

Racionalidade afetiva: a justa medida entre a razão argumentativa e a ética do cuidado

Acir de Matos Gomes
Márcia Silva Pituba Freitas

Considerações iniciais

Desde o final da Segunda Grande Guerra Mundial (1939 – 1945), marco histórico do início da Pós-Modernidade, o mundo passa por grandes transformações tecnológicas, políticas, sociais e econômicas que trazem consigo mudanças que têm impactado nas relações entre as pessoas.

O que não significa dizer que as relações de poder se extinguíram e que foi sucumbido o saber controlador, mas que os laços entre os seres humanos se renovam. Ainda é curioso perceber que “a invocação de ‘amar o próximo como a si mesmo’, diz Freud (em *O mal-estar na civilização*), é um dos preceitos fundamentais da vida civilizada¹”. Jesus Cristo pregou essa máxima há mais de 2.000 anos.

A partir do contexto retórico² do qual somos parte, habitamos o Século XXI e fazemos parte da Idade Pós-Moderna, dessa forma, vivemos em um líquido cenário de modernidade, em que nada se finca com uma garantia de permanência.³

O que antes se enxergou como seguro, pois havia de permanecer como duradouro, era engessado e paralisante, não proporcionou mudanças a curto prazo. Esse foi o tempo em que a razão alcançou seu apogeu, pois teve a pre-

1 Bauman, 2004, p. 97

2 Ferreira (2010, p. 31) conceitua o contexto retórico como: “o conjunto de fatores temporais, históricos, culturais, sociais etc., que exercem influência no ato de produção e de recepção dos discursos”

3 Bauman, 2004

tensão de superar o mito e dissipar o desconhecido. Quando o excesso da razão predominou, fez o ser humano retroceder ao mitológico e ao irracional, como bem afirmam Adorno e Horkheimer na *Dialética do esclarecimento*,⁴ pois a racionalidade em demasia pode anestesiar uma compreensão mais afetiva e sensível do mundo.⁵

No fluxo corrente da natureza humana, continuamos a nos digladiar entre as paixões e a razão. Os discursos retóricos, dentro do Judiciário, se modificam com pequenos passos, mas já podemos perceber que avançamos em direção aos Direitos Humanos. Por exemplo, a Justiça se permite sofisticar, ao simplificar as decisões judiciais, de forma que o cidadão comum tenha acesso à leitura das sentenças, que se revestem de um maior grau de legibilidade.

Percebemos que a razão moderna se renova não só como fruto de técnica e racionalidade argumentativa, mas cede espaço ao afeto, à empatia e à alteridade. O que se revela com a denominação de uma ética do cuidado, cuja necessidade imediata é tornar-se uma prática frequente de solidariedade social, para, em consequência, ensejar compaixão e tolerância e demarcar o lugar do afeto como categoria social valiosa e relevante.

Para nós, em revisita a Aristóteles, fez-nos pensar em uma **racionalidade afetiva**: a justa medida⁶ de uma razão que se finca em argumentos lógicos-concretos, porém não mais se fecha hermeticamente em si mesma, ao contrário, permite-se afetar e sensibilizar ao focar o outro, voltar o olhar em atenção aos demais sujeitos.

A questão desse trabalho é trazer para a análise como a renovação de paradigmas dominantes ocorrem a partir dos primeiros sinais de mudança de mentalidade e ação e trazem consigo impactos sociais decorrentes desse ato retórico. O *corpus* é um recorte da vida real, representado por uma sentença de emancipação, que integra um processo judicial, em que um magistrado sai da cautela do Juízo que o protege, e, indignado, é tomado de coragem para falar em primeira pessoa e agir revestido de prudência, a partir da ética do cuidado, para realizar um verdadeiro ato de justiça, que, segundo Aristóteles, é a mais importante das virtudes.

Durante esse percurso, vamos contextualizar retoricamente o processo judicial – “mundo” em que ocorrem vários atos retóricos –, dessa forma, trazemos os atores e a narrativa guardada no mencionado processo, conceituamos a racionalidade afetiva e destacamos quais paixões e virtudes movimentam os atos retóricos concretizados.

