

Área de concentração: Filosofia e Teoria Geral do Direito

ESPELHO DE CORREÇÃO

1. O próprio Hart responde esta indagação no texto que se segue a sua formulação.

“Mas o paradoxo desaparece, se nos lembramos que embora cada regra possa ser de teor duvidoso em certos pontos, é, na verdade, uma condição necessária de um sistema jurídico existente que nem toda a regra esteja sujeita a dúvidas em todos os pontos. A possibilidade de os tribunais disporem de autoridade em certo tempo dado para decidir estas questões de limite respeitantes aos critérios últimos de validade, depende apenas do facto de que, nesse tempo, a aplicação de tais critérios a uma vasta zona do direito, incluindo as regras que atribuem autoridade, não suscita dúvida, embora o respectivo alcance e âmbito precisos as suscitem.

Esta resposta, contudo, pode parecer a alguns um modo demasiado sumário de pôr fim à questão. Pode parecer que caracteriza de forma muito inadequada a atividade dos tribunais, nas zonas de franja das regras fundamentais que especificam os critérios de validade jurídica; talvez porque assimila de forma demasiado estreita a atividade aos casos comuns em que os tribunais exercem uma escolha criadora, ao interpretarem uma lei concreta que se revelou indeterminada. É claro que tais casos comuns surgem necessariamente em qualquer sistema e, por isso, parece manifesto que são parte, mesmo que só uma parte implícita, das regras, com base nas quais os tribunais atuam, que os tribunais têm jurisdição para os resolver, através da escolha entre as alternativas que a lei deixa em aberto, mesmo se preferirem disfarçar esta escolha apresentando-a como uma descoberta. Mas, pelo menos na ausência de uma constituição escrita, as questões respeitantes aos critérios fundamentais de validade parecem frequentemente não ter esta qualidade de previsibilidade, o que torna natural dizer que, quando surgem, os tribunais já possuem, no domínio das regras existentes, uma nítida autoridade para resolver questões desta natureza.

Uma forma de erro «formalista» pode talvez ser apenas pensar que cada passo percorrido pelo tribunal está coberto por uma qualquer regra geral que confira antecipadamente autoridade para o percorrer, de tal forma que os seus poderes criadores são sempre uma forma de poder legislativo delegado. A verdade pode residir em que, quando os tribunais resolvem questões anteriormente não encaradas, respeitantes às regras constitucionais mais fundamentais, eles conseguem ver aceite a sua autoridade para as decidir depois de as questões se terem suscitado e de a decisão ser dada. Aqui tudo o que resulta constitui um êxito. E concebível que a questão constitucional em causa possa dividir a sociedade de uma forma tão fundamental, que não permita a sua resolução por uma decisão judicial. (...)

A afirmação de que o tribunal teve sempre um poder inerente para criar uma regra deste modo seria certamente apenas uma forma de fazer a situação parecer mais arrumada do que na realidade está. Aqui na franja dessas questões muito fundamentais, devemos saudar o céptico acerca das regras, desde que ele não esqueça que é na zona da franja que ele é bem-vindo; e desde que não nos torne incapazes de ver o facto de que aquilo que torna possível estes desenvolvimentos notáveis pelos tribunais das regras mais fundamentais é, em grande medida, o prestígio obtido pelos tribunais a partir dos atos indiscutivelmente regidos pelas regras sobre as zonas vastas e centrais do direito.” (O conceito de Direito, Ed. Calouste Gulbenkian, págs. 166-169)

2. Para Aristóteles o suicídio é considerado uma violação da Justiça da Polis. A sua concepção é de que a justiça é essencialmente política, isto é, está ancorada na totalidade dos indivíduos que constitui uma comunidade. Por tal motivo, o sujeito passivo deste ilícito é a própria polis. O indivíduo, dentro desta concepção organicista da sociedade, é uma parte, cuja essência se define pelo todo. Neste sentido, a abordagem aristotélica do suicídio é absolutamente coerente com a sua concepção de justiça e direito.

