

REVISTA de INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

Brasília • ano 47 • nº 186
Abril/junho – 2010

SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS DO SENADO FEDERAL

Ética judicial

A dignidade da pessoa humana e os valores da verdade, justiça e amor

Fabio Luiz de Oliveira Bezerra

Sumário

1. Introdução. 2. O conceito de ética. 3. A ética e a sociabilidade. 4. Fundamento da ética judicial: dignidade da pessoa humana. 5. A verdade. 6. A justiça. 7. O amor. 8. Conclusão.

1. Introdução

A estrutura e o funcionamento dos Estados contemporâneos mostram-se inadequados para a realidade da sociedade contemporânea, notadamente em países carentes de concretização efetiva de direitos do cidadão. É o que ocorre atualmente no Brasil, que prometeu atender a todas as necessidades de seus cidadãos, mas não tem cumprido efetivamente essa missão.

Dentro dessa crise do Estado brasileiro, constata-se que o Poder Judiciário não vem acompanhando o mesmo ritmo da sociedade, a qual tem pressa na realização plena dos direitos fundamentais do indivíduo.

Além das causas de natureza estrutural, processual e conjuntural para a lentidão do Poder Judiciário (NALINI, 2008), não se olvide que a indeterminabilidade das normas jurídicas tem ocasionado a ação desse Poder em quase todas as matérias do cotidiano da sociedade atual e a teoria da dogmática jurídica, dominada pelo pensamento positivista, não tem sido capaz de proporcionar soluções rápidas e justas para os desafios da contemporaneidade.

Fabio Luiz de Oliveira Bezerra é Juiz Federal Substituto da 7ª Vara Federal em Natal/RN. Mestre pela UFPE. Ex-Procurador da República. Ex-Promotor de Justiça/RN. Ex-Procurador Judicial do Município do Recife.

Contribui para esse quadro de ineficiência do Poder Judiciário a falta de protagonismo do magistrado brasileiro, na denominação de Nalini (2008), diante das novas atribuições conferidas ao Poder Judiciário pela Constituição de 1988.

Uma das estratégias para superar a formação intelectual da magistratura, de cunho dogmático, passa por

“mudar a metodologia de abordagem do direito, substituindo-se a dogmática, fechada à realidade social, política e econômica, por uma metodologia interdisciplinar que (...) abre a possibilidade de estabelecer uma comunicação articulada entre o direito e as outras ciências da realidade social, circunstância a permitir aos magistrados uma permanente harmonização do direito às aspirações da sociedade” (ROCHA, 1995, p. 122).

Note-se que é característica da pós-modernidade a compreensão da realidade por meio de enfoques com base em diversas ciências e métodos. Daí por que a reflexão ética a partir dos magistrados, sem sombra de dúvida, potencializa a tomada de decisões judiciais, haja vista que possibilita ao aplicador do direito a análise da situação por diversos prismas.

A expansão das tarefas do Poder Judiciário implica necessariamente uma ampliação da responsabilidade ética dos magistrados. E, nas palavras de Nalini (2008, p. 15), o referido “protagonismo (...) só poderá advir de consciência sensível e desperta para o exercício ético da função”.

Os desafios éticos do juiz na atualidade não se restringem à formação profissional continuada, aliada à responsabilidade democrática, abrangem também a práxis ética individual do juiz.

É nesse particular da atuação prática do juiz que assume relevo a identificação do fundamento da ética judicial e de seus principais valores, a qual consubstancia o objetivo do presente estudo, para o fim de fixar parâmetros para a conduta cotidiana

do magistrado na resolução dos conflitos da complexa sociedade contemporânea.

2. O conceito de ética

A ética é doutrina da boa vida ou da vida correta, aquela digna de imitação pelo indivíduo e pela comunidade política.

O termo *ética* provém da palavra grega *éthos*, que é o hábito ou comportamento pessoal decorrente da natureza, das convenções sociais ou da educação. O plural de *éthos* é *éthe*, conjunto desses hábitos e comportamentos da coletividade, incluindo os próprios costumes da civilização (BITTAR; ALMEIDA, 2001, p. 445).

