

A INFLUÊNCIA DO PENSAMENTO ARISTOTÉLICO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO À LUZ DA OBRA “ÉTICA A NICÔMACO”

THE INFLUENCE OF ARISTOTELIAN THOUGHT ON THE BRAZILIAN CRIMINAL
PROCEDURE IN LIGHT OF THE WORK “NICOMACHEAN ETHICS”

LA INFLUENCIA DEL PENSAMIENTO ARISTOTÉLICO EN EL PROCESO PENAL
BRASILEÑO A LA LUZ DE LA OBRA “ÉTICA NICOMACH”

Lia Thamer¹

RESUMO: Aristóteles, filósofo grego, discorre sobre ética, moral e justiça em sua obra *Ética a Nicômaco*, abordando ações cotidianas para firmar verdadeiro tratado sobre o bem viver em sociedade. As concepções abordadas na obra podem ser relacionadas ao direito processual penal brasileiro contemporâneo, demonstrando a atualidade e a influência do pensamento aristotélico na ciência ocidental do direito. Esse artigo busca analisar e relacionar conceitos básicos do direito processual penal àqueles abordados por Aristóteles em *Ética a Nicômaco*, bem como apontar a relevância de tais ideias face aos desafios enfrentados pelo legislador e pelo operador da lei.

Palavras-chave: Aristóteles. *Ética a Nicômaco*. Direito processual penal.

ABSTRACT: Aristotle, a Greek philosopher, discusses ethics, moral, and justice in his work "Nicomachean Ethics," addressing everyday actions to establish a true treatise on good living in society. The concepts covered in this work can be related to contemporary brazilian criminal procedural law, demonstrating the relevance and influence of Aristotelian thought on the Western legal science. This article seeks to analyze and relate basic concepts of criminal procedural law to those addressed by Aristotle in "Nicomachean Ethics," as well as to highlight the relevance of these ideas in the face of challenges faced by legislators and law enforcers.

Keywords: Aristotle. *Nicomachean Ethics*. Criminal procedural law.

RESUMEN: Aristóteles, filósofo griego, analiza la ética, la moral y la justicia en su obra *Ética a Nicómaco*, abordando acciones cotidianas para establecer un verdadero tratado sobre el buen vivir en sociedad. Los conceptos abordados en el trabajo pueden relacionarse con el derecho procesal penal brasileño contemporáneo, demostrando la relevancia e influencia del pensamiento aristotélico en la ciencia jurídica occidental. Este artículo busca analizar y relacionar conceptos básicos del derecho procesal penal con los abordados por Aristóteles en la *Ética a Nicómaco*, así como señalar la relevancia de tales ideas frente a los desafíos que enfrenta el legislador y el operador del derecho.

Palabras clave: Aristóteles. *Ética a Nicómaco*. Derecho procesal penal.

¹Mestranda em Direito Processual Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Pós-graduada em Direito Penal pelo Complexo Educacional Damásio de Jesus. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Analista Jurídica no Ministério Público do Estado de São Paulo.

I INTRODUÇÃO

A presente pesquisa visa evidenciar os reflexos do pensamento aristotélico no processo penal brasileiro à luz da obra *Ética a Nicômaco*, a fim de compreender o impacto dos fundamentos éticos e filosóficos de Aristóteles na prática processual penal.

O pensamento aristotélico exerce uma influência significativa no campo do direito e, por extensão, no processo penal. Para entender essa influência, é essencial explorar alguns conceitos-chave da ética aristotélica, conforme apresentada na obra *Ética a Nicômaco*.

A construção do justo e o conceito de justiça são temas pertinentes à filosofia política e à filosofia do direito.

Aristóteles dedicou-se à ética, procurando entender o que constitui uma vida boa e virtuosa. Em *Ética a Nicômaco*, ele desenvolve uma teoria ética baseada na noção de que a virtude é o meio-termo entre dois extremos viciosos. Isso implica que o comportamento virtuoso é encontrado por meio da moderação e da busca pela excelência moral

Interessa-nos, precipuamente, o conceito de justiça em Aristóteles, sua influência nas inquirições, e, conseqüentemente, os reflexos contemporâneos de suas concepções.

Pretendemos também identificar as possíveis aplicações e desafios no uso do pensamento aristotélico no direito contemporâneo, notadamente no direito processual penal brasileiro, de modo a oferecer uma análise crítica e reflexiva sobre a relevância e a atuação desse pensamento na prática jurídica.

408

2 FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS E ÉTICOS DE ARISTÓTELES

Os fundamentos éticos e filosóficos de Aristóteles são essenciais para que possamos compreender a influência do pensamento aristotélico no direito processual penal brasileiro à luz da obra *Ética a Nicômaco*.

As suas ideias sobre justiça, ética, moral e equidade têm grande relevância na filosofia do direito e, por conseqüência, no sistema processual penal. Assim, é fundamental analisar de forma esquadrihada os conceitos desenvolvidos por Aristóteles em sua obra, a fim de estabelecer paralelos com a aplicação prática no contexto do direito penal brasileiro.

2.1 VIDA E OBRA DE ARISTÓTELES

Considerado um dos principais pensadores da antiguidade, Aristóteles deixou extenso legado filosófico que permanece na atualidade.

Nascido em Estagira, cidade macedônica de população grega, em 348 a.C., recebeu primorosa educação formal, o que lhe despertou interesse nas ciências naturais. Aos dezesseis anos, se dirigiu a Atenas, onde ingressou na Academia de Platão e permaneceu ali por cerca de vinte anos, até a morte de Platão.

Em 335 a.C., Aristóteles funda o Liceu. A independência em relação aos ensinamentos de Platão justificou a formação de um novo centro de estudos e debates.

Embora tenha sido discípulo da Academia de Platão, Aristóteles construiu seu sistema filosófico se contrapondo a certos pensamentos platônicos, especialmente no que tange à “teoria das ideias”, segundo a qual a existência do mundo da razão independe da existência do mundo sensível.

Segundo Aristóteles, o mundo inteligível não se separa do mundo sensível. Para o filósofo, a realidade sensível é, igualmente, inteligível, existindo uma substância individual, composta de matéria e forma:

A matéria é o princípio da individualização e a forma a maneira como, em cada indivíduo, a matéria se organiza. Assim, todos os indivíduos de uma mesma espécie teriam a mesma forma, mas difeririam do ponto de vista da matéria, já que se trata de indivíduos diferentes, ao menos numericamente. É como se, de certo modo, Aristóteles jogasse o dualismo platônico para dentro do indivíduo, da substância individual (MARCONDES D, 2007).

Portanto, Aristóteles defende que o conhecimento começa com experiência, sendo o mundo uma ordem, na qual cada ser tem uma atividade dirigida a seu fim.

Tal teoria finalista foi aplicada pelo filósofo ao homem e à sociedade. Segundo ele, o homem tem diante de si uma hierarquia de bens, por meio dos quais acha uma felicidade imperfeita e transitória, até elevar-se ao seu bem máximo, que seria a real felicidade, buscada na contemplação da verdade e na adesão a ela.

Para se alcançar essa verdade, o homem deve se utilizar das virtudes, como a seguir trataremos.

Como se vê, sua vida e obra exercem influência substancial na filosofia, na ética e no direito, ainda na contemporaneidade.

Suas contribuições abordam desde a ética e a política, até a lógica e a metafísica, oferecendo um vastíssimo campo de estudo e reflexão para diferentes áreas do conhecimento.

Conhecer a trajetória e a obra aristotélicas é fundamental para a contextualização de sua influência na ciência do direito como um todo e, em especial, no direito processual penal brasileiro.

2.2 ARISTÓTELES E A OBRA ÉTICA A NICÔMACO: CONCEITOS E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Nesta obra, Aristóteles perquire com profundidade conceitos fundamentais, como a definição de moralidade, as virtudes éticas, a justiça distributiva e corretiva, assim como a importância da equidade.

Registramos, ademais, que mencionada obra foi dedicada por Aristóteles a seu filho, Nicômaco, tendo como principal objetivo entender o que é a felicidade e como alcançá-la.

Aristóteles argumenta que a felicidade não é simplesmente um estado de prazer, riqueza ou honra, mas sim um estado alcançado por meio da contemplação da verdade e na adesão a ela. O meio para conseguir essa verdade seria a prática da virtude.

Para o filósofo, a virtude moral envolve encontrar um meio-termo entre extremos de comportamento:

Por ‘meio-termo’ quero significar aquilo que é equidistante em relação a cada um dos extremos, e que é único e o mesmo em relação a todos os homens; por ‘meio termo em relação a nós’ quero significar aquilo que não é nem demais nem muito pouco, e isto não é único nem o mesmo para todos (ARISTÓTELES, 2001, p. 41).

A ética aristotélica difere das abordagens de outros filósofos antigos, como Platão, que enfatizava a busca do conhecimento e da verdade como caminho para a virtude. Para Aristóteles, em contrapartida, a virtude moral é adquirida por meio do hábito e da prática de atos virtuosos ao longo da vida.

Ademais, Aristóteles discute a importância da amizade como um componente essencial para a vida boa e feliz, argumentando que amigos virtuosos são fundamentais para o nosso desenvolvimento moral e emocional.

Indo além, o filósofo elabora uma correlação entre amizade e justiça – conceitos fundamentais para bom entendimento do direito processual penal e do direito como um todo.

A respeito da relação entre amizade e justiça, assim determina Aristóteles:

É desta maneira, mais do que de qualquer outra, que até pessoas desiguais podem ser amigas, pois assim elas podem ser igualizadas. A amizade, com efeito, pressupõe igualdade e semelhança, especialmente a semelhança daquelas pessoas que se assemelham em excelência moral; sendo constantes em si mesmas, elas são reciprocamente constantes, e nem pedem nem prestam serviços degradantes; ao contrário, pode-se dizer que uma afasta a outra do mal, pois não errar e não deixar que

seus amigos errem é uma característica das pessoas boas (ARISTÓTELES, 2001, p. 162).

Notamos que, a partir de fatos e conceitos do cotidiano – como a amizade, por exemplo –, Aristóteles vai além, relacionando-os a virtudes morais e a elementos essenciais para a boa vida em sociedade – como se vê em sua concepção de justiça.

Por isso, *Ética a Nicômaco* continua sendo uma obra influente na filosofia moral e ética até os dias atuais, inspirando debates sobre o que significa viver uma vida ética e como alcançar a felicidade genuína.

3 A RECEPÇÃO DO PENSAMENTO ARISTOTÉLICO NA FILOSOFIA DO DIREITO

A influência aristotélica na filosofia do direito é um tema de expressiva relevância, na medida em que contribuiu significativamente para a formação das bases filosóficas que fundamentam o sistema jurídico ocidental.

A abordagem de Aristóteles acerca da natureza da justiça, da equidade e da moralidade teve impacto permanente no pensamento jurídico, influenciando a forma como as leis e os sistemas jurídicos foram estruturados e interpretados ao longo dos séculos, sobretudo no que diz respeito à justiça e à ética.

3.1 ÉTICA E JUSTIÇA EM ARISTÓTELES

No pensamento aristotélico, justiça e equidade são conceitos fundamentais que se relacionam com a ética e a política, conforme a seguir abordado:

3.1.1 Justiça (*Dikaiosune*)

Aristóteles dedica o Livro V da obra *Ética a Nicômaco* à teoria da justiça. Para a construção dessa teoria, o filósofo partiu da divisão da virtude em duas classes: intelectuais e morais.

As primeiras adquirem-se por via teórica; as últimas têm origem na vontade, pressupondo sempre o livre arbítrio.

O homem justo seria aquele virtuoso e a justiça de suas ações receberia tal qualificação pelo hábito.

No mais, a justiça seria, ainda, a excelência moral perfeita, especialmente quando direcionada ao próximo:

Com efeito, a justiça é a forma perfeita de excelência moral porque ela é a prática efetiva da excelência moral perfeita. Ela é perfeita porque as pessoas que possuem o sentimento de justiça podem praticá-la não somente em relação a si mesmas como também em relação ao próximo (ARISTÓTELES, 2001, p. 93).

A justiça, portanto, tem lugar destacado entre as virtudes éticas, notando-se que, em sentido amplo, equivale ao exercício de todas as virtudes. Em sentido estrito a justiça é uma virtude ética particular em que se encontram a alteridade e a igualdade².

Portanto, para Aristóteles, a justiça é uma virtude moral que se refere ao caráter de uma pessoa em relação aos outros, do que se diz proverbialmente “na justiça se resume toda a excelência”.

O filósofo ainda distingue dois tipos principais de justiça: a distributiva e a corretiva.

A primeira (distributiva) se refere à distribuição equitativa dos bens, honras, cargos e recompensas entre os membros da comunidade.

Aristóteles argumenta que essa distribuição deve ser proporcional às contribuições de cada indivíduo para a comunidade ou à sua posição social, exigindo que cada um perceba uma porção adequada dos seus méritos. A justiça distributiva regula as relações entre a sociedade e seus membros, notadamente com a noção de proporcionalidade:

O justo, então, é uma das espécies do gênero “proporcional” (a proporcionalidade não é uma propriedade apenas das quantidades numéricas, e sim da quantidade em geral). Com efeito, a proporção é uma igualdade de razões, envolvendo no mínimo quatro elementos (é evidente que a proporção descontínua envolve quatro elementos, mas acontece o mesmo com a proporção contínua, pois ela usa um elemento como se se tratasse de dois e o menciona duas vezes; por exemplo, ‘a linha A está para a linha B assim como a linha B está para a linha c’; a linha B foi mencionada, então, duas vezes, de tal forma que se a linha B for considerada duas vezes os elementos proporcionais serão quatro); o justo envolve também quatro elementos no mínimo, e a razão entre um par de elementos é igual à razão existente entre o outro par, pois há uma distinção equivalente entre as pessoas e as coisas. Então, o elemento A está para o elemento B assim como o elemento C está para o elemento D. Logo, também a soma do primeiro e do terceiro elementos está para a soma do segundo e do quarto assim como o primeiro elemento está para o segundo. Esta é a combinação efetuada por meio de uma distribuição dos quinhões, e a combinação será justa se as pessoas e os quinhões foram combinados desta maneira (ARISTÓTELES, 2001, p. 96).

A segunda (corretiva) trata das transações entre as pessoas, envolvendo a correção das desigualdades existentes por meio de compensação e restituição.

Exemplo de justiça corretiva se verifica na previsão do artigo 155 do Código Penal, referente ao crime de furto (subtração de coisa alheia móvel para si ou para outrem, com a finalidade de assenhoramento definitivo). Nesse caso, a justiça corretiva se propõe a corrigir

² FLAMARION Tavares Leite. **Manual de Filosofia Geral e Jurídica** – das origens a Kant. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, p. 33

desigualdades por meio da compensação ou restituição. Exige-se, assim, a devolução do objeto furtado – tendência moderna nos sistemas processuais penais, os quais buscam, antes da aplicação de sanções restritivas de liberdade, a restituição às vítimas daquilo que lhes foi lesado.

Aristóteles considera que a justiça é fundamental para a estabilidade e a ordem da comunidade política, na medida em que garante que os cidadãos recebam o que é devido a cada um, e que as relações entre eles sejam equilibradas.

Na esfera da justiça corretiva, Aristóteles estabelece duas classes de justiça corretiva em prol dos cidadãos: voluntárias (contratuais) e involuntárias (delituais). Essas últimas estão na esfera da justiça penal, que é repressiva e negadora da injustiça.

A justiça penal no pensamento aristotélico é uma justiça cuja razão de ser é a compensação, correção ou retificação da injustiça, diferente da justiça contratual, que é voluntária, de caráter essencialmente preventivo.

Por isso, a justiça penal é heterônoma, independente da vontade das duas partes. Ela se expressa pela lei na tipificação dos delitos e das penas e é declarada pelo juiz:

Sendo, portanto, esta espécie de injustiça uma desigualdade, o juiz tenta restabelecer a igualdade, pois também no caso em que a pessoa é ferida e a outra fere, ou uma pessoa mata e a outra é morta, o sofrimento e a ação estão mal distribuídos, e o juiz tenta igualizar as coisas por meio da penalidade, subtraindo do ofensor o excesso do ganho [...] (ARISTÓTELES, 2001, p. 97).

3.1.2 Equidade (*epieikeia*)

A equidade é uma ideia relacionada à justiça, mas se refere especificamente à aplicação correta da lei em casos individuais:

Quando a lei estabelece uma regra geral, e aparece em sua aplicação um caso não previsto por esta regra, então é correto, onde o legislador é omissivo e falou por excesso de simplificação, suprir a omissão, dizendo o que o próprio legislador diria se estivesse presente, e o que teria incluído em sua lei se houvesse previsto o caso em questão (ARISTÓTELES, 2001, p. 109).

Aristóteles, portanto, reconhece que as leis gerais nem sempre podem prever todas as circunstâncias particulares de um caso. Portanto, a equidade é necessária para corrigir as injustiças que podem ocorrer quando a aplicação estrita da lei não leva em conta as circunstâncias individuais.

A equidade implica discernimento prático e moral por parte dos legisladores, juízes e cidadãos, para garantir que a justiça seja alcançada de forma justa e não apenas de maneira formalista.

Aristóteles argumenta que a equidade é essencial para o bom funcionamento da justiça, pois permite que a lei seja aplicada de maneira justa e adaptada às circunstâncias particulares de cada caso.

Elaborando-se um paralelo entre a ideia de equidade tratada por Aristóteles e o direito processual brasileiro, importante ressaltar o que prevê o parágrafo único do artigo 140 do Código de Processo Civil Brasileiro: “O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei”.

Portanto, o direito processual brasileiro apenas autoriza a decisão judicial por equidade diante de autorização expressa em lei, registrando-se que tal mandamento, a despeito de previsto no Código de Processo Civil, se expande para todas as áreas do direito, inclusive para o Direito Processual Penal e o Direito Tributário, por exemplo.

Em resumo, no pensamento aristotélico, a justiça e a equidade são virtudes que garantem a harmonia e a estabilidade dentro da comunidade política. Enquanto a justiça se refere à distribuição correta e à correção de desigualdades, a equidade assegura que a aplicação da lei leve em conta as circunstâncias individuais para alcançar uma justiça verdadeira e equilibrada.

4 A APLICAÇÃO DO PENSAMENTO ARISTOTÉLICO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A aplicação do pensamento aristotélico no processo penal brasileiro envolve a consideração de vários princípios e ideias que podem ser correlacionados com a teoria e prática jurídica contemporânea.

Como já dito anteriormente, Aristóteles contribuiu significativamente para o pensamento jurídico com suas reflexões sobre ética, justiça e a natureza do Estado.

Aqui estão alguns pontos de conexão entre o pensamento aristotélico e o processo penal brasileiro:

4.1 JUSTIÇA DISTRIBUTIVA E CORRETIVA

Aristóteles distingue a justiça distributiva (distribuição de recursos e benefícios na sociedade de acordo com méritos) da justiça corretiva (correção de injustiças por meio de punição).

No processo penal brasileiro, esses conceitos se refletem na distribuição de penas e na correção de crimes cometidos.

Importante relacionarmos, ainda, o conceito de justiça corretiva com o conceito de felicidade já tratado neste artigo.

Para Aristóteles, a felicidade se relaciona, também, à eleição dos bens jurídicos mais caros ao ser humano e à sociedade.

No que tange ao Direito Penal e ao Direito Processual Penal (como instrumento de aplicação do Direito Penal), registre-se a importância do Princípio da intervenção mínima.

Referido princípio determina que só pode haver intervenção penal e processual penal quando a criminalização de determinada conduta se demonstrar indispensável para a proteção de determinado bem jurídico.

O Princípio da intervenção mínima ainda se divide em dois subprincípios: o da fragmentariedade e o da subsidiariedade.

Assim, discorre Cleber Masson a respeito dos mencionados subprincípios:

Princípio da fragmentariedade ou caráter fragmentado do Direito Penal: estabelece que nem todos os ilícitos configuram infrações penais, mas apenas os que atentam contra valores fundamentais para a manutenção e o progresso do ser humano e da sociedade. Em resumo, todo ilícito penal será também ilícito perante os demais ramos do Direito, mas a recíproca não é verdadeira (MASSON C, 2016, p. 51).

Princípio da subsidiariedade: de acordo com o princípio da subsidiariedade, a atuação do Direito Penal é cabível unicamente quando os outros ramos do Direito e os demais meios estatais de controle social tiverem se revelado impotentes para o controle da ordem pública (MASSON C, 2016, p. 52).

Ademais, a ideia de justiça distributiva também se relaciona ao princípio da individualização da pena.

Mencionado princípio foi previsto inicialmente no Código Criminal do Império de 1830, e determina que a justa e adequada sanção penal, no que tange ao seu montante e forma de aplicação, deve considerar o perfil do sentenciado, a fim de evitar a padronização da pena. Tal princípio encontra indicação expressa no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988, no qual repousa a ideia de que se deve distribuir, a cada indivíduo, o que lhe cabe, de acordo com as circunstâncias específicas do seu comportamento.

O jurista Nelson Hungria assim apresenta a ideia de individualização da pena:

A fórmula unitária foi assim fixada: retribuir o mal concreto do crime com o mal concreto da pena, na concreta personalidade do criminoso. Ao ser cominada in abstracto, a pena é individualizada objetivamente; mas, ao ser aplicada in concreto, não prescinde de sua individualização subjetiva. Após a individualização convencional da lei, a individualização experimental do juiz, ao mesmo tempo objetiva e subjetiva. É conservada a prefixação de mínima e máxima especiais; mas, suprimida a escala legal de graus intermediários, o juiz pode livremente mover-se entre aqueles, para realizar a 'justiça do caso concreto' (HUNGRIA N, 1949, p. 86).

Como se vê, as noções de justiça distributiva e corretiva apresentadas por Aristóteles encontram correspondência na atual dinâmica penal e processual penal brasileira, especialmente quando se fala em intervenção mínima do Direito Penal e em individualização da pena.

4.2 FINALIDADE DA PUNIÇÃO

Aristóteles defende que a punição deve ter como objetivo corrigir o erro cometido e restaurar a ordem na sociedade.

No direito penal brasileiro, isso se traduz na ideia de ressocialização do condenado, além da prevenção de novos crimes.

A respeito das finalidades da pena, apresentamos aqui três teorias sobre o tema: absoluta, relativa e mista ou unificadora (MASSON C, 2016).

De acordo com a teoria absoluta, a pena é meramente a retribuição estatal justa ao mal injusto provocado pelo condenado. Não prevê qualquer finalidade prática, pois encara a punição como mera retribuição ao ilícito penal praticado.

Já a teoria relativa prevê que a finalidade da pena é meramente preventiva, ou seja, ela visa apenas evitar a prática de novas infrações penais, sendo irrelevante a imposição de castigo ao condenado. Ademais, a prevenção teria um caráter dúplice – prevenção geral, destinada a todos os cidadãos, e prevenção especial, destinada exclusivamente à pessoa do condenado.

Por sua vez, a teoria mista ou unificadora associa as duas teorias acima mencionadas, ao defender que a pena deve, simultaneamente, castigar o condenado pelo mal praticado e evitar a prática de novos crimes. Foi esta a teoria adotada pelo Código Penal, conforme se depreende da redação do caput de seu artigo 59, segundo o qual a pena deve ser estabelecida pelo juiz conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e para a prevenção do crime.

4.3 PROPORCIONALIDADE

O princípio aristotélico de justiça exige que a punição seja proporcional ao crime cometido. No contexto brasileiro, isso está relacionado com a dosimetria da pena, buscando assegurar que a punição seja adequada à gravidade do delito.

Dispõe o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988, que a lei regulará a individualização da pena.

Como se vê, o constituinte transferiu ao legislador infraconstitucional a incumbência de regulamentar a aplicação da pena.

Neste sentido, e de acordo com os pensamentos aristotélicos, a resposta penal deve ser justa e suficiente para reprovar o delito e para prevenir a prática de novas infrações penais, conforme acima abordado quando nos referimos às finalidades da pena.

Aristóteles se aproxima, portanto, da teoria mista ou unificadora das finalidades da pena.

No mais, o princípio da proporcionalidade também se concretiza na atividade legislativa, ao se portar como uma barreira ao legislador, assim como na atividade judicial, ao orientar o magistrado na dosimetria da pena.

A respeito do princípio da proporcionalidade, assim se manifesta Cleber Masson:

De fato, tanto na cominação quanto na aplicação da pena deve existir correspondência entre o ilícito cometido e o grau da sanção penal imposta, levando-se ainda em conta o aspecto subjetivo do condenado (CF, art. 5º, XLVI) (MASSON C, 2016, p. 612).

Portanto, a ideia de proporcionalidade na aplicação da pena se traduz no conceito de “meio-termo” abordado por Aristóteles, ao aplicá-lo não somente à ideia de justiça, como também à noção de verdadeira felicidade.

4.4 EQUIDADE E DISCRICIONARIEDADE

Aristóteles discute a importância da equidade como um princípio que deve guiar as decisões judiciais quando a aplicação estrita da lei pode não ser justa.

No processo penal brasileiro, isso pode ser refletido na interpretação das normas e na aplicação de princípios gerais de justiça.

A interpretação das normas visa descobrir seu sentido e seu alcance.

Em direito processual penal, admite-se a interpretação extensiva, conforme bem aclarado por Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluf:

Admite-se a interpretação extensiva quando se pretende ampliar o alcance de uma norma, que disse menos que o necessário, para regular outras situações semelhantes. Normalmente, as normas processuais têm uma regra ordinária ou constitucional para regular qualquer caso. Porém, nem sempre as normas presentes são suficientes para solucionar todos os problemas (DEMERCIAN PH; MALUF JA, 2023, p. 24).

O artigo 3º do Código de Processo Penal permite expressamente tal interpretação, assim dispondo: “a lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais do direito” (BRASIL, 1941).

Portanto, diante de uma lacuna jurídica, a lei processual penal admite que o aplicador da norma se valha de fontes secundárias do direito, tais como a analogia e os princípios gerais.

A analogia consiste na incidência de uma norma a um caso não previsto expressamente em lei. A hipótese prevista na lei a ser aplicada deve guardar certa semelhança com a hipótese concreta, sem previsão legal.

Como exemplo, podemos citar a antiga redação do artigo 28 do Código de Processo Penal, que previa a remessa dos autos de inquérito policial ao Procurador-Geral de Justiça, quando o juiz discordasse do pedido de arquivamento elaborado pelo membro do Ministério Público. Mencionada norma foi aplicada analogicamente para as hipóteses em que o juiz discordava da não propositura, pelo membro do Ministério Público, de propostas de transação penal ou de suspensão condicional do processo.

Por sua vez, os princípios gerais do direito são postulados não previstos expressamente pelo legislador, mas que estão contidos de forma implícita no ordenamento jurídico, inspirando a formação e a aplicação das normas.

Vê-se, assim, que o conceito de interpretação extensiva se relaciona diretamente à ideia de equidade apresentada por Aristóteles, no sentido de ser a lei readequada ao caso concreto, mesmo em hipóteses não previstas pelo legislador.

4.5 DEVIDO PROCESSO LEGAL

Embora Aristóteles não tenha formulado um conceito exato de devido processo legal como entendido na tradição jurídica ocidental, seus princípios de justiça e equidade influenciam a noção de um processo penal justo e transparente, garantindo direitos fundamentais aos acusados.

O devido processo legal é encarado como uma garantia a todo e qualquer acusado, seja no âmbito criminal, administrativo ou cível.

O artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988 prevê expressamente que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Tal conceito pode ser estudado por diversos aspectos, conforme ensinam Demercian e Maluly:

Na exposição dos regramentos constitucionais do processo, é possível identificar alguma redundância ou, pelo menos, uma especialização segundo critérios nem sempre isentos de uma crítica científica rigorosa. Assim, por exemplo, a garantia da ampla defesa não deixa de ser um modo particular de referência ao contraditório, apreciado do ponto de vista do imputado. Não seria difícil, de resto, inserir as duas regras em

apreço na cláusula genérica do devido processo legal, apta, por sua intuitiva elasticidade, a absorver também aquelas concernentes ao juiz imparcial, presença das partes, igualdade de armas entre elas, direito à prova etc (DEMERCIAN PH; MULULY JA, 2023, p. 11).

Tal conceito de devido processo legal se desdobra em uma série de garantias, tais como o contraditório, a ampla defesa, a publicidade, a obrigatoriedade de decisões motivadas e a proibição de provas ilícitas, tudo a garantir o alcance da justiça nos termos aristotélicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As limitações e os desafios do uso do pensamento aristotélico no direito contemporâneo destacam os obstáculos em compatibilizar os princípios aristotélicos com os direitos humanos e a igualdade jurídica.

No mais, a interpretação e a aplicação dos conceitos aristotélicos são afetadas pela subjetividade dos operadores do direito, de onde surgem desafios significativos para a aplicação do pensamento aristotélico no direito contemporâneo.

As limitações e os desafios apontam para a necessidade de um debate aprofundado sobre a forma como os princípios aristotélicos podem ser interpretados e aplicados com relevância eficaz nos dias atuais.

O pensamento aristotélico tende a buscar princípios universais e ideais. No contexto brasileiro, com sua diversidade cultural, social e econômica, aplicar normas universais pode ser desafiador, especialmente ao considerar a realidade complexa das minorias e comunidades marginalizadas e vulneráveis.

O Brasil encontra-se inserido num contexto inaceitável de desigualdade social, tristemente incompatível com a justiça defendida por Aristóteles, baseada na distribuição proporcional.

No sistema penal e processual penal brasileiro, busca-se aplicar as ideias de justiça, equidade e proporcionalidade propostas por Aristóteles, havendo, hoje, uma crescente ênfase na justiça restaurativa e na busca pela ressocialização do indivíduo que se encontra recluso em instituições prisionais.

A realidade brasileira tem encontrado sérias dificuldades na política penal em relação às necessidades sociais brasileiras contemporâneas, notadamente no que se refere às medidas punitivas.

Por outro lado, a relevância do pensamento aristotélico no direito se reflete na aplicação prática de seus princípios em diferentes jurisdições ao redor do mundo.

A compreensão aristotélica da justiça, equidade e da lei como expressão da virtude ética tem influenciado decisões e interpretações legais em casos que envolvem a busca pela justiça corretiva e distributiva.

O pensamento aristotélico demonstra sua importância quando prega a virtude como hábito e a prudência como necessária não apenas para a boa vida em sociedade, como também na tomada de decisões judiciais, especialmente no campo do direito processual penal, sendo primordial que os estudiosos e operadores do Direito conheçam e apliquem as ideias trazidas por Aristóteles em *Ética a Nicômaco*, notadamente quanto à abordagem a respeito da ética e da moral.

Portanto, para a integração efetiva do pensamento aristotélico no processo penal brasileiro, é essencial reconhecer os desafios e limitações mencionados, buscando uma abordagem que combine fundamentos filosóficos com uma compreensão profunda das realidades locais. Isso pode ajudar a promover um sistema processual mais justo, equitativo e eficiente, capaz de responder melhor às necessidades da sociedade brasileira contemporânea.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômacos*. Tradução de Mário da Gama Cury. 4. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília; 2001.

BRASIL. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União. Brasília, DF; 16 mar. 2015 [citado 2024 jun. 23]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/lei/l13105.htm.

BRASIL. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União. Brasília, DF; 03 out. 1942 [citado 2024 jun. 23]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del3689.htm.

BRASIL. Código Penal. Diário Oficial da União. Brasília, DF; 07 dez. 1940 [citado 2024 jun. 23]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848compilado.htm

BRASIL. Constituição da República Federativa. Diário Oficial da União. Brasília, DF; 05 out. 1988 [citado 2024 jun. 23]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

DEMERCIAN PH, Maluly JA. *Curso de Processo Penal*. 10. ed. São Paulo: Rideel; 2023.

HUNGRIA N. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense; 1949.

KELSEN H. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes; 2000.

Leite FT. Manual de Filosofia Geral e Jurídica: das origens a Kant. Rio de Janeiro: Editora Forense; 2006.

MARCONDES D. Iniciação à história da filosofia. II. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor; 2007.

MASSON C. Direito penal esquematizado – Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; 2016.

RAWLS J. Justiça e Equidade: Uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes; 2003.