apud Aquino (1998 p. VIII): “Deus é o motor imóvel no universo, o pensamento que si pensa a si mesmo, e nada cria, movendo o mundo como causa final, sem conhecê-lo, como o amado atrai a amante”. Não admitia a imortalidade da alma, nem a concepção de um Deus como criador, bondoso e redentor dos homens.

Aristóteles apud Aquino (1998) admitia que no universo existisse movimento. Contudo, Aquino (1998), entende que todo movimento possui uma causa exterior a coisa que está em movimento. No entanto, não poderia ao mesmo tempo ser o princípio motor que gera o movimento (a causa) e a coisa movida. Dessa forma, seria necessário um primeiro motor para mover um segundo, este para mover um terceiro e assim sucessivamente. Sem, contudo, haver um primeiro termo que explique o movimento, que Aquino define-o como Deus Criador de tudo quanto existe.

A necessidade de uma força externa a própria coisa para provocar seu movimento, é também reconhecida pelo físico Isaac Newton na sua Lei da Inércia, segundo Paraná (1999, p. 111), que define: “Todo corpo tende a manter seu estado de repouso ou de movimento retilíneo e uniforme, a menos que forças externas provoquem variação nesse movimento”.

A Lei Divina emanada deste Deus não tem limitação quanto a sua aplicação espacial ou de validade, dispõe o Cân. 12 do Código de Direito Canônico/CDC (CDC 1983, p. 7): “As leis universais obrigam em todos os lugares a todos aqueles para as quais foram dadas”. Nesse sentido, entendiam os gregos que além da lei escrita, havia a lei não escrita, podendo significar um costume jurídico relevante. As leis universais de origens religiosas, segundo Comparato (2006, p.13): “Sendo regras muito gerais e absolutas, não se prestavam a serem promulgadas no território exclusivo de uma só nação”. Doravante, a Lei Divina é universal, aplicável a todos os seus filhos em qualquer lugar, desde que, haja uma adesão pela consciência livre de cada homem. Uma vez que ela, não possui um comando obrigatório ou impõe sanções.

As leis da natureza segundo Hobbes (2002), são também morais, porque tratam de como os homens se relacionam uns com os outros. Ambas são leis divinas, oriundas do Todo-poderoso. Elas não devem contradizer a palavra de Deus, mas estar em sintonia com a mesma, Hobbes (2002, p.124): “Deus todo poderoso declara que torna a vontade pela obra, tanto nas obras quanto nas más ações. Por tudo isso fica bem evidente que a lei divina é ditada pela consciência”.

A lei divina possibilita aos homens adquirirem uma consciência moral pela razão, que reconhece uma qualidade moral. Obrigando-se a conduzir seu agir de forma reta e justa, reconhecendo suas prescrições, expressa o Catecismo da Igreja Católica/CIC (2000, p. 481):

A consciência é uma lei de nosso espírito que ultrapassa nosso espírito, nos faz imposições, significa responsabilidade e dever, temor e esperança... É a mensageira daquele que, no mundo da graça, nos fala através de um véu, nos instrui e nos governa. A consciência é o primeiro de todos os vigários de Cristo.

O próprio Deus vem em auxílio dos homens para a efetivação de sua lei, ressalta Aquino (1988, p.61): “A inteligência humana é incapaz, pela suas próprias forças, de apreender a substância ou a essência íntima de Deus”. Dessa forma, a Sagrada Escritura orienta o homem no caminho da sabedoria e da luz, conforme o (Sl 19,7-8) “a lei de Javé é perfeita, e refrigera a alma. O testemunho de Javé é firme, instrução para o ignorante. Os preceitos de Javé são retos, alegria para o coração”; Segundo o evangelista João a palavra no início estava voltada para Deus, mas, vem ao mundo para dar aos homens o conhecimento da verdade, (Jo 1,9): “A luz verdadeira, aquela que ilumina todo homem, estava chegando ao mundo”.

Nesse sentido expressa o CIC, (2000, p.516) que a lei moral natural, lhe fornece os fundamentos da razão permitindo que:

O homem participa da sabedoria e da bondade do Criador, que lhe confere o domínio de seus atos e a capacidade de se governar em vista da verdade e do bem. A lei natural exprime o sentido moral original, que permite ao homem discernir, pela razão, o que é o bem e o mal, a verdade e a mentira.

O homem pela sabedoria de Deus é chamado à felicidade, devendo rejeitar todo ato nocivo ao irmão, adverte Agostinho (2006, p.48): “Não nos é mais íntima a ciência das letras (se referindo à lei positiva), do que a consciência, que manda não fazer a outrem o que não queremos que nos façam”. Antes, deve praticar as boas obras, corroborando para a concórdia e a paz entre eles.

A Lei divina é concebida por Aquino apud Boehner., Gilson (2003, p.481), como: “A primeira e maior das comunidades é o mundo governado por Deus. Seu legislador supremo é Deus, norma derradeira e fim último de todas as coisas. Por isso, a razão eterna do próprio Deus representa a lei suprema a que chamamos de lei eterna”.

Salienta Agostinho apud Boehner., Gilson (2003), que a Lei Divina é também uma lei moral, que supõe uma ordem objetiva. A adesão desta ordem é uma condição de retorno, quanto ao entendimento e quanto à vontade, ou seja, uma resposta do homem a Deus. A vontade do homem a reconhece, evitando perturbá-la, conduzindo suas ações retamente segundo os valores divinos. Ainda que o homem perturbe esta reta ordem pela vontade humana, a ação divina é auto-suficiente para restabelecer o equilíbrio com esta ordem superior.

O escopo dessa moralidade é conservação desta reta ordem, que identifica com a bondade objetiva provinda de Deus. Segundo Agostinho apud Boehner., Gilson (2003, p.188): “a tarefa moral do homem resume-se na execução fiel da ordem das normas eternas”. Ressalta ele a sintonia da lei moral com a natureza criada por Deus: a vida, o universo que é perfeitamente ordenado e regido pela lei natural. Esta ordem reta é consequência da vontade divina, que se torna uma lei interna, regendo os homens em consonância com as normas eternas da divina sabedoria. Contudo, as normas da razão e da vontade humana, devem retornar a sua fonte divina, uma vez que essas possuem a mesma validade, necessidade e evidência.

A sabedoria divina é concedida aos homens para que possam compreender as verdades reveladas por Deus, seu início e fim último, buscando uma plena harmonia. Assim, toda lei encontra na lei divina sua verdade, descreve o CIC (2000, p.516):

A lei moral supõe a ordem racional estabelecida entre as criaturas, para o seu bem e em vista de seu fim, pelo poder, pela sabedoria e pela bondade do Criador. Toda lei encontra na lei eterna sua verdade primeira e última. A

lei é revelada e estabelecida pela razão como uma participação na providência do Deus vivo, Criador e Redentor de todos.

A Lei Divina pressupõe uma moral natural, imanente da própria natureza humana, ela indica ao homem o caminho do bem para atingir seu fim último. Implica a submissão e aspiração a Deus, fonte e juiz de todo bem, aceitando o outro como seu próximo. A plenitude dessa moral é Cristo segundo o CIC, (2000, p. 516): “A Lei moral encontra em Cristo sua plenitude e sua unidade. Jesus Cristo em pessoa é o caminho da perfeição. Ele é o fim a lei, pois só ele ensina e dá a justiça de Deus”.

A Lei Divina orienta o homem para a justiça, através da virtude humana, esta, assim é definida por Aquino ([s.a.], p. 21): “virtude humana é aquela que faz bons o acto humano, e o homem; e isto é próprio da justiça [...] pois a acção humana torna-se boa ao seguir a regra da razão, segundo a qual são rectos os actos humanos”. Dessa forma, a pratica das virtudes humanas estabelece uma estreita relação entre a justiça e o direito, sendo este o objeto daquela, expressa Aquino ([s.a.], p.07): “o objecto da justiça fica determinado pelo que é em si justo, ou seja, pelo direito, a diferença das outras virtudes. Portanto, é claro que o direito é o objecto da justiça”.

É imprescindível observar a influência da doutrina cristã no Direito como instrumento da justiça para assegurar a dignidade da pessoa humana, discorre Bittar., Almeida (2010, p. 188): “De fato, as tradições, os hábitos, os costumes, as crenças populares, a moral, as instituições, a ética, as leis...estão profundamente marcadas pelas lições cristãs”. Conclui o autor, que não levar a cabo as interpretações religiosas sobre a justiça seria apagar uma parte da história humana.

No entanto, a ordem moral pressupõe um fundamento imprescindível: o amor. Assim, define Agostinho apud Boehner., Gilson (2003, p.188): “A força motriz para a realização da ordem moral é o amor, que remata na caridade. Sua força orientadora é à vontade, que culmina na liberdade. Sua consumação é a ordem da caridade”. Nesse sentido, afirma o apóstolo João que Deus é o próprio amor, e somente amando o próximo é possível reconhecê-Lo e cumprir sua lei, relata a primeira Carta de São João (1Jo) 4,7-10:

Amados, amemo-nos uns aos outros, pois o amor vem de Deus. E todo aquele que ama, nasceu de Deus e conhece a Deus, porque Deus é amor. Nisto se tornou visível o amor de Deus entre nós: Deus enviou seu Filho único a este mundo, para dar-nos a vida por meio dele. E o amor consiste no seguinte: não fomos nós que amamos a Deus, mas foi ele que nos amou, e nos enviou o seu Filho como vítima expiatória por nossos pecados.

É vontade de Deus que o homem viva em comunhão com Ele, neste amor que gera a justiça. Promete pelos seus profetas, infundir sua lei nos corações humanos, conforme Jeremias (Jr) 31,33: “colocarei

minha lei em seu peito e a escreverei em seu coração; eu serei Deus deles, e eles serão o meu povo. Ninguém precisará ensinar [...] procure conhecer a Javé. Porque todos os grandes e pequenos, me conhecerão”. Esta lei do amor é confirmada por Jesus no Novo Testamento (NT), (Jo 13, 34), como um mandamento novo: “Eu dou a vocês um mandamento novo: amem-se uns aos outros. Assim como eu amei vocês, vocês devem se amar uns aos outros. Se vocês tiverem amor uns para com os outros, todos reconhecerão que vocês são meus discípulos”. Assim, a lei se cumpre plenamente no amor vivido nas relações sociais.

1.2 A LEI POSITIVA

O homem que vivia no estado de natureza, sem nenhuma legislação positiva, prevalecia-se pela sua força. Entende Hobbes (2002, p.128): “até que haja segurança entre os homens para que cada um mantenha em relação ao outro a lei de natureza, os homens estão ainda no estado de guerra, e nada é ilegítimo [...] à sua própria segurança ou comodidade”. Ele é um animal voltado para sua própria preservação e bem comum, conforme idéia já introduzida no século IV a. C., por Aristóteles (p.15): “o homem é naturalmente um animal político”, continua afirmando que este não optaria por uma vivência isolada por sua livre escolha, antes essa seria a atitude de um ser vil.

Doravante, salienta Hobbes (2002), faz-se necessário o auxílio uns dos outros para a sua defesa, bem como o medo recíproco é necessário para manutenção da paz. Mas, como a concordância de muitos homens com relação à determinada ação, não é capaz de proporcionar segurança preservando a paz comum, torna-se imprescindível um poder comum que possa coagi-los para manter a paz entre eles, ou para unir suas forças contra um inimigo comum.

Portanto, surge a necessidade da formação do Estado, onde a vontade de muitos, será submetida à vontade da maioria ou de um homem, ou seja, ao Conselho, assim, definido por Hobbes (2002, p.131):

Um conselho nada mais é do que uma assembléia de homens deliberando acerca de alguma coisa que seja comum a eles todos. E, que todo homem pela convenção obrigue a si mesmo a um e o mesmo homem, e a um e o mesmo conselho, por meio de que todos são nomeados e determinados a fazer aquelas ações que o dito homem ou conselho deverá ordená-los a fazer e a não fazer, que ele ou eles deverão proibir, ou ordená-los a não fazer. [...] Que todo homem deverá abraçá-lo para o comando do conselho inteiro, [...] quando um homem convencionou submeter sua vontade ao comando de outrem, ele obriga a si mesmo a renunciar de sua força e recursos em favor daquele a quem ele convencionou obedecer. E por isso aquele que comanda pode, pelo uso de todos os seus meios e força, habilitar-se pelo terror a moldar a vontade de todos aqueles pela unidade e concórdia, entre eles mesmos.

Nesse sentido, expressa Rousseau (1996), que os homens vivendo nesse estado de natureza, diante das dificuldades prejudiciais à sua conservação, abdicam-se das forças que cada indivíduo dispõe para manter-se nesse estado, uma vez que não há possibilidades deles engenhar novas forças, mas promover a união e direcionar as disponíveis. Então, agregando um conjunto de forças, para aplicá-las em um objetivo comum como meio de preservar-se.

No entanto, este conjunto exige a soma de muitas forças, mas sem suprimir a força e a liberdade de cada indivíduo, pilares de sua conservação. Segundo Rousseau (1996, p.20), busca: “Encontrar uma forma de associação que defenda e proteja com toda a força comum a pessoa e os bens de cada associado, e pela qual cada um, unindo-se a todos, só obedeça, contudo, a si mesmo e permaneça tão livre quanto antes”.

Destarte, iniciou-se a transformação do estado de natureza para a tutela estatal, através do contrato social proposto por Rousseau (1996), nas quais as cláusulas deste seriam as mesmas em toda parte. Embora, não elaboradas formalmente, seriam em toda parte admitidas e reconhecidas tacitamente, sem violação, salienta Rousseau (1996, p.21) que quando: “bem compreendidas, essas cláusulas se reduzem todas a uma só, a saber, a alienação total de cada associado, com todos os direitos, a toda a comunidade”.

Ele propõe um pacto social, onde todos os indivíduos se submeteriam a uma vontade geral do soberano sem, contudo, perder parte de sua liberdade individual. Em contrapartida, receberia a proteção do Estado. Rousseau (1996, p.21-22), assim o define:

Cada um, dando-se a todos, não se dá a ninguém, e, como não existe um associado sobre o qual não se adquira o mesmo direito que se lhe cede sobre si mesmo, ganha-se o equivalente de tudo o que se perde e mais força para conservar o que tem[...], ele se reduz aos seguintes termos: cada um de nós põe em comum sua pessoa e todo o seu poder sob a suprema direção da vontade geral; e recebemos, coletivamente, cada membro como parte indivisível do todo.