Em que pese esse significado etimológico, a ética não se confunde com a moral. A ética e a moral partem de premissas diversas: “a moral tem como fundamento o próprio comportamento social e a ética, uma reflexão sobre ele” (ALMEIDA; CHRISTMANN, 2006, p. 27).

O estudo das regras morais é apenas uma das preocupações do saber ético. A ética “abrange o conjunto dos sistemas de dever-ser que formam, hoje, os campos distintos – e, na maioria das vezes, largamente contraditórios – da religião, da moral e do direito” (COMPARATO, 2006, p. 18), mas não se dedica exclusivamente à investigação do dever-ser ético.

Comporta o campo da ética o estudo não apenas dos preceitos relativos ao comportamento humano, como também das tramas e problemas da ação moral e questões correlatas, até porque “o conjunto de regras definidas como morais é, no fundo, a abstração das experiências morais hauridas pela prática vivencial sócio-humana” (BITTAR; ALMEIDA, 2001, p. 445).

A ética pode ser compreendida em diferentes planos. O primeiro referente à indagação acerca do agir de um sujeito autônomo e consciente de si. O segundo relativo à reflexão sobre os critérios da ação idealmente *correta*. O último concernente à orientação normativa em situações

concretas e aos efeitos/consequências das ações.

Embora possam ser identificadas as diferenças entre normas jurídicas e normas morais, ética e Direito, pelo fato de terem por escopo a ação humana, convivem lado a lado, com fronteiras muitas vezes tênues. Reale (1999, p. 219) chega a dizer, inclusive, que “o Direito, momento essencial do processo ético, representa a sua garantia específica”, vale dizer, a garantia da ética.

3. A ética e a sociabilidade

De modo aproximado, podemos apresentar a estrutura de um grande grupo social organizado ou uma sociedade política, na esteira das lições de Comparato (2006, p. 22), por meio de fatores determinantes que comandam a vida social (valores coletivos e instituições de poder) e de fatores condicionantes que estabelecem limites ao desenvolvimento da civilização (patrimônio genético, meio ambiente e estado da técnica).

Os citados fatores determinantes se entrecruzam. Enquanto as instituições de poder são estruturadas com base nos valores coletivos, tais valores acabam por serem utilizados para constituição e até mesmo para preservação das instituições de Poder. Em outras palavras, Möller (2006, p. 232) assenta que

“as comunidades culturais têm nos fins e valores incorporados nas e pelas tradições que propagam a expressão de vínculos político-sociais que favorecem a instituição e a preservação de seu modo peculiar de agregação e para a constituição de sua estrutura (arranjo) de poder, dentre os quais, os considerados como mais importantes acarretam comprometimentos ético-políticos recíprocos entre os indivíduos (cidadãos), sendo convertidos, estabelecidos e reconhecidos sob a forma de compromissos jurídicos (leis, normas regras e direitos)”.

Os valores coletivos, muitas vezes, vigoram na consciência das pessoas, antes mesmo de existirem normas expressas de conduta. Para introdução de novos valores ou manutenção de valores já reconhecidos pela sociedade, o recurso à força tem sido insuficiente. Como a consciência do que é certo ou errado moralmente é inerente à condição humana, torna-se imperiosa uma justificação ética para as tomadas de decisões da sociedade, notadamente pelas instituições de poder do grupo social e por seus agentes públicos, como o Poder Judiciário e seus membros (COMPARATO, 2006, p. 23).

Percebe-se, então, que a ética é elemento incidível da sociedade, embora não se tenha tido a mesma compreensão sobre a ética ao longo da história.

No mundo antigo, a reflexão ética impunha a prevalência do coletivo sobre o singular, do público sobre o privado. A ação individual, nessa época, estava limitada pela tradição e pelo sagrado. A preocupação maior era a busca da felicidade e bem-estar como negação da ordem pública.

O mundo contemporâneo foi marcado pela crescente aproximação geográfica dos povos e pelos conflitos culturais e entre as civilizações. A convivência entre os povos, dada a diversidade cultural, tornou-se cada vez mais difícil.