4 Adorno; Horkheimer, 1985

5 Bittar, 2008

6 Reale; Antiseri, 2011. Termo usado por Aristóteles

A Sentença Judicial

A sentença judicial, que está inserida no discurso jurídico, tradicionalmente é marcada pela racionalidade lógica-argumentativa que emana das leis, da jurisprudência e da doutrina. Ocorre que, na contemporaneidade, tem-se notado a inclusão de dados patéticos reveladores de contornos subjetivos, humanizados e afetivos no discurso jurídico. Com base nos pressupostos teóricos da Retórica Aristotélica e da Nova Retórica, vamos apresentar reflexões concernentes ao campo das provas retóricas, especificamente, nas paixões da indignação e da confiança, bem como das virtudes da coragem, da prudência e da justiça, paixões e virtudes despertadas no juiz, ao realizar uma das suas principais atividades: a elaboração de sentença.

A sentença, dentro da retórica judiciária, pertence ao gênero judicial por excelência, em que acusar ou defender está ligado ao passado e à ideia de ação, de omissão e de culpabilidade. Assim, “o processo judiciário pressupõe a liberdade, a responsabilidade na ação julgada e a possibilidade de um comportamento alternativo”.⁷

Se por um lado entendemos que, na sentença judicial dos dias atuais, ainda predomina a obrigatoriedade de racionalização para a aplicação da lei no caso concreto, por outro, abre-se também um espaço para se revelar afeto. Nesse ponto de encontro, é necessário que seja real e efetiva uma ética do cuidado em relação ao ser humano que reivindica e busca por justiça.

É possível, então, afirmar que pode haver afetividade na racionalidade. A partir dessa combinação e mais a presença de razoabilidade⁸ – lógica, bom senso e coerência –, essa união possibilita uma provável garantia do Direito e da Justiça, que se mostram reveladoras de uma lógica da sensibilidade e de um julgamento ético que ultrapassa a operação lógica-dedutiva das leis, para humanizar a justiça pelo princípio da dignidade da pessoa humana, do cuidado como valor jurídico-discursivo, dessa forma, o que resulta em uma **racionalidade afetiva**.

Nosso objeto de análise é a sentença judicial proferida nos autos do processo n.º 0502912-67.2017.8.05.0141, da Comarca de Jequié, Estado da Bahia, prolatada pelo Juiz de Direito, Luciano Ribeiro Guimarães Filho. A sentença é um dos tipos de pronunciamento judicial, conforme prevê o artigo 203 do Código de Processo Civil brasileiro,⁹ e foi proferida na ação de Emancipação Judicial

7 Meyer, 2000, p. XXIX

8 Para Perelman, 2005, o argumento razoável é aquele que contribui para o convencimento e possibilita a demonstração que o discurso proferido pelo orador está em harmonia e conexão com os espíritos.

9 Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm

proposta pela Defensoria Pública em favor da N. S. S., que é filha de T. S. e J. S. S.,¹⁰ os quais são réus na ação.

A finalidade da ação de interdição proposta é de reconhecer, por força da sentença judicial, a maioria civil de N.S.S. para permitir que ela pratique os atos da vida civil sem a necessidade de autorização dos pais ou responsáveis. Pois, a emancipação é uma das formas da pessoa se tornar maior e capaz.

No ordenamento jurídico brasileiro, Código Civil,¹¹ o artigo 5.º estabelece que: “A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil”. Entretanto, é possível obter a maioria também, conforme o parágrafo único do referido artigo.¹²

A menor de 18 anos, N.S.S., não mantinha contato com os pais. Ela foi contemplada com um imóvel pelo programa social do Governo Federal, *Minha Casa, Minha Vida*, por isso, foi necessário ingressar com uma ação judicial para que, por força de uma sentença de emancipação, se tornasse maior e capaz para celebrar atos da vida civil, como assinar o contrato para posse e propriedade de sua casa.

Nessa sentença, o *pathos* é despertado, desde o início, pela história de vida da menor que busca emancipação e ganha destaque com a manifestação expressa do magistrado ao fundamentar a sua decisão em primeira pessoa. Vale ressaltar que a sentença é prolatada pelo Juízo, o juiz é o mediador desse processo.

Consta na sentença que a menor tem histórico de desamparo, não conviveu com os pais e foi abandonada pela genitora desde a idade de onze anos. Sem ter local para morar, passou a “residir” em um galinheiro situado às margens da rodovia BR 330, e, no ano de 2014, iniciou união estável com o Sr. L.O.P, com o qual tem um filho, C.S.P., com sete meses de idade. Quando da propositura da ação, a autora, N.S.S, o seu companheiro, L.O.P, e o filho, C.S.P., moravam de favor em uma pequena casa e os proprietários já haviam pedido para eles desocuparem.