A igualdade estabelecida entre as partes no tocante aos deveres e interesses, ressalta Rousseau (1996), que elas se ajudam mutuamente. Assim, devem desfrutar das vantagens dessa dupla relação. No entanto, para que o pacto social não se torne um instrumento ineficaz, o Estado que é uma pessoa moral, como um ente dotado de razão, extrai sua autonomia da santidade do contrato que se entende tacitamente, como compromisso que pode assegurar os outros. Portanto, dispõe Rousseau (1996, p.25) que: “aquele que se recusar a obedecer à vontade geral a isso será constrangido por todo o corpo - o que significa ser livre”.

O homem perderia sua liberdade natural e um direito ilimitado sobre seus propósitos. Em contrapartida, afirma Rousseau (1996), o Estado tutelaria sua liberdade e a propriedade de tudo o que possui. Pois, somente Ele pode legitimar os compromissos civis. Desta feita, o contrato assume um caráter cogente. É uma convenção legítima, sendo o contrato social seu fundamento. Esclarece que não se trata de uma relação vertical entre superior e inferior, mas um pacto de todo o corpo com todos os seus membros, que almeja senão o bem geral, sólida, uma vez que possui a garantia da força pública e do poder supremo.

Quanto à autoridade conferida ao soberano, esta não poder ser exercida de forma ilimitada. Nestes termos, descreve Rousseau (1996, p.42):

O poder do soberano, por mais absoluto, sagrado e inviolável que seja, não ultrapassa nem pode ultrapassar os limites das convenções gerais, e que qualquer homem pode dispor plenamente do que lhe foi deixado, por essas convenções, de seus bens e de sua liberdade; de modo que o soberano nunca tem o direito de onerar mais a um súdito que a outro, porque então, tornando-se a questão particular, seu poder já não é competente.

Assim, ocorre a passagem do estado de natureza para o estado civil, observa Rousseau (1996), que leva o homem a relevantes transformações, abandonando uma conduta no instinto pela justiça, e pautando às suas ações a moralidade inexistente anteriormente. Relata Rousseau (1996 p. 25-26):

Só então, assumindo a voz do dever o lugar do impulso físico, e o direito o do apetite, o homem, que até então não levava em conta senão a si mesmo, se viu obrigado a agir com base em outros princípios e a consultar sua razão antes de ouvir seus pendores. Conquanto nesse estado [...] suas faculdades se exercem e se desenvolvem, suas idéias se alargam, seus sentimentos se enobrecem, toda sua alma se eleva [...], deveria bendizer sem cessar o ditoso instante que dela o arrancou para sempre, transformando-o de um animal estúpido e limitado num ser inteligente, num homem.

As relações entre o soberano e os súditos foram se evoluindo, em um novo contexto de sociedade, até o surgimento das legislações escritas. O Estado com o escopo de manter a paz social e o bem comum passa a regulamentar essas relações através da Legislação positiva, utilizando como instrumento a ciência do direito.

A lei positiva é definida por Oliveira Neto (2008, p.360), como uma: “prescrição emanada da autoridade soberana; de preceito oriundo do poder legislativo, também, da regra geral justa e permanente, que exprime a vontade imperativa do Estado, a que todos são submetidos, outrossim, de qualquer norma jurídica obrigatória”. Segundo Ferreira (2000, p.422), ela significa: “regra de direito ditada pela autoridade estatal e tornada obrigatória para se manter a ordem e o progresso numa

comunidade. Norma(s) elaborada(s) e votadas pelo poder legislativo. Obrigação imposta pela consciência e pela sociedade. Norma, regra”.

A lei em sentido técnico conforme Reale (2002 p.163): “só existe quando a norma escrita é constitutiva de direito, ou, esclarecendo melhor, quando ela introduz algo de novo com caráter obrigatório no sistema jurídico em vigor, disciplinando comportamentos individuais ou atividades públicas”.

O Direito enquanto Ciência é definido por Reale (2002, p.62), como um sistema jurídico que regula e estuda determinadas condutas:

Por conseguinte, tanto o ordenamento jurídico, ou seja, o sistema de normas ou regras jurídicas que traça aos homens determinadas formas de comportamento, conferindo-lhes possibilidades de agir, como o tipo de ciência que o estuda, a Ciência do Direito ou Jurisprudência.

As correlações e diferenças entre direito e moral, dispensando uma definição exata, nos remete a idéia de que o Direito pressupõe: “a ordenação bilateral atributiva das relações sociais, na medida do bem comum”. Reale (2002, p. 59). Conseqüentemente, toda regra de direito objetiva tutelar valores reconhecidos na experiência jurídica. Afirma que estes não devem ser considerados apenas isoladamente, mas entende Reale (2002, p. 375), que representam uma pluralidade de valores: “utilidade, tranqüilidade, saúde, conforto, intimidade e infinitos valores fundam as normas jurídicas {...}, liberdade”.

Contudo, sem optar por um ou por outro, trata-se de uma composição harmônica dos valores, em dado momento de processos históricos distintos da sociedade. Portanto, o contexto de justiça é mais abrangente, englobando todos os outros valores, como discorre Reale (2002, p. 375):

A justiça não se identifica com qualquer desses valores, nem mesmo com aqueles que mais dignificam o homem. Ela é antes condição primeira de todos eles, a condição transcendental de sua possibilidade como atualização histórica. Ela vale para que todos os valores valham. [...] É uma intenção radical vinculada às raízes do ser do homem, o único ente que, de maneira originária, é enquanto deve ser. Ela é, pois, tentativa renovada e incessante de harmonia entre as experiências axiológicas necessariamente plurais, distintas e complementares, sendo, ao mesmo tempo, a harmonia assim atingida.

Entende-se que a justiça é o ápice, o bem maior de uma sociedade, que deve nortear todo ordenamento jurídico e deve ser tutelada pelo direito. Compartilhando da mesma idéia de Reale de que a justiça é mais ampla que o direito, englobando uma gama de valores. Assim, ao citar os dez mandamentos do advogado, enfatiza que o escopo da advocacia é lutar pela efetivação da justiça,

segundo Couture (1987, p.37): “teu dever é lutar pelo direito; porém, quando encontrares o direito em conflito com a justiça, luta pela justiça”.

No sentido de manter a paz social e o bem comum, o legislador estabeleceu determinadas normas. Segundo Kelsen (1998, p.5) “O direito é um sistema de normas que regulam o comportamento humano. Com o termo „norma“ se quer significar que algo deve ser ou acontecer, especialmente que um homem se deve conduzir de determinada maneira”.

Concernente às normas entende Reale (2002, p.96-97), que estas se dividem em “normas de organizações, possuem um caráter instrumental, visando à estrutura e funcionamento de órgão, ou à disciplina de processos técnicos de identificação de normas, a fim de assegurar uma convivência juridicamente ordenada”. E as normas de condutas, ou, regras de direito conforme o autor (2002, p. 96-97): “cujo objetivo imediato é disciplinar o comportamento dos indivíduos, ou as atividades dos grupos e entidades sociais em geral”. Nesse caso, ela é direcionada aos indivíduos como um juízo hipotético de uma conduta praticada que se ajusta a norma prevista. O legislador proíbe determinadas condutas, mas prevalece a liberdade do homem em obedecer ou não a essa norma. No tocante a validade de uma lei, é essencial que ela contenha três requisitos segundo Reale (2002, p. 110): “quanto à legitimidade do órgão”, ela deve emanar de um órgão com poder para elaborar tais leis. No caso, é o poder legislativo o competente para elaborar as normas jurídicas, com a sanção do poder executivo. “Quanto à competência *ratione materiae*” o órgão tem que possuir a legitimidade para legislar sobre aquela matéria. Há normas de competência exclusiva da União, outras dos Estados membros e ainda as reservadas aos Municípios. E “quanto à legitimidade do procedimento”, deve ser observado todo o rito formal de elaboração de uma norma, observando o devido processo legal, art. 5º, inciso LIV da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88). A vigência de uma norma, ou seja, o tempo de sua duração inicia-se desde o momento do seu nascimento até que outra a revogue. Dispõe o a Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro artigo 1º que: “salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada”.

A norma possui uma “estrutura trivalente”, segundo Reale (2002), ela é fato, valor e norma. O fato e valor como fundamento de uma hipótese normativa do dever ser, para evitar uma conduta negativa. Fundamentando-se como referência momentos distintos fáticos, axiológicos e lógica, uma vez que, para ele, o Direito é um fenômeno da experiência jurídica. Portanto, a norma deve contemplar diversos valores. Conforme dispõe a Lei 12.036/09¹, art. 4º: “Quando a lei for omissa, o Juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito”. Quanto a aplicação do

costume na interpretação dispõe o Cân. 27 do Código de Direito Canônico/CDC (1983, p.13): “O costume é o melhor intérprete da lei”.

Previsão semelhante encontra-se no art. 126 do Código de Processo Civil: “O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. [...] não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito”. A relevância dos costumes e dos hábitos sociais reconhecidos pelo Direito torna-se mais evidentes na justiça do trabalho, conforme disposto no art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT): “As autoridades administrativas e a justiça do trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão [...] principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, [...]”.

A presença de valores de caráter subjetivo nas normas segundo Nunes (2002), é imprescindível para assegurar a dignidade humana. Quanto ao caráter objetivo das normas diz Einstein apud Nunes (2002, p. 7):

A ciência, considerada como corpo completo de conhecimento, é a mais impessoal das obras humanas; mas, se considerada como projeto que se realiza progressivamente, é tão subjetiva e psicologicamente condicionada quanto qualquer outro empreendimento humano.

O método científico conforme Nunes (2002) demonstra apenas a validade ou valor do enunciado, através de testes experimentais, mas a sua verdade é relativa dentro de certos limites e condições propostas. Nunes (2002, p. 8), é um crítico a Teoria pura do Direito: “Por isso é tão pobre sua aplicação ao mundo real, social, que é o que deve interessar ao estudioso do Direito”. Conclui dizendo que, o subjetivismo não deve passar pelo crivo pessoal do meu querer, mas de uma fé profunda e insaciável na construção de uma sociedade melhor.

Nesse sentido, cabe salientar o princípio do juiz natural, com fulcros no art. 5º, incisos, XXXVII, LIII e LIV da CRFB/88, que estabelece a imparcialidade do juiz. Contudo, sem ser neutro, conforme Câmara (2008), uma vez que o processo atual exige um juiz dirigente e participativo, podendo determinar de ofício a produção de provas em busca da verdade material, segundo previsão do art. 130, do Código de Processo Civil, não se atendo a mera verdade formal contida nos autos. Como ser humano o juiz exerce sua função motivada pela razão e emoção, segundo Câmara (2008, p. 45): “a neutralidade é absolutamente impossível, [...] o raciocínio do juiz tem necessariamente premissas que só ele conhece inteiramente, as quais têm índole ideológica, cultural, econômica, religiosa, etc.”.

Em sentido contrário entende kelsen (1998) que a ciência jurídica deve estar desvinculada de todos os elementos extrínsecos a ela. Não deve ser confundida com a sociologia, psicologia, a ética ou teoria

política. Portanto, o objeto do Direito é o método e não o objeto. É a norma jurídica que empresta a significação aos atos humanos pela previsão positiva e não os juízos de valores desta conduta, conforme Kelsen (1998, p.4): “a norma empresta ao ato o significado de um ato jurídico (ou antijurídico) é ela própria produzida por um ato jurídico, que, por seu turno recebe a sua significação jurídica de outra norma”.

O fundamento de validade de uma norma entende Kelsen (1998), só pode ser outra norma, denominada como norma superior, que em confronto com aquela, seja inferior, estabelecendo dessa forma, uma hierarquia entre as normas. Ele define como norma superior, uma norma fundamental que da validade a todas as outras, Kelsen (1998, p.218): “esta norma pressuposta, como norma Fundamental, fornece não só o fundamento de validade como o conteúdo de validade das normas dela deduzidas através de uma operação lógica”. Não admitindo Ele, a influência de valores extrínsecos: filosóficos, sociais, religiosos, morais e políticos na aplicação da norma.

1.3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

A dignidade da pessoa humana constitui um dos princípios fundamentais da Lei Positiva em um Estado Democrático de Direito, bem como da Lei Divina e da Lei Natural. A questão do bem estar do homem, o acesso aos meios necessários a proporcionar a igualdade como forma de efetivá-la, como discorre Nunes (2002), ao longo da história sempre encontrou adeptos, desde, a época em que o homem vivia no estado de natureza. Assim, entendia Hobbes (2002, p.114):

Todo homem tem por natureza direito a todas as coisas. [...] e porque um homem tem direito aos fins, os fins não podem ser atingidos sem os meios [...] todo homem por direito de natureza é juiz de si mesmo quanto à necessidade dos meios e a grandeza do perigo [...] que todo homem reconheça o outro como seu igual [...] que todas aquelas coisas que não podem ser divididas sejam usadas em comum, proporcionalmente ao número daqueles que devem usá-las, ou sem limitação quando aquelas coisas estiverem em quantidade suficiente.

Afinal, o que é dignidade? A dignidade é um conceito que foi construído ao longo dos tempos, e que, a partir do século XXI é definida por Nunes (2002.p.46), como: “um valor supremo, construído pela razão jurídica”. Nesse sentido entende Heidegger apud Nunes (2002, p.49) que a dignidade é: “a formulação sobre o ser é de conjunção única e tautológica. O Ser é. Ser é ser. Logo, basta a formulação: sou”. Portanto, a dignidade já nasce com a pessoa, sendo uma condição inata ao próprio ser, ela é inerente à sua essência.

Essa dignidade pessoal ressalta Nunes (2002), ganha ou tem o direito de adquirir um acréscimo de dignidade. O homem nasce com a integridade física e psíquica, mas há uma necessidade de respeito em seu desenvolvimento, nos seus atos e comportamento, como: a liberdade, a imagem, a intimidade, a expressar sua consciência religiosa, científica e espiritual dentre outros.

O texto constitucional de 1998, contempla expressamente como fundamento do Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana em seu art. 1º, inciso III, dentre outros princípios que se convergem para o mesmo fim. Em especial os elencados dos arts. 1º ao 18, que se referem aos fundamentos e objetivos da República, direitos individuais e sociais. São direitos e garantias indispensáveis a efetivação da dignidade humana, além de outros expressos ao longo do texto da CRFB/88.

