



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – CAMPUS I
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DE BACHARELADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS**

MATEUS MOTA LIMA DE OLIVEIRA

**O PENSAMENTO DE JOHN MITCHELL FINNIS NO
PANORAMA DA TRADIÇÃO JUSNATURALISTA E NO
CONTEXTO HUMANISTA DO DIREITO**

**CAMPINA GRANDE – PB
2015**

MATEUS MOTA LIMA DE OLIVEIRA

**O PENSAMENTO DE JOHN MITCHELL FINNIS NO
PANORAMA DA TRADIÇÃO JUSNATURALISTA E NO
CONTEXTO HUMANISTA DO DIREITO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Costa Ferreira

CAMPINA GRANDE – PB
2015

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

O48p Oliveira, Mateus Mota Lima de.

O pensamento de John Mitchell Finnis no panorama da tradição jusnaturalista e no contexto humanista do direito [manuscrito] / Mateus Mota Lima de Oliveira. - 2015.

25 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2015.

"Orientação: Prof. Dr. Rodrigo Costa Ferreira, Departamento de Direito Privado".

1. Direito Natural. 2. John Mitchell Finnis. 3. Direitos Humanos. I. Título.

21. ed. CDD 341.481

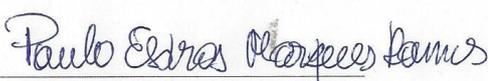
MATEUS MOTA LIMA DE OLIVEIRA

**O PENSAMENTO DE JOHN MITCHELL FINNIS NO
PANORAMA DA TRADIÇÃO JUSNATURALISTA E NO
CONTEXTO HUMANITÁRIO DO DIREITO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Bacharelado em Ciências
Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba,
em cumprimento à exigência para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em 30/06/2015,


Prof. Dr. Rodrigo Costa Ferreira/ UEPB
Orientador


Prof. Me. Paulo Esdras Marques Ramos
Examinador interno

Prof. Dr. Marcelo Alves Pereira Eufrásio
Examinador externo

O PENSAMENTO DE JOHN MITCHELL FINNIS NO PANORAMA DA TRADIÇÃO JUSNATURALISTA E NO CONTEXTO HUMANISTA DO DIREITO

OLIVEIRA, Mateus Mota Lima de¹

RESUMO

A noção de um Direito Natural, distinto do Direito Positivo, está presente no imaginário ocidental ao menos desde o século V a.C. Essa concepção se baseia na diferença entre um Direito Natural, relacionado ao ideal de Justiça, seja a partir de parâmetros ligados à compreensão metafísica da existência humana, seja em perspectivas racionalistas ou sócio-históricas; e um outro Direito positivado, correspondente ao fenômeno jurídico concreto, o qual se manifesta nas fontes do Direito. Embora de origem muito antiga e de história bastante longa, o Jusnaturalismo foi recentemente prescindido no debate jurídico-filosófico e logo depois, após o fim da Segunda Mundial, adquiriu nova relevância em um momento crítico para a humanidade, estando intimamente ligado com a discussão acerca dos *direitos humanos*. O presente trabalho vem contribuir com a investigação acadêmica através de breve exposição do desenvolvimento do pensamento jusnaturalista ao longo da história ocidental e do delineamento da trajetória que liga o pensamento de John Mitchell Finnis à tradição jusnaturalista que o precedeu. A concepção filosófica de Finnis é emblemática dentro do panorama do jusnaturalismo contemporâneo justamente pelo sentido de resgate, no qual ele dialoga com autores clássicos sem perder de vista as preocupações com as discussões jurídicas hodiernas.

PALAVRAS-CHAVE: Jusnaturalismo, Jusnaturalismo Contemporâneo, John Mitchell Finnis.

ABSTRACT

The notion of a Natural Law, distinct from positive law, is present in the Western imaginary at least since the fifth century BC. This view is based on the difference between a Natural Law, related to the ideal of Justice, either based on metaphysical understanding of human existence parameters, or rationalist or socio-historical perspectives; and another positive law that corresponds to a concrete legal phenomenon, which manifests itself in the sources of law. Although of ancient origin and fairly long history, The Jusnaturalism was recently waived from legal-philosophical debate and, soon after the end of the Second World War, has acquired new relevance at a critical time for humanity, and is also closely linked with the discussion about human rights. This work contributes to academic research through brief exposition of the development of natural law thinking along the western history and through the exposition of the path that links the work of John Mitchell Finnis to the natural law tradition that has preceded it. The philosophical conception of Finnis is emblematic within the panorama of Contemporary Jusnanaturalism, because of its sense of redemption, and also because of its dialogue with classical authors without losing sight of the concerns with today's legal discussions.