Para reduzir a probabilidade de ocorrência de conflitos culturais e interculturais entre as sociedades, há que se preservar o valor da tolerância, o qual, como bem destaca Möller (2006, p. 233), ganha especial relevo

“quando o espaço e meio ao qual ocorre a atitude ou (manifest)ação cultural ultrapassa um campo decisório que abarca consequências exclusivamente privadas, no qual o que se pode sustentar razoavelmente é a recomendação da prática da tolerância como uma abertura para o conhecimento e como possibilidade para esclarecimento dialético, e

alcança um campo decisório público ou mesmo se situe em um campo tipicamente privado quando, em vista do conteúdo sobre o qual se trata na atitude ou (manifest)ação, deve prevalecer o interesse público, ocasiões em que o valor da tolerância deve ser também percebido como uma necessidade”.

A invenção do espaço social da individualidade concretiza, em certa medida, o valor da tolerância, possibilitando a convivência dos indivíduos no mundo contemporâneo.

Por outro lado, o progresso das ciências biológicas e o desenvolvimento das biotecnologias têm trazido ao debate questões relativas à *ética da espécie*. O que antes era dado como natureza orgânica (organismo humano) hoje está no campo da intervenção humana. Daí por que Habermas (2004, p. 17) considera que a

“distinção fenomenológica de Helmuth Plessner entre ‘ser um corpo vivo’ e ‘ter um corpo’ adquire uma atualidade impressionante: a fronteira entre a natureza que ‘somos’ e a disposição orgânica que ‘damos’ a nós mesmos acaba se desvanecendo”. Acrescenta o ilustre filósofo (HABERMAS, 2004, p. 29): “Na medida em que a produção e utilização de embriões para fins de pesquisa na área médica se disseminam e se normalizam, ocorre uma mudança na percepção cultural da vida humana pré-natal, e, por conseguinte, uma perda de sensibilidade moral para os limites dos cálculos do custo-de-benefício”.

Segundo Habermas (2004, p. 36), a manipulação genética pode alterar nossa compreensão como únicos autores da nossa história de vida.

Nesse contexto, alguns estudiosos já preconizam a necessidade de uma *moralização da natureza humana*, pela qual “aquilo que se tornou tecnicamente disponível por

meio da ciência deve voltar a ser normativamente indisponível por meio do controle social” (DAELE apud HABERMAS, 2004). Assim, a moralidade, que antes estava restrita ao âmbito pessoal e religioso, compreende, na sociedade contemporânea, uma categoria de moralidade pública, de uma ética social.

4. *Fundamento da ética judicial: dignidade da pessoa humana*

O fundamento da ética não tem sido o mesmo ao longo da história e nas diferentes civilizações. As doutrinas orientais, por exemplo, fundaram a ordem ética sobre um princípio impessoal, comum a toda a realidade, como é o caso da Via ou Caminho da filosofia chinesa. No mundo moderno, preponderou a rejeição de qualquer fundamento absoluto ou transcendental para a vida ética. A escola positivista, por exemplo, assevera que o direito não deve confundir-se com a moral e a religião.

A ideia de que os indivíduos e grupos humanos podem ser reduzidos a um conceito ou categoria geral foi sendo desenvolvida de forma gradual.

No período axial da história, nasce a ideia de uma igualdade essencial entre os homens. Na filosofia grega, segundo a tese de Aristóteles, é possível identificar um elemento comum a todos os indivíduos, que lhe é próprio, a racionalidade.

No começo do século VI, inaugura-se nova fase da elaboração do conceito de pessoa. Assevera Comparato (2006, p. 457) que, segundo Boécio, “diz-se propriamente pessoa a substância individual da natureza racional”. Pela doutrina cristã, o conceito de pessoa foi sistematicamente elaborado como substância.