CAPÍTULO II O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA PRESENTE NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA

2.1 PRECEDENTES HISTÓRICOS DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana, atualmente consagrado na CRFB/88, é derivado da histórica luta pela proteção dos direitos humanos: o direito à vida, à igualdade, à liberdade, à propriedade, dentre outros, sem os quais não se poderia efetivar a dignidade humana. Os fundamentos e a natureza destes direitos, ainda representam uma questão polêmica segundo Piovesan (2000, p. 121), que perdura no pensamento atual: “se são direitos naturais e inatos, direitos positivos, direitos históricos ou, ainda, direitos que derivam de determinado sistema moral”. Analisar-se-á alguns desses precedentes.

Desde períodos mais remotos, compreendido entre os séculos VII e II a. C., segundo Comparato (2006), surgiram grandes doutrinadores da história, tais como: Buda na Índia, Zaratustra na Pérsia, Pitágoras e Homero na Grécia, Lao-Tsê e Confúcio na China, o profeta Isaías em Israel. Conforme este lahweh, o único Deus verdadeiro e autor de toda a Criação deveria ser adorado, embora, existisse culto a outras divindades. Nesse contexto, nasce a filosofia com o saber lógico da razão em oposição ao saber mitológico, Comparato (2006, p.9): “foi durante o período axial que se enunciaram os grandes princípios e se estabeleceram as diretrizes fundamentais de vida, em vigor até hoje”.

No fundamento da razão surgem os questionamentos sobre critérios das ações humanas, a vida em sociedade, quem é o homem? Ele passa a ser o principal objeto de análise e reflexão, para compreendê-lo, discorre Comparato (2006, p.9):

A tragédia grega [...], representou a primeira grande introspecção nos subterrâneos da alma humana, povoados de paixões, sentimentos e emoções, de caráter irracional e incontrolável. O homem aparece, aos seus próprios olhos, como um problema, ele é em si mesmo um problema, no sentido que a palavra tornou desde logo entre os geômetras gregos: um obstáculo à compreensão, uma dificuldade proposta à razão humana.

Nessa busca de racionalidade, as religiões assumem um caráter ético em detrimento dos ritos e fanatismos. Inicia-se uma profunda mudança ideológica, o homem que adorava os soberanos políticos, ou os cultos da natureza, almejam um ideal transcendental ao mundo e aos homens. Na Pérsia, segundo Comparato (2006), Zaratustra difunde a imortalidade da alma. Na religião o homem passa a ter uma relação pessoal direta com Deus. A divulgação da fé monoteísta, principalmente, através do profeta Isaías, descreve Comparato (2006, p.10): “acaba por transcender os limites do nacionalismo religioso, preparando o caminho para o culto universal do Deus único e a concórdia final das nações”.

Nesse período ainda remoto surge a idéia de igualdade, liberdade e razão essencial entre os homens e a existência de direitos inerentes à pessoa humana, relata Comparato (2006, p.11):

Pela primeira vez na História, o ser humano passa a ser considerado, em sua igualdade essencial, como dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais. Lançavam-se assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes.

Com o advento do cristianismo, em consonância com os ensinamentos já anunciados por Isaías, relata Comparato (2006) que o próprio Cristo assume uma postura radical na concretude da dignidade da pessoa humana, com a exigência de um amor universal. Nesse contexto transcendental, surge a idéia de uma igualdade universal de todos os homens como filhos de Deus. Conforme expressa o apóstolo Paulo (em Ef. 4, 1-6): “Comportem de modo digno da vocação que receberam [...]. Há um só Senhor e uma só fé, um só batismo. Há um só Deus e Pai de todos, que está acima de todos, que age por meio de todos e está presente em todos”.

Essa evolução dos direitos da pessoa humana salienta Comparato (2006), após, o amálgama de instituições clássicas, de valores cristãos e costumes germânicos, adquire forças na Idade Média com a idéia de limitação do poder dos governantes, principalmente, quanto à liberdade. Segundo Comparato (2006), ocorre na Inglaterra a Declaração da Carta Magna de 1215, pelo rei João Sem Terra, concedendo liberdade ao clero e a nobreza, mas não contempla todo o povo, o que ocorrerá no final do século XVIII.

O anseio de liberdade e felicidade da pessoa humana frutifica-se em 16 de junho de 1776, quando se torna pública a Declaração de Direitos de Virgínia, e confirmada logo depois na Declaração de Independência dos Estados Unidos. Isto significou Comparato (2006, p. 49), o nascimento dos direitos humanos:

Todos os seres humanos são, pela sua natureza, igualmente livres e independentes, e possuem certos direitos inatos, dos quais, ao entrarem no estado de sociedade, não podem, por nenhum tipo de pacto, privar ou despojar sua posteridade; Nomeadamente, a fruição da vida e da liberdade, com os meios de adquirir e possuir a propriedade de bens, bem como de procurar e obter a felicidade e a segurança.

Esses ideais de liberdade e igualdade do ser humano são reforçados segundo Comparato (2006, p.49), com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, art. 1º dispõe: “Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos”. Na França, a Revolução Francesa sob o lema da liberdade,

igualdade e fraternidade, que trouxe avanços significativos, marcando uma nova era na história da humanidade conforme salienta Comparato (2006, p.133):

Na luta contra as desigualdades, não apenas foram extintas de um só golpe todas as servidões feudais, que vigoravam há séculos, como também se proclamou, pela primeira vez na Europa, em 1791, a emancipação dos judeus e a abolição de todos os privilégios religiosos. Por um decreto da Convenção de 11 de agosto de 1792, proibiu-se o tráfico de escravos nas colônias. Esse movimento só não conseguiu derrubar a barreira da desigualdade entre os sexos.

A ascensão no mercado de trabalho com o desenvolvimento industrial e a garantia de igualdade de todos perante a lei, com liberdade para estipularem seus próprios contratos, permitiu aos patrões a plena liberdade de estipular condições de trabalho e salários que explorava a classe operária, incluindo mulheres, jovens e crianças, e, conseqüentemente, acentuando a pauperização da classe trabalhadora. A partir da primeira metade do século XIX, inicia-se a luta do movimento socialista a favor de grupos sociais esmagados pela miséria, fome, marginalização e todo tipo de doenças, em oposição a um sistema capitalista de produção que valoriza os bens materiais em detrimento da dignidade humana, conforme afirma Comparato (2006, p.53): “Esses flagelos sociais [...], verdadeiros dejetos do sistema capitalista de produção; cuja lógica consiste em atribuir aos bens de capital um valor muito superior ao das pessoas”.

Nesse contexto, descreve Comparato (2006), que a Constituição Mexicana de 1917 afirmou os direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais da pessoa humana, de caráter econômico e social, assegurando também os direitos políticos e individuais. A Constituição de Weimar de 1919 na Alemanha foi um importante instrumento da evolução do Estado da democracia social, assegurando direitos políticos, trabalhistas e individuais, em especial a proteção a família. Assegurou a igualdade jurídica entre os cônjuges, bem como alguns direitos aos filhos.

A Assembléia das Nações Unidas criou a Comissão de Direitos Humanos em contrapartida as atrocidades cometidas na 2ª Guerra Mundial, que elaborou a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, conforme Comparato (2006, p.228), em seu artigo VI declara: “todo homem tem direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei”. Nessa época, conclui Ele (2006, p. 57) que: “A humanidade compreendeu, mais do que em qualquer outra época da História, o valor supremo da dignidade humana”.

Doravante, várias convenções foram celebradas no âmbito internacional. Destacam-se o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos em 1966, que amplia as conquistas dos direitos civis e

políticos obtidos anteriormente. Os Estados signatários passam a serem obrigados a assegurarem a efetivação destes direitos, informando quais as medidas estão sendo adotadas para almejar este fim, conforme salienta Piovesan (2000, p.163): “Ao ratificar o pacto, os dever dos Estados-partes passam a ter a obrigação de encaminhar relatórios sobre as medidas legislativas, administrativas e judiciárias adotadas, a fim de ver implementados os direitos enunciados pelo Pacto [...] art. 40”.

O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais 1966, passou a destinar políticas públicas para assegurar e tutelar aos mais vulneráveis; todos aqueles que não possuem meios suficientes para uma subsistência digna. Assim, os direitos entendidos como sociais, passaram a ser reconhecidos como direitos humanos, segundo Comparato (2006, p. 64) seu artigo 11 dispõe: “O direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim, como a uma melhoria contínua de suas condições de vida”. Este Pacto também, ressalta Piovesan (2000, p.175), assegurava dentre outros os seguintes direitos: “Direito ao trabalho, à justa remuneração, a associar-se a sindicatos, a um nível de vida adequado, à moradia, à educação, à saúde, à previdência social e à participação na vida cultural da comunidade”.

A Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos, realizada em Nairobi, no Quênia, em junho de 1981, surge no âmbito da comunidade internacional, a necessidade de se empenharem na ajuda mútua, no respeito aos diferentes povos e aos recursos disponíveis a humanidade, preservando o equilíbrio ecológico do planeta sob a égide do princípio da solidariedade ética. Nesse sentido expressa Comparato (2006, p.56):

Reconheceu-se que todos os povos devem ser tratados com igual respeito, tendo direito à autodeterminação, à livre disposição de suas riquezas e de seus recursos naturais, ao desenvolvimento econômico, social e cultural, bem como à paz e à segurança. Chegou-se em fim ao reconhecimento de que à própria humanidade, como um todo solidário, devem ser reconhecidos vários direitos: à preservação de sítios e monumentos, considerados parte integrante do patrimônio da humanidade.

Considerando os progressos alcançados no âmbito internacional, a fim de assegurar a harmonia nas relações entre as nações e destas com seus cidadãos, torna-se imprescindível que cada Estado assegure a efetividade dos direitos humanos, sob a égide do princípio da dignidade humana. No Brasil isto se fez de maneira explícita, na Constituição de 1988, conforme enfatiza Piovesan (2000, p. 58): “é a primeira Constituição brasileira a elencar o princípio da prevalência dos direitos humanos, como princípio fundamental a reger o Estado brasileiro nas relações internacionais. [...], fixando valores a orientar a agenda internacional do Brasil”.

A dignidade da pessoa humana torna-se o eixo do sistema jurídico brasileiro, de acordo com Piovesan (2000, p. 54):

Toda Constituição há de ser compreendida como uma unidade e como um sistema que privilegia determinados valores sociais, pode-se afirmar que a Carta de 1998 elege o valor da dignidade humana como um valor essencial que lhe dá unidade de sentido. Isto é, o valor da dignidade humana informa a ordem constitucional de 1988, imprimindo-lhe uma feição particular.

Pode-se afirmar que a dignidade da pessoa humana, bem como os direitos sociais e as garantias fundamentais, constitui os princípios constitucionais essenciais de um Estado Democrático de Direito, proporcionando-lhe a prática da justiça e dos valores éticos como fundamento interpretativo de todo o sistema jurídico.

2.2 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NA LEI DIVINA

A Lei Divina conforme relato da Bíblia Sagrada, fala de um Deus absoluto, que cria tudo que existe por amor, e se revela aos homens estabelecendo com eles um plano de criação, salvação e redenção. O livro do Gênesis, que segundo Storniolo e Balancin (1990, p.13), significa: “nascimento, origem, do mundo e da humanidade”, narra o início do plano da criação (Gn 1, 1-2): “no princípio, Deus criou o céu e a terra. A terra estava sem forma e vazia; as trevas cobriam o abismo e o vento impetuoso sopra sobre as águas”.

Portanto, ainda não era o primeiro dia, mas de acordo com Mazzarolo (2003), o primeiro ato de Deus que tomou a decisão de criar o espaço sideral a partir do nada. O livro do Gênesis no capítulo primeiro e segundo (Gn 1, 1-31; 2, 1-15), relata que Deus criou a luz, o firmamento separando as águas superiores das águas inferiores, criou os luzeiros do céu, os pássaros, os peixes e os animais marinhos. No sexto dia, após criar os animais domésticos, répteis e feras do campo, ocorre o ponto mais elevado de toda a criação; Deus cria o homem sua imagem e semelhança (Gn 1, 26-28):

Deus disse: „Façamos o homem à nossa imagem e semelhança. Que ele domine os peixes do mar, as aves do céu, os animais domésticos, todas as feras e todos os répteis que rastejam sobre a terra“. E Deus criou o homem à sua imagem; à imagem de Deus ele o criou; e os criou homem e mulher. E Deus os abençoou e lhes disse: „Sejam fecundos, multipliquem-se, encham e submetam a terra”.

Diante de toda obra criada Deus conclui que tudo era muito bom (Gn 1, 31-2,1): “Deus viu tudo o que havia feito, e tudo era muito bom. [...] E assim foram concluídos o céu e a terra com todo seu exército”. Percebe-se desde o início a dignidade humana, quando Deus concede ao homem o poder de dominar todas as coisas que criou, confiando-lhe o governo terreno para administrar e organizar tudo, (Gn.,

2,19-20), apontando até os seus nomes. Portanto, o ser humano é o ápice de toda criação, diferenciando-se dos demais seres, esclarece Mazzarolo (2003, p.83): “não apenas na forma estrutural, mas na sua constituição íntima, sua alma, seu espírito e sua imortalidade”.

O homem possuiu uma dignidade tal, que ultrapassa seus limites, assemelhando-se à própria divindade. Relata o salmista: “Tu o fizeste pouco menos que um deus, e o coroaste de glória e esplendor”. (Salmo 8, 6). Nesse sentido, discorre Boff (1977, p.211) que: “o homem é só plenamente homem quando extrapola de si e é elevado para a esfera divina. Como diziam muitos Padres Gregos: o homem foi criado homem, mas foi chamado a ser Deus”.

A dignidade é inerente ao ser humano, conforme expressa Agostinho apud Boehner., Gilson (2003, p. 179-180): “no domínio da criação visível, o lugar mais elevado cabe ao ser humano”. A expressão semelhança isoladamente está direcionada a capacidade de organização e capacidade administrar. Enquanto, que ser semelhante e imagem explica Mazzarolo (2003, p.84), é algo mais profundo: “são condições muito próximas uma da outra, mas a semelhança é muito mais uma condição interna, e, por isso, seria a capacidade de amar, de construir a justiça e buscar a verdade”.

Segundo a Lei Divina, o ser humano possui uma dignidade não apenas por ser dotado de razão ou sua natureza humana, mas de sua participação na própria natureza divina do Criador, que os fez sua imagem e semelhança. Nesse sentido, expressa Mazzarolo (2003, p.84):

O ser humano foi feito a imagem e semelhança no amor e para o amor. Não se trata de nenhuma representação antropomórfica, mas, acima de tudo, um jeito de viver a condição divina. Deus é amor e será representado nos seus filhos e nas suas criaturas quando elas se tornarem construtoras do amor.

