

O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA BUSCA DA FELICIDADE¹

THE ROLE OF THE JUDICIARY IN THE PURSUIT OF HAPPINESS

EL PAPEL DEL PODER JUDICIAL EN LA BÚSQUEDA DE LA FELICIDAD

Patrícia Díttrich Ferreira Diniz

Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela PUC-PR. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Tributário. Advogada da Copel Distribuição S/A. patridf@yahoo.com.br

RESUMO

O presente artigo procura verificar qual o papel do Poder Judiciário na busca da felicidade através da análise do conceito de felicidade e as suas modalidades, bem como se este possui obrigatoriedade em assegurar a busca da felicidade, e, para tanto, analisa o enquadramento de tal conceito no ordenamento jurídico brasileiro, propostas de emenda à constituição e a experiência de outros países e organismos internacionais. Para compreender e solucionar os conflitos da atualidade é preciso ter sensibilidade, ou seja, o julgador contemporâneo precisa responder aos questionamentos da sociedade, muitas vezes numa velocidade muito maior que o Poder Executivo e Constituinte, eis que as leis por diversos momentos não acompanham esta mudança social acelerada, cabendo ao Poder Judiciário o papel de conformar muitas situações, utilizando unicamente princípios e inclusive a busca da felicidade, exatamente como fez o Supremo Tribunal Federal ao julgar a união homoafetiva e pesquisas com células-tronco embrionárias.

Palavras-chave: Busca da felicidade. Papel do Poder Judiciário. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

This article intends to verify the role of Judiciary in the pursuit of happiness through the analysis of concept of happiness and their modalities, whether it has obligation to ensure the pursuit of happiness, and therefore, analyses the framework of such concept in the Brazilian legal system, the proposed amendments to the constitution and the experience of other countries and international organizations. To understand and solve today's conflicts, it is necessary to have sensitivity, in other words, the contemporary judge must answer the questions of society, most of times faster than Executive Branch and Constituency, behold, the law for several moments does not bring this fast social change, where the conformation of many situations fits to the judiciary, using only principles and even the pursuit of happiness, exactly as did the Supreme Court to judge the homo-affective union and the research with embryonic stem cells.

Keywords: Pursuit of happiness. Judiciary's role. Supreme Court.

¹ Tema apresentado no III Congresso Brasileiro de Sociologia do Direito – ABRASD no Grupo de Trabalho Sociologia do Judiciário e Profissões Jurídicas realizado na Universidade Federal do Paraná, na cidade de Curitiba – Paraná no mês de novembro de 2012.

RESUMEN

El presente artículo trata de comprobar cuál es el papel del Poder Judicial en la búsqueda de la felicidad a través del análisis del concepto de la felicidad y sus modalidades, así como si éste está obligado a garantizar la búsqueda de la felicidad, y, por tanto, analiza el marco de este concepto en la orden judicial brasileña, propuestas de enmienda a la constitución y a la experiencia de otros países y organismos internacionales. Para entender y resolver los conflictos de hoy en día es necesario tener sensibilidad, es decir, el juez contemporáneo necesita responder a las preguntas de la sociedad, a menudo a una velocidad mucho mayor que el Poder Ejecutivo y Constituyente, es cierto que las leyes en diversos momentos no acompañan este cambio social acelerado, y corresponderá al Poder Judicial la función de cumplir muchas situaciones, utilizando sólo los principios e incluso la búsqueda de la felicidad, al igual que hizo la Suprema Corte de Justicia de la nación al juzgar la unión homo-afectiva e investigación con células madre embrionarias.

Palabras-clave: Búsqueda de la felicidad. Papel del Poder Judicial. Supremo Tribunal Federal.

INTRODUÇÃO

Por meio do presente artigo pretendo verificar qual o papel do Poder Judiciário na busca da felicidade e, para tanto, inicio analisando o conceito de felicidade, bem como as suas modalidades, ressaltando que não se pode confundir felicidade com a sua busca.

Para verificar se o Estado e por consequência o Poder Judiciário, possui obrigatoriedade em assegurar a busca da felicidade, analiso o enquadramento de tal direito no ordenamento jurídico brasileiro, inclusive citando propostas de emenda à constituição neste sentido e trazendo a experiência de outros países em relação ao tema.

Por fim, passo à apreciação do papel do Poder Judiciário na busca da felicidade e a sua concretização através da análise de decisões que o Supremo Tribunal Federal aplicou tal direito, transformando-se em um verdadeiro conformador das normas jurídicas face às crescentes e complexas transformações sociais.

FELICIDADE. CONCEITO E MODALIDADES.

Antes de analisar o papel do Poder Judiciário na busca da felicidade, é importante analisar o conceito de felicidade e suas modalidades, sempre ressaltando que não se pode confundir felicidade com a busca da felicidade, eis que a primeira é totalmente subjetiva, advinda do âmago de cada indivíduo e a segunda pode ser abordada de forma

Iusgentium, v.10, n.5 - jul/dez - 2014

generalizada e objetiva, assegurando condições mínimas para que cada indivíduo possa buscar a sua felicidade.

O conceito de felicidade varia de acordo com as concepções aplicadas nesta análise, por este motivo é importante ressaltar que a filosofia antiga era partidária da concepção objetiva, a filosofia moderna da concepção subjetiva e a filosofia medieval realizavam a análise de tal conceito no contexto próprio da saúde natural e beatitude sobrenatural.