Kant assinalou a superioridade ética absoluta dos seres humanos sobre as coisas, daí decorrendo a igualdade absoluta entre as pessoas. O ser humano, para este filósofo, existe como um fim em si mesmo, não simplesmente como meio da vontade. Por

isso, nessa linha, o homem tem dignidade e não preço. Bittar (2007, p. 158) destaca que Kant “faz depositar toda a responsabilidade ética na consciência individual, encontrando na idéia do dever-pelo-dever (imperativo categórico) o pilar sobre o qual faz assentar todo o fundamento do agir ético”.

A pessoa humana, então, é modelo transcendente e imanente à visão humana.

Na sociedade contemporânea, Comparato (2006, p. 494), ao propor uma reconstrução ética capaz de sucumbir a corrente histórica da dominação tecnológica e da concentração do poder econômico, assevera que o fundamento supremo da ética é a dignidade da pessoa humana e acrescenta:

“o movimento de aproximação de todos os povos na construção comunitária de um mundo livre, justo e solidário, fundado no respeito integral dos direitos humanos, vem crescendo sem descontinuar, e já começa a tecer uma densa rede de organizações transnacionais de resistência à dominação capitalista. A sua capacidade de expansão, ao contrário do que sucede com o movimento antagonista, existe não em função do poder – tecnológico, econômico ou militar –, mas da vigência efetiva dos grandes princípios éticos no mundo todo”.

Como a ética judicial representa uma forma específica e integrada da ética geral e o Poder Judiciário tem a missão precípua de garantir o respeito dos direitos humanos pelos Poderes constituídos e pelos particulares, maior razão se tem para estabelecer, nesse primado da dignidade da pessoa humana, o fundamento maior da ética judicial.

A propósito, constata-se que o Código Ibero-americano de Ética Judicial, especificamente no art. 37 do Estatuto do Juiz Ibero-americano, traz referência expressa à dignidade da pessoa humana:

“Art. 37. Serviço e respeito às partes:
No contexto de um Estado constitu-

cional e democrático de Direito e no exercício de sua função jurisdicional, os juízes têm o dever de transcender o âmbito do exercício de dita função, buscando fazer com que a justiça seja feita em condições de eficiência, qualidade, acessibilidade e transparência, com respeito à dignidade da pessoa que venha a demandar o serviço”.

No preâmbulo da Carta de Direitos das Pessoas perante a Justiça no Espaço Judiciário Ibero-americano (ATIENZA; VIGO, 2008, p. 60), também há menção especial à dignidade da pessoa humana no sentido de que “a dignidade da pessoa e os direitos que lhe são inalienáveis reclamam a institucionalização de princípios básicos que protejam as pessoas quando demandem justiça”.

Tem-se, então, como fundamento da ética judicial a dignidade da pessoa humana, por meio do respeito integral aos direitos humanos.

Desse fundamento supremo da ética judicial desdobram-se vários princípios que conformam e concretizam a dignidade da pessoa humana. São os denominados princípios éticos ou virtudes judiciais, os quais possuem dupla função, pois, além de constituírem normas axiológicas com objetivo de impor padrões de condutas sociais, também visam à proteção da própria dignidade da pessoa humana.

Recorde-se que, na doutrina jusfilosófica contemporânea, denomina-se princípios éticos os

“núcleos concentrados da ética, nos quais não se explicitam os supostos fatos que se pretende regular nem as conseqüências que a sua geração acarretaria” [sem eliminar, contudo] “a possibilidade de se desenharem as exigências em termos de virtudes judiciais, e alguns códigos de ética judicial (como o do México) estão baseados notadamente nessa idéia das “virtudes judiciais” (ATIENZA; VIGO, 2008, p. 11).

Com efeito, o juízo ético não é realizado apenas pela razão, mas essencialmente pela emoção, pelos sentimentos, haja vista que se está enveredando pelos campos dos valores.

Até o mundo moderno, principalmente na filosofia grega e na teologia medieval, os valores eram considerados algo de objetivo e geral, sem referência à condição humana. Após a modernidade, podemos dizer que os valores passaram a ser qualidades próprias do ser humano. Em outras palavras, “os valores são qualidades do ser, mas que só existem para os homens; são, portanto, realidades intencionalmente humanas” (COMPARATO, 2006, p. 508).