KEYWORDS: Jusnaturalism, Contemporary Jusnaturalism, John Mitchell Finnis.

1. INTRODUÇÃO

A noção de um Direito Natural, distinto do Direito Positivo, está presente no imaginário ocidental ao menos desde o século V a.C. Essa concepção se baseia na diferença entre um Direito Natural, relacionado ao ideal de Justiça, seja a partir de parâmetros ligados à compreensão metafísica da existência humana, seja em perspectivas racionalistas ou sócio-históricas; e um outro Direito positivado, correspondente ao fenômeno jurídico concreto, o qual se manifesta nas fontes do Direito.

Desde as mais remotas manifestações da civilização ocidental, verifica-se a discussão a respeito do problema da interação entre a lei e o ideal de Justiça, mas é entre os pensadores gregos que a ideia de “um Direito Natural, como expressão de exigências éticas e racionais superiores às do Direito positivo ou histórico, passa a ser objeto de estudos especiais, até se converter em verdadeira “teoria”” (REALE, 2001, p. 292).

Pode-se dizer que ao menos duas linhas fundamentais desta tradição jurídico-filosófica mantiveram-se, na sua expressão, até os dias atuais: a) a compreensão da existência de duas instâncias jurídicas, Direito Natural e Direito Positivo; b) a noção da superioridade do Direito Natural diante do Direito Positivo (Bobbio *apud* Soares, 2007).

Segundo classificação feita por Soares (2007), a multiplicidade de teorias acerca do Direito Natural ou Jusnaturalismo, podem ser agrupadas em quatro segmentos básicos: *Jusnaturalismo Cosmológico*, que apresenta teorias embasadas numa percepção de que as leis naturais refletem a dinâmica do universo; *Jusnaturalismo Teológico*, que comporta teorias do direito a partir de concepções teológicas inspiradas na existência de um ser supremo benevolente, as quais argumentam, em geral, a favor de um Direito Natural, justo e suprapositivo; *Justaturalismo Racionalista*, segundo o qual o Direito Natural afigura-se como a medida racional para o alcance da justiça, em conformidade com o pensamento racionalista nos séculos XVII e XVIII; *Jusnaturalismo Contemporâneo*, que fundamenta-se numa perspectiva social, político e moral supralegal, ou seja, argumenta em favor de um discurso de moralidade superior à legislação positiva, baseada em pressupostos historicistas e culturais para a definição de um Direito justo.

Tais concepções dessa corrente jurídica e do ideal de justiça encontram predominância no debate jurídico ao menos até o advento do pensamento juspositivista no fim do século XVIII. A partir de estudos da norma jurídica, como objeto central da ciência do Direito, e da compreensão sistemática do ordenamento jurídico positivado, o Juspositivismo afastou a

interferência de aspectos externos do fenômeno jurídico, numa crítica ao Jusnaturalismo Racionalista.

A preocupação exclusivamente exegética, alheia a questões materiais e axiológicas ligadas ao ideal de justiça, e que se utiliza apenas da análise formal da norma para aferir sua validade dentro do ordenamento jurídico, oportunizou o surgimento de regimes governamentais totalitários, cujas definições normativas estavam, no entanto, em conformidade com os pressupostos da doutrina jurídica predominante na época.

Por essa razão, ao fim da Segunda Grande Guerra, verificou-se um verdadeiro retorno à busca do ideal de justiça, materializada na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948. Essa nova concepção valorativa permeia os debates acerca dos *direitos humanos*, que constituem a motriz da evolução dos conceitos jurídicos atuais.

Desse modo, pode-se dizer que o Jusnaturalismo possui grande relevância na discussão jurídica por constituir fonte de inspiração e parâmetro na adequação do Direito Positivo com os ideais de alteridade norteadores das relações humanas. Também pode-se dizer que o Jusnaturalismo, embora de origem muito antiga e de história bastante longa, foi recentemente prescindido no debate jurídico-filosófico e logo depois, após o fim da Segunda Mundial, adquiriu nova relevância em um momento crítico para a humanidade, ainda possuindo íntima ligação com a discussão acerca dos *direitos humanos*, tema este relevante no debate acadêmico, jurídico e sócio-político atual. Siqueira Jr. e Oliveira (2009) corroboram com essa ideia ao afirmarem “que a noção dos direitos humanos tem sua origem no direito natural e ganha força e contorno próprio após os horrores perpetrados na Segunda Guerra Mundial”.