A dignidade dispensada ao ser humano criado foi tamanha, que este foi colocado em um lugar especial, onde, não lhe faltaria nenhum meio necessário para o seu pleno desenvolvimento e felicidade. Havia ali, toda espécie de frutos, animais e muita água, conforme Gênesis 2,8: “Javé Deus plantou um jardim em Édem, no oriente, e aí colocou o homem que havia modelado”. Mas, o homem afasta-se do seu Criador. Então, relata o profeta Ezequiel que o próprio Deus vai ao encontro do seu povo, (Ez 34,11-13):

Eu mesmo vou procurar minhas ovelhas. Como o pastor conta o seu rebanho, quando está no meio de suas ovelhas que haviam dispersado, Eu também contarei as minhas ovelhas, e as reunirei de todos os lugares por onde se havia dispersado, nos dias nebulosos e escuros. Eu as retirarei do meio dos povos e as reunirei de todas as regiões, e as trarei de volta, para sua própria terra. Aí, eu próprio cuidarei delas como o pastor, nos montes de Israel, nos vales e baixadas do país.

Deus realiza um plano de salvação prometendo enviar-lhes um salvador, segundo relata o profeta Isaías (Is 9, 1): “o povo que andava nas trevas viu uma grande luz, e uma luz brilhou para os que habitavam um país tenebroso”. O profeta anuncia sua descendência e finalidade, Isaías 11, 1-4:

Do tronco de Jessé sairá um ramo, um broto nascerá de suas raízes. Sobre ele pousará o espírito de Javé: espírito de sabedoria e inteligência, espírito de conselho e fortaleza, espírito de conhecimento e temor de Javé. A sua inspiração estará no temor de Javé. Ele não julgará pelas aparências, nem dará sentença só por ouvir. Ele julgará os fracos com justiça, dará sentenças retas aos pobres da terra.

O cumprimento dessa promessa, descrevendo que a Palavra que já existia, veio ao mundo para revelar o próprio Deus aos homens é narrada pelo evangelista João em (Jo 1,14): “e a Palavra se fez homem e habitou entre nós”, (Jo 1,14). É Jesus que revela o Pai aos seus discípulos: “desde agora vocês já o conhecem e já o viram. [...] Quem mim viu, viu o Pai. [...] Você não acredita que Eu estou no Pai, e que o Pai está em mim?”, (Jo 14, 4-11).

Jesus demonstra a verdadeira dignidade do ser humano, acolhendo a todos como filhos do Pai do céu. Ele não faz distinção de pessoas ou nações, sua missão é ensinar aos seus irmãos a amar e adorar ao único Deus verdadeiro, libertando-os de toda forma de egoísmo e estruturas injustas que explora e escraviza o homem: “se o Filho os libertar, vocês realmente ficarão livres”, (Jo 8,36).

O escopo da missão de Jesus é restituir aos homens, a dignidade de filhos de Deus, ensinando-lhe que o projeto do Pai é universal, não excluindo nenhuma nação ou pessoa. Diferentemente de uma sociedade dividida, que escraviza, discrimina nações e pessoas. Ele pede água para beber a uma Samaritana (Jo 4, 5-15), ela fica admirada, pois os judeus não se davam com os samaritanos, mas Jesus vem quebrar todos os preconceitos e barreiras que impedem os homens de viverem em unidade como irmãos , uma vez que segundo Ele, todos são iguais e filhos do Pai celeste.

O ensinamento da justiça divina segundo João ultrapassa o conceito da justiça dos homens, de dar a cada um somente aquilo que seja seu mérito. Assim, Deus concede sua graça ao ser humano, independentemente de suas obras, porque Ele amou primeiro o seu povo, disse Jesus: “não foram vocês que me escolheram, mas fui eu que escolhi vocês”. (Jo 15,16). E, Enfatiza Boff (1977, p.18), que essa graça é anterior ao homem, “A graça não começa a existir quando falamos dela. Falamos dela porque ela existe antes em nossa vida”.

Nesse sentido o evangelista Mateus (Mt 20, 1-16), relata uma parábola onde o patrão chama diversos trabalhadores para trabalhar em sua vinha de madrugada, para pagar uma moeda de prata ao dia, mas às nove horas, as três, e até as cinco horas da tarde, ele contrata outros trabalhadores. No entanto,

no final do dia, pagou tanto aos últimos como aos primeiros o valor combinado, ou seja, uma moeda de prata a cada um deles, demonstrando que a bondade de Deus extrapola os méritos humanos, e que todos, devem dispor dos bens necessários a uma existência digna. Destarte, a vivência do reino exige partilha, construindo uma sociedade solidária, onde não haja espaço para desigualdades ou privilégios.

Jesus é o pastor que cuida de suas ovelhas, deixa as noventa e nove no caminho, e vai a busca de uma única ovelha perdida (Lc 15, 1-7), para Ele, todas possuem a mesmo valor. A dignidade da pessoa humana é bem evidente em outra parábola contida em (Lc 15, 11-32), onde Jesus narra a figura de um pai que acolhe o filho, após este exigir antecipadamente sua herança e gastá-la indevidamente todo patrimônio, passando por muitas privações. Então, resolve voltar para a casa do pai, onde é acolhido com festa. O pai beijou-o, lhe deu vestes novas, colocou sandálias e anel em seu dedo, assim, restituindo-lhe toda a dignidade de filho.

O evangelista João descreve sobre o amor infinito de Deus para com os homens (Jo 3,18) dizendo: “pois Deus amou de tal forma o mundo, que entregou o seu Filho único, para que todo o que nele acredita não morra, mas tenha a vida eterna”. E em outra passagem (Jo 13, 1), antes da sua paixão, o próprio Jesus afirma seu amor incondicional pelos homens: “(...) Jesus sabia que tinha chegado a sua hora. A hora de passar deste mundo para o Pai. Ele, que tinha amado os seus que estavam no mundo, amou-os até o fim”.

2.3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NA LEI POSITIVA

Diante das rápidas e constantes transformações tecnológicas da atualidade, torna-se imprescindível a conscientização de que a luta pela efetivação do princípio da dignidade humana é um dever de todos. Não se trata apenas das conquistas do passado ou do momento presente, mas, de assegurar a felicidade das gerações futuras.

A Constituição brasileira compreendida por Sarlet (2009, p.63) como: “uma Constituição democrática, por essa razão, apelidada de Constituição Cidadã”, desde o seu preâmbulo, expressa os direitos da pessoa humana como paradigma de um Estado Democrático de Direitos, segundo Pinto., Windt., Céspedes (2009, p.7), assegurando a todos: “o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”.

A dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental do Estado brasileiro, disposto na Constituição, art.. 1º “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos; III – a dignidade da pessoa humana”.

Todos os outros princípios se convergem em função de proporcionarem a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. É ele que orienta a interpretação de todo ordenamento constitucional, ressalta Nunes (2002, p.45):

É ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarida dos direitos individuais. A isonomia serve, é verdade, para gerar equilíbrio real, porém visando concretizar o direito à dignidade. É a dignidade que dá a direção, o comando a ser considerado primeiramente pelo intérprete.

Faz-se necessário, contudo, distinguir entre princípio e valor, para que os dois termos não sejam usados como sinônimos. O valor esclarece Nunes (2002, p.5), “é sempre relativo, na medida em que „vale“[...] sofre influências de componente histórico, geográfico, pessoal, social, local, etc. e acaba impondo mediante um comando de poder que estabelece regras de interpretação – jurídicas ou não”, comportando variações de acordo com a própria história das pessoas.

O princípio por sua vez, salienta Nunes (2002, p.5) é: “um axioma, inexorável e que, do ponto de vista do Direito, faz parte do próprio linguajar desse setor de conhecimento. Não é possível afastá-lo, [...] uma vez constatado, impõe-se sem alternativa de variação”. Afirma ainda Nunes (2002, p. 52) que: “a dignidade humana é um valor preenchido a priori, isto é, todo ser humano tem dignidade só pelo fato já de ser pessoa”.

O princípio é absoluto, devendo assim, ser entendido no mundo jurídico, adverte Nunes (2002, p.6): “já não é mais sem tempo que o operador do Direito resolva assumir seu importante papel social, e isso tem início, [...] na assunção do princípio como um bem maior, absoluto, incontornável e que recebeu um conteúdo da história humana”. Recebendo esta influência a dignidade humana pode ter como fonte a Lei Divina? O princípio é universal, esclarece Nunes (2002, p, 5-6):

Não temos dúvida em afirmar que a questão é “religiosa” no sentido de ligar o ser humano àquilo que é divino. E, nessa linha de pensamento, temos de colocar, então, que, ao menos no ocidente - que é o que nos interessa - o fundamento último e primeiro de toda moralidade é cristão. E, por isso, não se trata nem se trataria jamais de afirmar valores relativos, mas sim de apontar, desde logo, isto é, desde Jesus Cristo, o absoluto.

Os princípios são apresentados com alto grau de subjetividade, o que certamente será fundamento de possíveis críticas por parte de empiristas e racionalistas, mas adverte: se admite o princípio da dignidade humana como absoluto e lute pela sua efetivação, ou essa luta histórica estará perdida ressalta Nunes (2002, p.7):

Misturada de forma invisível em toda sorte de relativismo histórico e manipulação espúria dos que momentaneamente detêm algum tipo de poder na sociedade e que, ao exercê-lo, sempre adiem a fundação de uma sociedade mais justa e igualitária e que, acima de tudo, respeite a dignidade da pessoa humana.

Os princípios éticos jurídicos devem ser entendidos no sistema jurídico como comando maior a nortear todas as demais normas jurídicas existentes, e serem observados por todos os operadores do direito, bem como por profissionais de outras ciências, enfatiza Nunes (2002, p.19) que: “nenhuma interpretação será bem feita se for desprezado um princípio. É que ele, como estrela máxima do universo ético-jurídico, vai sempre influir no conteúdo e alcance de todas as normas”. Não há de se admitir um sistema jurídico que seja legítimo, onde não se assegure a intangibilidade da dignidade da pessoa humana.

O dever do estudioso do Direito é lutar pela efetivação dos princípios que proporcionem a concretização da dignidade humana, repudiando toda forma de violação, assim expressa Nunes (2002, p.26):

Não estamos fazendo essas considerações por conta de uma inocência pueril, que esquece a realidade. Esta é de ampla violação desses princípios, no mundo inteiro. Estamos, sim, tentando demonstrar que o pensamento jurídico atual não pode mais aceitar as violações reais como se fossem o Direito ou dele decorressem ou por ele pudessem ser legitimadas. Se algum sistema jurídico, se alguma norma permite abuso, ela e ele hão de ser tidos como ilegítimos e inválidos.

O homem como o único ser dotado de razão, é capaz de construir sua própria história, contribuindo para a construção de uma sociedade mais fraterna. O gênero humano encontra-se em constante progresso para o melhor, entende Kant apud Mello (2010, p. 144) que há: “muitas provas de que o gênero humano no seu conjunto progrediu efetivamente e de modo notável sob o ponto de vista moral no nosso tempo, em comparação com todas as épocas anteriores”.

Todavia, constituir um Estado que possua uma constituição perfeita, que contenha um direito universal, possibilitando a justiça a todos, já era uma preocupação do filósofo Kant, desde 1784, expressa Kant apud Mello (2010, p.23):

O maior problema para a espécie humana, a cuja solução a natureza obriga, é alcançar uma sociedade civil que administre universalmente o direito, e uma constituição civil perfeitamente justa deve ser a mais elevada tarefa para a espécie humana, porque a natureza somente pode alcançar seus outros propósitos relativamente à nossa espécie por meio da solução e cumprimento daquela tarefa.

As ações daqueles que estão no governo, devem convergir-se de forma a atender as necessidades essenciais do povo, proporcionando-lhes a dignidade humana, conforme salienta Sócrates apud Platão (2007, p.35): “ninguém no posto de comando, enquanto chefe procura ou impõe o próprio interesse, mas aquele [...] para o qual exerce sua função [...] É para o benefício daquela pessoa, é que se dirigem todas as suas palavras e suas ações”.

Constitui deveres essenciais do Estado para com os indivíduos, fomentar a viabilidade da efetividade do princípio da dignidade humana, sendo este, qualidade integrante e irrenunciável do ser humano, ressalta Sarlet (2007, p. 42-43):

Retomando a idéia nuclear que já se fazia presente até mesmo no pensamento clássico - que a dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida. Esta, portanto, compreendida como qualidade integrante da pessoa humana, pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo, contudo [...] ser criada, concedida ou retirada (embora possa ser violada), já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente.

A idéia de que o homem destituído de qualquer dignidade e utilizado apenas como meio para atingir resultados, era a concepção de Maquiavel (2007, p. 109): “Na conduta dos homens, especialmente dos príncipes, contra a qual não há recurso, os fins justificam os meios”. Segundo o autor, todo e qualquer meio é admitido como lícito e honroso para aquele que pretende alcançar o poder.

Em sentido contrário, a dignidade do homem a partir de sua autonomia ética como ser livre e racional é uma premissa de Kant apud Sarlet (2007, p. 33): “o Homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como um fim em si mesmo, não simplesmente como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade”. O homem é insubstituível e superior a todas as coisas, afirma Kant apud Sarlet (2007, p. 34):

No reino dos fins tudo tem ou preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer coisa equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade [...]. Nunca ela poderia ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse preço, sem de qualquer modo ferir a sua santidade.

O ser humano dotado de suas potencialidades, apresenta-se em constante evolução, assim, a pessoa humana é definida por Xavier (2000, p 220): “a pessoa se constitui em um fim em si mesmo, porque é um centro de liberdades capaz de transcender-se e superar-se continuamente”. Nesse sentido, salienta Mirándolla [s.a.], que somente ele, é capaz de ser mais do que já é por sua própria natureza, capaz de construir sua própria história.

Diante de tamanha liberdade, o homem passa a ser protagonista de sua própria história. Embora, constituído de sua essência de ser e existir, continua inacabado e imperfeito, mas possuindo ampla perfeição, acabamento, e, constantemente um homem novo, ressalta Mirándolla [s.a. p. 29]: “Novo porque ocupa no trono de um império delegado por Deus bem no centro do mundo: eu te coloquei no centro do mundo para que daí, mais comodamente, possas observar tudo quanto existe no mundo”. Portanto, o princípio da dignidade humana constitui-se premissa maior, exigindo-se seu reconhecimento, proteção e inviolabilidade, atraindo todos os outros direitos e de todas as gerações.