Tais qualidades humanas podem ser agrupadas, conforme lição de Comparato (2006), em três grandes valores éticos, que serão abaixo abordados sob o ângulo da atividade jurisdicional, quais sejam, a verdade, a justiça e o amor.

5. A verdade

Os princípios éticos são normas objetivas correlacionadas a virtudes subjetivas, com conteúdo axiológico, cujo sentido é orientado pelos grandes valores éticos, tendo como paradigma supremo a dignidade da pessoa humana.

Para que o homem seja conduzido à felicidade, deverá pautar suas condutas e sua vida na verdade e em duas outras virtudes que se associam à primeira, a justiça e o amor, os quais, em última análise, são expressões da verdade.

Para a filosofia grega, a verdade tem um sentido preponderantemente intelectual. A verdade seria a correlação entre o pensamento e a realidade. Essa acepção é a base do saber científico no mundo moderno e contemporâneo.

Por outro lado, a concepção semítica associa a verdade, não ao pensamento, mas a uma vida ética. “Verdadeiro é o que inspira confiança e fidelidade; falso, em contraste, é sinônimo de infiel” (COMPARATO,

2006, p. 522). No mundo moderno, essa acepção eminentemente ética de verdade foi resgatada por Mahatma Gandhi, como ressaltado por Comparato (2006, p. 523):

“Para encontrar a verdade, disse Gandhi, não é preciso ir muito longe, pois ela se acha em cada um de nós, como uma pedra preciosa encoberta pela ganga de nossas impurezas pessoais. Para fazê-la aparecer é preciso muita humildade e um esforço contínuo e metódico para eliminar de si toda raiva, ódio ou egoísmo”.

Para Gandhi, não obstante a verdade e o amor sejam duas faces da mesma moeda, a verdade deve ser procurada em primeiro lugar. Daí por que asseverar que o amor é expressão da verdade.

No Direito, o valor da verdade está correlacionado ao método de reconstrução histórica dos fatos e à teoria jurídica de interpretação das normas jurídicas.

No que tange à teoria jurídica, a doutrina já não tem dúvida sobre a inadequação do modelo subsuntivo de aplicação das normas jurídicas do positivismo. Não obstante, ainda é presente a utilização, na praxe judiciária, desse modelo ultrapassado. É o caso de fundamentação de peças iniciais, pareceres e sentenças a partir de ementas jurisprudenciais sem nenhum contexto que possa indicar a similitude da situação, o que só “reafirma o caráter positivista da interpretação jurídica, pois esconde a singularidade dos ‘casos concretos’ e retroalimenta a cultura manualesca estandardizada, enfraquecendo a reflexão crítica”, como afirma o ilustre doutrinador Streck (2006, p. 251).

O juiz da sociedade contemporânea já não pode se limitar a ser a *boca da lei*, e fazer apenas a subsunção dos fatos às normas gerais. O juiz atualmente é agente de pacificação social e a ele cabe proceder a uma interpretação das normas jurídicas visando o atendimento dos fins sociais.

Enquanto no positivismo há separação entre direito e moral, no pós-positivismo a

atividade de interpretar as normas jurídicas está impregnada, necessariamente, pelos valores morais da sociedade. A superação do positivismo torna-se mais evidente com o advento do neoconstitucionalismo, em que se ressalta o papel transformador e interventivo do direito e da jurisdição constitucional, de forma que não se sustenta mais o modelo de direito fundado apenas em regras.

Verifica-se, nesse contexto atual, o embate de dois grupos de teorias sobre o valor da verdade: teorias substancialistas e teorias procedimentalistas.

Segundo as teorias procedimentalistas, das quais Habermas é o grande defensor, a verdade não tem conteúdo, é uma idealização necessária, fruto do consenso obtido ao longo do processo, judicial ou legislativo. Em outras palavras,

“Habermas propõe um modelo de democracia constitucional que não tem como condição prévia fundamentar-se nem em valores compartilhados, nem em conteúdos substantivos, mas em procedimentos que asseguram a formação democrática da opinião e da vontade” (STRECK, 2006, p. 19).