De qualquer forma, de todos os conceitos analisados, nas mais diversas concepções, o qual mais se adéqua ao período em que vivemos é o de Georges Bataille, o qual em uma visão antiutilitarista enumera o instante, a experiência interior e a subversão como pontos chaves na construção do referido conceito:

(...) a pura felicidade está no instante. (...) A felicidade pertence a quem decide imediatamente e arrisca tudo, sem se perguntar pelo que ocorrerá. (...) A felicidade não tem objeto. Aqueles que a experimentam sabem bem que ela é indefinível, quer dizer, que ela se subtrai às palavras. Dizê-la é perdê-la; querê-la é deixá-la escapar. E, no entanto, obtida como que por surpresa, ela é frequentemente contagiosa e se “comunica” de maneira difusa e irresistível. É por isso que a felicidade é subversiva, como sugere Bataille: ela desorganiza o que o discurso queria reter e a ação programar, mas ela solidariza também aqueles que a vida social dispõe ordinariamente uns contra os outros. Ela está associada à “comunicação livre entre os seres” (CAILLÉ; LAZZERI; SENELLART, 2003, p. 648-651).

A felicidade possui diversas modalidades, podendo ser individual ou coletiva, objetiva ou subjetiva. Quanto às modalidades, individual ou coletiva, a própria etimologia das palavras já nos leva ao seu conceito, sendo aquela considerada como a felicidade de um indivíduo, e esta, a de toda uma coletividade. No que se refere às modalidades objetiva e subjetiva, destaca-se que aquela é passível de apuração, podendo ser medida e observada através da criação de índices próprios, principalmente quanto aos aspectos das condições de vida e, nesta segunda modalidade, não há forma de apuração, pois se trata de experiência interna de cada indivíduo, seus sentimentos e reflexões. (GIANNETTI, 2002, p. 61)

Há ainda outras duas modalidades de felicidade, a que está ao alcance de todas, chamada de natural, bem como, a que está ao alcance somente de quem sabe ler e escrever, denominada de *concebida*. (RUSSEL, 1956, p. 133-134)

Iusgentium, v.10, n.5 - jul/dez - 2014

Kant também delimita duas outras modalidades de felicidade, sendo a primeira denominada moral e “consiste na satisfação com a sua própria pessoa e com a própria conduta moral, e, portanto, com o que se faz”, e a natural, consistente na “satisfação com o que é concedido pela natureza, e, portanto, com o que se goza como uma dádiva de origem externa” (KANT, 2008, p. 231). Observe que a modalidade natural de Kant é semelhante à colocada por Russel, com o acréscimo da origem externa, para diferenciar da felicidade moral, que é interna.

Após a análise do conceito e modalidades da felicidade, passa-se a expor o entendimento de diversos filósofos acerca do tema.

Sócrates defendia que a felicidade de todos é mais importante que a felicidade individual, e que a única felicidade que tem valor é a paz e a saúde da alma, encontradas através da busca pela verdade e pela justiça (CAILLÉ; LAZZERI; SENELLART, 2003, p. 50). Já para Aristóteles “a noção de felicidade (eudaimonía) é uma noção humana, e, portanto, humanamente realizável. O caminho? A prática ética”, ou seja, ser justo traz felicidade porque o homem justo vive em paz, equilíbrio e não traz perturbações aos outros e à sociedade, conforme analisa o epicurismo. (BITTAR, 2009, p. 128 e 167). Ainda analisando o pensamento de Aristóteles, pode-se ainda mencionar que reprovava seu mestre Platão por seu utilitarismo, por pensar que a felicidade seria obtida através de um cálculo racional e abstrato, pois tal matéria não poderia ser analisada de forma racional (CAILLÉ; LAZZERI; SENELLART, 2003, p. 51).

Nas palavras de Cícero “não há felicidade sem uma boa constituição política; não há paz, não há felicidade possível, sem uma sábia e bem organizada República” (BITTAR, 2009, p. 181), ou seja, a segurança surge novamente como balizador da busca da felicidade, segurança de ter ciência dos seus direitos e deveres, com governantes que ajam de forma sábia e de maneira pré-estabelecida, de forma a gerar harmonia entre todos, sem causar distúrbios ou desequilíbrios aos seus cidadãos.

Santo Agostinho no “Diálogo sobre a felicidade” inferiu que nem todos que conseguem tudo o que querem são felizes, assim como ninguém pode ser feliz se não tiver o que quer. O importante para ser feliz é querer e obter algo que lhe convém e que não dependa do acaso para possuir ou manter a sua posse, pois o medo da perda lhe

retira a felicidade. Quem possui Deus é feliz, porque Deus é eterno e permanente. (AGOSTINHO, 1998, p. 1-111)

A pergunta que fica para Santo Agostinho é: qual homem possui Deus? O homem que procura a verdade, a sabedoria, sendo esta representada pela moderação e ponderação da alma, pela suprema medida. O homem deve alimentar o corpo e a alma. ²

Para Maquiavel a felicidade possui relação com a sorte, consubstanciada na fortuna, portanto, “dito isso, concluo que, sendo a sorte (fortuna) inconstante e os homens obstinados em suas formas de agir, estes serão felizes pelo tempo em que com ela convergirem e desditosos quando dela divergirem” (MAQUIAVEL, 2009, p. 123-124).

