

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

**POLÍTICA JUDICIÁRIA, GESTÃO E
ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA**

CLAUDIA MARIA BARBOSA

SÉRGIO HENRIQUES ZANDONA FREITAS

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

P762

Política judiciária, gestão e administração da justiça [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/ Dom Helder Câmara;

coordenadores: Claudia Maria Barbosa, Sérgio Henriques Zandona Freitas, Lucas Gonçalves Da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-125-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Política judiciária. 3. Justiça. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

POLÍTICA JUDICIÁRIA, GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA

Apresentação

O acesso à justiça é certamente um dos mais importantes direitos humanos, porque sem ele todos os demais podem estar ameaçados. No estado moderno a justiça se faz por meio do Estado, que tem o monopólio do direito, da força e também dos meios para dizer o justo. O estado democrático de direito que se pretendeu, e ainda se busca, concretizar com a constituição brasileira, tem um forte compromisso com a realização da justiça e com a legitimidade do judiciário, inequivocamente expresso no princípio da inafastabilidade da jurisdição apregoado no artigo 5º, XXXV da nossa carta, que reflete a crença e a importância do judiciário para a sua consolidação. O parágrafo introdutório precedente utiliza de forma intencional diferentes acepções de justiça e algumas de suas faces, discutidas nos textos que compõem este volume. O protagonismo do judiciário no século XXI lhe impõe novos desafios que os estudos que se vem desenvolvendo neste grupo tencionam enfrentar. Em comum, eles têm o judiciário e/ou suas atividades como objeto de investigação; expressam a crença de que a realização da justiça é condição necessária, embora não suficiente, à consolidação do estado democrático de direito; afirmam a convicção de que o judiciário forte decorre de sua legitimidade, e esta depende do comportamento ético de seus membros, da atuação transparente de seus órgãos e da busca por meios efetivos de realização da justiça, para a concretização de uma sociedade mais livre, justa e solidária. Este volume intitulado Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça reúne 23 trabalhos de mais de uma dezena de estados da federação e quase duas dezenas de programas de pós-graduação, agrupados em três grandes temas, complementares entre si: política judiciária, isto é, políticas públicas que indicam, ou deveriam nortear, a atuação do judiciário e do sistema de justiça; gestão e análise de órgãos judiciários e da organização do sistema de justiça brasileiros; alternativas ao monopólio da jurisdição e às formas de realização da justiça. Todos comprometidos em manter a legitimidade e construir efetivos mecanismos de legitimação do judiciário brasileiro, para aproximar a justiça dos cidadãos e assegurar uma melhor justiça para todos. A partir de diferentes aportes teóricos e metodológicos, o livro reúne estudos empíricos, investigações comparadas e pesquisas teóricas que buscam desvelar, compreender, analisar, avaliar e discutir as condições em que se realiza a justiça no Brasil e como se dá o efetivo acesso à justiça no país. Esperamos que as leituras aqui disponíveis possam instigar um número cada vez maior de investigadores interessados em estudos sobre o sistema de justiça e preocupados em arquitetar uma justiça cada vez mais justa.

Claudia Maria Barbosa - PUCPR

Lucas G. Da Silva - UFS

Sérgio Henriques Zandoná Freitas FUMEC

O CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA NACIONAL NA ÓTICA ARISTOTÉLICA

THE CODE OF ETHICS OF THE NATIONAL MAGISTRATES IN OPTICAL ARISTOTELIAN

Luís Fernando Scherma Reis

Resumo

O homem de valor constitui, na *Ética a Nicômaco*, uma espécie de descrição fenomenológica do sujeito moral. Considerando a figura do magistrado como aquele que visa à realização da justiça e, portanto, à realização do sujeito moral, considera-se que uma perspectiva crítica do Código de Ética da Magistratura Nacional não pode prescindir da referência à obra de Aristóteles. A ética aristotélica fundamenta-se no que poderíamos chamar hoje de uma antropologia, ou ainda uma psicologia de natureza filosófica, em que não somente se esclarece o que seria o homem em sua essência, mas também como se apresentam suas faculdades. É a partir deste detalhado estudo das potencialidades humanas que Aristóteles estrutura sua ética. Tais ideias de aparecem aqui, pois, seja como fundamento de sua teoria moral, seja sob uma ótica fenomenológica, a fim de que, se evidencie o caráter prático e não apenas o teórico de sua proposta ética. Por fim, expomos os resultados de tal abordagem em cotejo com os parâmetros das legislações contemporâneas, as quais, embora sejam mais utilitárias do que humanistas, não deixam assim mesmo de terem sua base numa noção de justiça que ainda é tributária da doutrina do filósofo grego."

Palavras-chave: Psicologia, Fenomenologia, Justiça, Virtude, Ética

Abstract/Resumen/Résumé

"The" man of value "is, in the *Nicomachean Ethics*, a kind of phenomenological description of the moral subject. Considering the magistrate's figure as the one aimed at the achievement of justice and therefore the realization of the moral subject, it is considered that a critical perspective of the Code of Ethics of the National Magistrates can not do without reference to the work of Aristotle. Aristotle's ethics based on what we might today call an anthropology, or a psychology of a philosophical nature, that not only clarifies the that would be the man in its essence, but also how to present their faculties. It is from this detailed study of human potential that Aristotle structure its ethics. These ideas appear here, therefore, is the foundation of his moral theory, is under a phenomenological, so that if evidence of the practical character and not just theoretical in his ethics proposal. Finally, we show the results of this approach in comparison with the parameters of contemporary legislation, which, although they are more utilitarian than Humanists do not leave anyway to have their base on a notion of justice that is still tax the doctrine of the Greek philosopher. "

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Psychology, Phenomenology, Justice, Virtue, Ethics

O código de conduta da Magistratura Nacional na ótica aristotélica

1. Introdução

Um Poder Judiciário de incontestável integridade é a instituição base, essencial para assegurar a hoje tal decantada conformidade entre a democracia e a lei.

Mesmo quando todas as restantes proteções falham, o Poder Judiciário fornece uma barragem protetora ao público contra quaisquer violações de seus dos direitos individuais e coletivos, e liberdades garantidas pela lei.

O Código Ibero-Americano de Ética Judicial, de autoria de Manuel Atieza e Rodolfo Luís Vigo, e foi publicado em 2006 pela Cúpula Judicial Ibero-Americana, com o propósito de disciplinar a conduta dos juízes dos países signatários, Em sua exposição de motivos, os seus autores preocuparam-se em apresentar aquele Código como compromisso institucional com a excelência e para o fortalecimento da legitimação do Poder Judiciário. Ao exortar a importância da ética para o alcance desse objetivo, afirmam os autores:

A ética judicial inclui os deveres jurídicos que se referem às condutas mais significativas para a vida social, mas também pretende que o seu cumprimento responda a uma aceitação desses valores pelo seu valor intrínseco, isto é, baseada em razões morais. Além disso, completa esses deveres com outros que podem parecer menos peremptórios, mas que contribuem para definir a excelência judicial. Portanto, a ética judicial implica rejeitar tanto os padrões de conduta próprios de “um mal” juiz, como os de um juiz simplesmente “mediocre”, que se conforma com mínimo juridicamente exigido (ATIEZA, Manuel e VIGO, Rodolfo. Código Ibero-Americano de ética judicial. Brasília: CJF, 2008, p 29).

O Código Ibero-Americano recepcionou os princípios de conduta judicial de Bangalore que foram elaborados em 2000 na cidade de Bangalore na Índia, e, aprovados em 2002, em Haia (Holanda). Trata-se de um projeto de código judicial com aspiração de se tornar como fonte global para os códigos de todos os países-membros da ONU. Foi elaborado pelo Grupo de Integridade Judicial, e foi constituído por representantes de todas as cortes superiores de justiça do mundo.

A necessidade de se estabelecer e propagar os princípios éticos, recomendados no preâmbulo deste Código Ibero-Americano, implica, na própria honorabilidade da Justiça e na obrigação de defender os valores constitucionais.

A autoridade moral do magistrado é indispensável para o próprio Estado Democrático de Direito que conferiu legitimidade ao ingresso do magistrado por concurso público. O Código de Ética da Magistratura Nacional constitui-se, portanto, num repositório de valoração de condutas e serve de inspiração para os magistrados elegerem a melhor opção de agir. Ter um código de ética era uma aspiração antiga, mas de difícil elaboração.