Contudo, tais teorias não devem ser aplicadas em países de modernidade tardia, como é o caso do Brasil. Nesse sentido é o magistério de Lenio Streck (2006, p. 15):

“difícil sustentar as teses processuais-procedimentais em países como Brasil, em que parte considerável dos direitos fundamentais-sociais continua incumprida, passados dezoito anos da promulgação da Constituição. Dito de outro modo: parece muito pouco destinar ao Poder Judiciário tão-somente a função de zelar pelo respeito aos procedimentos democráticos para a formação da opinião e da vontade política, a partir da própria cidadania, como quer, por exemplo, o paradigma procedimental habermasiano”.

A Constituição brasileira cuida não apenas de meios, de procedimentos, mas

essencialmente de fins sociais, com objetivos que concretizam valores coletivos, como a busca pelo desenvolvimento e pela superação das desigualdades sociais.

Assim, entendemos que as teorias substancialistas, que não se confundem com os ativismos judiciais, potencializam a atuação do magistrado na busca da verdade,¹ estando mais condizente com a complexidade dos conflitos da sociedade contemporânea, especialmente em países em desenvolvimento,

“porque trabalham com a perspectiva de que a implementação dos direitos e valores substantivos afigura-se como condição de possibilidade da validade da própria Constituição, naquilo que ela representa de elo conteudístico que une a política e direito” (STRECK, 2006, p. 262).

6. A justiça

Várias são as dimensões ou concepções da justiça.

Os sofistas afastaram as definições absolutas e todos os tipos de ontologia ou metafísica sobre os valores sociais, relativizando a justiça, sob o pressuposto da contingência das leis.

Para Sócrates, a justiça compreende também a dimensão política, pela qual cada pessoa deve cumprir na sociedade a função que lhe incumbe, de forma que estabelece o primado da ética do coletivo sobre a ética do individual. A virtude está no conhecimento, base do agir ético, por isso a felicidade das pessoas só será atingida com a erradicação da ignorância por meio, principalmente, da educação.

Para os romanos, a justiça tem uma essência altruísta individual, é voltada para

¹ No Código Ibero-americano de Ética Judicial, encontram-se diversos dispositivos correlacionados com a verdade, como o relativo à observância do devido processo legal (art. 39), à legitimidade dos meios de prova (art. 40), à necessidade de fundamentação (art. 41) e à boa-fé processual (art. 41).

os outros, significando que devemos evitar fazer aos outros o que não queremos que eles nos façam.

Aristóteles, por sua vez, desenvolveu sua teoria considerando a justiça como uma virtude da pessoa humana, sendo que a ética, como ciência prática, incumbir-se-ia em definir o que é justo e o que é injusto. Mas apenas o conhecimento em abstrato do conteúdo da virtude não basta para se chegar à felicidade, necessária a realização da virtude, que se adquire pelo hábito. Imprescindível, pois, a prática ética. Segundo ele, cumpre ao juiz equalizar as diferenças surgidas das desigualdades, atentando-se para os diversos tipos particulares de justiça, como destacam Bittar e Almeida (2001, p. 119):

“A justiça total destaca-se como sendo a virtude (total) de observância da lei. A justiça total vem acompanhada pela noção de justiça particular, corretiva, presidida pela noção da igualdade aritmética (comutativa, nas relações voluntárias; reparativa, nas relações involuntárias) ou distributiva, presidida pela noção de igualdade geométrica”.

Há também a dimensão da justiça como equidade, ou seja, a justiça do caso concreto. Toda lei tem um enunciado geral, daí distinguindo-se da decisão judicial, que atende a situações específicas e concretas, de sorte que, em uma situação não contemplada na lei, cabe ao magistrado interpretar a letra da lei, atendendo-se mais a sua finalidade (ARISTÓTELES, 2004).

Atienza (2001, p. 173) sintetiza as teorias modernas da justiça, asseverando que “afirmar que um determinado direito é justo vem a ser a forma sintética de decidir que satisfaz uma série de valores como a igualdade, a liberdade e a segurança jurídica”, que nada mais são que os direitos fundamentais da pessoa humana, os quais substanciam “o banco de prova para uma teoria da justiça” (Idem, 2001, p. 206).