Uns dos fundamentos fáticos-jurídicos que embasam o pedido de emancipação é que a menor, autora da ação, desde os onze anos de idade provém o seu próprio sustento, como também exerce o poder familiar de seu filho que,

10 Os nomes foram abreviados para preservar a identidade das pessoas envolvidas

11 Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm

12 Artigo 5.º parágrafo único - I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos; II - pelo casamento; III - pelo exercício de emprego público efetivo; IV - pela colação de grau em curso de ensino superior; V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria

embora menor de idade, exerce muitos atos da vida civil como se maior fosse, e que é impedida de obter o direito fundamental de moradia apenas por não ter a idade de dezoito anos.

Uma análise jurídica, de forma (des)apaixonada, levaria a total improcedência do pedido da autora, uma vez que, em nenhuma das hipóteses legais, a situação dela se enquadra. Uma aplicação pura de subsunção do fato à norma jurídica selaria, novamente, toda injustiça que a sociedade e o descaso do Poder Público impuseram à autora durante a sua existência. Com a ação de emancipação, o Judiciário foi instado a corrigir a omissão que se iniciou na infância da autora: o abandono pelos pais e pelo próprio Estado. Com uma sensibilidade aguçada, marcada pela presença do *pathos*, o magistrado abrandou os rigores técnicos da lei para fazer justiça.

A situação da autora, N.S.S., chega ao CRAS – Centro de Referência da Assistência Social – e uma assistente social, ciente de toda situação, providencia o cadastramento dela no CadÚnico¹³ e passa a acompanhá-la. Quando é contemplada com o sorteio da casa, pelo fato de ser menor de idade, é impedida de assinar a documentação, por isso, busca a Defensoria Pública para obter a emancipação – maioria por força de sentença judicial – uma vez que a menor foi abandonada pelos pais.

Em todos os processos que envolvem o interesse de menores, o Ministério Público é chamado para se pronunciar. Nessa ação, o *Parquet* age com sensibilidade e manifesta-se pela procedência do pedido, depois de ouvir as testemunhas. O Ministério Público aquiesce com a emancipação.

Diante disso, depois de vários requisitos cumpridos, como as provas produzidas e a manifestação do Ministério Público, cabe ao magistrado analisar o pedido da autora e sentenciar de forma fundamentada, por imperativo previsto

13 O CadÚnico é uma base de dados que reúne informações sobre as famílias brasileiras de baixa renda. Esse registro permite ao governo saber quem são e como vivem essas famílias. Ao se inscrever ou atualizar seus dados no Cadastro Único, o cidadão pode participar de vários programas sociais. Disponível em: <<https://karinepassosadvogada.jusbrasil.com.br/noticias/863640114/o-que-e-o-cadunico-e-para-que-ele-serve>>. Acesso em: 23 set. 2020

na Constituição da República Federativa do Brasil¹⁴ (artigo 93, IX) e no Código de Processo Civil¹⁵ (artigo 489).

Nota-se que, por força desses dispositivos legais, a sentença é um pronunciamento judicial impessoal, cuja fundamentação tende a desconsiderar as provas retóricas do *ethos* e do *pathos* e valorizar apenas o *logos*, o lado racional e argumentativo do ato retórico-judicial. É relevante esclarecer que é o juiz quem subscreve a sentença como representante do Poder Judiciário, por isso, deve se valer de técnica, pois é a própria lei que obriga a fundamentação judicial ser técnica, pautada no *logos*, na racionalidade, assim, no ordenamento jurídico brasileiro, o juiz deve julgar segundo as normas existentes.

A lei privilegia o *logos*, o lado lógico-argumentativo, em decorrência, há um apagamento na lei da instância do *ethos* e do *pathos*. Esse apagamento do *ethos* e, principalmente, do *pathos*, para dar prevalência ao componente lógico nos pronunciamentos judiciais, tem a aparência de verossímil, mas não é genuinamente puro e verdadeiro, por ser o magistrado um sujeito, um cidadão, que é instado a julgar fatos da vida. O juiz, como ser humano que é, também é afetado pelo *ethos* e pelo *pathos*, até porque essa divisão tem um caráter muito mais didático, pois na instância do *ethos* há componentes do *pathos* e do *logos*. No *pathos* também há *ethos* e *logos* e no *logos* há *ethos* e *pathos*.

Acreditamos na interdependência, na interação e intervenção entre as provas retóricas e que, atualmente, entre o racional e o razoável, deve o magistrado optar pelo razoável e, dentro do contexto retórico do processo judicial, deve também moldar a força da violência simbólica da lei pela força da racionalidade afetiva,

14 Artigo 93, IX - todos 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 somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação

15 Art. 489. São elementos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem. § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. § 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão. § 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé

marcada pelos princípios da igualdade, fraternidade, liberdade e dignidade da pessoa humana.