2. Código de Ética da Magistratura Nacional.

Origens: O Código da Magistratura Nacional foi aprovado pela Resolução nº 60, 19 de setembro de 2008, do Conselho Nacional da Justiça – CNJ.

O Código da Magistratura Nacional tem suas origens nos preceitos do Código Ibero-Americano de Ética Judicial e aos Princípios de Bangalore de Conduta Judicial que foram promulgados com a mesma preocupação de ofertar uma tábua de valores ou princípios que pudessem servir de orientação às suas atividades judiciais.

Os Princípios de Conduta Judicial de Bangalore foram elaborados pelo chamado Grupo de Integridade Judicial constituído sob os auspícios das Nações Unidas. Sua elaboração teve início em 2000, em Viena (Áustria), os princípios foram formulados em abril de 2001, em Bangalore na Índia e oficialmente aprovados em Haia na Holanda em 2002.

A origem desses princípios é a proposta da ONU – Organização das Nações Unidas para o projeto de Código Judicial em âmbito global com base em outros códigos e estatutos de várias matrizes (nacionais, regionais e internacionais), sobre o tema, dentre eles destacamos a Declaração Universal dos Direitos Humanos, da própria ONU que prevê um julgamento igualitário, justo e público por um tribunal independente e imparcial, princípio de aceitação geral pelos Estados-Membros.

Assim reza o código da Magistratura Nacional em suas linhas iniciais:

Considerando que a adoção do Código de Ética da Magistratura é um instrumento essencial para os juízes incrementarem a confiança da sociedade em sua autoridade moral; considerando que o Código de Ética da Magistratura traduz compromisso institucional com a excelência na prestação do serviço público de distribuir Justiça e, assim, mecanismo para fortalecer a legitimidade do Poder Judiciário; considerando que é fundamental para a magistratura brasileira cultivar princípios éticos, pois lhe cabe também função educativa e exemplar de cidadania em face dos demais grupos sociais; considerando que a Lei veda ao magistrado “procedimento incompatível com

a dignidade, a honra e o decoro de suas funções” e comete-lhe o dever de “manter conduta irrepreensível na vida pública e particular” (LC nº 35/79, arts. 35, inciso VIII, e 56, inciso II); e considerando a necessidade de minudenciar os princípios erigidos nas aludidas normas jurídicas; resolve aprovar e editar o presente CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA NACIONAL, exortando todos os juízes brasileiros à sua fiel observância (p. 12).

Como podemos notar, é interessante certas passagens desta introdução do Código de ética da Magistratura Nacional, desde um ponto de vista da ética aristotélica, pois faz menção a certas ideias trabalhadas pelo filósofo.

Temos, por exemplo, a questão da “excelência na prestação do serviço público de distribuir Justiça”. A palavra excelência é uma das traduções possíveis para *areté*, comumente traduzida por virtude. Isto é, a virtude é um tipo de “excelência”. Interessante também a ideia de “distribuir Justiça”, pois Aristóteles vai tratar da questão da “justiça distributiva”, ainda que num sentido mais filosófico. E temos também a ideia de que é fundamental para a magistratura brasileira cultivar princípios éticos, “pois lhe cabe também função educativa e exemplar de cidadania...”. Na ética aristotélica, ao poder legislativo cabe a função de reger as leis e também a responsabilidade pela educação e formação dos cidadãos da pólis.

2.3 O princípio de Independência

Podemos citar a declaração da ex-Ministra do STF Ellen Gracie a Revista Veja em 31 de agosto de 2011: “A primeira virtude de um juiz tem de ser a independência. E a independência não é coisa abstrata. É independência do poder econômico, do poder político, do poder da imprensa e da opinião pública, independência dos próprios preconceitos”.

Conforme cita Nalini:

A independência do juiz é um dos requisitos do Estado do Direito. Sem juiz independente não haverá Democracia. Na verdade, esta opção de convívio político implica em assegurar autonomia ao Poder Judiciário, a qual a independência do juiz é corolário. Um juiz só pode ser um profissional independente. Se não, não será juiz. Sem plena liberdade para decidir, ele estará sempre sujeito a condicionamentos que limitarão a sua capacidade de solucionar a demanda sem se constringer ante os riscos de ferir interesses (NALINI, p. 67).

De acordo com a ética da magistratura, mais precisamente no capítulo II do código, artigo quarto, temos a ideia de independência, de modo que “exige-se do magistrado que (ele) seja eticamente independente e que não interfira [...] na atuação jurisdicional de outro colega...” (CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA NACIONAL, 1998, p. 13-4). Da mesma forma, como reza o artigo seguinte, não deve o magistrado permitir-se expor a nenhuma influência externa: “Impõe-se ao magistrado pautar-se no desempenho de suas atividades sem receber indevidas influências externas e estranhas à justa convicção que deve formar para a solução dos casos que lhe sejam submetidos” (*Ibid.*, p. 14). Nisto deve consistir, portanto, sua independência, ou seja, ele deve ter, no exercício de seu trabalho, liberdade e autonomia.

Podemos inserir tais preceitos, numa perspectiva aristotélica, na distinção que ele faz entre ações voluntárias e involuntárias. Em outros termos, os preceitos dos artigos quarto e quinto do capítulo II do mencionado código, implicam a ideia de ações voluntárias por parte do magistrado de modo que este possa ser real e plenamente independente de qualquer influência externa. Implica mais fundamentalmente ainda a noção de virtude, pois como nos ensina o Estagirita, esta “concerne a paixões e ações, e o louvor e a censura são conferidos somente às ações voluntárias” (ARISTÓTELES, 2002, p. 83). Por conseguinte, nosso filósofo discorre sobre a necessidade de se distinguir entre ações voluntárias e involuntárias:

Afirma-se geralmente que as ações são involuntárias quando realizadas sob compulsão ou através da ignorância, e que um ato é compulsório quando sua origem é externa, sendo de tal natureza que o agente, que é realmente passivo, nada contribui para ele – por exemplo, quando é levado por algum lugar pela força das intempéries ou por indivíduos que o têm sob o poder deles (*Ibid.*, p. 84).

Portanto, ao analisarmos o código de conduta da magistratura na perspectiva da ética aristotélica, o magistrado deve ser antes de tudo um homem virtuoso, pois sua ação só poderá ser livre e independente na condição de que ele aja voluntariamente, e tal só se dá pela excelência da postura de seu caráter. Por isso, Aristóteles ocupa-se em discernir entre ações voluntárias e ações involuntárias; nesse sentido, o Estagirita afirma que tal distinção é que vai conferir ao legislador um critério válido na distribuição de honras e castigos (*Ibid.*, p. 84). Logo, tanto a punição quanto a recompensa só farão sentido em relação às ações praticadas de maneira consciente e totalmente livre. No âmbito do homem comum, ou seja, o homem médio, quando uma pessoa é coagida a

praticar algo contrário a seus princípios, mesmo que não seja uma ação necessariamente má, pode a pessoa alegar objeção de consciência, sendo assim amparada pela lei. No caso de um magistrado, reza o seu código de conduta, de maneira categórica, no artigo sexto do capítulo II, que “é dever do magistrado denunciar qualquer interferência que vise a limitar sua independência” (CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA NACIONAL, 1998, p. 14).

3. O princípio de Imparcialidade

O capítulo III do código da Magistratura Nacional aborda a questão da imparcialidade, qualidade imprescindível ao magistrado na no exercício reto de seu ofício. Assim, temos no artigo oitavo do mesmo capítulo:

O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito (*Ibid.*, p. 14).

E Nalini cita:

A equidistância do juiz em relação aos litigantes, graficamente celebrizada no clássico triângulo chiovendiano, gera o dever de imparcialidade como elemento essencial à jurisdição. Mas a imparcialidade não significa distanciamento das partes. Ao contrário, sua relação com elas, a vivência profunda do caso, assimilação interior de cada drama judicial, é fator valioso na conduta do juiz que tem seu fundamento no princípio da imediação (NALINI, p. 99).

Portanto, ligados ao tema da imparcialidade, temos a ideia de “buscar a verdade dos fatos”, o que requer do juiz, por exemplo, uma postura justa. E é justo, no sentido aristotélico, como veremos mais detalhadamente adiante neste capítulo, é justo aquele que age corretamente, em conformidade com a lei, e, além disto, aquele que é equitativo, honesto na relação com os outros.