Nessa linha, comentando sobre a virtude da justiça, Comparato (2006, p. 528)

aduz que “a interface desse princípio ético explica a união indissolúvel das duas grandes categorias de direitos humanos: a dos direitos e liberdades individuais e a dos direitos econômicos e sociais”.

A justiça, pois, como expressão da verdade, busca concretizar o fundamento da ética, qual seja, a dignidade da pessoa humana, por meio da realização integral dos direitos humanos.²

7. O amor

A virtude do amor, em certa medida, nasce da solidariedade, pois esta também é uma manifestação de altruísmo e de responsabilidade para com a humanidade. A propósito, asseveram Almeida e Christmann (2006, p. 58) que

“ser solidário com a humanidade quer dizer sentir-se parte desse coletivo que habita todo o planeta Terra. Dessa forma, a pessoa que se engaja na ação humanitária, mais do que sua ligação jurídica com a comunidade da qual é nacional, sente-se integrante da comunidade de todos os homens e mulheres da Terra. Esse sentimento de fazer parte implica uma responsabilidade perante o coletivo chamado humanidade, acima de interesse de toda e qualquer nação”.

E pelo fato de a justiça ter uma dimensão da solidariedade, o amor se aproxima daquela. Não obstante, o amor não se confunde com a solidariedade nem com a justiça. O dever de amar, ao contrário do dever de ser justo, não implica exigência de outra parte.

Não há que se confundir também amor com amizade. Das várias manifestações de

² O Código Ibero-americano de Ética Judicial faz expressa menção à necessidade de o juiz levar em conta as consequências pessoais, familiares ou sociais desfavoráveis para atingir a finalidade social da norma, como forma de encontrar fazer justiça (art. 43 do Estatuto do Juiz Ibero-Americano Estatuto) e à observância da igualdade entre as partes (art. 39).

uma e de outra virtude trazidas por Aristóteles (2004, p. 172) extrai-se que a amizade exige reciprocidade de tratamento, ou seja, não existe amizade unilateral, ao passo que o amor é, em regra, incondicional.

Para Mahatma Gandhi, o amor é a disposição permanente de fazer o bem, em ação incessante contra a injustiça, abalizada sempre pela verdade (COMPARATO, 2006, p. 521).

Dalai Lama (2000, p. 146-147) também considera o amor uma das fontes primordiais das virtudes do homem. E vai além. Segundo ele, o amor e a compaixão são campos férteis para o desenvolvimento da ética:

“A compaixão e o amor não são artigos de luxo. Como origem da paz interior e exterior, são fundamentais para a sobrevivência de nossa espécie. Por um lado são as fontes de todas as qualidades espirituais: a capacidade de perdão, a tolerância e todas as demais virtudes. (...) Então, para aqueles que disseram que o Dalai-Lama não está sendo realista ao defender esse ideal de amor incondicional, insisto para que mesmo assim o experimentem. Vão descobrir que o coração se enche de força quando se consegue ultrapassar os limites do interesse pessoal egoístico. A paz e a alegria tornam-se companheiros constantes. Rompem-se barreiras de todos os tipos e, no final, desaparece a noção do interesse próprio independente do interesse alheio. No que se refere à ética, contudo, o mais importante é que, onde o amor pelo próximo, a afeição, a bondade e a compaixão estão vivos, verificamos que a conduta ética é espontânea. A prática de ações eticamente íntegras é natural onde há compaixão”.

Em outras palavras, “olhar de modo equânime nossos amigos e inimigos e os que nos são indiferentes não é uma atitude espiritual, e sim ética” (ALMEIDA; CHRISTMANN, 2006, p. 27).

O amor não é apenas em relação a outro ser humano, é também manifestação em relação ao estudo, ao trabalho e à capacitação (BITTENCOURT, 1982).

