**A JUSTIÇA ARISTOTÉLICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Lucas Ranieri Ferreira da Rocha[[1]](#footnote-1)

Roberto Almeida[[2]](#footnote-2)

**SUMÁRIO: RESUMO; 1 INTRODUÇÃO; 2 EQUIDADE E A JUSRISDIÇÃO BRASILEIRA; 3 LACUNAS E EQUIDADE; 4 PRINCÍPIOS ENVOLVIDOS; 5 A EQUIDADE ENRE O ANTIGO CPC E O NOVO CPC; 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS; 7 REFERÊNCIAS.**

**RESUMO**

Para Aristóteles a justiça é um dos melhores caminhos para se chegar à ética (uns dos principais pontos da filosofia aristotélica) principal virtude capaz de garantir a paz social através das leis (*nómos)*, já que por excelência moral, a justiça se distingui das outras virtudes, pois manifesta sua aplicação em relação as outras pessoas e não em relação as si mesma.

Exatamente com este objetivo, o de promover o bem comum, o ordenamento jurídico brasileiro tenta regular a sociedade, utilizando as leis como uma maneira de fazer prevalecer a justiça. ´´Aquele que contraria as leis contraria a todos que são por elas protegidos e beneficiados; aquele que as acata, serve a todos que por elas são protegidos ou beneficiados``. (BITTAR apud ARISTÓTELES, 2004)

Mesmo levando esse ideal o filosofo afirmava que até mesmo a justiça é capaz de cometer erros. Lacunas que existiam desde Direito antigo ate os dias atuais já que as leis não são capazes de suprir todas as ações irregulares humanas. Na tentativa de suprir esses buracos jurisdicionais Aristóteles trabalha com a questão da equidade sobre as normas jurídicas, para que assim haja uma modulação das leis a cada caso concreto, com o objetivo do magistrado atinja os resultados mais justo possíveis.

**1 INTRODUÇÃO**

No Brasil nenhum magistrado pode deixar de julgar sobre um processo alegando a falta de norma adequada para um caso. O mesmo é analisado na ótica da justiça aristotélica, com a perspectiva que a falta de norma de um caso poderia gerar a injustiça de muitos, por meio do próprio justo legal. Isso faria com que a lei fosse injusta, e é com o intuito de superar esses problemas que existe a equidade.

A deficiência legislativa pode se dá de duas formas, a mais comum é que a lei não surge da singularidade de ações e sim da generalidade de um todo. E a segunda forma se resulta da obsolescência da lei, já que o meio na qual esta inserida a norma esta sujeita a modificações o que pode contradizer a rigidez da legislação.

Apesar do ordenamento brasileiro antigo não mencionar a equidade na tentativa de suprir uma jurisprudência, o legislador insitamente, ao estabelecer uma norma, faz com que o magistrado conduza uma busca de decisões equitativas (costumes, analogias e valores sociais) com o objetivo de se atingir um bem comum e aos fins pretendidos pela ordem jurídica, dessa forma viabilizando o uso da equidade.

Mas parece que esse cenário legislativo esta mudando de acordo com as transformações sócias. Já que no antigo código processual adotava-se um sistema de exercício do poder jurisdicional, por meio dos tribunais, de maneira mecânica, ou seja, como uma simples aplicação do texto formal. Esse sistema recebeu inúmeras críticas por não reconhecer a especificidade de cada caso. O NCPC (Novo Código de Processo) adotou um sistema de maior interpretação da norma processual; basta agora observar se o mesmo vai obter êxito ou será novamente bastante criticado e revisto.

Para aqueles que criticam o maior poder de interpretação por parte dos magistrados, esse sistema acaba resultando em uma diversidade de vereditos para casos bastante semelhantes, já que cada indivíduo possui sua visão de mundo diferente e enxerga de maneira distinta o resultado que deve ter determinados casos.

O exercício da hermenêutica está intimamente ligado ao cotidiano dos juízes a partir da entrada em vigência do NCPC, uma vez que, uma atividade que anteriormente era apenas aplicativa, mecânica, passa a ser de intensa interpretação da norma processual; uma

tentativa de extrair do texto formal o ´´ real sentido da lei``.

O novo código de processo civil adotou o novo sistema de interpretação da norma processual com o objetivo de fazer com que haja uma adequação entre o texto e a realidade social, e também como uma forma de levar em conta a especificidade de cada caso. O presente trabalho aborda o tema demostrando as características desse sistema, os possíveis caminhos que o mesmo pode tomar, assim como as consequências que podem ser geradas.

**2 EQUIDADE E A JURISDIÇÃO BRASILEIRA.**

A equidade consiste na adaptação da regra existente em um caso concreto. A lei trás a solução em tese cabe no magistrado da lei interpreta-la e aplica-la aquilo que a resolução apresentar.

Essa adaptação, contudo não consiste a dar ao interpretador da norma o livre-arbítrio e nem pode ser contrario ao conteúdo da norma. A equidade como se costuma a dizer “não corrige o que é injusto na lei, mas completa aquilo que a interpretação literalmente não alcança”.

Interligando isso com ordenamento jurídico brasileiro quando um juiz se depara com a falta de normas para a apreciação de uma causa o magistrado recorre a alguns instrumentos que a lei dispõe e estar previsto no artigo 4° da Lei de Introdução ao Código Civil na qual afirma que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do Direito”. E como já foi mencionado, com o estabelecimento da norma pelo legislador, (in)diretamente isso leva os juízes a fazer uma interpretação daquela lei na busca soluções equitativas em prol do bem comum.

“Do que foi exposto infere-se a inegável função da equidade de suplementar a lei, ante as possíveis lacunas. No nosse entender, a equidade é elemento de integração, pois, consiste, uma vez esgotados os mecanismos previstos no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, em restituir à norma, a que acaso falte, por imprecisão de seu texto ou por imprevisão de certa circunstância fática, a exata avaliação da situação a que esta corresponde, a flexibilidade necessária à sua aplicação, afastando por imposição do fim social da própria norma o risco de convertê-la num instrumento iníquo”. (DINIZ, 2003, p. 469).

**3 LACUNAS E EQUIDADE.**

O jurispositivismo moderno se demonstra de forma muito rígida e em descontrates com realidade social em vários aspectos. Fazendo que Cartas normativas entrem em desacordo com as condutas morais e éticas dos cidadãos, levando a uma deficiência que afeta tanto o meio cível como penal.

Esses problemas normativos levam ao surgimento de lacunas, que surge devido a impossibilidade de previsão do legislador a casos concretos que poderão ocorrer. O juiz se deparará com a falta de uma norma condizente com um caso especifico, e se vê obrigado a decidir sobre o caso sem uma disposição legisladora regulamentadora adequada. O termo lacuna então denota “os possíveis casos que o direito objetivo não oferece em princípio uma solução”.

A equidade surge como uma supressão dessas lacunas e levar uma forma mais justa da implementação da norma no caso. Como frisa o professor Leon Frejda Szklarowsky: “A eqüidade é a humanização do Direito. É a mitigação da lei, segundo Aristóteles. Por meio dela, o juiz ameniza o rigor das regras jurídicas, tempera com justiça a rigidez da norma de direito, foge da norma escrita, pois o direito é bom senso, na acepção sempre atual do jurisconsulto romano Cícero.”

**4 PRINCÍPIOS ENVOVIDOS**

Como já foi destacado a equidade não se trata simplesmente em dar ao jurista o livre-arbítrio total na interpretação da norma. Mas fazer com que o Direito se comporte de forma mais justa e maleável as casos reais e sociais. E que o parecer dos jurista se dê de formar eficiente e principalmente justa.

Wladimir Flavio Luiz Braga afirma que: “A eqüidade consiste em corrigir a impessoalidade das leis para aplicá-las com espírito de compreensão e coerência, medindo a intensidade das sanções. Não é, pois, forma especial de justiça, mas um critério de aplicação que tem em vista harmonizar o abstrato e rígido da norma jurídica com a realidade concreta. O juiz que se acorrenta à legalidade aplica a lei tal como está escrita, como "escravo do processo", considerando que "o que não está nos autos não está no mundo", sem atenção ao resultado; esquece que o escravo não pode manifestar vontade própria: é comandado. Já o magistrado que age com eqüidade tem a lei não como um fim em si mesma, mas como meio de realizar justiça, opondo-se a um critério de julgamento ou tratamento demasiado rigoroso e estritamente pautado na letra impassível da lei.”

**5 A EQUIDADE ENTRE O ANTICO CPC E O NOVO CPC.**

O exercício da hermenêutica pode ser usado como um ponto de diferenciação entre o novo e o antigo código civil. A chamada ciência da interpretação relaciona-se com o novo código de maneira muito mais elaborada do que com o antigo, fato que demonstra que havia atividade interpretativa sob a vigência do antigo CPC, só que a mesma se mostra muito mais essencial sob a luz do texto mais recente.

A simples aplicação do texto formal, característico do antigo código, leva a uma resposta prévia do caso, não levando em consideração a especificidade de cada caso, fato que não se repete no novo código, que graças à presença de princípios e normas gerais não apresenta respostas prévias, mas sim vereditos específicos para cada caso, analisando cada uma de suas especificidades.

Um movimento conhecido como filosofia da consciência explica que cada indivíduo vê o mundo de maneira diferente. A partir da ideia de que a norma jurídica é o resultado da interpretação que o homem faz da mesma, observa-se que a interpretação feita pelos juristas será diversa, e essa é uma diferença dos dois códigos, enquanto o antigo vê a norma como o texto solene, o NCPC vê a mesma como um processo interpretativo realizado pelo magistrado na área.

O novo código de processo civil demostra preocupação com a peculiaridade de cada caso específico, por isso abre os casos para uma visão particular dos magistrados. A percepção individual de mundo é um argumento utilizado pelos que criticam o sistema adotado pelo novo CPC, já que como cada indivíduo tem sua exclusiva visão do mundo, este, consequentemente, julgará o caso de acordo com a mesma, resultando em uma variedade de resoluções para casos bastante semelhantes. Nesse contexto, a norma se torna a interpretação que os magistrados fazem do texto levando a uma maior equidade na jurisdição brasileira.

Segundo José Eduardo Faria, a ordem jurídica no novo CPC,

“não oferece aos operadores do direito as condições para que se possam extrair de suas normas critérios constantes e precisos de interpretação, ela exige um trabalho interpretativo contínuo. E como seu sentido definitivo só pode ser estabelecido quando de sua aplicação num caso concreto, na pratica os juízes são obrigados a assumir um poder legislativo. Ou seja, ao aplicar as leis a casos concretos, eles terminam sendo seus coautores. Por isso, a tradicional divisão do trabalho jurídico no Estado de Direito é rompida pela incapacidade do Executivo e do Legislativo de formular leis claras e sem lacunas, de respeitar os princípios gerais do direito e de incorporar as inovações legais exigidas pela crescente transformação dos mercados. Isso propicia o aumento das possibilidades de escolha, decisão e controle oferecidas à promotoria e à magistratura, levando assim ao protagonismo judicial na política e na economia”. (FARIA, 2004)

No antigo texto predominava uma rígida separação de funções entre os três poderes do ordenamento (executivo, legislativo e judiciário); com a criação do novo código os juízes passaram a exercer, de certa forma, o poder legislativo, pois as normas gerais contidas no ordenamento só terão valor normativo quando aplicadas em um caso concreto, ou seja, os juízes, ao aplicarem as leis, estão criando normas a serem aplicadas à determinados casos específicos.

O sistema adotado no novo CPC tem o objetivo de extinguir ou pelo menos diminuir as lacunas existentes código anterior, para isso, o tradicional modelo de divisão de funções entre os poderes executivo, legislativo e judiciário é de certa forma posto de lado, na medida em que os representantes do judiciário são encarregados de exercer funções legislativas, pois as regras e princípios gerais contidos no texto formal somente terão sentido concreto quando postos em prática.

A segurança jurídica é um ponto citado por aqueles que criticam o atual código de processo civil, pois a grande possibilidade de interpretações distintas das normas e princípios, contidas no NCPC, tem como consequência a falta de segurança jurídica, algo que estava presente sob a vigência do antigo código, que pela rígida exigência da aplicação do texto formal trazia consigo a conceituada segurança jurídica para os cidadãos.

Outro argumento utilizado para criticar o novo código de processo civil é o de não haver uma norma expressa sobre o livre convencimento motivado por parte dos juízes. Segundo o professor Fernando da Fonseca Gajardoni essa é uma informação equivocada, pois esta norma não teria sido criada como ´´alforria para o juiz julgar o processo como bem entendesse``, mas sim como um antídoto contra o livre convencimento puro. (GAJARDONI, 2015)

Busca-se demostrar com isso que apesar de se dar uma maior liberdade de interpretação para os magistrados, ou seja, um mais amplo exercício da equidade, a princípio da livre motivação motivada ainda está presente no ordenamento, portanto, o juiz ainda deve justificar o seu veredito, dando chance para que as partes possam recorrer em caso de não concordarem com a justificativa dada.

O novo código trouxe consigo o objetivo de tornar o processo mais efetivo e, ao mesmo, garantir a equidade, ou seja, ao dar mais liberdade de atuação para os magistrados o novo CPC tem a intenção de promover a justiça garantindo a especificidade adequada, tendo, portanto, um resultado também especifico e adequado ao caso.

O objetivo principal de adoção não só do novo sistema de interpretação das normas processuais, mas de todas as inovações advindas com o CPC/15 é o de tornar o processo mais efetivo, garantir a participação da sociedade nos processos com o objetivo de fazer valer os seus direitos materiais.

Para os que defendem o NCPC, a mínima produção de decisões permitidas ao juiz, que não estejam ligadas ao controle explícito das normas processuais, a previsibilidade gerada, e também a segurança jurídica, que mais faz prevalecer os interesses pessoais de alguns, defendida pelos conservadores; são alguns argumentos que justificam a posição dos mesmos, pois acreditam que um maior poder de interpretação por parte dos magistrados pode acabar com esta previsibilidade.

A aplicação do novo código está ligada a uma variedade de possibilidades argumentativas, já que o mesmo tem conteúdo bastante geral, sem previsão de casos específicos. Este fato é visto como um problema, já que, como foi visto, tudo vai estar ligado à visão de mundo dos magistrados, possibilitando inúmeras decisões para casos semelhantes ou ate mesmo iguais.

Espera-se que o NCPC seja muito bem sucedido em seus objetivos, e para isso é necessário que ocorra uma atualização hermenêutica voltada para o principio da boa-fé, buscando sempre o bem-comum e o fim social da lei processual. O novo código tem como objetivo um melhoramento, busca contextualizar as normas processuais com a realidade social, para que as mesmas não se tornem ´´lixo jurídico``, para que não fiquem apenas no papel.

A segurança jurídica, fato tão apreciado por muitos juristas, é algo utilizado pelos críticos do novo sistema de interpretação do NCPC, uma vez que a livre interpretação pode levar a uma diversidade de resultados para casos bastante semelhantes, por conta da diferente visão de mundo dos magistrados, fato já citado neste trabalho e que é conhecido como filosofia da consciência. O fator de certa forma preocupa por conta da falta de um critério nos vereditos dados pelos magistrados, contudo seus defensores alegam que a partir da entrada em vigência do novo código irá se buscar uma padronização de resultados para casos semelhantes.

**6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O direito como se demonstrou é por natureza lacunoso tendo em vista que a imprecisão é uma das suas características. Existem casos que o direito não oferece respostas justas, e que normas gerais aos casos particulares, sem um trabalho prévio de ajustamento importaria em graves resultados de injustiças.

O juiz quando esta diante a um caso concreto para qual o ordenamento jurídico não oferece uma resposta se vê restrito de instrumentos integradores estabelecido pelo próprio legislador. Esses instrumentos não a analogia, os costumes e princípios gerais do direito, conforme previsto no art 4º da LICC.

Porém, esses instrumentos não são de aplicação absoluta, sendo que o recurso a estes meios não são garantias de uma decisão justa. E o simples apego a normas positivadas seria transformar o direito num aparato ultrarresistente a mudanças; seria equiparar os juristas a um robô programado e cego onde só leva em conta aplicar friamente a lei, de forma mecanicista, indiferente ao resultado que pode ocasionar .

E é aqui que a equidade entra como um elemento (instrumento) de adaptação; é o corretivo do justo legal. É a exigência de justiça quando a lei não se adéqua ao caso real ou quando a aplicação se demonstra indesejável ao pretensão da justiça.

É reconhecido que as próprias normas não são capazes de delimitar todas as condutas e ações humanas, ficando excludente a função integradora da equidade, sendo muitas vezes mencionada nos textos legislativos e jurídicos. Levando em foque que não se trata de nenhuma provocação à desobediência legislativa, jurídica ou civil, via ao descumprimento frontal e deliberada da lei. É questão mais sutil, onde situações bastante especificas demandas analises proporcionalmente profunda e seria sobre a possibilidade circundar a norma para evitar injustiças maiores que pode advim da obediência cega do juspositivismo.

Como foi visto, a equidade como integração principal no NCPC tem a intenção de criar um código que permita a maior interpretação das normas por parte dos magistrados, buscando uma maior adequação com a realidade social, são as melhores; contudo, para que esse sistema tenha êxito é necessário que ocorra uma atualização das correntes hermenêuticas, acompanhado de um profundo respeito ao princípio da boa-fé por parte dos magistrados; caso contrário, dificilmente serão alcançados os objetivos previstos.

O sistema de normas abertas e indeterminadas é eficaz, pois possibilita uma continua atualização das normas sem que seja necessário todo um processo legislativo para se chegar ao mesmo objetivo.

Se tudo ocorrer como esperado, o novo código de processo civil trará inúmeros benefícios para a forma como os conflitos são solucionados pela jurisdição brasileira, já que não haverá mais apenas uma reprodução mecânica do texto solene, que muitos alegam se tratar de um grave defeito do antigo código, pois não é levada em consideração a especificidade de cada caso, fazendo com que situações semelhantes porém com diferenças pontuais recebem igual resultado, veredito.

Como Aristóteles, portanto comparou a equidade com a régua de Lesbo, onde sua maleabilidade se adapta melhor as imperfeições jurídicas decorrentes da ausência da norma reguladora ou da sua indesejada aplicação.

**7 REFERÊNCIAS**

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Curso de filosofia do direito***.*3. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

FARIA, José Eduardo. **O sistema brasileiro de justiça: experiência recente e futuros desafios.** Estud. av. vol.18 no.51 SãoPaulo May/Aug. 2004.Disponívelnainternet:http://www.scielo.br/scielo.php?lng=en. Acesso em: 01 de out. 2015.

HORDONES, Fabrício Vargas**. O "jeitinho" brasileiro como juízo aristotélico de eqüidade.** 2007. 96 f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito.

DINIZ, Maria Helena. **As lacunas no direito.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997

# ALVES, Léo da Silva. Processo disciplinar e equidade. Aplicar a lei com equidade é dosar o rigor da norma. <http://jus.com.br/artigos/12418/processo-disciplinar-e-equidade> Acesso: 03 out 2015

# GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O livre convencimento motivado não acabou no novo CPC. Disponível em: < http://jota.info/o-livre-convencimento-motivado-nao-acabou-no-novo-cpc>. Acesso em: 20 de out. 2015.

1. Aluno do 2º período, do curso de direito, da UNDB. [↑](#footnote-ref-1)
2. Professor(a), Orientador(a). [↑](#footnote-ref-2)