O Livro V da *Ética a Nicômaco*, a propósito, trata de questões que interessam, de um ponto de vista prático, mais aos juristas que aos políticos ou moralistas, por exemplo. A concepção de justiça aristotélica traz a ideia de que a justiça é uma virtude, na verdade, a mais perfeita entre todas as virtudes, e como estas devem, segundo Aristóteles, serem adquiridas pela prática, pelo hábito (*ethos*), daí o fundamento da

ética, tem tudo a ver com um código de conduta para magistrados que estão prontos para exercer sua atividade.

4 O princípio da Transparência

Sobre a questão da transparência, escreve Nalini:

A transparência passou a ser imperativo para toda atuação estatal. É exatamente o contrário da opacidade, característica sintomática de más práticas – quando não de ilicitude - no proceder da administração pública. (*Ibid.*, p. 125).

O Código de Ética da Magistratura Nacional, em seu artigo 12, no capítulo IV, traz as seguintes normas concernentes ao princípio de transparência:

Cumpra ao magistrado, na sua relação com os meios de comunicação social comportar-se de forma prudente equitativa, e cuidar especialmente:

I – para que não sejam prejudicados direitos e interesses legítimos de partes e seus procuradores;

II – de abster-se de emitir opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos, sentenças ou acordos, de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos, doutrinária ou no exercício do magistério.

Podemos encontrar nas passagens acima algumas ideias trabalhadas por Aristóteles quando o filósofo trata do problema da justiça. O código reza que “cumpra ao magistrado [...] comportar-se de forma prudente e equitativa [...]”. O termo “prudência” é o que geralmente traduz a palavra grega *phrónesis*, também traduzido por “moderação”, e é uma das maiores virtudes intelectuais, segundo o Estagirita. A questão da “igualdade” ou “equidade” também é cara à doutrina da justiça aristotélica, como veremos mais adiante. Neste mesmo artigo, no parágrafo I, temos o que em Aristóteles será tratado ao abordar a questão da justiça distributiva, e também encontra-se no âmbito do tema da “equidade” e/ou “igualdade”. No parágrafo II, novamente vemos uma menção à questão do “magistério”, isto é interessante do ponto de vista aristotélico, pois as virtudes intelectuais são adquiridas justamente pela educação, e o homem de valor, bem como o magistrado (que deve ser preferencialmente um homem de valor), é por excelência um modelo exemplar.

5. O princípio da Integridade Pessoal e Profissional

E no que concerne à integridade pessoal e profissional:

A integridade é a qualidade de quem permaneceu inteiro, sem lesão, sem mutilação, sem contaminação. A consulta ao léxico indicará sinonímia ou ao menos analogia com castidade, equidade, honestidade, honradez, imparcialidade, incorruptibilidade, inocência, inteireza, justeza, plenitude, probidade, pureza, retidão, rigor, seriedade, virgindade e virtude. Não é modesta a pretensão de um juiz (NALINI, p. 149).

É tudo isso o que se ousa esperar de um juiz. O juiz precisa ser íntegro. A integridade. A integridade de conduta do magistrado fora do âmbito estrito da atividade jurisdicional contribui para uma fundada confiança dos cidadãos na judicatura.

Como reza o artigo 15 do Código de Ética da Magistratura Nacional, a respeito da questão da Integridade: “A integridade de conduta do magistrado fora do âmbito estrito da atividade jurisdicional contribui para uma fundada confiança dos cidadãos na judicatura” (p. 15). Portanto, aristotelicamente falando, isto está na dimensão das virtudes morais, cujas excelências devem ser assimiladas pela prática constante, ou seja, no dia-a-dia, mesmo fora do âmbito da sua atividade como magistrado: “O magistrado deve comportar-se na vida privada de modo a dignificar a função, cômico de que o exercício da atividade jurisdicional impõe restrições e exigências pessoais distintas das acometidas aos cidadãos em geral” (p. 15). Como vemos, as funções do magistrado exige dele restrições além daquelas do homem comum, o que implica que um magistrado não pode ser um homem comum, tem que ser um homem de valor, no sentido virtuoso do homem de valor aristotélico.

6. O princípio da Diligência e Dedicção

Novamente, neste princípio, vemos a ideia de que o magistrado deve servir de exemplo para alunos e também para toda a sociedade:

O magistrado, no exercício do magistério, deve observar conduta adequada à sua condição de juiz, tendo em vista que, aos olhos de alunos e da sociedade, o magistério e a magistratura são indissociáveis, e faltas éticas na área do ensino refletirão necessariamente no respeito à função judicial (p. 15).

Além da ideia de modelo exemplar que cabe ao magistrado, assim como ao homem de valor aristotélico, vemos de novo a ideia do magistério, da educação, que faz eco à ideia aristotélica de que o Estado, e sua legislação, deve responsabilizar-se pela educação dos cidadãos. Em nossa sociedade, o Estado não tem tal função, portanto, um

bom magistrado, sabendo da lei dos antigos, pode espelhar-se nela para ela o inspire em seu exercício da docência, a fim de que esta seja de real valor.

3.7 O princípio da Prudência

Como já dissemos, o termo prudência e moderação, em português, traduz o termo grego *phrónesis*, que retrata uma excelência ou virtude intelectual. Assim diz o código da magistratura, no capítulo VIII, artigo 24, sobre tal princípio: “O magistrado prudente é o que busca adotar comportamentos e decisões que sejam o resultado de juízo justificado racionalmente, após haver meditado e valorado os argumentos e contra-argumentos disponíveis, à luz do Direito aplicável” (p. 15).

Portanto, o comportamento, a postura, as decisões do magistrado devem ser “o resultado de juízo justificado racionalmente”. Ou seja, é próprio do homem de valor que age, acima de tudo, de maneira racional e “após haver meditado e valorado”, isto é, tal ação racional é obviamente resultado de uma “meditação”, e não de uma ação fortuita e arbitrária. E quem pode “valorar” algo melhor que um homem de valor, pois este valor é justamente o fundamento de sua conduta?

O código, no artigo seguinte, isto é, o artigo 25, ainda diz: “Especialmente ao proferir decisões, incumbe ao magistrado atuar de forma cautelosa, atento às consequências que pode provocar” (p. 15). A ideia de cautela, prudência, perpassa todo o código.

7. O princípio de Conhecimento e Capacitação

No artigo 29 do capítulo X do Código de Ética da Magistratura Nacional, podemos ler: “A exigência de conhecimento e de capacitação permanente dos magistrados tem como fundamento o direito dos jurisdicionados e da sociedade em geral à obtenção de um serviço de qualidade na administração de Justiça” (p. 16). E, no artigo seguinte (art. 30) do mesmo capítulo: “O magistrado bem formado é o que conhece o Direito vigente e desenvolveu as capacidades técnicas e as atitudes éticas adequadas para aplicá-lo corretamente” (p. 16). Portanto, além da ideia de educação, formação constante, temos também a ideia de capacidades éticas a fim de tornar os princípios morais mais efetivos. No artigo 31: “A obrigação de formação contínua dos magistrados estende-se tanto às matérias especificamente jurídicas quanto no que se refere aos conhecimentos e técnicas que possam favorecer o melhor cumprimento das

funções judiciais” (p. 16). A formação deve ser a mais abrangente possível. Neste sentido, muito útil seria a ética aristotélica e a ideia do homem de valor, pois as qualidades deste seriam um complemento dos mais notáveis na formação de um magistrado. O artigo 33 volta a mencionar a ideia de formação que deve ser promovida pelo legislador, ainda que se restrinja ao âmbito dos órgãos judiciais: “O magistrado deve facilitar e promover, na medida do possível, a formação dos outros membros do órgão judicial” (p. 16). E os artigos seguintes, 34 e 35 respectivamente, reiteram tal ideia, reforçando-a: “O magistrado deve manter uma atitude de colaboração ativa em todas as atividades que conduzem à formação judicial” (p. 16). E, também: “O magistrado deve esforçar-se para contribuir com os seus conhecimentos teóricos e práticos ao melhor desenvolvimento do Direito e à administração da Justiça” (p. 16). Como vemos, no último artigo (art. 36) deste capítulo, fica salientada a ideia de formação permanente: “É dever do magistrado atuar no sentido de que a instituição de que faz parte ofereça os meios para que sua formação seja permanente” (p. 16). Devemos nos dar conta de que a melhor formação permanente, de um ponto de vista aristotélico, seria a prática persistente das virtudes morais, contribuindo assim por uma efetiva implementação da justiça, tanto em relação à lei, quanto a si mesmo e com relação aos outros. Pois, como já foi sugerido, a harmonia da alma faculta o ser humano a praticar suas virtudes, e estas o levarão à perfeição moral e ética e, conseqüentemente à felicidade.