Em especial os direitos fundamentais expressos no art. 5º, e os sociais contidos no art. 7º da CRFB/88, bem como, outros expressos na extensão de texto constitucional. O art. 5º, caput, dispõe: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, a igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”:

Dentre os direitos assegurados no referido art. 5º, citar-se-á alguns que expressam elementos essenciais, sem os quais não poderia cogitar a dignidade humana: A liberdade de expressão, inciso IV: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”; as inviolabilidades asseguradas no inciso X: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (...)”; o exercício do trabalho, inciso XIII; o direito de locomoção em todo território nacional, concomitantemente com seus bens, inciso XV.

Contempla ainda o art. 5º da CRFB/88, a dimensão espiritual do ser humano na prestação de assistência religiosa, inciso VII; na liberdade de crença religiosa ou convicção filosófica ou política, inciso VIII; A liberdade de associação para fins lícitos, inciso XVI; a proteção no Direito Penal, onde o acusado por algum crime deve ser considerado e tratado com a dignidade de alguém inocente, até que haja uma sentença penal condenatória em trânsito e julgado, inciso LVII; as vedações de prisão ilegal, inciso LXV; prática de racismo, inciso LXII; e qualquer discriminação atentatória das garantias e dos direitos fundamentais, inciso XLI.

A dignidade não pode ser considerada apenas, como algo inerente à natureza da pessoa humana, mas ela também é fruto de uma conquista histórica de diversas gerações e de toda a humanidade. Destarte, ela é também integrada por um sentido cultural, salienta Sarlet (2009, p.102):

Razão pela qual a dimensão natural e a dimensão cultural da dignidade da pessoa humana se complementam e interagem mutuamente. É justamente nesse sentido que assume particular relevância a constatação de que a dignidade da pessoa humana é simultaneamente limite e tarefa dos poderes estatais.

O texto constitucional dedicou em especial o Capítulo III, do Título VIII da Ordem Social, assegurando direito a liberdade de manifestação cultural, a educação e os desportos. O art. 215 dispõe: “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”. Quanto à liberdade de expressão cultural, esta significa a efetivação dos anseios mais elevados do ser humano, quando exercida segundo Silva (2011, p. 255): “sem censura, sem limites: uma vivência plena dos valores do espírito humano em sua projeção criativa, em sua produção de objetos que se revelem o sentido dessas projeções da vida do ser humano”.

Os valores sociais do trabalho humano, contemplados no (art. 1º, IV e art. 170, caput, da CRFB/88), bem como, o bem estar da família e suas necessidades devem ser atendidas no salário percebido pelo trabalhador, dispõe o art. 7º, IV:

Salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim.

No sentido de preservar a dignidade humana, o princípio *pacta sunt servanda*, estipulando que aquilo acordado entre as partes deve ser cumprido, passa a ser mitigado pela cláusula *rebus sis stantibus*, oriunda do direito canônico segundo Direito (2007), adquirindo nova denominação como Teoria da Imprevisão. Esta admite a possibilidade da revisão dos contratos quando estes se tornam excessivamente onerosos para a parte. Tal possibilidade esta disposta no Código de Defesa do Consumidor, art. 6º, inciso VI.

Há ainda de ressaltar segundo Piovesan (2010), a interação entre a Constituição brasileira e os tratados internacionais, uma vez que ela consagra de forma inédita no art. 5º, § 2º que os direitos e garantias fundamentais ali expressos: “Não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”, e o art.

5º § 3º, reconhecendo a incidência normativa dos tratados e convenções internacionais no ordenamento interno dispõem que: “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados [...], serão equivalentes a emendas constitucionais”.

A repercussão da relevância do princípio da dignidade humana extrapola o âmbito nacional, assim, o reconhecimento explícito do referido art. 5º, § 3º, como norma constitucional material aos tratados de direitos humanos, conclui Piovesan (2010, p. 59): “permite atribuir status de norma formalmente constitucional aos tratados de direitos humanos que obedecerem ao procedimento nele contemplado”. Distinguindo, no entanto, de acordo com Piovesan (2010), os tratados internacionais de caráter comercial e os tratados internacionais de direitos humanos, dado a prevalência do valor fundamental do bem jurídico tutelado; a dignidade humana.

CAPÍTULO III COMPARAÇÃO ENTRE A LEI DIVINA E A LEI POSITIVA SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

3.1 A FAMÍLIA NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA

O casamento na Lei Divina incumbe aos cônjuges uma missão peculiar, segundo Vier (2000, p.543) a família, “recebeu de Deus a missão de construir a célula primária e vital da sociedade”. Dessa forma, enfatiza o CIC (2000), promovendo o bem comum de seus membros; pessoas iguais em dignidade, dentro de uma diversidade de responsabilidades, direitos e deveres.

A família pós-moderna na lei positiva é fundamentada segundo Farias e Rosenvald (2010, p.5 e 3): “em sua feição jurídica e sociológica, no afeto, na ética, na solidariedade recíproca entre os seus membros e na preservação da dignidade deles”. Ainda segundo os autores: “induidosamente, a família traz consigo uma dimensão biológica, espiritual e social”. Portanto, percebe-se em ambos os conceitos a finalidade da família em prol do bem de seus membros e da sociedade, bem como, a igualdade de direitos e deveres em função do princípio da dignidade humana.

Ocorrem, outras semelhanças desde seus conceitos entre casamento civil e o matrimônio religioso. O Código Civil de 2002, art. 1511 incumbe ao casamento uma: “[...] comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”. Enquanto, o cânon 1055, § 1º, do Código de Direito Canônico, (1983, p. 465), define o matrimônio como: “A aliança matrimonial, pela qual o homem e a mulher constituem entre si uma comunhão da vida toda, é ordenada por sua índole natural ao bem dos cônjuges e à geração e educação da prole [...]”.

A realização do casamento exige um pressuposto comum; o relacionamento entre homem e mulher. No art. 226, § 3º da CRFB/88: “para o efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”.

O Estado, também reconhece a relevância do matrimônio religioso quando este, atender os requisitos legais, dispõe o art. 226, § 2º da CRFB/88: “o casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei”. O mesmo dispositivo legal “caput” expressa: “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Diante desta afirmação, a Lei Positiva poderia ser uma consequência natural da Lei Divina? Uma vez que, o Estado, reconhece a validade do casamento religioso para gerar efeitos civis. Nesse sentido, afirma Vier (2000, p.542) que também: “o Criador de tudo constituiu o matrimônio como

princípio e fundamento da sociedade humana, [...] tanto para em benefício da Igreja, quanto da sociedade civil”.

O desejo de Deus de formar a família é evidenciado em Gn. 2, 18: “não é bom que o homem esteja sozinho”. Quanto a sua dignidade e relevância para a sociedade discorre Vier (2000, p.196):

(...) O Criador fundou e dotou com Suas Leis. [...] uma instituição firmada por uma ordenança divina. No intuito do bem, seja dos esposos como da prole e da sociedade, esse vínculo sagrado não depende do arbítrio humano. Mas o próprio Deus é o autor do matrimônio dotado de vários bens e fins, que são todos de máxima importância para a continuação do gênero humano, para o aperfeiçoamento pessoal e a sorte eterna de cada um dos membros da família, para a dignidade, estabilidade, paz e prosperidade da própria família e da sociedade inteira.

Embora sob as bênçãos do Criador, é imprescindível o apoio de toda a sociedade para o fortalecimento do matrimônio e da família, em particular do Estado salienta Vier (2000, p.203): “O poder civil deve considerar como sua função sagrada reconhecer, proteger, cultivar a sua verdadeira natureza, defender a moralidade pública e favorecer a prosperidade dos lares”. Nesse sentido expressa o CIC (2000, P.577): “a Comunidade política tem o dever de honrar a família, de assisti-la, de lhe garantir, sobretudo: [...] a proteção da estabilidade do vínculo conjugal e da instituição familiar”.

A Lei Positiva oferece uma tutela especial à família e ao casamento em diversas legislações, em especial na Constituição arts. 226 e 227, e todo o livro IV do Código Civil de 2002. O texto constitucional ao disciplinar a organização da família e dos direitos individuais e sociais, salienta Farias e Rosenthal (2010, p.32) que: “o Direito Constitucional afastou-se de um caráter neutro e indiferente socialmente, deixando de cuidar apenas da organização política do Estado para avizinhar-se das necessidades humanas reais, concretas [...]”.

Contudo, uma distinção primordial entre as duas legislações está em que. A Lei Positiva permite a dissolução do casamento, através do divórcio a qualquer tempo, inovação da Emenda Constitucional n. 66 de 13 de Julho de 2010, que alterou o § 6º do art. 226 da CRFB/88: “o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”.² Enquanto, a Lei Divina não admite esta possibilidade, conforme estabeleceu o Criador desde o início (Gn 2, 24): “por isso, um homem deixa o seu pai e sua mãe, e se une à sua mulher, e eles dois se tornaram uma só carne”. Dessa forma, discorre o CIC (2000, p.449) que eles devem: “amar-se com um amor sobrenatural, delicado e fecundo. Nas alegrias de seu amor e de sua vida familiar, Ele (Cristo) lhes dá, aqui na terra, um antegozo do festim de núpcias do Cordeiro”. Essa felicidade vivida na indissolubilidade do amor conjugal unido ao amor divino, expressa Tertuliano *apud* CIC (2000, p. 449):

Onde poderei haurir a força para descrever satisfatoriamente a felicidade do Matrimônio administrado pela Igreja, confirmado pela doação mútua, selado pela bênção? Os anjos o proclamam, o Pai celeste o ratifica... O casal ideal não é o de dois cristãos unidos por uma única esperança, um único desejo, uma única disciplina, o mesmo serviço? Ambos filhos de um mesmo Pai, servos de um mesmo Senhor. Nada pode separá-los, nem no espírito nem na carne; ao contrário, eles são verdadeiramente dois numa só carne. Onde a carne é uma só, um também é o espírito.

O sexto mandamento da Lei Divina no antigo Testamento preceitua: “Não cometa adultério”. (Ex. 20, 14). O mandamento também foi ratificado por Jesus, segundo o evangelho de Mateus que diz: “Eu porém, vos digo: todo aquele que olha para uma mulher com desejo libidinoso já cometeu adultério com ela em seu coração”, (Mt. 5, 27-28). A Lei Divina vem em auxílio dos cônjuges para que eles possam viver essa fidelidade no matrimônio, segundo Vier (2000, p.196-197):

Assim agora o Salvador e o Esposo da Igreja vem ao encontro dos cônjuges cristãos pelo sacramento do matrimônio. Permanece daí por diante com eles a fim de que, dando-se mutuamente, se amem com fidelidade perpétua, da mesma forma como Ele amou a sua Igreja e por ela se entregou. (cf Êfesios 5) O autêntico amor conjugal é assumindo no amor divino [...].

Nesse sentido encontra-se na Lei Positiva previsão semelhante no Código Civil de 2002, art. 1566 “são deveres de ambos os cônjuges: I – fidelidade recíproca”. Podendo haver a impossibilidade de comunhão de vida entre os cônjuges no caso de adultério disposto no art. 1573, inciso I do referido diploma. Segundo Capez (2005), o adultério caracterizava crime contra a família, quebrando o dever de fidelidade recíproca dos cônjuges, mas permanecendo efeitos civis como: o cônjuge culpado perde o direito de usar o sobrenome do outro (art. 1578 do CC) e a possibilidade da separação litigiosa (art. 1573 do CC).

A equiparação da união homoafetiva a união estável, é uma distinção entre as duas leis. Admitida na Lei Positiva, fundamentada nos princípios da dignidade humana e da igualdade, e no art. 3º da CFRB/88, que veda qualquer discriminação. Nesse entendimento, decidiu o Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de inconstitucionalidade n. 4277, em 05 de maio de 2011, pelo reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo, estendendo-se a eles os mesmos direitos e deveres disposto na legislação.³ Contudo, essa possibilidade não é admitida na Lei Divina, conforme (Gn 1, 27). Dessa forma, as diferenças físicas, morais e espirituais são imprescindíveis para florescer a vida familiar. Segundo o CIC (2000, p. 605):

A sexualidade afeta todos os aspectos da pessoa humana, em sua unidade de corpo e alma. Diz respeito particularmente à afetividade, à capacidade de amar e de procriar e, [...] a diferença e a complementaridade físicas,

morais e espirituais estão orientadas para os bens do casamento e para o desabrochar da vida familiar.

Todavia, os homossexuais segundo CIC (2000, p.610): “devem ser acolhidos com respeito, compaixão e delicadeza. Evitar-se-á para com eles todo sinal de discriminação injusta”. Entre os filhos e os pais há deveres e direitos recíprocos nas duas legislações. A Lei divina determina que os filhos honrem seus pais (Ex 20, 12): “honre seu pai e sua mãe: desse modo, você prolongará sua vida, na terra que Javé seu Deus dá a você”.

O Código Civil de 2002 com relação ao exercício do poder familiar dispõe: art. 1630: “Os filhos estão sujeitos ao poder familiar enquanto menores”. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores, art. 1634, inciso VII: “exigir que lhe prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição”. Quanto ao amparo material, tanto a Lei Divina como a Lei Positiva, tratam do assunto, no Código Civil, art. 1696: “o direito à prestação de alimentos recíproco entre pais e filhos [...]”, e no livro do Gênesis 47, 12 relata que: “José providenciou pão para seu pai, para seus irmãos e para toda a família de seu pai, [...]”.

O descumprimento de tal dispositivo pode incorrer em crime de abandono material art. 244 do Código Penal: “deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionado os recursos necessários [...]”. O abandono material é um atentado a dignidade da pessoa humana, sem os bens indispensáveis não há dignidade.

Segundo a Lei Divina, compete também aos pais proporcionar a seus filhos convivência digna e educá-los, o apóstolo Paulo em (Ef 6, 4): persuade: “pais, não dêem aos filhos motivos de revolta contra vocês; criem os filhos, educando-os e corrigindo-os como quer o Senhor”. Nesse sentido dispõe o art. 229 da Constituição: “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Quanto à obrigação dos pais de educar seus filhos prevê o Código Civil de 2002, art. 1634, inciso II – “dirigir-lhes a criação e educação”. Relegando a obrigação, incorrerá em crime de abandono intelectual previsto no art. 246 do CP: “deixar, sem justa causa, de prover a instrução primária de filho em idade escolar”. Observa-se que a assistência mútua entre pais, filhos, parentes e o direito à educação, estão presentes nas duas legislações com o escopo da promoção da dignidade e desenvolvimento da pessoa humana.