Os seres humanos da pós-modernidade compartimentam um lugar para a razão, outro para a afetividade, como se, a todo momento, devêssemos optar por uma em detrimento da outra. O que nos levaria a pensar que seria impossível conciliar ambas as instâncias.

Levemos em consideração também que há no exercício profissional dos operadores do Direito uma validação de projeção de imagem tradicionalmente estereotipada e cultuada de que os atores jurídicos são invariavelmente sérios, racionais, rigorosos e seus discursos são empolados, fixos e linear-verticais,¹⁶ o que se fosse levado literalmente a cabo, desautorizaria a própria ação do juiz em questão nesse estudo.

Para pensarmos a racionalidade afetiva, primeiro citemos a racionalidade argumentativa de Grácio¹⁷ que está assentada no fato de que

se as práticas argumentativas estão associadas de um ideal de cultura que permite substituir um regime de violência e de truculência, baseado no poder do mais forte, por uma forma de coexistência assente no diálogo, nos poderes persuasivos da linguagem e no direito, o facto é que aquilo que se designa por «racionalidade argumentativa» tem sempre de ser situado no âmbito mais alargado de uma «racionalidade sociológica» na qual o problema do poder e da autoridade, na sua articulação com o funcionamento das instituições e das organizações em que as práticas dos sujeitos se desenrolam, é central.

Entendemos que a racionalidade argumentativa de Grácio¹⁸ está ligada a “racionalidade sociológica”, ou seja, na articulação dos princípios da sociologia para fundamentar as práticas dos sujeitos inseridos nas instituições. Nas palavras do referido autor: “expressão da racionalidade sociologicamente dimensionada por valores democráticos”, diante da dimensão política da democracia, as “práticas argumentativas serão pensadas como uma instância crítica e de transformação social, associada aos mecanismos de legitimação da voz das maiorias e do seu poder decisório” e a argumentação, como discurso público, é considerada como “valor social e bem social relevante”, que aparece “ligada quer às ideias de diálogo, civilidade e Estado de direito, quer ao discurso epidíctico que exorta os valores da cidadania democrática”.

16 Bittar, 2008.

17 Grácio, 2010, p.27

18 Grácio, 2010, p. 26

Notamos que na racionalidade argumentativa ou racionalidade sociológica, a presença do *pathos*, das emoções, dos afetos, não têm o destaque que a racionalidade afetiva pensada por nós tem. Por isso, em um segundo plano, é preciso ressaltar a importância do afeto como razão para julgar, pois há casos que chegam ao judiciário, como o objeto da nossa análise, em que o afeto desloca a razão e que a racionalidade argumentativa não é capaz de negar a existência da racionalidade afetiva, segundo a qual, o afeto e a razão encontram-se em relação de justa medida, argumentação e afeto caminham juntos sem que um se sobreponha ao outro e vice-versa. Assim, a argumentação lógica e concreta, de forma metafórica, dá as mãos à ética do cuidado que está eivada de afeto, que é olhar para o outro com empatia.

Por isso, **conceituamos a racionalidade afetiva**¹⁹ como a justa medida entre a razão constituída de uma racionalidade argumentativa, que se pauta em argumentos lógicos-concretos, e a afetividade decorrente da responsabilidade do cuidado ético, que se permite afetar e sensibilizar no respeito ao sujeito. O foco é o olhar e a atenção para o outro.

Na sentença judicial analisada, observamos marcas patéticas dispersas no discurso, o que significa uma mudança de paradigma em relação a esse tipo específico de pronunciamento judicial, uma vez que o juiz deve manter a impessoalidade ao julgar – uso da racionalidade por meio do *logos* que se manifesta na sentença.

Entretanto, no momento da fundamentação, movido pela coragem – a virtude dos heróis²⁰ – e pelo repertório de vida, fruto de anos de experiência e conhecimento, o juiz escreve em primeira pessoa – em manifestação de afetividade, *pathos*. Vê-se que, além do juiz, está ali também um filho, um irmão, um pai, alguém que, além da toga que o abriga, é um ser humano que enxerga o próximo como outro ser humano merecedor de dignidade, acessível a todos os seres humanos, sem distinções, como preveem a nova universalidade dos direitos fundamentais – a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948²¹ – e a Constituição Federal do Brasil, de 05 de outubro de 1988.