8. *Dýnamis*

O diferencial do ser humano em relação aos outros seres vivos, o que é especificamente humano, deve tornar-se evidente justamente no exercício de suas capacidades.

Há em Aristóteles a ideia de *dýnamis* (capacidade, faculdade, aptidão), um dom natural que proporciona ao homem a possibilidade de atualizar suas capacidades naturais pelo exercício, de modo que ele se torne virtuoso eticamente, pois, como vimos, a virtude moral é desenvolvida pelo exercício, pelo hábito.

Isto quer dizer que mesmo quando um homem tem aptidão e talento, isto é, um dom natural para determinada área, somente pelo exercício contínuo, pela *tékhne*, poder-se-á aperfeiçoar e desenvolver o dom recebido naturalmente.

De forma geral, pode-se dizer que o homem possui uma base natural da virtude, e tal base, tal fundamento é justamente a *dýnamis* que pode orientar as afecções e desejos para determinada direção.

9. Liberdade

O princípio de liberdade é um dos mais caro em qualquer código de conduta ou doutrina ética e/ou moral. Em Aristóteles, a ideia de liberdade é expressa em termos cuja tradução para as línguas vernáculas torna-se difícil por conta da abrangência conceitual que certos léxicos interligados à ideia de liberdade como, por exemplo, o termo *hekoúision*, expressa.

Ursula Wolf comenta:

Como afirma Aristóteles no começo do Livro III (1109b30-1110^a1) [Ética a Nicômaco], a investigação do *hekoúision* se faz necessária porque as ações, onde se mostra a *héxis* ética, a postura de caráter, são objeto de louvor e censura ou de recompensa e punição; louvor e censura, recompensa e punição só fazem sentido em relação a ações feitas voluntariamente (*hekón*) (WOLF, 2010, p. 120).

Portanto, de acordo com tal perspectiva, não faz sentido falar sobre liberdade se não levarmos em conta a questão da vontade, ou seja, o conceito de voluntário. No que tange à magistratura, ao seu código mais propriamente, consta que nenhum magistrado deve agir por coação, por exemplo, nem ter sua liberdade limitada. Em outros termos, suas ações devem sempre ser estritamente voluntárias. Na *Ética a Nicômaco*, vemos que as duas coisas que podem tornar as ações de um homem involuntárias são a coerção e a ignorância:

Visto que a virtude se relaciona com paixões e ações, e é às paixões e ações voluntárias que se dispensa louvor e censura, enquanto as involuntárias merecem perdão e às vezes piedade, é talvez necessário a quem estuda a natureza da virtude distinguir o voluntário do involuntário. Tal distinção terá também utilidade para o legislador no que tange à distribuição de honras e castigos. São, pois, consideradas involuntárias aquelas coisas que ocorrem sob compulsão ou por ignorância; e é compulsório ou forçado aquilo cujo princípio motor se encontra fora de nós e para o qual em nada contribui a pessoa que age e que sente a paixão — por exemplo, se tal pessoa fosse levada a alguma parte pelo vento ou por homens que dela se houvessem apoderado (ARISTÓTELES, 2002, p. 186).

Mais estritamente, o Estagirita vai mesmo dizer que na dimensão das ações involuntárias pode-se incluir tudo aquilo que ocorre por intermédio da coerção ou mesmo da violência¹⁷.

Para Aristóteles, agir naturalmente, em harmonia com a *phýsis* (natureza) do ser humano, consiste no ser que possui movimento próprio, isto é, um ser automovente que não depende de nenhum fator externo para exercer sua atividade motora. O oposto disto é a coerção, pois esta consiste na atividade de um ente cujo movimento não foi causado pelo próprio, mas provém de uma causa externa a este ente. E sem este fator externo, não há movimento possível. Assim como uma folha à mercê do vento, move-se apenas pelo soprar do vento externo. Sem este último, a folha não pode mover-se a si mesma. E mesmo com a ação do vento, é a ação deste que determina a direção do movimento da folha, sem a mínima contribuição da parte desta última, a qual é meramente movida.

Na perspectiva de Wolf, Aristóteles deixa claro que há certas ações que são mistas:

Quem faz algo ruim para alcançar um bom objetivo ou para evitar um grande mal, segundo Aristóteles, de uma certa perspectiva age voluntariamente, de outra, não. Alguns exemplos: alguém executa uma ação ruim, ordenada por um tirano, porque assim pode salvar seus filhos que estão nas mãos do tirano. Ou: em alto-mar jogamos fora bens para salvar nossa vida. Aristóteles não tem qualquer dúvida de que as ações problemáticas, no sentido da definição exata de *hekoúision*, são claramente voluntárias pela ausência de coerção. Como ele diz antecipadamente no conceito de *proairesis*, as ações pelas quais nos decidimos são aquelas que escolhemos (1110^a12, b4 s.) Com efeito, mesmo que quase ninguém fizesse tal coisa, em princípio poderíamos deixar de lado essas ações. Em todo caso, se as ações são voluntárias no sentido acima estabelecido, foi o agente que colocou em movimento seus membros e não foi coagido fisicamente para isso (WOLF, 2010, p. 121).

No âmbito das ações voluntárias, obviamente estão aquelas que provêm de um ato de escolha, determinado pela vontade, em conformidade com algum princípio intelectual. Em outros termos, ações voluntárias guiadas pela racionalidade.

É fácil expressar sobre as ações voluntárias e também sobre as involuntárias. A questão torna-se complexa quando se trata das ações mistas, pela ambiguidade que as envolvem, não permitindo a Aristóteles afirmar seguramente se são voluntárias ou não.

Wolf conclui de forma interessante sobre tal questão:

Pode ser que haja razões para a especial atenção dedicada por Aristóteles às ações mistas. Com efeito, nelas fica claro um traço geral da estrutura do agir,

a saber, que uma ação se constitui sempre num agir dentro do mundo, um agir numa determinada situação, num determinado momento.. Analisando com precisão, nenhuma ação é definida exclusivamente por nossa aspiração, isso porque toda e qualquer ação encontra-se sob condicionantes exteriores, que fornecem de antemão os espaços de jogo da escolha, colocando-nos de certo modo em confronto com necessidades. A situação pode dar-se de tal modo que nela nossas aspirações podem se realizar sem qualquer impedimento. Mas também pode conter impedimentos para nosso querer. As ações voluntárias mistas representam um caso extremo nesse segundo modo, a saber, o caso em que todas as possibilidades abertas na situação são indesejáveis, restando apenas a opção de escolher o menor dos males (WOLF, 2010, p. 122).

De volta ao âmbito das ações involuntárias, após termos abordado a questão da coerção como uma das causas daquelas ações, tratemos agora de uma outra causa de tais ações involuntárias, segundo Aristóteles, a saber, a ignorância. Diz Wolf, comentando a ética aristotélica:

[...] as ações feitas por ignorância pertencem ao que não é *hekoúision*; mas *hekoúision* são apenas aquelas ações de que o agente se lamenta posteriormente. Como formula Aristóteles no começo de III 2, o *akoúision* parece ser uma classe pertencente ao não-*hekoúision*, justo aquela classe parcial caracterizada pelo lamentar-se. Todavia, deve-se perguntar que diferença pode haver para a voluntariedade da ação no momento da execução se posteriormente o agente vem a lamentar-se ou não. Uma possível explicação poderia ser que Aristóteles discute o conceito de *hekoúision* no contexto da *areté* ética, a qual tem a ver com a avaliação moral de pessoas. Para a avaliação do caráter de um agente desempenham de fato um importante papel os sentimentos com que este reage diante das ações equivocadas. Isso é bem verdade, mas não faz diferença na voluntariedade. Pode ser que a falta de clareza tenha a ver com a não compreensão do estatuto de uma ação que não é *hekoúision* (WOLF, 2010, pp. 123-124).