Para Comparato (2006, p. 535), o amor é uma doação integral, incondicional e sem reservas das coisas e da própria pessoa que doa. Conclui o referido autor:

“A grande função social do amor consiste em atuar como fator de permanente aperfeiçoamento da justiça. É o impulso constante no sentido de uma não-acomodação com as formas de justiça já existentes; a procura de uma ampliação ilimitada do princípio de dar a todos e a cada um o que a consciência ética sente como devido”.

O amor é, pois, elemento de autocritica do próprio valor da justiça e expressão da verdade, não podendo nunca desta última se dissociar.³

8. Conclusão

O aumento de atribuições conferidas ao Poder Judiciário pela Constituição de 1988 e pela pós-modernidade provoca uma ampliação da responsabilidade ética dos magistrados, sendo imprescindível a identificação do fundamento e dos valores principais da ética, o que certamente consubstanciará subsídio para atuação cotidiana do magistrado.

A ética, por abordar preceitos relativos ao comportamento humano como também das tramas e problemas da ação moral, está intimamente ligada ao Direito, representando este a garantia do primeiro.

De fato, ao contrário da separação total entre Direito e ética preconizada pelo positivismo, atualmente, na sociedade contemporânea, marcada pela crescente aproximação geográfica dos povos e pelos

³ No Código Ibero-Americano de Ética Judicial, o valor do amor pode ser vislumbrado nos deveres éticos de independência (art. 38) e de sigilo profissional (art. 44).

conflitos culturais e entre as civilizações, somente com o entrelaçamento entre o Direito e a ética poder-se-á alcançar uma verdadeira pacificação social.

Na sociedade contemporânea, o fundamento primeiro da ética judicial é a dignidade da pessoa humana, cabendo ao Poder Judiciário a missão precípua de garantir o respeito integral dos direitos humanos.

Do fundamento da dignidade da pessoa humana decorrem vários princípios éticos, que podem ser compreendidos como virtudes judiciais, destacando-se três: a verdade, a justiça e o amor.

A verdade está correlacionada ao método de reconstrução histórica dos fatos e à teoria jurídica de interpretação das normas jurídicas. O juiz da sociedade contemporânea deve deixar de ser apenas a *boca da lei*, e atuar como agente de pacificação social, compreendendo a verdade não apenas como fruto do consenso obtido ao longo do processo, mas como mecanismo de concretização do desenvolvimento e da superação das desigualdades sociais.

A justiça, como expressão da verdade, busca concretizar e realizar o fundamento da ética, qual seja, a dignidade da pessoa humana, a partir da satisfação de diversos valores sociais que consubstanciam os direitos fundamentais da pessoa humana, tais como igualdade, liberdade e segurança jurídica.

O amor implica doação incondicional das coisas e da própria pessoa em prol do outro, apresentando-se também como manifestação em relação ao trabalho e ao estudo, como a busca de constante aperfeiçoamento.

Referências

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2004.

ALMEIDA, Guilherme; CHRISTMANN, Martha Ochsenhofer. *Ética e direito: uma perspectiva integrada*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

ATIENZA, Manuel. *El sentido del derecho*. Barcelona: Editora Ariel, 2001.

_____; VIGO, Rodolfo Luís. *Código Ibero-americano de ética judicial*. Brasília: CJF, 2008.

BITTAR, Eduardo. C. B. *Curso de ética jurídica: ética geral e profissional*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de filosofia do direito*. São Paulo: Atlas, 2001.

BITTENCOURT, Edgard Moura. *O Juiz*. 2 ed. São Paulo: Leud Ed., 1982.

COMPARATO, Fabio Konder. *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

HABERMAS, Jürgen. *O futuro da natureza humana: a caminho de uma eugenia liberal?* Tradução Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

LAMA, Dalai. *Uma ética para o novo milênio*. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.

MÖLLER, Josué Emílio. *A fundamentação ético-política dos direitos humanos*. Curitiba: Juruá, 2006.

NALINI, José Renato. *A rebelião da toga*. 2 ed. Campinas: Millennium Editora, 2008.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROCHA, José de Albuquerque. *Estudos sobre o poder judiciário*. São Paulo: Malheiros, 1995.

STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.