3.2 INSTITUTOS PENAIIS NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA

A Lei Divina não admite as hipóteses de uma pessoa lesar o patrimônio do outro, fruto do seu trabalho. O sétimo e o décimo mandamento prescrevem: “Não roubarás. [...] Não cobice a casa do seu próximo, [...], nem coisa alguma que pertença ao seu próximo”. (Ex 20, 14-17). Tutela-se a propriedade privada, em vista da justiça terrestre, do bem comum e do destino universal dos bens. A Lei Positiva assegura a propriedade dos bens, tipificando como crimes, aquele que de alguma forma se apodera do patrimônio alheio, furto art. 155 e o roubo no art. 157 do Código Penal, além de outros previstos neste diploma.

O direito à vida é o quinto mandamento da Lei Divina, Ex. 20, 13: “Não matarás”. É uma norma que proíbe atentar contra a vida do irmão inocente, somente Deus é o autor da vida. O homicídio constitui um atentado contra a dignidade humana, segundo o CIC (2000, p. 589): “O assassinato voluntário de um inocente é gravemente contrário à dignidade do ser humano, à regra de ouro (cf. Mt 7, 12) e à santidade do Criador”.

Contudo, admite-se a possibilidade da legítima defesa. É legítimo o direito de o homem preservar sua própria vida, salienta o CIC (2000, p. 589): “O amor a si mesmo permanece um princípio fundamental da moralidade. [...] Quem defende sua vida não é culpável de homicídio, mesmo se for obrigado a matar o agressor”. Nesse sentido expressa Aquino apud CIC (2000, p.590):

Se alguém, para se defender, usar de violência mais do que o necessário, seu ato será ilícito. Mas, se a violência for repelida com medida, será lícito... E não é necessário para a salvação omitir este ato de comedida proteção para evitar matar o outro, porque, antes de outrem, se está obrigado a cuidar da própria vida.

Em diapasão semelhante à legislação positiva tutela o direito à vida, sendo uma garantia constitucional disposta no art. 5º, “caput” da CRFB/88 e no art. 121 do Código Penal. Admitindo este, a legítima defesa como excludente de ilicitude, art. 23: “Não há crime quando o agente pratica o fato: II – em legítima defesa”.

O perdão é um dos pilares da Lei Divina, como pode ser percebido na narrativa de uma mulher adúltera que é apresentada a Jesus por um grupo de fariseus e doutores da Lei em (Jo 8, 4): “Eles colocaram a mulher no meio e disseram a Jesus: „Mestre, essa mulher foi pega em flagrante cometendo adultério. A Lei Moisés manda que mulheres desse tipo devem ser apedrejadas“. (Dt 22,22)”. Perquirindo-O qual o seu veredicto? No entanto, disse Jesus (Jo 8, 11): “quem de vocês não tiver pecado atirem a primeira

pedra. [...] Ouvindo isso, eles foram saindo um a um. [...] Ninguém condenou você? Ela respondeu: „Ninguém, Senhor“. Então Jesus disse: Eu também não a condeno”.

O perdão de Jesus propicia a restauração da dignidade do homem direcionando-o para uma nova realidade. Segundo Boff (1977, p. 140) é a graça: “a ação de Deus que permeia a ação do homem, não substituindo o homem, mas fazendo-o atuar com mais intensidade e afeição”.

A legislação positiva também admite a possibilidade de perdão em algumas hipóteses, conforme dispõe o art. 120 do Código Penal: “a sentença que conceder perdão judicial não será considerada para efeitos de reincidência”. Segundo Capez (2008, p.573) este consiste em: “Causa extintiva da punibilidade consistente em uma possibilidade do juiz de, nos casos previstos em lei, deixar de aplicar a pena, em face de justificadas circunstâncias excepcionais”.

A admissibilidade do perdão judicial e outras medidas mitigadoras a sanção previstas no Código Penal como: a suspensão condicional da pena, art. 77; o livramento condicional, art. 83; circunstâncias atenuantes, art. 65; e a suspensão do processo, art. 89 da Lei 9.099/95, evidencia a sensibilidade do legislador positivo em relação aquele que come delito. No entanto, interroga-se qual a origem deste sentimento tão nobre? A resposta pode estar na Lei Divina, de acordo com o entendimento de Agostinho apud Boehner., Gilson (2003, p. 182), concebe o homem composto pela unidade do corpo e da alma:

Ainda que a alma seja uma substância completa, ela se une a um corpo para formar com ele uma nova substância, e para animá-lo ou vivificá-lo. Graças a esta união, a natureza inferior ou corporal se une, por intermédio da natureza superior da alma, com a natureza suprema de Deus.

Esta união do humano ao divino, tornando-o capaz de praticar gestos de compaixão pelo próximo. Razão pela qual, o legislador positivo instituiu instrumentos capazes de minimizar as penas impostas ao infrator, de forma a preservar sua dignidade.

A Lei Divina no Antigo Testamento apresentava um caráter punitivo, conforme Deuteronômio (19, 21): “Não tenha piedade: vida por vida, olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé”. Contudo, no Novo Testamento a Lei Divina adquire uma feição conciliatória com a vinda de Cristo, na qual a função desta é revelar o amor de Deus aos homens, concretizando a dignidade humana em suas relações, como expressa o evangelista João (1, 16-17): “ Porque a Lei foi dada por Moisés, mas o amor e a fidelidade vieram através de Jesus Cristo. [...] quem nos revelou Deus foi o Filho Único, que está junto ao Pai”.

No evangelho de Mateus (capítulo 5), Jesus ensina sobre o perdão e a reconciliação, não devendo ninguém praticar uma justiça retributiva, pagando o mal com o próprio mal. Antes, deve amar aos inimigos e rezar por aqueles que lhe persegue, transmitindo ao outro a graça recebida do seu Criador. Nesse sentido salienta Boff (1977, p. 66) que, “O amor ao inimigo é que tem graça (é encantador e belo) porque não se recebe nada em recompensa”. Assim, como os homens são amados por Deus, deve-se amar igualmente o próximo, exclama Agostinho apud Boff (1977, p. 65): “porque me amaste, me fizeste amável”. Dessa forma, Jesus ensina em (Mt 5,23-26), que antes de prestar qualquer culto a Deus, deve se buscar primeiro a conciliação com os irmãos:

Portanto, se você for até o altar para levar a sua oferta, e aí se lembrar de que o seu irmão tem alguma coisa contra você, deixe a oferta aí diante do altar, e vá primeiro fazer as pazes com seu irmão. Depois, volte para apresentar a oferta. Se alguém fez alguma acusação contra você, procure logo entrar em acordo com ele, enquanto estão a caminho do tribunal; senão o acusador entregará você ao juiz, o juiz o entregará ao guarda, e você irá para a prisão. Eu garanto: daí você não sairá, enquanto não pagar até o último centavo.

A Lei Positiva também prevê a possibilidade da conciliação, através do Juizado de conciliação, ou Central de Conciliação, criado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em setembro de 2002, em parceria com a sociedade. Seu propósito é propiciar a resolução de conflitos, através de acordos, sobre direitos que possam ser disponíveis pelas partes, de forma rápida, informal e gratuita, evitando a tramitação processual, bem como, o intuito de restabelecer a paz, nela, não há perdedor, todos ganham.⁴

A Lei Divina tutela impreterivelmente o direito à vida, como dom precioso concedido pelo Criador, (Ex 23, 6) prescreve: “Na sua terra não haverá mulher que aborte ou seja estéril, e eu farei você chegar ao número de seus dias”, o Salmo 127, 3, acrescenta: “seus filhos, rebentos de oliveira, ao redor de sua mesa. Essa é a benção para o homem que teme a Javé. [...] Que você veja os filhos de seus filhos”. Doravante, o aborto direto, ou seja, provocado como um meio ou fim é indubitavelmente contrário à lei moral. Segundo o CIC (2000, p. 592): “Não matarás o embrião por aborto e não farás perecer o recém nascido”.

A vida deve ser preservada com a devida dignidade de filhos de Deus expressa Vier (2000, p. 201):

Deus senhor da vida, confiou aos homens o nobre encargo de preservar a vida, para ser exercido de maneira condigna ao homem. Por isso a vida deve ser protegida com o máximo cuidado desde a concepção. O aborto e o infanticídio são crimes nefandos.

Todo ser humano inocente possui o direito inalienável à vida, devendo este constituir uma garantia fundamental da sociedade civil e suas leis, afirma o CIC (2000, p. 592):

Os direitos inalienáveis da pessoa devem ser reconhecidos e respeitados pela sociedade civil e pela autoridade política. Os direitos do homem não dependem nem dos indivíduos, nem dos pais, e também não representam uma concessão da sociedade e do Estado: pertencem à natureza humana e são inerentes à pessoa em razão do ato criador do qual esta se origina. Entre estes direitos fundamentais é preciso citar o direito à vida e à integridade física de todo ser humano, desde a concepção até a morte.

Destarte, negar a proteção ao nascituro constitui ofensa à dignidade humana, ao princípio da isonomia e coloca em dúvida os próprios fundamentos do Estado, devendo este, coibir através de sanções qualquer ato atentatório à vida, conclui o CIC (2000, p. 593):

No momento em que uma lei positiva priva uma determinada categoria de seres humanos da proteção que a legislação civil lhes deve dar, o Estado nega a igualdade de todos perante a lei. Quando o Estado não coloca sua força a serviço dos direitos de todos os cidadãos, principalmente dos mais fracos, os próprios fundamentos de um Estado de direito estão ameaçados... Como consequência do respeito e da proteção que devem ser garantidos à criança desde o momento de sua concepção, a lei deverá prever sanções apropriadas para a violação deliberada dos direitos dela.

O Código Penal, também integra o aborto no capítulo dos crimes contra a vida, abordando-o nos arts: 124: “Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque” e 123, 125, 126 e 127. Todavia, o referido dispositivo, admite a prática do aborto em duas hipóteses:

art. 128, “caput”, “Não se pune o aborto praticado por médico: Aborto necessário I – se não há outro meio de salvar a vida da gestante; Aborto no caso de gravidez resultante de estupro II – se a gravidez resulta de estupro e o aborto é praticado de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

Na hipótese do inciso II, entende-se ser incompatível com o ordenamento vigente por violar vários princípios constitucionais, dentre eles: o da dignidade humana, art. 1º, inciso III, e do direito à vida e a isonomia, assegurados no art. 5º, ambos da Constituição. Dessa forma, nega-se o direito à vida através de um tratamento desigual para com o nascituro. O Código Civil de 2002, art. 2º, é enfático ao dispor que: “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. Nesse mesmo sentido, manifesta Silva (2011, p. 203), sobre o início da vida: “a nós nos parece que, no feto já existe vida humana”. Ao analisar as partes da relação processual em caso de aborto resultante de estupro, quanto ao pólo ativo a mãe, que será tutelada pelo Estado na pretensão punitiva contra o agressor e no direito de efetuar o aborto e no pólo passivo o suposto agressor, acusado por delito de estupro tipificado no art. 213 do Código Penal,

assegurando ao agressor alguns direitos constitucionais contidos no art. 5º da Constituição Federal: o devido processo legal, inciso (LV); o contraditório e ampla defesa, inciso (LV); a presunção de inocência, inciso (LVII); assegurando ainda se condenado a não submeter-se a penas do inciso (XLVII): a) de morte; b) de caráter perpétuo e c) cruéis, a criança ocuparia qual dos pólos? Não poderia figurar no pólo ativo nem no passivo, conforme a redação do art. 395 do Código de Processo Penal: “a denúncia ou queixa será rejeitada quando: III – faltar justa causa para o exercício da ação penal”. Se a criança ainda no ventre não poderia ser autora de nenhum delito, no entanto, ela sofre dupla sanção: do Estado e da própria mãe, ou seja, é condenada à morte, rejeitando sua dignidade humana, negando-lhe o direito à vida e todos os direitos fundamentais acima citados, além de outros aqui não abordados. Nesse sentido, expressa o documento de Santo Domingo (1992, n. 215)

Deus é o Senhor da vida. A vida é dom seu. O homem não é, nem pode ser, árbitro ou dono da vida. O filho deve ser responsabilmente acolhido na família como dom preciosíssimo e irredutível de Deus. A criança, concebida, não nascida é o ser mais pobre, vulnerável e indefeso que se há de defender e tutelar.⁵

Reporta-se a Lei Divina que tutela não somente o direito a vida, mas vivê-la com dignidade, pois, o homem é compreendido por Mirándolla [s.a. p. 38], como um milagre: “o homem, na verdade, é reconhecido e consagrado, com plenitude de direitos, por ser, efetivamente um portentoso milagre”. Nesse sentido, diz Agostinho (2000, p. 385): “Com efeito, de todos os milagres de que o homem é instrumento, o maior milagre é o próprio homem”. Portanto, ser homem, é o mais importante de tudo quanto se possa ser devendo ser assegurado sua existência.

Na hipótese do aborto necessário disposto no art. 128 do Código Penal, inciso I: “se não há outro meio de salvar a vida da gestante”. Manifesta-se a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil em sua declaração em favor da vida e contra o aborto de 29 de agosto de 1997, que: “A percepção da gravidade do aborto vai se obscurecendo progressivamente em muitas consciências. A aceitação do aborto na mentalidade, nos costumes e na própria lei, é sinal eloqüente de uma perigosíssima crise do sentido moral”.⁶ Esclarecendo que nesse caso, devem ser utilizados todos os recursos possíveis para a preservação da vida de ambos.

3.3 EXERCÍCIOS DO GOVERNO NA LEI DIVINA E NA LEI POSITIVA

O governo na Lei Divina e na Lei Positiva é comparado segundo Agostinho (2003, p. 406), em duas dimensões: “o uso das coisas temporais relaciona-se na terra, com a obtenção da paz terrena, na Cidade de Deus, com a obtenção da paz celeste”. Embora, sejam governos distintos na sua natureza,

não são totalmente incompatíveis nem se excluem mutuamente, ambos tem em comum, a função de educar o homem no caminho da justiça, salienta Calvino (2006, p. 452):

Ora, este reino espiritual começa justamente aqui na terra entre nós uma certa prelibação do reino celeste, e de certo modo auspícia nesta vida mortal e passageira a bem aventura imortal e incorruptível. Mas o objetivo do governo temporal é manter e conservar o culto divino externo, a doutrina e a religião em sua pureza, [...] levar-nos a viver com toda justiça, [...] instruir-nos numa justiça social, fomentar a harmonia mútua, manter e conservar a paz e a tranquilidade comuns, coisas essas que reconheço serem supérfluas, se o reino de Deus, como ora se acha entre nós, extingue a presente vida.