De uma maneira geral, no que concerne à questão da liberdade, na *Ética a Nicômaco* de Aristóteles, pode-se dizer que é somente a razão divina, o motor imóvel, que representa um ser que é capaz de agir de forma inteiramente livre no sentido de que seu agir é causa de movimento em sentido absoluto, gerando processos de causalidade. O homem, por seu turno, como bem expressa Wolf, a propósito, “age ao modo de um mover-se movido; a *proáiresis* ou a ação está no final de um processo que só avança porque há outros fatores, vindos de fora, que contribuem para o auto-movimento do agente” (*Ibid.*, pp. 135-136).

10. O justo e o injusto

No capítulo II deste trabalho (2.3.2) abordamos resumidamente a questão da justiça e o fizemos sob o enfoque fenomenológico. Retomemos, pois, agora a questão a partir de um ponto de vista filosoficamente jurídico, por assim dizer.

O Estagirita, no Livro V de sua *Ética a Nicômaco*, ao abordar a questão da justiça, aponta para os vários sentidos do termo, e considera que se deva perguntar pelos significados de tais termos, levando-se em conta também o sujeito da ação, se ele é justo ou injusto, e em que sentido.

Assim, começando pela injustiça, vemos que Aristóteles destaca dois sentidos de injusto: Primeiro, injusto é aquele que se opõe à lei, que transgride a lei, agindo contra esta lei. Dessa maneira, justo é aquele que faz o oposto, isto é, aquele que cumpre a lei, agindo em conformidade com ela.

Um magistrado autêntico deve ser sempre justo, estar sempre agindo de acordo com o código de conduta da Magistratura, e com a lei constitucional em geral. Eis o que Aristóteles chama de justiça universal ou justiça geral, pois as leis trazem implicações em todos os âmbitos da ação.

O segundo sentido de injusto é o de insaciável, ganancioso, tornando-se assim inimigo da igualdade, desonesto. Este segundo tipo de injustiça foi denominada de justiça particular:

[...] o termo injusto se aplica tanto às pessoas que infringem a lei quanto às pessoas ambiciosas (no sentido de quererem mais do que aquilo a que têm direito) e iníquas, de tal forma que obviamente as pessoas cumpridoras da lei e as pessoas corretas serão justas. O justo, então, é aquilo que é conforme a lei e correto, e o injusto é o ilegal e iníquo (ARISTÓTELES, 2002, p. 194).

Portanto, a justiça se relaciona diretamente à legalidade e à retidão de conduta, ao passo que a injustiça, ao contrário, ao que é ilegal e iníquo.

Na atualidade, justo é o que é moralmente correto. Para o filósofo, é bem mais que isso, a justiça vai além da moralidade, ultrapassando mesmo toda a ética em todos os seus âmbitos. O Estado contemporâneo trabalha suas regulamentações no sentido de ordenar os interesses conflitantes que aparecem. Para Aristóteles, a legislação exerce também um papel de responsabilidade fundamental no que concerne à educação a ser

dada aos indivíduos da pólis para melhor formar os cidadãos, é o que nos informa o Estagirita no Livro X da *Política* (ARISTÓTELES, 2010, p. 103).

Nesse sentido, a justiça é bem mais do que cumprir a lei moral de conduta, implicando também a edificação do cidadão. É interessante salientar este aspecto da filosofia moral de Aristóteles porque faz ver a importância do artigo 35 do Código de Ética da Magistratura Nacional, ao qual já nos referimos, aliás, e que afirma que “o magistrado deve esforçar-se para contribuir com os seus conhecimentos teóricos e práticos ao melhor desenvolvimento do Direito e à administração da Justiça” (p. 16).

Tudo aquilo que, de alguma forma, visa a colocar em risco a convivência social, impedindo a *eudaimonía* (felicidade), toda agressão, ou então, até mesmo a covardia, é visto como postura injusta.

É preciso salientar que a justiça, em sentido aristotélico, vista na dimensão do justo como aquilo que é legal, ou seja, que está em conformidade com a lei, traz à tona o problema em torno da questão de se a lei é correta, justa, ou não, se foi constituída de forma justa ou injusta.

Nesta perspectiva, Aristóteles faz distinção entre a justiça natural e a justiça legal, regulada por convenções humanas. Mas reconhece que no âmbito do que é natural, no que tange às relações humanas, sendo estas mutáveis, alteram consigo também o que é natural.

De uma maneira geral, pode-se dizer que as virtudes morais quando postas em prática traduzem a justiça, uma vez que a legislação requer o cumprimento de tais virtudes. Aqui, a ideia de mediania, do meio-termo, de justa medida, já vista como virtude moral por excelência, representará um papel essencial na questão da justiça.

Como dissemos, a prática das virtudes morais constituem a justiça, isso, portanto, ultrapassa a legalidade, pois as virtudes morais, em sua prática, implicam o agente e os outros que com ele se relacionam.

Desse modo, a justiça adquire um sentido particular, pois, como fica claro em Aristóteles, justo é aquele cuja ação é conveniente a um outro.

Pode-se dizer, sumariamente, que justa é a pólis cujos regulamentos garantem o bem para a comunidade em geral, como também para cada indivíduo em particular.

Portanto, o que é justo é também bom, isto é, fator de felicidade (*eudaimonia*). Porém, no trato com os apetites sensoriais, não é a plena satisfação de tais apetites, o pleno gozo, que trará felicidade. Ao contrário, é a moderação, afinal, esta última, além de equilibrar o homem, torna-o mais tratável no âmbito da convivência com os outros. Assim, não é apenas uma questão psicológica, individual, mas também, tem um caráter social. Como destaca Wolf, por exemplo: “[...] ele (Aristóteles) cita o adultério (1129b21b), em que a falta de domínio dos apetites coloca a pessoa em conflito com as instituições que sustentam o Estado, aqui o casamento” (WOLF, 2010, p. 101).

Em sentido estrito, visto que Aristóteles percebe uma virtude específica da justiça, ele vai distinguir dois tipos de justiça: a que se pode equiparar à “justiça distributiva” e a que poderíamos denominar “justiça reguladora”. A primeira refere-se aos bens a serem distribuídos aos cidadãos; a segunda, à ordenação, equiparação, recuperação e ordenação de tais bens.

A justiça distributiva, como toda virtude moral, deve ser vista também como uma mediania, como expressão da justa medida, do termo médio, como comenta Wolf:

Aristóteles cita três tipos de relações de igualdade, que devem estar presentes na distribuição igual: o justo, no sentido da justiça distributiva, deve ser um termo médio, algo igual e algo relativo. Enquanto termo médio, o justo se constitui como o meio-termo entre o demasiado e o muito pouco. Enquanto algo igual, é a igualdade entre duas coisas (dos bens que devem ser repartidos). Enquanto relação, é justo *para* as referidas pessoas. A partir desses seis pontos de referência, os primeiros dois, que dizem respeito a toda e qualquer *areté*, enquanto postura mediana, são suspensos, o que é justo na distribuição, então, se determina de tal modo que se constitui numa relação de pelo menos quatro elementos: trata-se de duas pessoas, para as quais é justo haver uma distribuição, e de duas coisas, que são distribuídas (*Ibid.*, p. 105).

A distribuição se pauta pela dignidade do sujeito, ou seja, cada um deve receber na medida de seu valor, de seu mérito. Este ponto poderia gerar um impasse com a concepção aristotélica de igualdade, vinculada ao tema da justiça. Em outros termos, se uma pessoa é mais digna do que outra, receberá, então, mais que esta outra. Onde, então, a virtude da igualdade? O Estagirita resolverá tal problema por meio da sua doutrina da igualdade proporcional. Assim comenta Wolf acerca da igualdade proporcional:

O modo mais simples de distribuição igualitária seria o da igualdade aritmética. Quando se tem de distribuir um pedaço de terra entre duas pessoas, pareceria simplesmente que a distribuição igualitária seria dividir a

extensão da terra pelo número 2. Mas para Aristóteles não é precisamente isso que caracteriza uma distribuição justa, visto que as pessoas podem ser distintas no que diz respeito aos aspectos relevantes para a distribuição. Uma tal partição que contém aspectos ou perspectivas é chamada por Aristóteles de igualdade proporcional ou igualdade conforme a analogia. Está em questão ali a igualdade das relações entre os quatro *relata*. Aristóteles logo explica isso genericamente. Dá-se uma igualdade proporcional quando a pessoa A se relaciona com a pessoa B como coisa x em relação à coisa y ou, o que significa o mesmo, que A se relaciona com x como B se relaciona com y. Nesse caso, também o todo precisa portar-se de modo igual, portanto A + x para com B + y como A para com B (*Ibid.*, pp. 105-6).