Não é somente o funcionário público quem fala, é também o cidadão indignado, que nessa junção compôs o seu *ethos*. A cautela, muitas vezes, em

19 Conceito elaborado pelos autores do capítulo

20 Comte-Sponville, 2016

21 Bobbio (1992, p.30) registra que, “com a Declaração de 1948, tem início uma terceira e última fase, na qual a afirmação dos direitos é, ao mesmo tempo universal e positiva: universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva, no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado”.

excesso, é um sentimento que ronda o magistrado e o engessa, o que o impede de sair de um lugar-comum, de uma zona de conforto e de uma posição em que a legislação o abriga e protege.

Por isso, o *pathos* foi utilizado como mover da fundamentação jurídica, para negociar a “distância entre indivíduos a propósito de uma questão”, uma negociação entre a identidade e a diferença, entre o social e o político, o psicológico e o moral, uma busca pelo acordo entre os sujeitos do processo na medida em que se identificam e diferenciam-se nas “questões particulares, pontuais”,²² reveladoras da distância existente entre eles.

O magistrado, ao utilizar a primeira pessoa para fundamentar a sua decisão, toma posição e coloca-se como um ser no mundo, sai do espaço da segurança jurídica para a (in)segurança da autoconfiança de que o fazer justiça exige reconhecer e dar razão para autorizar a emancipação fora dos casos legais. Na sentença, assim o magistrado amplia o seu lugar de fala e afirma,

Pois bem, em janeiro próximo completarei 13 (treze) anos de Magistratura e nunca imaginei julgar um Processo como o que ora se apresenta. Também em quase 13 (treze) anos como Magistrado, jamais me utilizei da primeira pessoa do singular ao prolatar uma Sentença. Todos os julgados, até então, foram proferidos, de forma distante, pelo Juízo. Todavia, dessa vez, será diferente.

A emancipação deferida, no discurso judicial, passa a ter segurança jurídica (formal e material), pois, constitui-se em um ato retórico completo, perfeito e eficaz. Assim, abarca todas as exigências legais para ser válido, uma vez que é robustamente preenchido pela racionalidade argumentativa. Dessa forma, o magistrado não se limitou apenas em analisar os objetivos jurídicos da ação de emancipação, pois, se assim o fizesse, a ação seria improcedente como ele mesmo reconheceu na sentença:

A rigor, se fossemos analisar a presente causa apenas e tão somente nos termos frios do direito positivo, não seria o caso de se conceder o pedido de emancipação judicial da requerente, pois, na verdade, restou provado que a mesma não estuda, não exerce atividade laborativa remunerada, nem possui renda própria, sobrevivendo do benefício social do Bolsa Família.

22 Meyer, 2007, p. 26-27

Encontramos presente, nesse ato, o cuidado ético, em que se debruça o juiz, com o olhar de ver o outro e que o coloca como centro da causa, aí está a racionalidade afetiva efetivamente. Indo além do direito positivo, o juiz conecta-se com as partes – sujeitos do processo –, faz reflexões sobre o mundo ideal e o mundo real, e, ao se colocar como um ser humano – como a autora da ação – com a prerrogativa de estar com uma toga sobre os ombros, valoriza o mundo real, o caso concreto materializado pelas situações em que a menor viveu durante toda a sua vida de criança e de adolescente:

Além de Juiz, sou um devotado, amoroso e apaixonado pai de uma menina e não há como entender o que leva um pai(?) a abandonar um(a) filho(a) desde o seu nascimento. E de que forma conceber que mãe(?), um ser que considero possuir o mais divino, sagrado e nobre ofício existente entre nós, uma entidade quase divina que, nas palavras de Mário Quintana, é “apenas menor que Deus”, tem a capacidade de abandonar todos seus filhos e filhas, espalhando-os por uma ou mais cidades, e obrigando que uma delas, a autora, tenha que, aos 11 (onze) anos de idade, morar em um galinheiro, às margens de uma estrada, exposta a inimagináveis perigos, frustrações, abusos e privações?!?!?!?

Ao fazer essas reflexões sobre a vida real e a ideal e ao se colocar, antes de tudo, como um ser humano que julga e torna-se responsável pelo outro, em função da sua profissão, o magistrado instaura a demanda da preservação e da manutenção de um lugar do cuidado ético socialmente institucionalizado, que é cercado de lógica mas também de sensibilidade.

É a partir da palavra cuidado, que trazemos à baila a questão do respeito ao outro, condição necessária para que os direitos humanos possam ser reconhecidos e a dignidade da pessoa humana restaurada, para que a democracia prevaleça como uma prática social e a justiça se concretize como direito de todos, para uma condição humana de dignidade. Uma ética do cuidado pressupõe respeito porque carrega consigo afeto, compaixão e atenção com os entes sociais.²³

A emancipação pretendida foi deferida pelo juiz não pelos exatos requisitos da lei, mas porque ele agiu de encontro à lei, em razão dos fatos reais trazidos nos depoimentos que compõem o processo, que justificam a sua tomada de decisão, junto a ela, somam-se paixões e virtudes, que no caso concreto, foram despertadas em todos os envolvidos – Promotor de Justiça, Assistente Social, Psicóloga –, a ponto de o juiz afirmar que

a vida já te emancipou, e agora quem o faz é o Poder Judiciário, que lhe deseja paz e inteireza, para cuidar de si, sua família e irmãos, pois se você ainda não tem esses direitos, caráter, honra e brio já demonstrou que possui, de sobra. Como toda sertaneja, és uma forte!

Com essa sentença, podemos constatar o acerto da afirmação de Aristóteles²⁴ de que “os factos não se apresentam sob o mesmo prisma a quem ama e a quem odeia, nem são iguais para o homem que está indignado ou para o calmo, mas, ou são completamente diferentes ou diferem segundo critérios de grandeza”, pois, o juiz ao julgar a ação de emancipação, foi persuadido a fazer justiça a partir da racionalidade afetiva, que é a justa medida da paixão – ética do cuidado – e de razão – racionalidade argumentativa –, em acordo. Por isso, entendemos ser necessário trazer a esse texto as paixões e as virtudes que se manifestam na sentença objeto de estudo.

As paixões e as virtudes na sentença de emancipação

As paixões, para Aristóteles, são sentimentos que causam mudanças nas pessoas e, em consequência, essas mudanças provocam transformações em seus julgamentos, geralmente, esses sentimentos estão associados à dor e ao prazer.²⁵ Já a virtude²⁶ “é uma força que age, ou que pode agir”, “virtude é poder, mas poder específico”. “A virtude de um ser é o que constitui o seu valor, em outras palavras, sua excelência própria”.

Na sentença de emancipação, há o reconhecimento pelo magistrado das diferenças entre os sujeitos do processo e da construção de suas identidades tal como afirma Mosca: “ao exprimir as suas diferenças, os homens constroem as suas identidades”.²⁷ A partir da identidade e da manifestação do *ethos*, percebemos a potência das paixões e das virtudes que podem vir a ser despertadas em cada um. As paixões e as virtudes contribuem com o pensamento na condução da vida. Dessa forma, na medida em que as paixões e as virtudes são um suporte para a vida psíquica e emotiva, temos em destaque uma parte importante de constituição do sujeito.²⁸

24 Aristóteles, 2005, p. 160

25 Lacerda, 2013

26 Comte-Sponville, 2016, p. 7-8

27 Mosca, 2017, p. 18

28 Bittar, 2008

O juiz, como agente do Estado, reconhece a falibilidade estatal no trato com os vulneráveis, mas, como ser humano, se solidariza com a menor e ameniza as suas dores ao emancipá-la e pelo peso da sua presença “faz a paixão um acontecimento”.²⁹ Dessa forma, no processo judicial, ele ameniza o sofrimento da infância e da adolescência e dá a autora o prazer de realizar os atos da vida civil como adulta.

Para Meyer,³⁰ a paixão “é um estado de alma móvel, reversível, sempre suscetível de ser contrariado, invertido, uma representação sensível do outro, uma reação à imagem que ele cria de nós, uma espécie de consciência social inata”. A sentença judicial homologada, nos autos do processo de emancipação, é o resultado da estesia do juiz, que não se limitou a um julgamento de praxe.

A indignação – paixão – é provocada pela injustiça vigente até então, que levou o magistrado a, imbuído por coragem – virtude – e confiança – paixão – e revestido de prudência – virtude –, pronunciar-se em primeira pessoa e fazer justiça – virtude. Assim, foi preciso sair de uma posição de excesso de cautela, na qual se revestem os magistrados, o que, por muitas vezes, acaba por não permitir que uma decisão *contra legem* se instaure.

Não falamos aqui que há um medo que ronda e paralisa o judiciário, mas sim, uma cautela, que é um elemento essencial para que injustiças não sejam cometidas. Observemos que a cautela afasta o perigo, decerto que o magistrado não é medroso, mas, cauteloso.

A coragem, por sua vez, revela-se, quando há conhecimento, experiência e senso de justiça, o que é contrário ao exercício de força, de poder, entre outros. Por isso, segundo Bittar³¹

Se justiça fosse apenas demonstração de força, de poder, de intimidação, de espada, não haveria lugar para a ponderação, para a reflexão, para a flexibilidade, para a percepção das necessidades humanas. (...) O espírito autêntico do julgador é aquele que corresponde à capacidade de agir na medida do necessário e do justo, para trazer ao caso concreto a dimensão da justiça. Sem isso, não haveria lugar para a equidade (*epieikeia*), que é, na *Ética à Nicômaco* de Aristóteles, a mais excelente forma de justiça: ‘E essa é a natureza do equitativo: uma correção da lei quando ela é deficiente em razão da sua universalidade.’

29 Mosca, 2017, p. 22

30 Meyer, 2000, p. XXXIX

31 Bittar, 2008, p. 121-122.

Assim, a coragem, exercida em forma de ato concreto, possibilita que a equidade se manifeste. A justiça traz segurança para quem está se valendo dela. Pois, quando o magistrado parte do fazer-saber, é preciso passar pelo fazer-criar, para se chegar, por conseguinte, no fazer-fazer, para que se estabeleçam acordos humanizados, em que o orador lance mão tanto da sua argumentatividade quanto da potencialidade retórica que há em si para comover, ensinar ou agradecer um auditório por meio da afetividade.³²

Assim, podemos afirmar que se o Direito não se baseia em achismos e emoções fugazes, é vestido de bom senso que se revela nesse ato concreto, em forma de sentença, a partir de uma justa medida. Julgar com a razão ou com base apenas em uma racionalidade argumentativa, sem o encontro com a razoabilidade e a afetividade, é parte da fundamentação da sentença, por ser uma exigência legal. É necessário que, por meio da justa medida, prevaleça a racionalidade afetiva nos Juízos para que a justiça e a equidade andem juntas com a razão.

Considerações finais

A palavra é a nossa maior arma na luta contra o caos. É o diálogo, jardim onde floresce a palavra, que afugenta a barbárie. E a linguagem, maior de todas as criações humanas, seu inexcedível patrimônio, meio de orar aos deuses, imprecisar contra o destino, lamentar a dor, glorificar o prazer, é, sobretudo, o meio do homem entender o homem. O resto é silêncio.

Alcione Araújo

O ser humano se constitui pela palavra, seja oralizada, escrita ou gestualizada. Os processos judiciais se constituem de palavras, assim como os atos em seu entorno. Razão e paixões podem também ser expressas por palavras. Os processos quando catalogados recebem números, mas nós não somos somente esses números. Há uma história por trás desses números, que esperam respeito, cuidado ético e solução para uma questão proposta.

Como fruto maior desse estudo apaixonado e virtuoso, resulta a racionalidade afetiva, que congrega em si, razão e paixão em justa medida. Embora inseparáveis, no judiciário, por questões de cientificidade, há contornos de apagamento das emoções dos sujeitos; contudo, no objeto de nossa análise, a força do *pathos* rompe esse paradigma e o magistrado escreve a sentença, geralmente marcada pela impessoalidade, em primeira pessoa.

32 Ferreira, 2017.

No percurso que inicialmente traçamos para realizar o estudo, desenvolvemos um caminho de apresentação de *corpus* e análise. Assim, percebemos ter alcançado o resultado desejado, ao trazer no texto marcas que comprovam uma renovação de paradigmas dentro de um discurso dominante, em que, até mesmo por razões técnicas, imperava a racionalidade argumentativa.

Constatamos que, a partir de mudanças sociais ocorridas na contemporaneidade, a racionalidade argumentativa passa a compartilhar espaço com o cuidado ético, que enfatiza a presença da **indignação**, que não nos deixa acomodar e nos mantém sempre alertas; da **coragem**, que converte o fazer-saber em fazer-fazer, uma vez que transforma a vontade em ato concreto; da **confiança**, que nos faz perceber quando há uma maior ou uma menor ênfase nas potências impressas nas ações humanas, que precisam de ingredientes como ousadia e determinação para se tornarem efetivas e eficazes, algumas vezes; da **prudência**, que é uma condição da virtude, uma vez que se reveste de uma ética da responsabilidade, em que respondemos não só por nossas intenções, mas pelas consequências dos nossos atos, orienta o que se deve fazer, determina o que é necessário escolher e o que é necessário evitar; e, por fim, da **justiça**, como menciona Aristóteles: não é a justiça que faz os justos, mas os justos que fazem a justiça. A Justiça precisa ser provocada para se manifestar, mas é por meio dos juízes e dos tribunais que ela se faz. Da mesma forma que a equidade, que é o justo tomado de forma independente da lei escrita, assinala também Aristóteles. Tornar a equidade uma realidade foi um posicionamento assumido pelo juiz Luciano. O justo é aquele que põe a sua força e a sua coragem a serviço do Direito e dos direitos, que também só se faz por meio da justiça. A justiça deve trazer igualdade de direitos e liberdade a todos os cidadãos.³³