A Lei Divina orienta aos reis para que governem de forma justa, “É através de mim que os reis governem e os príncipes decretam leis justas. Através de mim, os chefes governam e os nobres dão sentenças justas” (Provérbios 8, 15-16). O apóstolo Paulo exorta a comunidade para que obedientes às autoridades civis, “submetam-se todos às autoridades constituídas, pois não há autoridade que não venha de Deus, e as que existem foram instituídas por Deus, [...] a autoridade é um instrumento de Deus para o bem de vocês”. (Romanos 13, 1; 4).

O justo exercício do governo civil é aprovado por Deus, conforme Calvino (2006, p. 455): “Portanto, a ninguém mais deve ser duvidoso que a potestade civil seja vocação não só santa e legítima diante de Deus, mas até a mais sagrada e a mais honrosa de todas em toda a vida dos mortais”. Reconhecendo o governo civil como emanado da vontade divina, a Igreja reza para pautem suas condutas proporcionando a dignidade humana e a paz, a ele confiada.

A Lei positiva, também reconhece a existência da Lei Divina, como define o parágrafo único do art. 1º da Constituição: “Todo poder emana do povo que o exerce por meio de seus representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Expressando o sentimento do povo brasileiro, dispõe o Preâmbulo da Constituição: “(...), promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL”. Percebe-se também, esse caráter religioso na moeda corrente nacional, que traz gravada a seguinte inscrição: “Deus seja louvado”.

Como forma de exemplificar seu método de juízo de valor, onde os valores são considerados em uma estrutura social que Durkheim apud Castro (2009, p. 87) cita: “Para ilustrar: O brasileiro é religioso”. Ressalta o autor que o sociólogo em seu trabalho científico é um homem que convive nas mesmas condições de outros, respira o mesmo ar, clima e condições sociocultural e piscossocial, o que influenciará nas suas análises objetivas. Conclui Durkheim apud Castro (2009, p. 86), que “O desligamento total de qualquer ideologia é pretensão utópica que, na prática, desvirtua o trabalho

científico. [...] os que fazem questão de propalar a análise descompromissada tendem a esposar ideologias contrárias a vigente no grupo”.

A existência de uma autoridade, seja divina ou civil, é imprescindível no equilíbrio das relações sociais, expressa o CIC (2000, p. 505): “a sociedade humana não estará bem construída nem será fecunda a não ser que lhe presida uma autoridade legítima que salvguarde as instituições e dedique o necessário trabalho e esforço ao bem comum”. Nesse sentido, expressa Montesquieu (2000), que a pior religião e o pior governo, são melhores que sua inexistência. O respeito às instituições, são indispensáveis para a preservação da ordem, ressalta Kant apud Mello (2010, p. 137): “como a anarquia é ainda pior que a injustiça, qualquer governo é melhor que nenhum”.

O poder temporal deve agir de acordo com a natureza social do homem, onde a realização individual está intimamente ligada ao bem comum, almejando a dignidade da pessoa humana, CIC (2000). Este bem comum é definido por Vier (2000, p. 169) como sendo: “o conjunto daquelas condições da vida social que permitem aos grupos e a cada um de seus membros atingirem de maneira mais completa e desembaraçadamente a própria perfeição”.

No século XVIII, entendia Kant apud Mello (2010), como uma tarefa difícil a idéia de construir uma constituição política perfeita, que contemplasse os direitos inatos da espécie humana como seu fim último. Esta sociedade civil perfeita deve fundamentar-se na justa razão, responsabilidade e liberdade, em conformidade com a lei divina. Segundo Aquino apud CIC (2000), a lei contrária a esta deve ser considerada uma lei injusta, não sendo obrigatório o seu cumprimento. Uma vez que, desviando-se do bem comum, torna-se uma forma de violência.

Portanto, a única coisa que pode opor-se as ordens do príncipe, ressalta Montesquieu (1996, p. 39), “é a religião. [...] As leis da religião são de um preceito superior, porque foram dadas acima do príncipe e de seus súditos”. Quanto a sua validade, vigência, superioridade e relevância de sua função, esclarece Cícero apud CIC (2000, p. 517):

Existe, sem dúvida, uma verdadeira lei: é a reta razão. Conforme à natureza, difundida em todos os homens, ela é imutável e eterna; suas ordens chamam ao dever, suas proibições afastam do pecado. [...] É um sacrilégio substituí-la por uma lei contrária; é proibido não aplicar uma de suas disposições; quanto a ab-rojá-la inteiramente, ninguém tem a possibilidade de fazê-lo.

A Lei Divina e seus pressupostos submetem todos os homens, pois, “Ela exprime a dignidade da pessoa e determina a base de seus direitos e de seus deveres fundamentais”, (CIC, 2000, p. 517). Todavia, não

é difícil perceber algumas semelhanças nas ações do governo temporal e divino, que serão citadas abaixo.

O princípio da moralidade integra a Lei Divina como instrumento de efetividade da dignidade da pessoa humana, assim discorre o CIC (2000, p. 481): “A dignidade da pessoa humana implica e exige a retidão da consciência moral. A consciência moral compreende a percepção dos princípios da moralidade [...], um discernimento prático das razões e dos bens [...]”. Este princípio integra também a Lei Positiva, previsto no art. 37, caput, da Constituição, referindo-se a atuação da Administração Pública. Salienta Gasparini (2008, p. 10) que: “O ato e a atividade da Administração Pública devem obedecer não só a lei, mas à própria moral”.

A idoneidade moral é um requisito básico para ocupar determinados cargos públicos: art. 16, inciso II, art. 25, inciso III, art. 36, caput do Código Eleitoral, art. 119, inciso II, a existência do princípio da boa-fé, é outro ponto semelhante entre as duas legislações. Divide-se segundo Direito (2007, p. 42), em boa-fé subjetiva: “A valoração se fará sobre o íntimo do agente”, sendo que a boa-fé objetiva: “nada mais é do que a exteriorização da boa-fé subjetiva”. Prevista, principalmente, no Código Civil: arts: 422, 1201, 1202, 1214-1218, 1222, o Código de Defesa do Consumidor, art. 46, O Código Civil ainda contempla a observância dos bons costumes, art. 1336, inciso IV.

A honra e a intimidade são asseguradas nas duas legislações. A Constituição Federal, art. 5º, inciso XI prevê: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. E o Cân. 220 do CDC (1983, p. 97), dispõe: “A ninguém é lícito lesar ilegítimamente a boa fama de que alguém goza, nem violar o direito da cada pessoa de defender a própria intimidade”.

O direito à propriedade privada é assegurado no art. 5º, caput, do texto constitucional, bem como, a sua finalidade expressa no inciso XXIII: “a propriedade atenderá sua função social”. A lei divina admite a propriedade privada, e declara o Estado o tutor deste direito: “é dever primordial dos governos assegurar a propriedade particular por meio de leis sábias”, (Leão XIII 2002, p.39).

A terra é um instrumento de proporcionar os meios de subsistência do homem com a devida dignidade, não devendo o Estado opor a propriedade particular, segundo Leão XIII (2002, p. 14), “não se apele para a providência do Estado, porque o Estado é posterior ao homem, e antes que ele se pudesse formar-se, já o homem tinha recebido da natureza o direito de viver e proteger sua existência”, esta foi concedida por Deus de forma individualizada para que pudesse usufruir de sua fecundidade, Leão XIII (2002).

No entanto, a propriedade é privada, mas os seus benefícios devem ser coletivos, “o homem não deve ter os bens exteriores como particulares, mas sim comuns, de tal sorte que facilmente dê parte deles aos outros nas suas necessidades, [...]” Aquino apud Leão XXIII (2002, p. 26), salientando que ninguém está obrigado legalmente a atender as necessidades dos outros.

Todavia, aquele que possui o suficiente para atender suas necessidades deve partilhar o supérfluo, ressaltando que o seu cumprimento não decorre das leis humanas, “mas de caridade cristã. [...] Acima dos juízos do homem e das leis, há a lei e o juízo de Jesus Cristo nosso Deus, que nos persuade de todas as maneiras a dar esmola”, (Leão XIII, 2002, p. 26). Nesse sentido, expressa Gandhi (ano, p. 78): “todo aquele que possui coisas de que não precisa é um ladrão”.

O texto constitucional expressa no art. 170, caput, a valorização do trabalho humano como um dos fundamentos da ordem econômica, visando assegurar a existência digna a todos. Entre as diversas garantias dos trabalhadores, está o repouso semanal remunerado: “o qual, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte”, art. 67 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

A lei divina também observa o repouso semanal desde a criação, (Gn 2,3): “Deus então abençoou e santificou o sétimo dia, porque foi nesse dia que Deus descansou de todo o seu trabalho como criador”. Deus ordena a Moisés em (Ex. 31, 12-15), que diga ao povo de Israel: “observem meus sábados, porque são um sinal entre mim e vocês, ao longo de suas gerações, [...] vocês podem trabalhar seis dias; o sétimo dia, porém, é para vocês o dia de descanso solene em honra a Javé”.

O repouso semanal conforme Deuteronômio (5, 15), passa a significar o memorial de libertação do povo da escravidão do Egito. O próprio Deus descansou no sétimo dia, portanto, conclui o CIC (2000, p. 571) que: “a vida humana é ritmada pelo trabalho e pelo repouso e de lazer suficiente para que lhes permita cultivar sua vida familiar, cultural, social e religiosa”.

A lei divina fomentar o diálogo recíproco entre patrões e empregados, a harmonia entre as classes sociais com o escopo de atender ao princípio da dignidade humana, salienta: “não pode haver capital sem trabalho, nem trabalho sem capital”, (Leão XIII 2002, p. 22). O trabalho humano é uma forma de manutenção e realização, não devendo o trabalhador ser tratado com escravo, mas deve: “respeitar nele a dignidade do homem realçada ainda pela do cristão. [...] vergonhoso e desumano é usar homens como de vis instrumentos de lucro, e não os estimar senão na proporção do vigor dos seus braços”, (Leão XIII 2002, p. 23).

Quanto às garantias atuais asseguradas ao trabalho humano, aliado a outros fatores, afirma Barros (2010, p. 85), a relevante contribuição histórica da: “doutrina social cristã e socialista e as convenções internacionais da OIT também influenciaram essa legislação garantista, asseguradora de condições mínimas de trabalho”. A luta do cristianismo pelos direitos sociais chegou a impressionar o socialista Engels, comenta Barros (2010, p. 17) que: “a história do cristianismo primitivo oferece notável pontos de semelhança com o movimento da classe operária”.

Embora, com as devidas distinções entre o Criador e as criaturas, o espiritual e o temporal, não há uma dicotomia entre o poder temporal e o poder divino, afirma Paulo: “Ele não está longe de cada um de nós, pois nele vivemos, nos movemos e existimos, como alguns dentre os poetas disseram: „Somos da raça do próprio Deus””, (Atos dos Apóstolos 17, 28). Portanto, a vivência dos valores religiosos, não são apenas algo abstrato e distante da realidade política, antes, eles inspiram a consciência de seus membros, projetando-os no exterior objetivo daqueles que os experimentam, esclarece Durkheim (2011, p. 41-42):

Não é somente um sistema de idéias, é antes de tudo um sistema de forças. [...] A religião diz respeito à ação. E à vida. Ela nasce da “efervescência” criadora do social e contribui para manter as condições da mesma criatividade. O seu caráter mais fundamental é ser “dinamogênica”.

Assim, o poder divino se ocupa de questões temporais relevantes para a sociedade, a exemplo de um meio ambiente equilibrado, possibilitando, qualidade de vida para as gerações presentes e futuras, (art. 225, CRFB/88). Este assunto foi tratado na Campanha da Fraternidade de 2004, promovida pela Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), sob o tema: “Fraternidade e Água, e o lema: Água, fonte de vida”. A campanha teve o objetivo segundo a CNBB (2004, p. 2) de: “favorecer a conservação pessoal e comunitária, despertar e alimentar o espírito comunitário e a verdadeira solidariedade na busca do bem comum, educando para a vida fraterna, a justiça e a caridade”.

A defesa da vida, e vivê-la com alegria e dignidade foram refletidos na Campanha da Fraternidade de 2008 sob o tema: “Fraternidade e Defesa da Vida”, e o lema: “Escolhe, pois, a vida” (Dt 30, 19). Conforme destaca a CNBB (2008, p. 2), seu objetivo é: “Diante de tanta violência e abuso, esta campanha é uma luta pela melhoria da qualidade de nossa vida, desde a vida do feto, da criança, até a vida dos jovens, dos adultos e dos idosos e todo meio ambiente”.

A segurança pública, também foi assunto da Campanha da Fraternidade de 2009, sob o tema: “Fraternidade e Segurança Pública”, e o lema: “A paz é fruto da justiça”, dividido em várias reflexões

sobre a paz, a justiça, a segurança pública, a dignidade humana, a violência como fruto das injustiças sociais e do desamor.

No evangelho de Mateus (5, 17), Jesus revela que a função do poder divino, assim como o temporal é proporcionar a dignidade humana através de leis justas, afirmando: “Não pensem que eu vim abolir a Lei e os Profetas. Não vim abolir, mas dar-lhe pleno cumprimento. [...]”. Desta forma destaca-se na Lei Divina a verdadeira função da lei, que é sempre gerar atitudes de vida, objetivando a dignidade do homem. A lei foi feita para submeter-se ao homem, e não o contrário, pois o homem é o senhor de todos os dias, (Lucas 6, 1-5).

Não há como conceber a efetivação do princípio da dignidade humana como fruto da justiça, sem a integração dos diversos valores sociais. Uma vez que, os problemas para atingi-la, encontram-se relacionados com outros, esclarece Reale apud Santos (2007. p. 316) que a justiça:

Nunca se põe como um problema isolado, válida em si e por si, porque sempre se acha em essencial correlação com outros da mais diversa natureza, desde os filosóficos aos religiosos, dos sociais aos políticos, dos morais aos jurídicos, conforme o demonstra sua vivência ao longo da história, estando sempre inserida em distintos conjuntos de interesses e idéias.

Diante dessa correlação de valores, pode-se comparar o legislador divino ao Estado. Fundamentando-se na família como modelo da primeira sociedade, onde o pai seria o Estado, e os filhos o povo, ambos partilhando suas liberdades em proveito dos seus membros. Porém há uma distinção: “na família, o amor do pai pelos filhos compensa dos cuidados que lhes dedica, enquanto no Estado o prazer de comandar supre esse amor que o chefe não tem por seus povos”, (Rousseau, 2001, p. 10).