Neste sentido é a resposta oferecida pelo próprio Aristóteles no final do Livro V da *Ética a Nicômaco* (1138a – 1138b):

11

“Se um homem pode ou não tratar injustamente a si mesmo, fica suficientemente claro pelo que ficou dito atrás. Com efeito (a), uma classe de atos justos são os atos que estão em consonância com alguma virtude e que são prescritos pela lei: por exemplo, a lei não permite expressamente o suicídio, e o que a lei não permite expressamente, ela o proíbe. Por outro lado, quando um homem, violando a lei, causa dano a um outro voluntariamente (excetuados os casos de retaliação), esse homem age injustamente; e um agente voluntário e aquele que conhece tanto a pessoa a quem atinge com o seu ato como o instrumento que usa: e quem, levado pela cólera, voluntariamente se apunhala, pratica esse ato contrariando a reta razão da vida, isso a lei não permite; portanto, ele age injustamente. Mas para com quem? Certamente que para com o Estado, e não para consigo mesmo. Por que ele sofre voluntariamente, e ninguém e voluntariamente tratado com injustiça. Por essa mesma razão, o Estado pune o suicida, infligindo-lhe uma certa perda de direitos civis, pois que ele trata o Estado injustamente.

Além disso (b), naquele sentido de "agir injustamente" em que o homem que assim procede e apenas injusto e não completamente mau, não é possível tratar injustamente a si mesmo. Com efeito, este sentido difere do anterior; o homem injusto, numa das acepções do termo, e mau de uma maneira particularizada, tal qual como o covarde, e não no sentido de ser completamente mau, de forma que o seu "ato injusto" não manifesta maldade em geral. Porque (1) isso implicaria a possibilidade de ter sido a mesma coisa simultaneamente subtraída de outra e acrescentada a ela; mas isso é impossível, pois

que o justo e o injusto sempre envolvem mais de uma pessoa. Por outro lado (2), a ação injusta e voluntaria é praticada por escolha, além de a ela pertencer a iniciativa (porque não se diz que agiu injustamente o homem que, tendo sofrido um mal, retribui com o mesmo mal); mas aquele que faz dano a si mesmo sofre e pratica as mesmas coisas ao mesmo tempo. Além disso (3), se um homem pudesse tratar injustamente a si mesmo, poderia ser tratado injustamente por seu querer. E, por fim (4), ninguém age injustamente sem cometer atos específicos de injustiça; mas ninguém pode cometer adultério com sua própria esposa, nem assaltar a sua própria casa ou furtar os seus próprios bens.

De um modo geral, a questão: "pode um homem tratar injustamente a si mesmo?" e também respondida pela distinção que aplicamos a outra pergunta: "pode um homem ser injustamente tratado por seu querer? "

E também evidente que são, mas ambas as coisas: ser injustamente tratado e agir injustamente; porque uma significa ter menos e a outra ter mais do que a quantidade mediana, que desempenha aqui o mesmo papel que o saudável na arte médica e a boa condição na arte do treinamento físico. Não obstante, agir injustamente é pior, pois envolve vício e merece censura. E tal vício ou é da espécie completa e irrestrita, ou pouco menos (devemos admitir esta segunda alternativa, porque nem toda ação injusta voluntaria implica a injustiça como disposição de caráter), enquanto ser injustamente tratado não envolve vício e injustiça na própria pessoa. Em si mesmo, por conseguinte, ser injustamente tratado é menos mal, porém nada impede que seja acidentalmente um mal maior. Isso, contudo, não interessa a teoria, que considera a pleuris um mal maior do que uma luxação, muito embora este último possa tornar-se acidentalmente mais grave, se a consequente queda e causa de ser o homem capturado ou morto pelo inimigo.

Metaforicamente e em virtude de uma certa analogia, há uma justiça não entre um homem e ele mesmo, mas entre certas partes suas. Não se trata, no entanto, de uma justiça de qualquer espécie, mas daquela que prevalece entre amo e escravo ou entre marido e mulher. Pois tais são as relações que a parte racional da alma guarda para com a parte irracional; e levando em conta essas partes que muitos pensam que um homem pode ser injusto para consigo mesmo, a saber: porque as partes em apreço podem sofrer alguma coisa\ contrária aos seus desejos. Pensa-se, por isso, que existe uma justiça mútua entre elas, como entre governante e governado.

E aqui termina a nossa exposição da justiça e das outras virtudes — isto e, das outras virtudes morais."

Critérios para a correção das perguntas.

1. Leitura e compreensão dos textos básicos indicados para a prova.
2. Clareza e precisão na redação e exposição dos conceitos indicados.
3. Objetividade na resposta (ie., não ter fugido da pergunta ou tê-la respondido de forma indireta e obliqua).
4. Correção gramatical e coerência argumentativa.