Para Kant há um vínculo entre felicidade e racionalidade abstrata, conforme se pode analisar na sua terceira proposição extraída do texto “Ideia de uma história universal com um propósito cosmopolita”:

A natureza quis que o homem tire totalmente de si tudo o que ultrapassa o arranjo mecânico da sua existência animal, e que não participe de nenhuma outra felicidade ou perfeição excepto a que ele conseguiu para si mesmo, liberto do instinto, através da própria razão. (KANT, 1988, p. 24)

Emerson Gabardo, analisando tal proposição, conclui que o homem é responsável pela sua própria felicidade, a qual será alcançada através do seu desenvolvimento até uma situação de bem-estar pessoal, e por ter esta visão subjetiva da felicidade, é que Kant não aceita que esta na sua forma coletiva resulte na infelicidade de alguns indivíduos, e, por fim, trata a felicidade como um ideal da imaginação, pois é impossível a criação de regras universais para a obtenção da felicidade. (GABARDO, 2009, P. 346-347). A felicidade não possui conceito único, nem modalidades taxativas, e, ainda não pode ser medida no seu aspecto subjetivo, nem pode servir de método comparativo,

² Segundo o autor: “No entanto, enquanto procuramos ainda não alcançamos a fonte e, para me servir da palavra de há pouco, não nos saciamos com toda a plenitude, ainda não alcançamos (devemos reconhecê-lo) a nossa medida. E, de igual modo, mesmo que Deus nos ajude, ainda não somos sábios nem felizes. Assim, a plena saciedade das almas, a vida feliz, consiste em conhecer com perfeita piedade quem nos guia para a verdade, que verdade fruir, e através de quê nos unimos com a suprema medida. Banidas as várias superstições da vaidade, estas três coisas revelam-nos a compreensão de um só Deus e de uma só substância.” in AGOSTINHO, Santo. **Diálogo sobre a felicidade**. Lisboa: Edições 70, p. 87.

mas se podem enumerar elementos básicos a todos os indivíduos que auxiliem na busca de sua felicidade.

ENQUADRAMENTO DA BUSCA DA FELICIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

A busca pela felicidade inserida em ordenamentos jurídicos não é novidade, pois há muitos países que reconheceram tal direito aos seus cidadãos, como a França, Japão, Coreia do Sul e o Reino do Butão, sendo que o último aplica o Índice Nacional de Felicidade Bruta – INFB, o qual “é mensurado de acordo com indicadores que envolvem bem-estar, cultura educação, ecologia, padrão de vida e qualidade de governo”³.

Destaca-se ainda a busca da felicidade no artigo 1º da Declaração dos Direitos da Virgínia de 12 de junho de 1776, na Declaração de Independência dos Estados Unidos, bem como, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, sendo que esta última proclamou em seu preâmbulo pela primeira vez a noção coletiva de felicidade.

No Brasil, atualmente há duas propostas de emenda à constituição com o objetivo de incluir o direito à busca individual e coletiva no rol dos direitos sociais previstos no artigo 6º da Constituição da República Federativa do Brasil.

A primeira proposta foi apresentada pelo Senador Cristovam Buarque em 07/07/2010 sob o nº 19/2010, estando na coordenação legislativa do Senado desde 15/02/2011 e a segunda proposta foi apresentada pela Deputada Federal Manuela D’Avila em 04/08/2010 sob o nº 513/2010, a qual aguarda parecer na Comissão de Constituição de Justiça e de Cidadania desde 16/03/2011.

A busca da felicidade como objetivo humano fundamental foi reconhecida pela Organização das Nações Unidas e também pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro, conforme será analisado em tópico posterior, sendo um direito inerente a cada indivíduo e objetivo fundamental da República Federativa do Brasil; mas afinal, o questionamento que se faz é: como tal busca pode ser enquadrada no ordenamento jurídico brasileiro.

³ Texto extraído da justificação da Proposta de Emenda à Constituição nº 513/2010.
Iusgentium, v.10, n.5 - jul/dez - 2014

Nas palavras de Ricardo Guastini citado por Paulo Bonavides, os princípios possuem alto grau de generalidade e de indeterminação, ou seja, concretizados por meio de métodos de interpretação, motivo pelo qual não são suscetíveis de aplicação ao caso concreto. Normalmente os juristas usam o termo princípio para referir-se às normas consideradas fundamentais no sistema jurídico e, uma vez constitucionalizado, torna-se a chave de todo o sistema normativo. (BONAVIDES, 2003, p. 257-258)

Já os direitos fundamentais possuem um duplo aspecto: o negativo, o qual proíbe o Poder Público de interferir nos aspectos jurídicos individuais fundamentais e o positivo, consubstanciado na liberdade positiva e no direito de exigir eventuais omissões do Poder Público, inclusive de forma a evitar lesão. (MORAES, 2004, p. 60)

Dessa forma, pode-se concluir que a busca da felicidade, conforme consta nas propostas mencionadas, tanto é um princípio, como um direito.

É importante mencionar que o Estado somente possui obrigação de assegurar a busca da felicidade no seu conceito objetivo, com a realização de direitos básicos como a alimentação, vestuário, educação, saúde, enfim, os direitos fundamentais para uma existência digna, mas jamais a própria felicidade no seu conceito subjetivo, sendo que esta deve ser uma busca incessante de cada um através da realização como sujeito, bem como, da descoberta do sentido da sua existência:

Quanto mais nossa vida depender de nós mesmos, tanto mais tomamos consciência de todos os aspectos de nossa experiência. E cada vez que devíamos recuar enquanto atores sociais, nós nos fortalecíamos como sujeitos pessoais. Só nos tornamos plenamente sujeitos quando aceitamos como nosso ideal reconhecer-nos – e fazer-nos reconhecer enquanto indivíduos – como seres individuados, que defendem e constroem sua singularidade, e dando, através de nossos atos de resistência, um sentido à nossa existência. (TOURAINÉ, 2007, P. 123)

Para Emerson Gabardo a felicidade é ao mesmo tempo princípio e direito, pois comporta “direito a uma vida feliz”, mas tal afirmação não condiz:

(...) imediatamente ao reconhecimento de um direito particular subjetivo passível de ser demandado pelo indivíduo junto ao Estado (porém nem sempre direta e isoladamente). Sua natureza é de um “direito público subjetivo” *prima facie* que consiste em um “direito originário à prestação” do qual decorrem
Iusgentium, v.10, n.5 - jul/dez - 2014

O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA BUSCA DA FELICIDADE

direitos derivados para os particulares (em geral, somente estes últimos demandáveis). (GABARDO, 2009, p. 360)

Por ter o Brasil um modelo de Estado Social, deve assegurar a busca da felicidade, nos seus aspectos objetivo e coletivo, propendendo à concretização da justiça social, a existência de vida digna e o pleno desenvolvimento da personalidade de cada indivíduo. Destaca-se que a busca da felicidade já resta implícita no ordenamento jurídico brasileiro, sendo consectário do princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, o fato de estar ou não explícito no rol dos direitos sociais, não retira do Estado a obrigatoriedade de assegurar tal direito/princípio.

O Estado Social deve ainda realizar a paz social e garantir a todos um mínimo de bens materiais e culturais, equalizando as possibilidades de acesso ao bem-estar social, à justiça, e por fim, realizando uma reestruturação social tendente à integração social, possibilitando aos indivíduos a participação no poder social. (MOREIRA, 1978, p. 67-141)

Portanto, a busca da felicidade pode ser enquadrada no ordenamento jurídico brasileiro ao mesmo tempo como princípio e direito, cabendo ao Estado assegurar a busca da felicidade, mas não a própria felicidade, a qual dependerá unicamente do esforço de cada indivíduo após a satisfação dos seus direitos básicos.

O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA BUSCA DA FELICIDADE.

O Poder Judiciário, juntamente com os Poderes Legislativo e Executivo, forma a tríade funcional do Poder, nos moldes elaborados por Montesquieu⁴ da separação do exercício do poder, cada qual com atuação independente, sendo que esta formação possui como objetivo impedir a tirania dos Estados absolutistas do passado, estabelecendo um *sistema de freios e contrapesos*. (FRIEDE, 2007, p. 144)

⁴ Destaca-se que a ideia original de separação de poderes não surgiu por Montesquieu, sendo que Platão, Aristóteles e John Locke já idealizavam tal separação, mas não na forma preconizada atualmente e por Montesquieu, o qual acrescenta à separação, a independência dos poderes. In PELEJA JÚNIOR, Antonio Veloso. **CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E A MAGISTRATURA BRASILEIRA**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 77 e 78.

“O Poder Judiciário é um dos três poderes clássicos previstos pela doutrina e consagrados como poderes autônomos e independentes de importância crescente no Estado de Direito”, sendo que a sua função típica é a jurisdicional, ou seja, a aplicação da lei ao caso concreto visando dirimir um conflito de interesse, além de administrar a Justiça e guardar a Constituição, sempre com o intuito de preservar o Estado Democrático de Direito. (MORAES, 2004, p. 463-465)

Com a abolição da justiça privada, o Estado assumiu a função jurisdicional, consubstanciada no “poder-dever de fazer justiça, dando a cada um o que é seu e pacificando a sociedade.” (PELEJA JÚNIOR, 2009, p. 78)

Sendo a função jurisdicional avocada pelo Estado e exercida através do Poder Judiciário, e sendo o Estado obrigado a assegurar a busca da felicidade, como anteriormente registrado, por consequência tal Poder, também possui tal obrigação.

Para entender com profundidade o papel do Poder Judiciário é preciso analisar de forma pormenorizada a sua função típica consubstanciada na jurisdição, a qual é assim delineada por Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco:

(...) uma das funções do Estado, mediante a qual este substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça. Essa pacificação é feita mediante a atuação da vontade do direito objetivo que rege o caso apresentado em concreto para ser solucionado; e o Estado desempenha essa função sempre mediante o processo, seja expressando imperativamente o preceito (através de uma sentença de mérito), seja realizando no mundo das coisas o que o preceito estabelece (através da execução forçada). (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 1996, p. 129)

O Direito é elemento de mudança social, seja através do Poder Legislativo, com a aplicação de novas leis ou revogação de outras, seja através do Poder Judiciário, com a aplicação da lei ao caso concreto ou solução de conflitos em que há lacuna na lei. Em qualquer das hipóteses o Direito pode variar sua posição perante o fenômeno da mudança social:

(...) o direito pode adotar posições de reconhecimento, de anulação, de canalização ou de transformação de suas tendências. No primeiro caso (reconhecimento), o direito reconhece através de suas normas a nova realidade social, declarando a sua legitimidade e, às vezes, criando instrumentos jurídicos que consolidam a mudança. No segundo caso (anulação), o sistema jurídico opõe-se a mudança, ignorando-a ou mesmo aplicando sanções contra determinadas inovações. No terceiro caso (canalização), o direito tenta limitar o impacto de uma mudança ou alterar os seus efeitos, através de reformas que satisfazem parcialmente as reivindicações sociais. No último caso (transformação), o direito assume um papel particularmente ativo: tenta provocar uma mudança na realidade social por meio de reformas graduais e lentas (transição) ou mesmo radicais e rápidas (revolução). (SABADELL, 2008, p. 107-108)

Neste caso resta essencial o papel da hermenêutica jurídica por meio do conceito de integração, colocado por Carlos Henrique Bezerra Leite, e essencial para a abordagem do tema ora discutido, podendo-se “assim, dizer que a integração é o fenômeno que mantém a plenitude da ordem jurídica, ainda que inexistente norma jurídica específica a ser utilizada diante de determinado caso concreto a ser decidido” (LEITE, 2007, p. 93).

A integração, por consequência, tem o papel de preencher lacunas, não havendo como se aprofundar no exame desse instituto sem apresentar as espécies de lacunas enumeradas por Maria Helena Diniz:

Três são as principais espécies de lacunas: 1º) normativa, quando se tiver ausência de norma sobre determinado caso; 2º) ontológica, se houver norma, mas ela não corresponder aos fatos sociais, quando, p. ex., o grande desenvolvimento das relações sociais, o progresso técnico acarretaram o anquilosamento da norma positiva; 3º) axiológica, ausência de norma justa, isto é, existe um preceito normativo, mas, se for aplicado, sua solução será insatisfatória ou injusta. (DINIZ, 2009, p. 452)

Dessa forma, o papel do Poder Judiciário vai muito além de aplicar a lei ao caso concreto, ele precisa também reconhecer as lacunas, as quais não são apenas decorrentes da ausência de normas, mas também podem advir de normas jurídicas ultrapassadas ou injustas, e mesmo assim deve aplicar o direito, conforme preceitua o artigo 4º do Código Civil, através da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito.

Destaca-se ainda que para surgir um ambiente de felicidade e segurança, não basta haver a correta aplicação da lei, resta também necessário o respeito às leis pelos cidadãos, através da chamada virtude cívica:

As melhores leis só têm valor se forem efetivamente respeitadas, e elas só o são se impregnam os costumes a ponto de se tornarem uma ética coletiva, uma moral cívica. É graças à lealdade dos cidadãos que uma cidade bem instituída pode viver uma vida verdadeiramente política e feliz. Essa lealdade reina no coração dos cidadãos se ela foi suscitada desde a mais tenra idade por uma formação (*paidéia*) apropriada (CAILLÉ; LAZZERI; SENELLART, 2003, p. 68).

Os indivíduos em seus casos concretos ou nos demais casos esperam do Poder Judiciário nada mais, nada menos, do que a justiça, pois esta de certa forma traz felicidade individual à pessoa que sofreu, e também enseja a felicidade coletiva quando obtida num caso emblemático, de grande repercussão na mídia, e tal decorre também do sentimento de segurança gerado, que pode ser considerado um dos pilares para a busca da felicidade.

A ideia de justiça para Platão possui relação com a metafísica, precisa ser analisada sob o aspecto terreno e além desta vida, pois a justiça é divina e universal, motivo pelo qual “não se pode ser justo ou injusto somente para esta vida, pois se a alma preexiste ao corpo, é porque também subsiste à vida carnal, de modo que ao justo caberá o melhor e ao injusto o pior” (BITTAR, 2009, p. 120-122).

A ideia de infelicidade está diretamente ligada ao sentimento de injustiça para Platão:

O propósito de Platão é mostrar a cegueira que caracteriza esse sonho de tirania, cegueira que é devida à ignorância do que é o verdadeiro bem. Não se trata, portanto, de fazer um elogio da justiça à maneira da opinião pública, mostrando as vantagens que ela proporciona, trata-se de mostrar que a injustiça é um mal absoluto, e em primeiro lugar para aquele que a comete. (...) Mas a demonstração não será completa a não ser se mostrarmos, ao inverso, que uma vida de tirano é uma vida servil, que uma vida de prazer não é feliz, que uma vida injusta não é justa e nem proveitosa para quem a leva. O sonho de onipotência, assim que se realiza não mantém suas promessas. Deve-se compreender sua inanidade e procurar a felicidade em uma outra direção. (CAILLÉ; LAZZERI; SENELLART, 2003, p. 59)

Já para Aristóteles, que era discípulo de Platão, a justiça é redimensionada e entendida como uma virtude, num imenso debate ético, “e, portanto, trata-se de uma aptidão ética humana que apela para a razão prática, ou seja, para a capacidade humana de eleger comportamentos para a realização de fins.” (BITTAR, 2009, p. 157)

A virtude da justiça atribuindo a cada indivíduo o que é seu retrata o pensamento de Santo Agostinho, o qual apõe a justiça como “*ratio essendi* do Direito; é aquela essência para este, pois o Direito, sem a justiça, consistiria em mera instituição transitória humana, iníqua e sem sentido” (BITTAR, 2009, p. 229).

Dessa forma, “a justiça não é senão a expressão unitária e integrante dos valores todos de convivência, pressupõe o valor transcendental da pessoa humana e representa, por sua vez, o pressuposto de toda a ordem jurídica.” (REALE, 1999, p. 272). Portanto, o Poder Judiciário possui papel essencial na busca da felicidade, pois a justiça, e a segurança que dela advém, são pilares essenciais para a concretização da felicidade objetiva e coletiva.

ANÁLISE DE DECISÕES EM QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ANALISOU O DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE.

A ideia do atual Estado Democrático de Direito deve ser repensada de forma flexível, pois homens do século XX não podem permanecer presos às ditames do século XVIII. É preciso eliminar a rigidez formal, fazer prevalecer a supremacia da vontade do povo, bem como preservar a liberdade e a igualdade, dessa forma “a democracia deixa de ser um ideal utópico para se converter na expressão concreta de uma ordem social justa” (DALLARI, 2009, p. 307-314).

Para compreender e solucionar os conflitos da atualidade, os quais estão cada vez mais complexos e em evolução constante, é preciso ter sensibilidade, ou seja, o julgador contemporâneo precisa ser sensível e responder aos questionamentos da sociedade, muitas vezes numa velocidade muito maior que o Poder Executivo e Constituinte, eis que as leis por diversos momentos não acompanham esta mudança

social acelerada, cabendo ao Poder Judiciário conformar muitas situações sem direcionamentos específicos, utilizando unicamente princípios e inclusive a busca da felicidade, objeto do nosso trabalho.

Não estou aqui a defender a legitimação da discricionariedade do juiz ilimitada, ou mesmo, a leitura equivocada do ativismo judicial, somente anseio pelo surgimento de uma nova concepção de juiz, qual seja, “de sujeito ativo do processo político, o que exige do julgador posturas muitas vezes incompatíveis com o rigor formalista”. É preciso haver análise das regras com base nos casos concretos, e não somente exigir que os cidadãos se adéquem às normas, sem analisar as conseqüências dessa rigidez, principalmente em face das transformações sociais (PELEJA JÚNIOR, 2009, p. 73).

Esse é o entendimento de Lídia Reis de Almeida:

Esse julgador sensível, - em sintonia com o sofrimento, alegria e anseio da sociedade para a qual trabalha -, faz-me lembrar de um hexagrama que entre os chineses é sinônimo de paz e que é formado por três linhas inteiras sobre três interrompidas: simboliza o masculino que sustenta o feminino, o *animus* e a *anima*. Assim, esse símbolo da convivência do Yin e do Yang reflete um milenar sistema filosófico-religioso, que reconhece tanto as diferenças de gênero, como a respectiva coexistência.

Essas configurações arquetípicas podem transmitir a todos, juízes ou não, alento para empreender um esforço interno, que objetiva o diálogo e a conciliação de opostos. E todo o esforço será pouco, porque, como vimos, é extremamente árduo para a consciência – a qual muitas vezes desliza para um padrão de comando (patriarcal) ou de prazer (matriarcal) -, permanecer no estado de alteridade (PRADO, 2008, p. 103).

Deve-se citar ainda o posicionamento de Paulo Ricardo Schier, o qual destaca os princípios como fundamento da ordem jurídica justa, sendo que o julgador no caso concreto obterá a justiça através da relação de ponderação dos princípios, rompendo “com a interpretação e aplicação formalista e positivista do Direito, pois o problema de realização da ordem jurídica deixa de tomar um exclusivo comprometimento com as questões de validade e vigência e passa a assumir, mediante a ponderação, a dimensão da relação de justo/injusto do caso concreto.” (SCHIER, 1999, p. 131)

O papel do julgador resta ainda mais relevante quando se tratam de decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, de repercussão nacional, envolvendo temas advindos de grandes transformações sociais, que ainda não são aceitos por muitos

núcleos da sociedade, mas que afetam diretamente a felicidade de grupos e indivíduos. Analisando as decisões do Supremo Tribunal Federal encontramos poucos acórdãos que se utilizam da busca da felicidade como fundamento de decisão, os quais envolvem os temas de união homoafetiva como entidade familiar e pesquisas com células-tronco embrionárias, conforme passa a expor.

As duas decisões a seguir transcritas são extremamente elucidativas e reconhecem a união estável entre pessoas do mesmo sexo, sob o fundamento de que todos têm direito à busca da felicidade, direito implícito e decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana; e para concretizar tal busca há que se reconhecer que todos têm direito à orientação sexual, bem como a formar uma família independente da orientação que tenha escolhido, pois o conceito de família baseia-se no afeto e não numa interpretação reducionista.

UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO - ALTA RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA QUESTÃO PERTINENTE ÀS UNIÕES HOMOAFETIVAS - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR: POSIÇÃO CONSAGRADA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADPF 132/RJ E ADI 4.277/DF) - O AFETO COMO VALOR JURÍDICO IMPREGNADO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL: A VALORIZAÇÃO DESSE NOVO PARADIGMA COMO NÚCLEO CONFORMADOR DO CONCEITO DE FAMÍLIA - O DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE, VERDADEIRO POSTULADO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO E EXPRESSÃO DE UMA IDÉIA-FORÇA QUE DERIVA DO PRINCÍPIO DA ESSENCIAL DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - ALGUNS PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DA SUPREMA CORTE AMERICANA SOBRE O DIREITO FUNDAMENTAL À BUSCA DA FELICIDADE - PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA (2006): DIREITO DE QUALQUER PESSOA DE CONSTITUIR FAMÍLIA, INDEPENDENTEMENTE DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU IDENTIDADE DE GÊNERO - DIREITO DO COMPANHEIRO, NA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA, À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE DE SEU PARCEIRO, DESDE QUE OBSERVADOS OS REQUISITOS DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL - O ART. 226, § 3º, DA LEI FUNDAMENTAL CONSTITUI TÍPICA NORMA DE INCLUSÃO - A FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - A PROTEÇÃO DAS MINORIAS ANALISADA NA PERSPECTIVA DE UMA CONCEPÇÃO MATERIAL DE DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL - O DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE IMPEDIR (E, ATÉ MESMO, DE PUNIR) “QUALQUER DISCRIMINAÇÃO ATENTATÓRIA DOS DIREITOS E LIBERDADES FUNDAMENTAIS” (CF, ART. 5º, XLI) - A FORÇA NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E O FORTALECIMENTO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: ELEMENTOS QUE COMPÕEM O MARCO DOUTRINÁRIO QUE CONFERE SUPORTE TEÓRICO AO NEOCONSTITUCIONALISMO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. NINGUÉM PODE SER PRIVADO DE SEUS DIREITOS EM RAZÃO DE SUA ORIENTAÇÃO

Iusgentium, v.10, n.5 - jul/dez - 2014

SEXUAL. – (...). RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR. - O Supremo Tribunal Federal - apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva e invocando princípios essenciais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não discriminação e da **busca da felicidade**) - **reconhece assistir, a qualquer pessoa, o direito fundamental à orientação sexual, havendo proclamado, por isso mesmo, a plena legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, atribuindo-lhe, em consequência, verdadeiro estatuto de cidadania, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes consequências no plano do Direito, notadamente no campo previdenciário, e, também, na esfera das relações sociais e familiares.** – (...) (STF - RE 477554 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/08/2011, DJe-164 DIVULG 25-08-2011 PUBLIC 26-08-2011 EMENT VOL-02574-02 PP-00287)

1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. **A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL.** HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. (...). 3. **TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA.** (...) 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEÇER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA.”. 5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da Constituição. 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”).(...). (STF - ADPF 132, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em

05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001)

Não há mais como prosperar a discriminação, seja ela qual for; é preciso respeitar e entender as transformações sociais ocorridas, e admitir a existência de relações sexuais múltiplas, mesmo porque ela não deixará de existir, os sujeitos apenas estarão confinados sob a pena de represália, impossibilitando a busca da felicidade. Alain Touraine alerta para tal situação:

Os problemas se tornam mais delicados quando nos debruçamos, não mais sobre os diversos tipos de relações duradouras, mas sobre as relações breves ou ocasionais facilitadas pela contracepção (sobretudo masculina), e mais ainda sobre as relações desvinculadas de todo projeto de vida comum. Ninguém há de negar que estas condutas têm pouca chance de fortalecer o sujeito! Mas não é desta forma que devemos julgá-las. Se aceitarmos a idéia de que o sujeito se forma a partir da experiência sexual, através da relação com o outro e depois consigo mesmo, é preciso admitir a existência de relações sexuais múltiplas, das quais um dos papéis fundamentais é afirmar a autonomia da atividade sexual. E se este argumento não convence todo mundo, ponhamo-nos todos de acordo para combater prioritariamente toda concepção retrógrada da vida sexual tal como triunfa ainda em muitas famílias e escolas – sobretudo religiosas.⁵

No que se referem às pesquisas com células-tronco embrionárias, o Supremo Tribunal Federal reconheceu tal direito sob o fundamento que tais “objetivam o enfrentamento e cura de patologias e traumatismos que severamente limitam, atormentam, infelicitam, desesperam e não raras vezes degradam a vida de expressivo contingente populacional”, e, portanto, não ofendem o direito à vida e à dignidade da pessoa humana, pois tal procedimento “significa a celebração solidária da vida e alento aos que se acham à margem do exercício concreto e inalienável dos direitos à felicidade e do viver com dignidade”.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DE BIOSSEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO EM BLOCO DO ART. 5º DA LEI Nº 11.105, DE 24 DE MARÇO DE 2005 (LEI DE BIOSSEGURANÇA). **PESQUISAS COM CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO À VIDA.**

⁵ TOURAINE, Alain. **UM NOVO PARADIGMA: para compreender o mundo de hoje.** 3ª. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007, p. 192.

CONSITUCIONALIDADE DO USO DE CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS EM PESQUISAS CIENTÍFICAS PARA FINS TERAPÊUTICOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO ABORTO. NORMAS CONSTITUCIONAIS CONFORMADORAS DO **DIREITO FUNDAMENTAL A UMA VIDA DIGNA, QUE PASSA PELO DIREITO À SAÚDE E AO PLANEJAMENTO FAMILIAR.** DESCABIMENTO DE UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME PARA ADITAR À LEI DE BIOSSEGURANÇA CONTROLES DESNECESSÁRIOS QUE IMPLICAM RESTRIÇÕES ÀS PESQUISAS E TERAPIAS POR ELA VISADAS. IMPROCEDÊNCIA TOTAL DA AÇÃO. I - O CONHECIMENTO CIENTÍFICO, A CONCEITUAÇÃO JURÍDICA DE CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS E SEUS REFLEXOS NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DE BIOSSEGURANÇA. (...). II - **LEGITIMIDADE DAS PESQUISAS COM CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS PARA FINS TERAPÊUTICOS E O CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL.** A pesquisa científica com células-tronco embrionárias, autorizada pela Lei nº 11.105/2005, objetiva o enfrentamento e cura de patologias e traumatismos que severamente limitam, atormentam, infelicitam, desesperam e não raras vezes degradam a vida de expressivo contingente populacional (ilustrativamente, atrofia espinhais progressivas, distrofias musculares, a esclerose múltipla e a lateral amiotrófica, as neuropatias e as doenças do neurônio motor). A escolha feita pela Lei de Biossegurança não significou um desprezo ou despreço pelo embrião "in vitro", porém uma mais firme disposição para encurtar caminhos que possam levar à superação do infortúnio alheio. Isto no âmbito de um ordenamento constitucional que desde o seu preâmbulo qualifica "a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça" como valores supremos de uma sociedade mais que tudo "fraterna". O que já significa incorporar o advento do constitucionalismo fraternal às relações humanas, a traduzir verdadeira comunhão de vida ou vida social em clima de transbordante solidariedade em benefício da saúde e contra eventuais tramas do acaso e até dos golpes da própria natureza. Contexto de solidária, compassiva ou fraternal legalidade que, longe de traduzir desprezo ou desrespeito aos congelados embriões "in vitro", significa apreço e reverência a criaturas humanas que sofrem e se desesperam. **Inexistência de ofensas ao direito à vida e da dignidade da pessoa humana, pois a pesquisa com células-tronco embrionárias (inviáveis biologicamente ou para os fins a que se destinam) significa a celebração solidária da vida e alento aos que se acham à margem do exercício concreto e inalienável dos direitos à felicidade e do viver com dignidade** (Ministro Celso de Mello). (...) VI - **DIREITO À SAÚDE COMO COROLÁRIO DO DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA DIGNA.** O § 4º do art. 199 da Constituição, versante sobre pesquisas com substâncias humanas para fins terapêuticos, faz parte da seção normativa dedicada à "SAÚDE" (Seção II do Capítulo II do Título VIII). Direito à saúde, positivado como um dos primeiros dos direitos sociais de natureza fundamental (art. 6º da CF) e também como o primeiro dos direitos constitutivos da seguridade social (cabeça do artigo constitucional de nº 194). Saúde que é "direito de todos e dever do Estado" (caput do art. 196 da Constituição), garantida mediante ações e serviços de pronto qualificados como "de relevância pública" (parte inicial do art. 197). A Lei de Biossegurança como instrumento de encontro do direito à saúde com a própria Ciência. No caso, ciências médicas, biológicas e correlatas, diretamente postas pela Constituição a serviço desse bem inestimável do indivíduo que é a sua própria higidez físico-mental. (...) IX - **IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.** Afasta-se o uso da técnica de "interpretação conforme" para a feitura de sentença de caráter aditivo que tencione conferir à Lei de Biossegurança exuberância regratória, ou restrições tendentes a inviabilizar as pesquisas com células-tronco embrionárias. Inexistência dos pressupostos para a aplicação da técnica da "interpretação conforme a Constituição", porquanto a norma impugnada não padece de

polissemia ou de plurissignificatidade. Ação direta de inconstitucionalidade julgada totalmente improcedente.
(STF - ADI 3510, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2008, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00134 RTJ VOL-00214- PP-00043)

É muito importante verificar que o Supremo Tribunal Federal, mesmo que em poucas decisões, já vem reconhecendo direitos na área social, de família e previdenciário, analisando as transformações sociais e conformando a interpretação das normas jurídicas às novas realidades, com base na busca da felicidade, pois como afirmado, todos têm esse direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A felicidade é tema que norteia o pensamento de filósofos e pensadores há muitos e muitos séculos, não se podendo definir com exatidão seu conceito e modalidades, os quais variam tão constantemente quanto às transformações sociais. O que não se alterou ao longo do tempo foi a busca incessante dos indivíduos pela felicidade, tendo o Estado e, por conseqüência, o Poder Judiciário, papéis fundamentais nesta empreitada.

Restou devidamente delineado que o Estado possui obrigação de assegurar a busca da felicidade, por meio da satisfação de necessidades básicas como a alimentação, vestuário, educação, saúde, enfim, os direitos fundamentais para uma existência digna, mas jamais a própria felicidade, principalmente quanto ao seu aspecto subjetivo, pois esta deve ser uma busca permanente de cada indivíduo, por meio da sua realização como sujeito e da descoberta do sentido da sua existência.

Destaca-se que a busca da felicidade já resta implícita no ordenamento jurídico brasileiro, sendo consectário do princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, o fato de estar ou não explícito no rol dos direitos sociais, não retira do Estado a obrigatoriedade de assegurar tal direito/princípio.

O papel do Poder Judiciário é essencial para assegurar o direito à busca da felicidade, eis que os indivíduos em seus casos concretos ou nos demais casos esperam

deste nada mais, nada menos, do que a justiça, pois esta de certa forma traz felicidade individual à pessoa que sofreu, e também enseja a felicidade coletiva quando obtida num caso emblemático, de grande repercussão na mídia, e tal decorre também do sentimento de segurança gerado, que pode ser considerado um dos pilares para a busca da felicidade.

A idéia do atual Estado Democrático de Direito deve ser repensada de forma flexível, pois homens do século XX não podem permanecer presos às ditames do século XVIII. É preciso eliminar a rigidez formal, fazer prevalecer a supremacia da vontade do povo, bem como, preservar a liberdade e a igualdade.

Para compreender e solucionar os conflitos da atualidade, os quais estão cada vez mais complexos e em evolução constante, é preciso ter sensibilidade, ou seja, o julgador contemporâneo precisa ser sensível e responder aos questionamentos da sociedade, muitas vezes numa velocidade muito maior que o Poder Executivo e Constituinte, visto que as leis por diversos momentos não acompanham esta mudança social acelerada, cabendo ao Poder Judiciário o papel de conformar muitas situações sem direcionamentos específicos, utilizando unicamente princípios e inclusive a busca da felicidade, exatamente como fez o Supremo Tribunal Federal ao reconhecer a união homoafetiva como entidade familiar e declarar a legalidade das pesquisas com células-tronco embrionárias.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

AGOSTINHO, Santo. **Diálogo sobre a felicidade**. Lisboa: Edições 70, 1998.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Curso de filosofia do Direito**. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito constitucional**. 13ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

CAILLÉ, Alain; LAZZERI, Christian; SENELLART, Michel (Org). **História argumentada da filosofia moral e política: a felicidade e o útil**. Tradução de Alessandro Zir, São Leopoldo: Unisinos, 2003 [2001].

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 12ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. 28ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de introdução à ciência do Direito**. 20ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FRIEDE, Reis. **Ciência política geral do Estado**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GIANNETTI, Eduardo. **Felicidade: diálogos sobre o bem estar na civilização**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. Tradução de Edson Bini. 2ª. ed. Bauru, SP: EDIPRO, 2008.

KANT, Immanuel. **A paz perpétua e outros opúsculos**. Lisboa: Edições 70, 1988.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito processual do trabalho**. 5ª. ed. São Paulo: LTr, 2007.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. Tradução de Antônio Caruccio – Caporale. Porto Alegre: L&PM, 2009.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 16ª. ed. – São Paulo: Atlas, 2004.

MOREIRA, Vital. **A ordem jurídica do capitalismo**. 3ª ed. Coimbra: Centelho, 1978.

PELEJA JÚNIOR, Antonio Veloso. **Conselho nacional de justiça e a magistratura brasileira**. Curitiba: Juruá, 2009.

PRADO, Lúdia Reis de Almeida. **O juiz e a emoção: aspectos da lógica judicial**. 4ª. ed. Campinas, SP: Millennium, 2008.

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

RUSSEL, Bertrand. **A conquista da felicidade**. Tradução de Brenno Silveira. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1956.

SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito**. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

SCHIER, Paulo Ricardo. **Filtragem constitucional: construindo uma nova dogmática jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.

TOURAINE, Alain. **Um novo paradigma: para compreender o mundo de hoje**. 3ª. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007.