Esta é, pois, de maneira sucinta, por assim dizer, a instância da concepção de proporção na questão da distribuição justa.

No âmbito político, no que concerne à distribuição das funções de quem deve reger o Estado, qual seria a distribuição mais justa no que tange ao exercício das funções? Também aqui, Aristóteles relaciona a distribuição à igualdade. Mas também aqui é ressaltada a ideia de dignidade da pessoa como fundamento para uma distribuição proporcional.

Como bem salienta Wolf:

Para Aristóteles, o fim da pólis não está suficientemente determinado quando se considera a pólis como uma mera aliança estabelecida para defender-se dos perigos externos ou como mera comunidade de comércio econômico. O fim depende a cada vez da respectiva constituição do Estado. Na oligarquia, por exemplo, em que os regentes são uns poucos ricos, o fim a que se orienta a constituição do Estado é a riqueza de seus regentes; em outras constituições, o bem daqueles que são de descendência nobre etc. (EM 1131a26ss.). Mas para Aristóteles o fim da boa pólis, ao contrário, é o bem viver de todos, o modo de vida comum, pleno e autárquico no qual todos realizam a *eudaimonía* (1134a26 ss. , 1280b40 ss.) (*Ibid.* p. 107).

O Estagirita considera que todos os que possuem a virtude moral e a moderação (*phrónesis*) ajudam decisivamente para uma convivência comum boa, pautada pelo bem-viver, estando assim contribuindo para a felicidade (*eudaimonía*).

Portanto, aqueles que possuem tais virtudes, especialmente a *phrónesis*, são os mais indicados para reger o Estado. Nesse sentido, no que diz respeito à distribuição dos deveres de regência, Aristóteles não se guia pela noção do mérito ou valor da pessoa, mas sim, pela noção de capacidade e competência, independentemente das virtudes morais que se possui.

Aristóteles aborda o que chama de justiça compensatória no âmbito de certas transações jurídicas voluntárias e também nas relações jurídicas involuntárias. Para Aristóteles, a relação da igualdade com a justiça compensatória é ainda mais simples do que tal relação na justiça distributiva. Wolf comenta que:

[...] se devemos criar uma compensação pelo fato de a pessoa A ter infligido um prejuízo à pessoa B, então na justiça compensatória trata-se simplesmente de fomentar uma indenização que restabeleça o máximo possível a situação originária. Mas aqui a compleição constitutiva das pessoas não desempenha nenhuma função, não importa se quem causou o prejuízo foi um bom ou um mau homem. Devem ser equalizados simplesmente os prejuízos, e nessa medida simplifica-se a relação complexa com que estávamos às voltas até o presente momento, tornando-se uma mera relação aritmética (*Ibid.*, p. 109).

A questão da igualdade aqui é expressa pelo filósofo como igualdade em conformidade com a proporção aritmética, não levando em conta o valor interno da pessoa, independentemente de qual seja.

Aristóteles refuta a chamada lei do talião (olho por olho, dente por dente) como lei da retribuição, sendo uma representação, segundo o filósofo, equivocada.

No que tange à universalidade das leis, segundo Wolf:

[...] poderíamos chegar à impressão de que a universalidade inevitável das leis se constitui num problema fundamental, na medida em que a natureza da ação implica que esta se dê sob circunstâncias mutáveis e que não podem ser prevista de uma vez por todas, ao passo que a lei é universal, precisando assim sempre abstrair as circunstâncias concretas e não as levar em conta (b19-27). Isso evidencia a ideia, que possivelmente ultrapasse a intenção aristotélica, de que a relação entre lei e caso concreto, onde esta se aplica, é fundamentalmente uma questão de interpretação; que aqui não se dão mais apenas lacunas na aplicação, como pensa Aristóteles, que devem continuar sendo preenchidas, mas que a aplicação das leis é um processo ininterrupto de interpretação, o único que fornece um conteúdo às leis (WOLF, 2010, pp. 114-5).

Resumidamente, a questão aristotélica da justiça no âmbito moral e ético se expressa na inferência de que a ação correta traduz o meio-termo entre agir injustamente e sofrer a ação injusta. Ou seja, agindo de forma reta, o sujeito se previne de uma ação injusta perpetrada por ele mesmo e também de uma ação injusta praticada contra ele.

A doutrina aristotélica da mediania parece ter uma dimensão prática que a torna útil e fundamental em qualquer sistema, especialmente num código de conduta. Portanto, temos em Aristóteles, isto é, em sua filosofia prática, mais precisamente em

sua doutrina moral e ética um corolário de fundamentos da mais alta qualidade e que serve de inspiração, de modelo e implemento para qualquer disciplina de conduta moral e/ou ética.

11. Ideia geral do bem

Qualquer código de conduta, obviamente deve ter por base a ideia do bem. Vejamos tal conceito a partir da ética aristotélica. A filosofia moral de Aristóteles tem representado ao longo da história uma doutrina de grande valor por seu lugar influente na história da filosofia, e até hoje suscita entusiasmos em autores contemporâneos por sua envergadura filosófico-moral. O eixo em torno do qual todas as questões relativas ao agir correto vão girar está estruturado na relação de identidade entre virtude (*areté*) e felicidade (*eudaimonía*), inferida pelo filósofo, e também na ideia de que o homem de valor, por sua virtude perfeita, sua justiça, é um modelo de conduta para todos os outros cidadãos.

Diante de um código de conduta como o da Magistratura Nacional, por exemplo, poder-se-ia questionar: Por que devo agir em conformidade com tal código? Que benefícios tal conduta regrada há de dar-me? Tais regras não limitariam minha liberdade, colocando em risco assim minha possibilidade de ser feliz? As regras de conduta do Código de Ética da Magistratura Nacional exortam o homem magistrado a fazer o que é moralmente correto, tanto no exercício judicial quanto em sua vida social. Mas o homem realmente entende os fundamentos disto?

E no que concerne às regras e normas do código, podem elas valerem para todos os homens, isto é, todos os magistrados, uma vez que a idiosincrasia de cada um difira da dos outros? E quando estes nada esperam delas e de suas instâncias a não ser como atividade profissional?

Bem, volvamos à primeira pergunta: Por que deve-se agir em conformidade com tal código ou pautado por virtudes morais?

Uma primeira resposta está justamente no eixo da tese aristotélica da relação de identidade entre virtude e felicidade. Logo, deve-se agir virtuosamente porque isso acarreta necessariamente a felicidade. Portanto, devo ser moral se eu quiser ser feliz, pois é a prática das virtudes que são a fonte da felicidade e não outra coisa qualquer. Pela conduta moral, pela prática das virtudes, o homem obtém prazer e,

consequentemente, felicidade. Nesse sentido, o segredo de uma feliz reside no cultivo das mais variadas virtudes humanas. Eis o fundamento em favor da ação moral correta. Tal fundamento em favor da boa ação deve ser uma espécie de dispositivo de motivação que leva o homem a agir de forma moral. Na ética aristotélica, a felicidade não é resultado da satisfação dos desejos e apetites. Ao contrário, é pela moderação de todos os impulsos que o homem se torna bem constituído e, por conseguinte, feliz. A felicidade é produto do equilíbrio das partes anímicas do homem, e tal equilíbrio obtém-se pelo exercício das diversas virtudes. E tudo isso remete a regras de conduta as quais fundamentam seu exercício. Nesse sentido, no caso específico de um magistrado, a conduta em plena conformidade com o seu código de magistratura não apenas o capacita para o bom exercício de sua profissão como também o torna feliz.

Portanto, de maneira sumária, pode-se dizer que os benefícios trazidos pela conduta reta é a posse de diversas virtudes. Quanto à questão de se as regras limitam a liberdade do homem, deve-se ter em mente que as normas de uma legislação, no caso dos gregos, visavam também, ademais de seu caráter regulador, a formação do indivíduo da pólis. Logo, tais normas objetivam o bem da comunidade, em geral, e o do cidadão, em particular. Tal ideia de bem, estando em relação de identidade com a concepção de felicidade não poderia, em nenhuma instância, constringer a liberdade do homem, mesmo em se tratando de um magistrado cuja natureza da profissão parece restringir-lhe certos aspectos da vida social, os quais para o homem comum representariam maior liberdade. Mas a liberdade deste, sem uma conduta moral adequada, está na razão inversa da felicidade, a qual, como vimos, só é possível pela prática constante das virtudes.

12. A ideia de felicidade

Para Aristóteles a felicidade não está ligada aos prazeres ou as riquezas, mas a atividade prática da razão. Em sua opinião, a capacidade de pensar é o que há de melhor no ser humano, uma vez que a razão é nosso melhor guia e dirigente natural. Se o que caracteriza o homem é o pensar, então esta é sua maior virtude e, portanto, reside nela a felicidade humana.

Aristóteles, fiel aos princípios de sua filosofia especulativa, e após ter feito uma análise e um estudo da psicologia humana, verifica que em todos os seus atos o homem se orienta necessariamente pela ideia de bem e de felicidade e que nenhum dos bens comumente procurados (a honra, a riqueza, o prazer) preenche esse ideal de felicidade. Daí a sua conclusão: primeiro, a felicidade

humana deverá consistir numa atividade, pois o ato é superior a potência; segundo, deverá ser uma atividade relacionada com a faculdade humana mais perfeita que é a inteligência (...) (Costa, 1993, p.67).

Em seu livro *Ética a Nicômaco*, Aristóteles mostra-nos que os homens se tornam o que são pelo hábito. Os homens se tornam bons engenheiros construindo, e se tornam músicos tocando, da mesma forma um homem torna-se justo praticando atos justos e mau praticando atos maus. Um homem torna-se um bom ou mau músico por tocar bem ou mal. Um escritor torna-se um bom ou mau escritor por escrever bem ou mal. Assim como um mau músico não tem o hábito de tocar, também o mau escritor não tem o hábito de pensar e escrever. Dessa forma para se tocar música ou escrever bem é necessária a excelência, é necessário o engajamento, é necessário o hábito. A prática contínua de uma atividade ou de um comportamento nos possibilita internalizar aquele hábito. Somente a prática leva a excelência. Esse raciocínio serve para todas as atitudes e atividades humanas. Pelo hábito de sentir receio ou confiança tornamo-nos covardes ou corajosos. O mesmo se aplica aos desejos e à raiva, por se comportarem da mesma forma e do mesmo modo em todas as circunstâncias algumas pessoas tornam-se moderadas e amáveis, outras se tornam concupiscentes ou irascíveis. É por isto que devemos fazer uso da razão em nossas escolhas e atividades. Devemos sempre desenvolver nossas atitudes e atividades de uma maneira racional.

A felicidade para Aristóteles corresponde ao hábito continuado da prática da virtude e da prudência. Por sua própria natureza os homens buscam o bem e a felicidade, mas esta busca só pode ser alcançada pela virtude. A virtude é entendida como excelência. É somente através do nosso caráter que atingimos a excelência. A boa conduta, a força do espírito, a força da vontade guiada pela razão nos leva à excelência. Dessa forma, a felicidade está ligada a uma sabedoria prática, a de saber fazer escolhas racionais na vida. É feliz aquele que escolhe o que é mais adequado para si.

A razão é a faculdade que analisa, pondera, julga, discerne. Ela nos permite distinguir o que é bom ou mau, a distinguir os vícios das virtudes. Ela nos permite fazer escolhas pertinentes para nossa felicidade. Por exemplo, a temeridade é um vício por excesso, a covardia é um vício por falta; o meio termo é a coragem, que é uma virtude. O orgulho é um vício por excesso, a humildade um vício por falta; o meio termo é a veracidade, que também é uma virtude. A inveja é um vício por excesso, a malevolência é um vício por falta; o meio termo é a justa indignação. Para Aristóteles toda escolha

exige uma mediania, um equilíbrio entre o excesso e a falta. Na vida não podemos ser imprudentes e impulsivos se arriscando em situações perigosas. Por outro lado, também não podemos ser covardes e ter medo de tudo deixando que o medo nos domine. É necessário o meio termo entre esses dois sentimentos, devemos enfrentar os medos e perigos sabendo agir com bom senso. O mesmo raciocínio serve para alimentação, não podemos comer muito para passar mal do estômago, assim como não podemos evitar comer, pois também vamos adoecer. Devemos comer com moderação. Por esta ótica, também podemos pensar os sentimentos. Na vida não podemos ser vaidosos preocupando-nos apenas com nossas qualidades, satisfazendo sempre o nosso ego. Por outro lado, também não podemos ser muito modestos, achando que somos inferiores. É necessário autoestima, sabendo reconhecer através da razão nossos defeitos e nossas qualidades. Para Aristóteles, portanto, devemos sempre escolher o meio termo, sendo moderados em tudo que fazemos na vida. Somente assim atingiremos o bem e a felicidade.

A felicidade é uma atividade da alma em consonância com sua virtude respectiva. A contemplação, a filosofia etc, estão implícitas na verdadeira felicidade, pois não é possível ser feliz não sendo sábio, contemplativo, nem deixando de praticar as virtudes morais. Nesta perspectiva, um código de conduta visa, de certa forma, a felicidade uma vez que a prática das virtudes representa um caminho seguro para uma vida feliz. Assim, tanto a filosofia quanto a política devem levar à felicidade, pois nenhuma delas pode prescindir das virtudes. O mesmo vale para o campo judicial.

Considerações finais

A fim de chegar à concepção geral de um homem bom, um homem realmente virtuoso, homem de valor, que se distingue por sua virtude, sua excelência e, com isso, ou seja, a partir de tal homem abordar os princípios éticos que regem o código de conduta da Magistratura Nacional, servimo-nos da antropologia, da psicologia, bem como da fenomenologia também.

Afinal de contas, como ficou bem assentado, não importa apenas a boa ação em si, vista de um ponto de vista meramente externo, mas é necessário levar em conta também, e, digamos, este é o ponto mais importante de todos, quem pratica a ação, ou seja, o caráter do agente, se ele é um sujeito bom ou mau, pois, nenhuma ação pode ser completamente boa se o agente da ação também não for; daí a importância e mesmo a necessidade da antropologia e da psicologia.

Do ponto de vista antropológico, por exemplo, vimos que o ser humano é uma unidade substancial composta de matéria e forma, de corpo e alma, por assim dizer. E na perspectiva aristotélica, a partir de sua noção de ato e potência, por exemplo, a matéria é potência e a forma, ato.

Nesse sentido, o corpo é potência e a alma é o ato deste corpo. A palavra alma (*psyché*) em sentido aristotélico abrange toda a gama de funções biológicas dos seres vivos. A alma é o princípio vital dos animais. No homem, a alma tem um grau distinto e hierarquicamente superior em relação aos outros animais, que é a dimensão intelectual que dota o homem de raciocínio.

Aristóteles define a alma também pelas faculdades nutritiva, perceptiva e pelo movimento, mas salienta que a função principal do homem é uma atividade racional da alma. É tal atividade, pois, que possibilita a fundamentação ética da conduta humana.

Entretanto, tal atividade, a da alma intelectual, muito embora seja superior às atividades das outras partes da alma, para que haja equilíbrio e harmonia psicológica, faz-se necessário um funcionamento consonante entre todas as partes da alma.

Tal equilíbrio e harmonia psicológica é que vai tornar o homem bem constituído, e só um homem assim saudável pode se tornar virtuoso no pleno sentido do termo, e ser

justo e, por conseguinte, feliz, dada a relação entre tais coisas. Nesse sentido, o que fica evidente para nós é que sem um conhecimento acerca do que é o homem, do ponto de vista de sua estrutura, do animal racional e político que ele é, e do funcionamento de sua psique, das funções e relações entre as partes desta, sem tudo isso como base, é impossível falar de justiça e é inútil sequer esboçar um código de conduta para o homem, pois as virtudes exortadas por qualquer código são faculdades e atributos de caráter psicológico.

Nesta perspectiva, vimos que o princípio mais elementar e comum é o que chamamos de alma nutritiva ou alma vegetativa. Este princípio é essencial em todo ser vivo, pois é responsável pelo crescimento, pela maturidade e pelo envelhecimento. No caso do homem, portanto, a boa alimentação é um dos aspectos fundamentais para que tal faculdade possa operar corretamente. Muito embora tal faculdade, a da alma nutritiva, represente o nível mais baixo da alma humana, poderíamos mesmo inferir que sem uma boa nutrição é impossível agir moralmente e de forma virtuosa.

Assim, vemos que a função nutritiva é imprescindível para a manutenção e propagação de determinada espécie, sendo por isso mesmo requerida e realçada pela natureza, mas, além disso, representa, no caso do homem, um elemento essencial em sua constituição psicológica e moral. Além disso, por meio da reprodução, através da perpetuação da espécie, Aristóteles chama a atenção para a consequência deste fato, qual seja a participação de cada espécie no divino, ou seja, no eterno.

Vimos também que cada parte da alma tem sua virtude ou excelência, a fim de que sua função seja assegurada e possa operar perfeitamente, ou seja, de forma sadia. No caso da alma nutritiva, sua virtude é a reprodução.

Num degrau acima, por assim dizer, temos a alma sensitiva com as respectivas funções de sensação, de apetite e de movimento. Além da função motora, de valor incontestável, outras duas funções, a saber, a que se relaciona com os desejos e a que está relacionada com as percepções, representam grande importância do ponto de vista moral, visto que envolvem a dimensão desiderativa a qual pode tanto ser dominada pelo lado racional da alma quanto pelo lado irracional.

No âmbito da teoria do hilemorfismo, ou seja, de acordo com o princípio de matéria e forma, podemos dizer que a alma nutritiva se alimenta de matéria, ao passo

que a alma sensitiva, de forma. Já no que diz respeito à imaginação (*phantasia*), esta só ocorre com a percepção sensorial, isto é, ela tem uma base física e não racional, de modo que no âmbito moral, deve-se saber discernir entre os diversos matizes das funções da alma sensitiva e da alma como um todo, de maneira geral.

O elemento desiderativo da alma, como foi referido, pode ser guiado pela razão ou pode ir numa direção completamente oposta a esta, dependendo do homem ser virtuoso ou afetado pelo vício. Isto significa que um magistrado, por exemplo, deve ter a virtude correspondente a esta parte da alma a fim de que esta não seja obscurecida pelo irracional.

Com tal ideia, fica evidente a importância da psicologia como base e *práxis* de um código de ética, a fim de que tal código tenha uma raiz no solo da natureza própria do homem, ou seja, tenha profundidade e autenticidade.

Como deixa claro Aristóteles, “a função do ser humano é o exercício ativo das faculdades da alma em conformidade com o princípio racional” (ARISTÓTELES, 2002, p. 50). Portanto, as faculdades da alma têm de estar em bom estado, suas funções operando adequadamente, e, além disso, todas as funções têm de estar subordinadas à função intelectual; somente assim o homem poderá cumprir sua função de acordo com sua essência.

Na mesma obra, justamente na mesma passagem, o Estagirita conclui que “o bem humano é o exercício ativo das faculdades da alma humana em conformidade com a virtude.” Então, o princípio racional é identificado com a virtude. Cumpre salientar que uma ação de tal envergadura não pode ser praticada de forma mecânica, ao contrário, um agir virtuoso assim requer esforço por parte do agente, e trata-se de um esforço com base na racionalidade, isto é, um esforço consciente. É a partir de uma boa ação como esta, com base num princípio racional, que os vícios da parte irracional da alma são impedidos de virem à tona, pois, obviamente, dependem da instância do irracional; estando esta última inativa em prol da parte racional, surgem então as virtudes devidas, quais sejam a sabedoria filosófica e a sabedoria prática.

É bastante interessante a equação aristotélica a qual já nos referimos: Harmonia da alma (psicologia) → virtude (*areté*) → felicidade (*eudaimonía*). A harmonia da alma, vale reiterar, significa equilíbrio das suas funções e a subordinação de todas as funções

à função racional. Isto produz ações virtuosas. E isto gera felicidade. Se acrescentarmos agora o conceito aristotélico de amizade, a saber, que esta é “uma virtude ou envolve a virtude” (ARISTÓTELES, 2002, p. 215). Vemos que tal concepção se encaixa adequadamente na fórmula proposta. Pois, amizade é virtude, e assim como foi dito que a virtude resulta em felicidade, a amizade, por seu turno, também foi vista como uma das condições para uma vida feliz.

No que tange às espécies de amizade, Aristóteles, como bem vimos, se refere a três tipos: a) a amizade fundamentada na utilidade, b) no prazer, e c) no bem. A fim de que o primeiro e o segundo tipos de amizade sejam prósperos, deve haver equilíbrio, ou seja, reciprocidade. Aliás, sem esta última, é impossível haver amizade, por isso, diz Aristóteles, não há amizade entre o homem e um objeto amado por este mesmo homem, pois o objeto jamais poderá retribuir ao seu amor.

Neste sentido, a amizade fundamentada na utilidade requer que ambos os amigos sejam úteis um ao outro, em igual proporção, caso contrário, a amizade se desfaz. O mesmo vale para a amizade fundamentada no prazer, pois se uma das partes deixa de experimentar prazer na relação, esta se degenera e põe fim à amizade. No terceiro tipo de amizade, aquela fundamentada no bem, ama-se ao amigo por ser ele bom, e quem ama o que é bom é porque ele próprio também é bom, o semelhante busca o semelhante, adequando-se naturalmente um ao outro, de modo que, nesse caso, a reciprocidade já está implícita. No caso de um magistrado, por analogia, de acordo com seu código de conduta, deve ele pautar-se sempre pelo bem, isto é, pelo que é justo, independentemente da “utilidade” ou do “prazer”. Estes dois últimos elementos, aliás, pode inclusive corromper o magistrado.

O código da Magistratura expressa certos princípios os quais se forem postos em prática diligentemente e de maneira íntegra, aproximam o sujeito que os pratica, no caso o magistrado, ao homem virtuoso que Aristóteles expõe como modelo exemplar, por causa da sua excelência, do seu valor.

Da mesma forma que o homem bom aristotélico deve ser desprendido em relação a bens materiais, dar a própria vida por seu amigo ou pela causa da sua pátria, assim também o magistrado deve ter certo grau de desprendimento em relação a riquezas materiais – a fim de que não seja tentado à corrupção -, e deve todavia estar pronto a dar a própria vida pela causa da justiça e da verdade.

Como já dissemos oportunamente, no capítulo II deste trabalho (2.2.1), um homem de tal envergadura, com tal perfeição de caráter, possuidor das mais elevadas virtudes, não nasce assim, pois muitas das “excelências” que ele possui somente são desenvolvidas pela educação e pela prática persistente, de modo que há necessidade de uma certa preparação. Na época de Aristóteles, as escolas filosóficas buscavam realizar tais propósitos. Com isto, queremos enfatizar a importância da filosofia, mais precisamente da ética aristotélica com seus fundamentos filosófico-morais como estudo imprescindível para todos que estejam envolvidos na área judicial. Afinal, na perspectiva aristotélica de que o homem de valor, o homem bom, é a medida de todas as classes de coisas, tal ética pode ser vista como essencial à formação ou constituição – para usar um termo aristotélico – do ser humano, representando também um caminho que parte da natureza mais essencial do humano em direção ao divino.

Pode-se seguramente afirmar que a ética aristotélica atende às legislações da pólis, ou seja, atende ao Estado e atende também ao homem em sua dimensão mais autêntica e mais elevada. Ademais, para que uma legislação seja boa, isto é, justa, deve ser criada, estabelecida e executada por homens bons, retos e justos. Tudo isto, claro, no contexto da antiguidade grega tinha um caráter mais efetivo, digamos assim, afinal, como já reiteramos, ao Estado cabia a responsabilidade da educação e formação do cidadão, num sentido amplo e profundo.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2002.

_____. *Ética a Eudemo*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2015.

_____. *Tópicos*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2005.

_____. *Categorias*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2005.

_____. *A Política*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2005.

_____. *Sobre a alma*. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2010.

_____. *Metafísica*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2006.

_____. *Órganon*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2005.

WOLF, Ursula. *A Ética a Nicômaco de Aristóteles*. São Paulo: Loyola, 2010.

BRÜLLMANN, Philipp. *A Teoria do Bem na Ética a Nicômaco de Aristóteles*. São Paulo: Loyola, 2013.

HADOT, Pierre. *O Que é a Filosofia Antiga*. São Paulo: Loyola.

COSTA, José S. *Tomás de Aquino: a razão a serviço da fé*. São Paulo: Moderna, 1933.