Uma legislação temporal que contemple os direitos universais inerentes a dignidade da pessoa humana, foi vislumbrada por Kant apud Mello (2010, p. 138), “Kant pensa idealmente em um direito racional plenamente concretizado em uma legislação pública dotada dos paradigmas jusracionalistas da unidade, completude e coerência”, assim, Ele, “submete a conciliação entre o direito racional ideal e o direito positivo ao seu juízo fundamental da história, [...] não está depositando a conciliação em uma esperança quimérica [...] mas em um juízo sintético a priori sobre a história do gênero humano”, (2010, p. 146).

Acredita o filósofo que a população em geral, “demonstra um caráter moral do gênero humano, caráter esse que permite esperar o progresso para o melhor da humanidade”, Kant apud Mello (2010, p. 147). Reconhece a legitimidade da constituição republicana e a supremacia do poder legislativo,

entretanto, ressalta: “uma vez que dele decorrer todo direito, não pode ele causar com a sua lei nenhuma injustiça”, Kant apud Mello (2010, p. 135).

Diante do exposto, a efetivação da dignidade da pessoa humana depende indubitavelmente, da correlação entre lei divina e lei positiva; dos parâmetros estabelecidos entre os valores sociais, éticos, morais e políticos. Conforme afirma Nunes (2002, p. IX): “a idéia de neutralidade científica – isto é, supostamente sem ideologia – é uma fantasia, que, infelizmente, serve de instrumento de manipulação”. A dignidade apesar de sua relevância concretiza-se desde as atitudes mais simples, e, segundo o autor: “na constatação de que é no dia-a-dia que se constrói uma sociedade mais digna, justa e solidária. É no amor ao próximo que se buscará fundamento para o respeito à dignidade de cada um e de todos”.

Aceitar a dignidade humana assegurada apenas em seu aspecto formal, e conviver com sua constante violação material, é negar a própria natureza humana. Portanto, é dever de todos os homens a luta pela sua concretização, não pode o ser humano ser colocado a serviço dos bens, ou de interesses escusos, mas sim, que todos os bens disponíveis estejam a serviço da humanidade. Nesta conquista, fazem-se necessário de forma especial os esforços dos operadores do Direito, juízes, promotores, advogados, professores de Direito, funcionários públicos e privados, as diversas religiões, sindicatos e movimentos sociais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O reconhecimento do princípio da dignidade da pessoa humana, atualmente consagrado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é derivado de uma luta histórica pela proteção dos direitos humanos, dentre eles: o direito à vida, à igualdade, à liberdade, à propriedade, dentre outros, sem os quais não se poderia efetivar a dignidade humana. Quanto aos fundamentos e a natureza destes direitos, ainda representam uma questão polêmica que perdura no pensamento atual, se eles são direitos inatos e naturais do ser humano, direitos advindos de um sistema religioso e moral, ou positivos.

O princípio encontra-se inserido tanto na Lei Divina quanto na Lei positiva. Portanto, pode-se afirmar que a Lei Divina constitui uma fonte para o Direito no tocante ao princípio da dignidade humana, bem como dos demais institutos mencionados neste trabalho. Conforme explanado, o homem possui uma inclinação para o divino, principalmente a partir da idéia de isonomia, liberdade e dignidade dos

homens como filhos de Deus, introduzidas pelo cristianismo que ocupou espaço acentuado nos valores sociais.

A Lei Divina permanece imutável e universal, sempre instruindo o homem no caminho da justiça e da paz social. O decálogo prescreve importantes normas de condutas tutelando valores essenciais, como a vida, o descanso semanal, a família, a propriedade, a liberdade e a igualdade, temas que foram reconhecidos nos textos constitucionais em períodos mais recentes.

A Lei Divina possibilita aos homens adquirirem uma consciência moral pela razão, que reconhece uma qualidade moral. Obrigando-se a conduzir seu agir de forma reta e justa, reconhecendo suas prescrições. Dessa forma, percebe-se que diversos valores estabelecidos por ela, são também acolhidos pela Lei Positiva, a proteção a família, afirmando-a como base da sociedade, estabelecendo direitos e deveres recíprocos entre pais e filhos.

A proteção a propriedade, assim como sua função social, os valores do trabalho humano, a proteção a vida, como forma de efetivar a dignidade da pessoa humana, a questão do bem estar do homem, o acesso aos meios necessários a proporcionar a igualdade, constitui um dos princípios fundamentais da Lei Positiva em um Estado Democrático de Direito. Estes valores são oriundos da Lei Divina, portanto, pode-se afirmar que o reconhecimento Estatal destes valores naturais do homem referente a determinados temas, é uma consequência da Lei Divina.

A Lei Positiva evidencia esta afirmação, admitindo os valores na estrutura tridimensional do Direito, uma vez que os fatos da vida real são mais ricos e diversificados que as normas. Portanto, o Código de Processo Civil, Lei de Introdução ao Código Civil dispõe que nos casos de lacuna ou existência da lei, pode-se utilizar dos costumes para resolver a lide, e a Consolidação das Leis do Trabalho, nos casos da justiça do trabalho, admite-se até os usos, como fonte do Direito. Embora, a Lei Positiva seja predominantemente objetiva, contempla valores subjetivos como a honra, assegurando indenização quando violada, o princípio da moralidade e a exigência da idoneidade moral como requisito para preencher determinados cargos públicos.

A Lei Divina instituiu os governos temporais, de forma a assegurar a dignidade da pessoa humana, pois toda sociedade necessita de um poder constituído para administrar os bens universais direcionados para o bem comum dos homens e a glória de Deus. No ordenamento jurídico brasileiro, evidencia-se também o reconhecimento deste governo divino, ao promulgar a Constituição Federal sob a proteção deste Deus. Portanto, com o reconhecimento recíproco das legislações que por sua vez tutela a

dignidade humana, conclui-se que o exercício destes governos tem como escopo a efetividade do princípio da pessoa humana.

Diante do exposto, não resta dúvidas quanto ao reconhecimento da necessidade e da legitimidade da Lei Positiva pela Lei Divina. No entanto, ela não pode suprimir direitos inerentes a pessoa humana, sob pena de ser considerada uma lei injusta. Portanto, a Lei Divina e a Lei Positiva, embora apresente controvérsias, pode-se concluir que há correlação entre elas no tocante a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Santo. A cidade de Deus: (contra os pagãos), parte II. (Trad.). Oscar Paes Leme. Bragança Paulista: Universitária São Francisco, 2003, V. 2 (Coleção Pensamento Humano).

_____. Santo. (trad.). Oscar Paes Leme. A cidade de Deus: (contra os pagãos), parte I. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2000, (Coleção Pensamento Humano).

_____. Santo. Confissões. São Paulo: Martin Claret, 2006

AQUINO, São Tomás de. Tratado da Justiça. (Trad.). Fernando Couto. Porto: Resjurídica Ed., [s.a].

_____. São Tomás de; ALIGHIERI, Dante. Seleção de textos. (Trad.). Luiz João Baraúna...[et al.]. São Paulo: Nova Cultural, 1998, p. VIII-40.

ARISTÓTELES. A Política. (Trad.). Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Escala, Coleção Grandes Obras do Pensamento Universal – 16.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2010.

BÍBLIA. Português. Bíblia Sagrada: edição pastoral contendo o Velho e o Novo Testamento. (trad). BALANCIN, Euclides Martins; STORNILO, Ivo. São Paulo: Paulus, 1991.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; ALMEIDA, Guilherme Assis de. Curso de Filosofia do Direito. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BOEHNER, Philotheus; GILSON, Etienne. História da Filosofia Cristã: Desde as Origens até Nicolau de Cusa. (Trad.). VIER, Raimundo O.F.M. 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

BOFF, Leonardo. A Graça Libertadora no Mundo. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1997.

BRASIL. Presidência da República Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. Emenda Constitucional nº. 66. Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, Brasília, 13 de Julho de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/.../emc66.htm> acesso: 07 de setembro de 2011

BRASIL. Presidência da República Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. Altera o Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 – Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, para adequá-lo à Constituição Federal em vigor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007.../Lei/L12036.htm> acesso em: 29 de novembro de 2011

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Aprova por unanimidade reconhecimento da união homoafetiva. Brasília, 05 de maio de 2011.

Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/.../verNoticias.asp?idConteudo=178931>> acesso: 07 de setembro de 2011

BRASIL. Vade Mecum. PINTO, Antônio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Livia. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CALVINO, João. As Institutas. (Trad.). Waldir Carvalho Luz. 2. ed. São Paulo: Cultura Cristã, 2006.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. V. I

18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal, parte especial: dos crimes contra os costumes a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H). V. 3. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. Curso de Direito Penal, parte geral (art. 1º a 120). V. 1. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CASTRO, Celso A. Pinheiro de. Sociologia do Direito: fundamentos de sociologia aplicada ao direito. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CATECISMO, da Igreja Católica. Edição Típica Vaticana. São Paulo: Loyola, 2000.

CÓDIGO DE DIREITO CANÔNICO. (Tradução oficial) Conferência Nacional dos Bispos do Brasil. São Paulo: Loyola, 1983.

COMISSÃO NACIONAL DOS BISPOS DO BRASIL: Arquidiocese de Montes Claros. Campanha da Fraternidade: 2004: Fraternidade e água: água, fonte de vida. Montes Claros: [s.n.], 2004, p. 2-24.

_____. Arquidiocese de Montes Claros. Campanha da Fraternidade: 2008: Fraternidade e defesa da vida: Escolhe, pois, a vida (Dt 30,19). Montes Claros: [s.n.], 2008.

_____. Arquidiocese de Montes Claros. Campanha da Fraternidade: 2009: Fraternidade e segurança pública: a paz é fruto da justiça. Montes Claros: [s.n.], 2009.

CONFERÊNCIA NACIONAL DOS BISPOS DO BRASIL. Declaração da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil em favor da vida e contra o aborto. Brasília, 29 de agosto de 1997.

_____. Documento Santo Domingo Capítulo 2: A promoção Humana. Santo Domingo, 1992. Disponível em: <<http://www.acidigital.com/Documentos/sd04.htm>> acesso: 18 de outubro 2011.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação dos direitos humanos. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COUTURE, Eduardo Juan. Os mandamentos do Advogado. (Trad.). Ovídio A. B. Silva e Carlos O. Athayde. 3. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 1987.

DIREITO, Carlos Augusto Vianna. Do Contrato: teoria geral. São Paulo: Renovar, 2007.

DURKHEIM, Émile. (org.). Faustino Teixeira. Sociologia da Religião: enfoques teóricos. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

Educação. In: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Miniaurélio Século XXI: o minidicionário da língua portuguesa. 4. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

ENGELS, Friedrich. Sociologia da Religião: enfoques teóricos. (org.). Faustino Teixeira. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Direito das Famílias. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GANDHI, Mahatma. O Pensamento Vivo de Gandhi. (trad.). José Geraldo Simões. Rio de Janeiro: Tecnoprint, 2001, p. 77.

GASPARINI, Diogenes. Direito administrativo. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

HOBBS, Thomas. Os Elementos da Lei Natural e Política: tratado da natureza humana tratado do corpo político. São Paulo: Ícone, 2002.

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. (Trad.). João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LEÃO XIII, Papa. Rerum Novarum: carta encíclica de sua santidade o Papa Leão XIII sobre a condição dos operários. 13. ed. São Paulo: Paulinas, 2002.

MAQUIAVEL. O Príncipe. (Trad.) Pietro Nasseti. São Paulo: Martins Claret, 2007, Coleção a Obra-Prima de cada Autor, p. 13.

MAZZAROLO, Isidoro. Gênesis 1-11, Criação, rupturas, restauração. Rio de Janeiro: Mazzarolo, 2003.

MELLO, Cláudio Ari. Kant e a dignidade da Legislação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

MESTERS, Frei Carlos. Bíblia livro feito em mutirão. São Paulo: Paulinas, 1982.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Criação e regulamentação da Central de Conciliação. Foi institucionalizado através da Resolução nº 407/2003. Belo Horizonte, 11 de setembro de 2002. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/terceiro_vice/central_conciliacao/> acesso: 07 de setembro de 2011

MIRÁNDOLA, Pico Della. A Dignidade do Homem. (trad.). Luiz Feracine. Coleção Grandes Obras de Pensamento Universal – 26. ed. São Paulo: Escala, [s.a].

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. Baron de. O espírito das leis. (trad.) Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

OLIVEIRA NETTO, José. Dicionário Jurídico: terminologia jurídica e latim forense. 3. ed. Leme: CL Edijur, 2008.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2002.

PARANÁ, Djalma Nunes da Silva. Física para o Ensino Médio. São Paulo: Ática, 1999.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

_____. Direitos humanos e direito constitucional internacional. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PLATÃO. A República. (Trad.). Ciro Mioranza. 2. ed. São Paulo: Escala, 2007

REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROUSSEAU, Jean-Jaques. O Contrato Social. (trad.). Danesi, Antonio de Paduá. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

SANTOS, Vivian Cristina Maria. Teorias de justiça: da antiguidade clássica à atualidade. Revista Jurídica da Seção Judiciária do Estado da Bahia. Salvador: (set. 2002/fev/2003). Vol. 1, n. 7, maio 2007, p. 304-321.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. A Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais: na Constituição Federal de 1988. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

VIER, Frei Frederico. (Coord.). Compêndio do Vaticano II: Constituições Decretos Declarações. 29. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

XAVIER, Elton Dias. A Bioética e o conceito de pessoa: a ressignificação jurídica do ser enquanto pessoa. Bioética e Ética Médica, Brasília, v. 8, n. 2, 2000, p. 220.

NOTAS

¹Disponível em: <[http://: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007.../Lei/L12036.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007.../Lei/L12036.htm) > acesso em: 29 de novembro de 2011

²Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/.../emc66.htm> acesso: 07 de setembro de 2011

³Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>> acesso em: 07 de setembro de 2011

⁴Disponível em: http://www.tjmg.jus.br/terceiro_vice/central_conciliacao/ acesso em: 07 de setembro de 2011

⁵ Disponível em: <<http://www.acidigital.com/Documentos/sd04.htm>> acesso: 18 de outubro 2011.

⁶ Disponível em: <http://www.acidigital.com.vida/aborto/cnbb.hmt> acesso: 07 de setembro 2011

Carlos Gilmar Colares

 conhecimentolivre.org/home
 contato@conhecimentolivre.org
 [editoraconhecimentolivre](https://www.instagram.com/editoraconhecimentolivre)

A CORRELAÇÃO ENTRE A LEI DIVINA E LEI POSITIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA