
A ÉTICA COMO ELEMENTO DA SENTENÇA JUDICIAL

TREVISANI, Renato Cesar¹

Recebido em: 2013-01-30

Aprovado em: 2013-03-23

ISSUE DOI: 10.3738/1982.2278.1178

RESUMO: Início com a afirmação de que ética e moral não são sinônimos, embora dependentes. A primeira, objeto nuclear deste modesto estudo, sempre desafia um juízo de valor, imediato, tendo em vista que se volta aos princípios e às convicções livres. Assim, a ética resta representada por um conjunto de valores que orientam o comportamento do homem em relação a outros homens, iguais, que convivem no mesmo universo, com a busca do equilíbrio, da convivência social e do bem estar social. Para tanto, valho-me do modelo grego que sustenta tal experiência num espaço físico delimitado em que os habitantes deste espaço mantêm relações entre eles e os seus vizinhos, sempre buscando por resultados harmoniosos que se perpetuaram e assim foram conceituados de costumes. Ao contrário da moral que é prática, a ética é reflexiva e teórica. Deste modo, torna-se perfeitamente aplicável ao dia a dia dos Tribunais o uso e observância dos preceitos éticos. Avante!

Palavras-chave: Deontologia. Filosofia jurídica. Ética normativa.

ETHICS AS AN ELEMENT OF JUDICIAL SENTENCE

SUMMARY: I shall begin with the statement that ethics and moral are not synonyms, while dependent. The first one, nuclear object of this modest study, always defies an immediate value judgment, aiming that it comes to free principles and convictions. Thus, ethics is represented by a set of values that guide the behavior of the man in relation to the other men, equal individuals, who live in the same universe, in the pursuit of balance, social life and welfare. For such reason, I resort to the Greek standard that supports such experience in a limited physical space in which its inhabitants keep social relations among each other and their neighbors, always searching for harmonious results that have remained and therefore were conceptualized as usual. On the contrary to the moral that is practical, ethics is reflexive and theoretical. So, the use and observance of ethical principals become perfectly applicable to the daily practice of Courts. Go forward!

Keywords: Deontology. Juridical Philosophy. Regulatory ethics

INTRODUÇÃO

Quando se fala em ética, de pronto surge uma confusão natural e mediana de que ética e moral são sinônimos. Um exemplo comum que pode ser utilizado dá-se na constatação da existência de um problema ético que ao mesmo tempo pode ser considerado um problema moral, circunstância que faz surgir um juízo de valor sobre aquela conduta: se aprovável ou não.

Entretanto, ética e moral não podem ser consideradas sinônimos. De um lado, tem-se que a ética, como parte da filosofia, está voltada às concepções naturais, às concepções de fundo e assim ela se mostra repleta de princípios e de valores capazes de orientar pessoas e sociedades.

Como conseqüente, neste universo, uma pessoa pode ser catalogada de ética quando se orienta por princípios e por convicções livres. Diz-se, então, costumeiramente, que ela apresenta caráter e tem boa índole. Lado outro, a moral é parte da nossa vida concreta. Ela cuida da prática

¹ Juiz, Mestre, Doutorando, Professor Universitário.

real das pessoas que se expressam por costumes, hábitos e valores conhecidos e aceitos. Dá-se a aplicação da moral quando alguém age em conformidade com os costumes e valores pré-estabelecidos, estes que podem ser, eventualmente, questionados pela ética, diante do fato em que uma pessoa praticando atos atrelados à moral por seguir determinados costumes, pode se distanciar da ética por não obedecer a princípios.

Entretanto, estas definições, apesar de úteis a qualquer estudo, resultam no campo da abstração por não preencherem completamente o processo como a ética e a moral, efetivamente, surgem. E neste caso, como objeto deste modesto estudo, para melhorar a compreensão, a fonte de consulta mais original são os gregos tendo em vista que eles sempre partiram de uma experiência de base, considerada válida: a da morada entendida existencialmente como o conjunto das relações entre o meio físico e as pessoas. Chamam a morada de "ethos" (em grego, com o e longo).

E para que a morada seja considerada, na sua plenitude, há a necessidade de se organizar o espaço físico (como os quartos, a sala, a cozinha) em conjunto com o espaço humano, representado pelas relações entre os moradores, não só entre eles, mas entre eles e os seus vizinhos, em obediência aos critérios, valores e princípios com o objetivo de que tudo flua e esteja sempre a contento. Isso confere caráter a casa e às pessoas. Nesta morada os integrantes têm costumes, maneiras de organizar as refeições, os encontros, estilos de relacionamento, tensos ou harmoniosos, competitivos ou cooperativos. A isso os gregos chamavam também de "ethos" (com o e curto) (PACKTER, s.d.)².

Diante disto a conclusão é no sentido de que esses costumes (moral) formam o caráter (ética) das pessoas. E Freud³ estudou a importância das relações familiares para estabelecer o caráter das pessoas. Elas serão éticas (terão princípios e valores) se tiverem tido uma boa moral (relações harmoniosas e inclusivas) em casa.

Os medievais por não terem as sutilezas dos gregos, usavam a palavra moral (que se origina de *mos/mores*) tanto para os costumes quanto para o caráter. Distinguiam a moral teórica (filosofia moral) que estuda os princípios e as atitudes que iluminam as práticas e a moral prática que analisa os atos à luz das atitudes e estuda a aplicação dos princípios à vida. Desta forma, nota-se uma constante confusão que se dá entre as palavras moral e ética que existe há muitos séculos. A própria etimologia destes termos gera confusão: ética vem do grego "ethos" que significa modo de ser e moral tem sua origem no latim, que vem de "mores", significando costumes.

Um esclarecimento mais completo sobre os dois temas traz que a moral é um conjunto de normas capazes de regular o comportamento do homem em sociedade, e estas normas são adquiridas pela educação, pela tradição e pelo cotidiano. Durkheim⁴ explica a moral como a "ciência dos costumes", sendo algo anterior a própria sociedade sendo que por isto a moral mantinha caráter obrigatório.

²Lúcio Packter, filósofo.

³Sigmund Freud (Príbor,1856, Londres, 1939) foi um neurologista austríaco e fundador da Psicanálise. Interessou-se pela histeria e hipnose, estudou pessoas que apresentavam esse quadro. Autor da revolução no âmbito humano: a idéia de que somos movidos pelo inconsciente.

⁴Émile Durkheim (1858-1917) foi sociólogo francês. Considerado o pai da sociologia moderna. É criador da teoria da coesão social. Junto com Karl Marx e Max Weber, formam um dos pilares dos estudos sociológicos. Estudou filosofia na Escola Normal Superior de Paris.

A palavra ética foi definida por Motta (1984) como um “conjunto de valores que orientam o comportamento do homem em relação aos outros homens na sociedade em que vive, garantindo, outrossim, o bem-estar social”, ou seja, ética é a forma que o homem deve se comportar no seu meio social.

A Moral sempre existiu, pois todo ser humano possui a consciência moral que o leva a distinguir o bem do mal no contexto em que vive. A moral surgiu quando o homem passou a fazer parte de agrupamentos, isto é, surgiu nas sociedades primitivas, nas primeiras tribos (SILVA, 2000).

Sócrates defendeu que as normas morais levava o homem a agir não só por tradição, educação ou hábito, mas principalmente por convicção e inteligência.

Vásquez (1998) aponta que a ética é teórica e reflexiva, enquanto a moral é eminentemente prática. Uma completa a outra, havendo um inter-relacionamento entre ambas, pois na ação humana, o conhecer e o agir são indissociáveis.

Acredito que esta posição mais se aproxima quando o tema supra envolve o dever de dizer o direito do Estado-Juiz, eis que a moral, afinal, não é somente um ato individual, pois as pessoas são, por natureza, seres sociais. Dessarte, fácil perceber que a moral também é um empreendimento social. E esses atos morais, quando realizados por livre participação da pessoa, são aceitos, voluntariamente.

Na obra “Ética e Moral: a busca dos fundamentos”, o teólogo e filósofo Leonardo Boff (2003) aborda as questões éticas e morais como bases para as relações humanas vislumbrando o desenvolvimento da sociedade o que inclui as relações do ser humano com o meio ambiente. Neste prisma, o autor põe em pauta o caminho da humanidade e que diante de tantos acontecimentos antiéticos e imorais, questiona qual será o destino dessa sociedade: abismo ou apogeu, sendo que os efeitos serão experimentados por todos. Nesse estudo, Boff destaca que para a busca e obtenção do desenvolvimento, o ser humano deverá se valer de alguns cuidados para obter e manter suas conquistas num ambiente que não dirija malefícios às relações humanas, destas com o universo e com o ser supremo. Relata, ainda, que há de se cuidar do que conquistamos para que dure muito mais. Dá como exemplo que o ser humano necessita resgatar as essências espirituais e assim agir com um mínimo de ética, preservando a si bem como as gerações futuras. Também deixa clara a crise mundial de valores pela qual uma grande parcela da humanidade tem dificuldade em distinguir o que é certo ou errado, tendo em vista uma constante competição na busca pela superioridade, o que passa por cima dos valores, sejam eles éticos ou morais. Chama atenção a afirmativa do autor de que nos últimos cinquenta anos houve mais mudanças na sociedade do que desde a Idade da Pedra.

Ele acredita que a sociedade precisa e deve rever seus valores, pois são estes que darão capacidade de orientação ao ser humano para a manutenção e gerência do bem comum. Destaca que o consumismo gerado pelo capitalismo pode levar o planeta à falência.

Concluindo o seu trabalho, Boff destaca que o ser humano deve resgatar seus valores éticos e morais, que o induzirão às três virtudes mais importantes: o bem comum humano e de toda a comunidade de vida, a autocontenção e a justa medida. Essas seriam o maior antídoto contra a apatia, o cinismo, os conflitos e as guerras que ainda assolam perigosamente a humanidade.

A ÉTICA COMO INTEGRANTE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Se a função judicial é dizer o direito quando da apreciação de pretensões subjetivas resistidas, mantendo a paz social e a coexistência pacífica entre as pessoas, as lições acima dão conta de que a ética representa o maior valor do homem considerado livre porque significa o pleno respeito e veneração à vida. Assim, o homem fazendo uso do seu livre arbítrio tem várias hipóteses: pode formar o seu meio ambiente ou destruí-lo, pode apoiar a natureza e assim suas criaturas ou subjugar tudo o que pode dominar.

E deste modo, a ética se junta com as normas postas, soma-se ao conjunto de regras seguidas pelos indivíduos de modo a agirem de acordo com o que é considerado bom ou correto, numa mesma realidade. Se a ética permanece ligada ao pensamento por refletir a legitimidade das condutas e assim é pensada, a moral que está relacionada com o direito positivo representa a própria conduta das pessoas e assim é vivida.

Por maior, porém, que tivesse sido a influência dos juristas, nunca chegou ao abuso a que modernamente atingiu nos nossos tribunais: temos visto sentenças e acórdãos, não só citando autores e tratados, como até transcrevendo trechos, e ainda mais, em língua estrangeira. Lembrem-se os juízes que as partes querem ser julgadas por eles próprios, segundo o estudo deles e segundo a opinião deles; os juízes não podem dispensar-se de formar opinião própria, suprimindo pela citação de tratados a sua indolência para a exposição de argumentos diretos. Se as partes quisessem regular seus direitos pela opinião dos tratadistas, não recorreriam aos tribunais, iriam às bibliotecas. Juiz, que cita tratadistas, mostra que leu, mas não mostra que tenha formado opinião própria. As partes querem ser julgadas pelos juízes, por argumentos diretos e não pelo indireto argumento das referências a juristas e jurisconsultos, por mais famosos e autorizados que estes sejam. Enfim, os juízes são obrigados a ter opinião própria, mesmo quando esta opinião concorde com a opinião comum; portanto, suas sentenças não devem citar os tratados, os comentários, e muitos menos os pareceres, nem mesmo para fazer remissões (MENDES JÚNIOR, 2009).

A resposta do Judiciário para quem bateu as suas portas, genericamente conhecida por sentença, diante do sistema processual pátrio, está definida no artigo 162, § 1º, do Código de Processo Civil Brasileiro, restando como o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269 dessa Lei.

Desta forma, a sentença (do latim *sententia*, *sentire*) deve ser entendida como um ato praticado pelo julgador que ouviu as partes litigantes e deve resolver o conflito que se instalou, acolhendo ou rejeitando as pretensões formuladas em Juízo: “*narra mihi factum dabo tibi ius*”.

De forma superficial, a melhor doutrina afirma que a sentença, como manifestação oficial, deve apreciar toda a questão posta em juízo, definindo-a em caráter nuclear, observando todos os requisitos legais quando da sua prolação. Desta forma, a sentença deve, obrigatoriamente, trazer a fundamentação pela qual o juiz declara quais foram as razões que o levaram a decidir daquela forma. É a fundamentação que revela os motivos seguidos pelo julgador, funcionando como instrumento de aferição da persuasão racional em conjunto com a lógica da decisão. Destaque-se, a propósito, o conteúdo do artigo 93 da CF/88, inciso IX⁵, pelo qual a falta de fundamentação

⁵Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou Nucleus, v.10, n.1, abr.2013

acarreta a nulidade da decisão. Dessarte, o Juiz não pode deferir ou indeferir uma petensão sem fundamentar a correspondente decisão.

O nosso sistema processual pátrio adotou a prática de que cada prova não tem um valor pré-determinado pela lei. O juiz é livre para decidir e assim demonstrar o seu convencimento, aliás, por muito oportuno, registro que o juiz é pago para pensar e impor o que pensou. Assim, a rigor, o julgador somente pode decidir sobre questões propostas nos autos por haver uma proibição legal acerca da manifestação sobre fatos e pedidos alheios aos autos. Por isto, vê-se que a sentença é responsável por uma grande contribuição do aprimoramento das normas positivadas por emanar do julgador que, cotidianamente, se depara com situações inusitadas e deve decidí-las, porque afinal “*jura novit curia*”⁶.

De forma ampla, a sentença funciona como a manifestação mais popular do poder decisório do juiz, servindo de pano de fundo a um debate entre o positivismo e o moralismo, sendo que este último atua com valores morais ao passo que aquele busca sustentar a legitimidade da sentença como obediência ao ordenamento vigente.

Com base nesta atuação binária, muitos doutrinadores afirmam que a sentença em conjunto com o poder decisório do julgador encontram-se legitimados pelas fontes institucionais, cabendo ao juiz aplicar a letra fria da lei conforme sua interpretação e correspondente enquadramento de determinada situação a uma norma específica. Mas, a aplicação da letra fria da lei não tem mais lugar garantido diante da dinâmica que a nós todos envolve fazendo que se destaque a máxima de Wittgenstein que “o direito é sendo”, na condição de permanecer estável objetivando a segurança e estabilidades jurídicas, jamais estático.

Por outro lado, vê-se em autores adeptos da moralidade que a sentença, antes de ser uma atividade jurisdicional, simples e pura, deve ser associada à construção do direito servido a determinada sociedade. Como dito acima, a mera interpretação fria da lei não reuniria condições suficientes para garantir a exigida legitimidade de uma sentença. Este convencimento se apoia na fundamentação de que os princípios morais são necessários para deixar a decisão judicial mais próxima e aplicável da realidade de determinada comunidade, como também servir de analogia para as lacunas legais assim declaradas e por fim, diminuir a discricionariedade dos julgadores quando se esquecem dos limites contidos no ofício de julgar.

Se cabe ao Judiciário a função maior de estabelecer e assim manter a segurança e paz sociais, a missão do julgador resulta como de suma importância para a mais plena coexistência da coletividade, seja qual for ela, desde um grupo de ciganos até mesmo de encarcerados.

A história relata que Napoleão Bonaparte atribuiu tamanha importância à função de julgar, elencando a força do Estado-Juiz como a de maior importância para manutenção da ordem social, que levou os juízes a atuarem e assim viverem dentro do palácio, daí a expressão “palácio da justiça”. Com isto, no início do século XIX, a função de apreciar e decidir atribuída aos juízes teve relevo inequívoco.

A estrutura do Estado moderno traz o Poder Judiciário como integrante autônomo entre os três poderes estabelecidos, assim como na divisão defendida por Montesquieu que sustentava a separação dos poderes. Este poder ficou atribuído aos juízes que devem possuir a capacidade em conjunto com a prerrogativa de julgar, nos limites das regras constitucionais e legislação infraconstitucional. O Judiciário é o intérprete das leis elaboradas pelo Legislativo e promulgadas

somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

⁶ O juiz tem de conhecer a norma jurídica e aplicá-la por sua própria autoridade.

pelo Executivo, devendo aplicá-las em diversas situações, sempre garantindo e primando pelos direitos individuais, com a constante promoção da justiça, apreciando e decidindo todos os conflitos observados num grupo social. “*Ubi homo ibi societas: ubi societas, ibi jus*”⁷

Todos têm reservado o direito de buscar no Judiciário uma manifestação capaz de solucionar questões resistidas ou até mesmo pretender punições para quem não respeita e ou descumpra as leis. E com o objetivo de garantir esse fundamental direito, a nossa Carta Maior contemplou estruturas institucionais paralelas ao Judiciário, entre as quais estão o Ministério Público, a Defensoria Pública além de a Ordem dos Advogados do Brasil, a OAB.

Para uma melhor compreensão do tema proposto, a matéria aqui apreciada deve guardar relação apenas com o ramo do Judiciário que aprecia e decide as questões que se voltam à relação de emprego e trabalho, nos exatos termos do artigo 114 da CF/88, em que a primeira instância está titulada de Vara do Trabalho ou Fórum Trabalhista, o segundo grau resta representado pelos Tribunais Regionais e o grau maior pelo Tribunal Superior do Trabalho, sem se falar nas possibilidades de atuação do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Explorada esta disposição do Judiciário, inicio outra fala voltada ao cidadão que se sente lesado ou na ameaça de referida lesão e assim busca guarida acionando este ramo do Estado Democrático de Direito, sem esquecer que a sentença já nasce desagradando metade dos contendores.

Algumas questões postas em Juízo guardam relação com a ética, a exemplo das lacunas legais cuja matéria discutida deve ser solucionada mediante a aplicação de princípios fundados na ética, na filosofia, na carga espiritual que recebemos. Exemplo típico se dá quando a mãe, empregada, amparada pelo artigo 396 da CLT⁸ tem a graça de ter três filhos e pretende pela aplicação da norma em destaque abaixo. A norma fala em dois descansos especiais de meia hora cada um para cada jornada de trabalho, nos seis primeiros meses de vida e se a condição de saúde do filho exigir este período poderá ser dilatado. O legislador vislumbrou apenas, como de estilo que é, o parto de um único filho. Como apreciar e decidir esta questão?

Uma ideia primeira que surge é a de enfrentarmos a questão atraindo as circunstâncias para próximo de nós: e se fosse a nossa mãe, a nossa irmã, a nossa filha, como seria? Esta é uma colocação ética ou moral? E se um dos três filhos fosse um de nós? Acredito que esta questão já se encontra respondida pelo leitor, mesmo que não tenha feito uso da regra de ouro, patrimônio natural do ser humano.

Outra questão que se encontra em grande escala e é colocada cotidianamente nas mesas do julgadores funda-se na exposição do trabalhador rural à exposição de raios solares e altas temperaturas, principalmente aquele que desenvolve as suas funções na cultura da cana de açúcar de grande extensão no Estado membro de São Paulo. Havia uma orientação jurisprudencial⁹ do Tribunal Superior do Trabalho afirmando que na falta de calatogação pelo legislador de tal tarefa,

⁷Assim referia Ulpiano no “*Corpus Iuris Civilis*”.

⁸ [CLT - Decreto Lei nº 5.452 de 01 de Maio de 1943](#), aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 396 - Para amamentar o próprio filho, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá Direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais, de meia hora cada um.

Parágrafo único - Quando o exigir a saúde do filho, o período de 6 (seis) meses poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente.

⁹Orientação Jurisprudencial da SBDI-I do TST, de nº 173 “Adicional de insalubridade. Raios solares. Indevido . Em face da ausência de previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto (art. 195 da CLT e NR-15 do MTb, Anexo 7)”.

não caberia ao Judiciário decidir de forma diversa, o que deveria valer para todo o território brasileiro.

Confesso que não era fácil digerir este posicionamento sabendo que o Brasil mantém extensão territorial de continente e as temperaturas que prevalecem na região Sul, a exemplo, são bem diferentes daquelas observadas na região Norte e Nordeste. E mesmo na região Sudeste que tem alcançado índices altíssimos de temperatura e baixa umidade no ar, ao mesmo tempo.

Ora, se “o direito deve servir à realidade sob pena desta não servir ao direito”, não é pela falta de previsão legal que o trabalhador continuaria experimentando malefícios pelo trabalho que tem de desenvolver. Como máxima de experiência, para que o problema seja sentido na pele, literalmente, basta permanecermos expostos ao sol por um período bem inferior a de uma jornada que a conclusão e o cansaço nos chegam rapidamente. A maioria dos casos traz tonturas, desmaios, náuseas e câncer de pele.

Assim, o TST entendia que em razão da ausência de previsão legal era indevido o adicional insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto. Agora, sufragou a tese de que ausente a previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto por sujeição à radiação solar, nos termos do art. 195 da CLT e Anexo 7 da NR 15, da Portaria 3.214/78 do MTE. Todavia, garante o direito à percepção ao adicional de insalubridade ao empregado que exerce atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com carga solar, nas condições previstas, no Anexo 3, da NR-15, da Portaria 3.214/78 do MTE.

Ou seja, pela exposição solar, o que resulta no direito à insalubridade não será o fato da incidência dos raios solares, mas sim as elevadas temperaturas que eles provocam quando o trabalhador não estiver protegido.

Como exemplo, um motorista que atua exposto ao sol dentro de uma cabine de guindaste envidraçada, fechada e com ar condicionado, por exemplo, não terá direito ao adicional, porque apesar da exposição solar não estará em desconforto térmico. Lado outro, se não houver o sistema de refrigeração que resulte em elevadas temperaturas, a céu aberto, com exposição solar a cota sumular já admite a existência de insalubridade, que deve ser ratificada por regular perícia técnica a cargo de um engenheiro capacitado e de confiança do Juízo. Está aí o conteúdo ético de duas situações que encontram amparo na primazia da realidade. Realidade que funciona como um dos princípios basilares da Justiça do Trabalho.

Ainda neste contexto, faço uso das lições de Miguel Reale (2005), quando ensina que “um dos problemas mais difíceis e também dos mais belos da Filosofia Jurídica é a diferença entre a moral e o direito. Os dois conceitos não devem ser confundidos, nem tampouco, separados”.

Por todo o exposto, acredito que as decisões judiciais devem conter o mínimo ético, concepção que tem seu início com Jeremias Bentham e ao depois desenvolvida por Georg Jellinek, pela qual o direito representa apenas o mínimo de moral, um mínimo declarado obrigatório para que a sociedade possa sobreviver. Daí a expressão “mínimo”.

Entretanto, há uma corrente que insiste na aplicação única do direito posto como regra universal. Mesmo assim, sempre haverá um espaço para discussões e assim divergências doutrinárias, porque o direito é uma ciência aberta e social que deve comportar sempre boas discussões e sempre dar lugar ao bom combate. Eventual unanimidade neste campo acerca da aplicação ou não de elementos éticos nas sentenças judiciais restaria isolada e sem nenhum proveito acadêmico.

Ainda acredito que para a aplicação do mínimo ético basta que o direito represente, também, o mínimo de preceitos morais que são necessários para o bem-estar da sociedade. Assim, permanece a moral com uma maior amplitude em relação ao direito, neste inserida, de modo que tudo que é direito é moral, mas o inverso não encontra sentido.

Um exemplo trazido pelo Professor Reale volta-se à norma de trânsito que determina como mão correta a da direita e que, se modificada, não traria nenhuma consequência em relação à moral. Contudo, um obstáculo (leia-se um pedestre bêbado), faz com que o motorista saia da mão correta para evitar um acidente, circunstância que não resultaria em nenhuma influência no campo da moral. Pelo contrário, a moral fez com que predominasse a importância da vida humana.

Algumas regras são seguidas de forma natural, ou seja, são seguidas conforme a moral. Porém tem algumas regras que são cumpridas por existir uma coação, que nem sempre precisa ser baseado na moral.

Acolhendo a procedência da teoria em destaque tem-se como justificativa a influência dos preceitos morais quando da criação das normas de direito. A *mens legislatoris* deve se voltar para a necessidade de que as normas a serem postas em uso (*de lege ferenda*) devem sempre ter um fundamento ético. Assim, quando o legislador cria uma lei, ele deve sempre levar em conta aquilo em que acredita e confia que a sociedade julgue ser o mais ideal e correto e acima de tudo, o mais ético, ou seja, aquilo que mais se aproxima dos preceitos morais.

"O Direito é a norma das ações humanas na vida social, estabelecida por uma organização soberana e imposta coativamente à observância de todos" (RUGGIERO; MAROI, 1955).