Assim, a vida e os fatos da vida são tão patéticos, que afetam as pessoas do processo, nesse momento, a virtude da justiça e a sua efetividade só se tornam real em razão do despertar das paixões. Sem as paixões, sem a presença marcante da racionalidade afetiva, reinaria o abandono, o descaso, o desamparo e a injustiça. A sentença, dessa forma, nos mostra a possibilidade de, em meio aos discursos judiciais, existir a paixão em sintonia com a razão, uma racionalidade afetiva que se traduz em justiça, um ato retórico por excelência.

Referências

- ADORNO, T; HORKHEIMER, M. *Dialética do Esclarecimento*: fragmentos filosóficos. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- ARISTÓTELES. *Retórica das paixões*. Prefácio de Michel Meyer. Tradução de Isis Borges B. da Fonseca. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. *Retórica*. 2ª ed. Prefácio e introdução: Manuel Alexandre Júnior. Lisboa: Imprensa Nacional/Casa da Moeda, 2005.
- BAUMAN, Z. *Amor Líquido*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. São Paulo: Zahar, 2004.
- BITTAR, E. C. B. Razão e afeto, justiça e direitos humanos: dois paralelos cruzados para a mudança paradigmática. Reflexões frankfurtianas e a revolução pelo afeto. *Revista Mestrado em Direito*. Osasco-SP, ano 8, nº1, p.99-128, 2008. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/eduardobittar/bittar_razao_afeto_justica_dh.pdf>. Acesso em: 05 ago. de 2020.
- BOBBIO, N. *A Era dos Direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho, 11ª ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BRASIL. *Código Civil*. Lei n.º 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 23 set. 2020.
- BRASIL. *Código de Processo Civil*. Lei n.º 13.105 de 16 de março de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 23 set. 2020..
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 23 set. 2020.
- COMTE-SPONVILLE, A. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. Tradução de Eduardo Brandão. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2016.
- FERREIRA, L. A. *Leitura e Persuasão*: princípios de análise retórica. São Paulo: Contexto, 2010.
- _____. Atos retóricos: Do medo e da confiança. In: FIGUEIREDO, Maria Flávia; VIDAL, Gerardo Ramirez; FERREIRA, Luiz Antonio (Orgs.). *Paixões aristotélicas*. Franca, SP: Unifran, 2017. 261p. P.66-84 Disponível em: < <https://www.estudosretoricos.com.br/downloads/livros/paixoes-aristotelicas.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2020.
- GRÁCIO, R. A. L. M. *Para uma teoria geral da argumentação: questões teóricas e aplicações didáticas*. Tese (Ciências da Comunicação), Universidade do Minho, 2010. Braga, Portugal. 434p.
- LACERDA, T. M. *As paixões*. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013. Coleção Filosofias: o prazer de pensar. Dirigida por: Marilena Chauí e Juvenal Savian Filho.
- MEYER, M. Prefácio: Aristóteles ou a retórica das paixões. In: ARISTÓTELES. *Retórica das paixões. Introdução, notas e tradução do grego Isis Borges B. da Fonseca*. São Paulo: Martins Fontes. 2000. p. XVII-LI.

_____, M. *A retórica. Revisão Técnica Lineide Salvador Mosca. Tradução Marly N. Peres. São Paulo: Ática, 2007.*

MOSCA, L. S. Paixões, emoções e afetividade na trilha do tempo: lugar no discurso. *In: FIGUEIREDO, M. F.; VIDAL, G. R.; FERREIRA, L. A. (Orgs.). Paixões aristotélicas.* Franca, SP: Unifran, 2017. 261p. P.15-29. Disponível em: < <https://www.estudosretoricos.com.br/downloads/livros/paixoes-aristotelicas.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2020.

PERELMAN, C. *Ética e Direito.* São Paulo: Martins Fontes, 2005.

REALE, G.; ANTISERI, D. *História da Filosofia: Filosofia pagã antiga.* Vol I. Tradução de Ivo Storniolo. 5ª ed. São Paulo: Paulus, 2011.