CONCLUSÃO

O objetivo da manifestação judicial resta melhor aclarado quando conhecida a condição de como uma ação humana pode refletir na questão do comportamento ético de cada indivíduo. Assim, o termo sanção tem estreita relação com a ética e é a consequência que pode ser agradável ou pode corresponder a um castigo a ser aplicado a uma ação produzida de natureza moral, natural ou jurídica. Cada sanção tem a sua aplicação correspondente dependendo do tipo de ação e resultado que ela provocou, ou seja, a sanção é derivada do que ação pode provocar e assim mantém-se de forma proporcional. Há, também, um segundo conceito que traz a sanção considerada como uma espécie de estímulo relativo à conduta, ou seja, neste caso a sanção tem como resultado geral um estímulo positivo ou negativo de acordo com a visão do sancionado que pode ser prazerosa ou dolorosa e desta forma serve como uma espécie de estímulo nos dois casos.

Estas duas modalidades de intervenção judicial têm sempre como objetivo pedagógico corrigir algo, tanto com uma recompensa ou até mesmo com um castigo. Do ponto de vista moral a aplicação das sanções é obrigatória dada à interpretação de que cada ação provoca uma reação, neste caso de quem aplica as sanções.

Deve ficar claro que existem sanções tanto no campo da ética quanto na área da moral, sendo estas últimas associadas ao positivismo e aquelas em consonância com o jusnaturalismo.

Tenho que a ética deve nortear não só os Magistrados, mas também, os Senhores Advogados e os representantes do Ministério Público, tripé em que se sustenta a mais lúdima distribuição e exteriorização da justiça.

Valendo-me da Teoria do Mínimo Ético é necessário armar de forças determinados preceitos éticos, pois nem todos podem ou querem de maneira espontânea cumprir as obrigações morais, sendo estas indispensáveis à paz social. Dessa forma, não é o direito algo diverso da moral, mas é uma parte desta, como já dito, preenchida por garantias específicas.

Por fim, este debate acerca do mínimo ético sempre se dá de uma forma multilateral. Aceitar apenas a teoria fica muito à mercê do subjetivismo do leitor ou do construtor do direito tendo em vista o relativismo cultural de cada um. Neste sentido, o parágrafo 5º¹⁰ da Declaração de Viena de 1993, com 171 nações signatárias, entre as quais o Brasil dá conta da adaptação a ser feita quando da aplicação do preceito.

Alguns defendem que o subjetivismo não pode tomar o lugar da dignidade humana a ser considerada em todo o planeta e assim esta proteção devesse ser delineada pela concepção do que seria “o mínimo ético irreduzível”.

Juiz eticamente comprometido com a missão a ele outorgada pela nacionalidade não precisa de comandos normativos, nem de mandamentos, nem de recados, menos ainda de admoestações, pois o melhor corregedor para o juiz é sua atilada consciência ética” (NALINI, 1999).¹¹

“O importante não é aquilo que fazem de nós, mas o que nós mesmos fazemos do que os outros fizeram de nós.”¹²

REFERÊNCIAS

BOFF, L. **Ética e moral**: a busca dos fundamentos. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

MENDES JÚNIOR, **Migalhas**. 7 maio 2009. n. 2.136. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/informativo/2136> . Acesso em: 12 maio 2012.

MOTTA, N. de S. **Ética e vida profissional**. Rio de Janeiro: Âmbito Cultural, 1984. p.66.

NALINI, J.R. Função judicante: dez recados ao juiz do III milênio. **Revista CEJ**, v. 3 n. 9 set./dez. 1999. Disponível em: <http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo16.htm> . Acesso em: jan. 2013.

PACKTER, L. Oráculo. **Só Filosofia**. Disponível em: http://www.filosofia.com.br/oraculo_resposta.php?pg=5 . Acesso em: 10 mar. 2013.

REALE, M. Lições **Preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

RUGGIERO; MAROI. **Istituzioni di diritto privato**. 8 ed. Milão, 1955, v.1, § 2º.

¹⁰ “Todos os Direitos do homem são universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados. A comunidade internacional tem de considerar globalmente os Direitos do homem, de forma justa e equitativa e com igual ênfase. Embora se devam ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas político, econômico e cultural, promover e proteger todos os Direitos do homem e liberdades fundamentais.”

¹¹ “Dez recados ao Juiz”, por José Renato Nalini, Desembargador e atual Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

¹² Jean Paul Sartre, foi um [filósofo existencialista francês](#) do início do [Século XX](#).

SILVA, C. da; SUNG, J. M.. **Conversando sobre ética e sociedade**. 7.ed. Petrópolis: Vozes, 2000.

VÁSQUEZ, A. S.. **Ética**. 18. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.