Diante desse contexto, buscar-se-á expor brevemente o desenvolvimento do pensamento jusnaturalista ao longo da história ocidental, destacando alguns pensadores representativos de cada vertente desta tradição, bem como trazer à tona a manifestação do pensamento jusnaturalista no período contemporâneo, especialmente através da obra de John Mitchell Finnis, pois a concepção filosófica de Finnis é emblemática, dentro do panorama do Jusnaturalismo Contemporâneo, justamente pelo sentido de resgate, no qual ele dialoga com autores clássicos sem perder de vista as preocupações com as discussões jurídicas hodiernas.

O presente trabalho vem contribuir com a investigação acadêmica, através do delineamento da trajetória que liga o pensamento de Finnis à tradição jusnaturalista que o precedeu.

2. CORRENTES JUSNATURALISTAS

2.1. JUSNATURALISMO COSMOLÓGICO

O Jusnaturalismo Cosmológico, primeira vertente teórica que trata do Direito Natural no Ocidente, teve origem e desenvolvimento na antiguidade clássica greco-latina, primeiramente de maneira difusa e depois adquirindo formulações teóricas mais consistentes e organizadas. Nesse período “o direito é a expressão da própria ordem de tudo que compõe o universo” (FERREIRA, 2014, p. 13) e pode-se afirmar que essa vertente do Jusnaturalismo percebia o Direito Natural como correspondente à dinâmica do universo, sendo reflexo das leis eternas e imutáveis que dirigiam a ordem cósmica, apregoando, ainda, a ligação intrínseca entre natureza, justiça e Direito (SOARES, 2007).

Desde o século V a.C., já era possível identificar manifestações do Jusnaturalismo Cosmológico, como na peça *Antígona*, do dramaturgo Sófocles, a qual reflete de maneira clara a separação entre o Direito Natural proveniente das leis eternas e o Direito Positivo, especialmente no trecho abaixo:

Tu o compreendeste. A tua lei não é a lei dos deuses; apenas o capricho ocasional de um homem. Não acredito que tua proclamação tenha tal força que possa substituir as leis não escritas dos costumes e os estatutos infalíveis dos deuses. Porque essas não são leis de hoje, nem de ontem, mas de todos os tempos, ninguém sabe quando apareceram. Não, eu não iria arriscar o castigo dos deuses para satisfazer o orgulho de um pobre rei. Eu sei que vou morrer, não vou? Mesmo sem teu decreto. E se morrer antes do tempo, aceito isso como uma vantagem. Quando se vive como eu, em meio a tantas adversidades, a morte prematura é grande prêmio. Morrer mais cedo não é uma amargura, amargura seria deixar abandonado o corpo de um irmão. E se disseres que ajo como louca eu te respondo que só sou louca na razão de um louco (Sófocles, 1996 *apud* Siqueira Jr. e Oliveira, 2009, p. 35).

Sofistas como Trasímaco, Calícles, Hípias e Antifonte já faziam distinção entre Direito Positivo e Direito Natural, sendo que os primeiros consideravam o Direito Natural como o Direito do mais forte, enquanto os últimos viam as leis positivas como barreiras impostas pelos mais fracos para sua proteção ao domínio dos mais fortes, domínio este decorrente do Direito Natural.

Já Sócrates busca a compreensão do homem através da investigação filosófica de sua essência, chegando à conclusão de que esta é a sua personalidade intelectual e moral. Partindo do conhecimento que se obtém pelo uso da razão, o homem haveria de encontrar o reto modo de proceder individual e socialmente.

Pode-se dizer, portanto, que para Sócrates a compreensão das coisas através do uso da essência humana – a personalidade intelectual e moral – conduz à compreensão do Direito Natural, o qual seria necessário e universal, e este deveria guiar a elaboração de lei positiva ou esta não haveria de conduzir a sociedade a desfrutar do bem.

(...) fica claro que para Sócrates o homem não pode estar apto a construir um Estado justo, onde reina a felicidade ou o bem viver, se vive alheio a sua humanidade, não cumprindo as leis da sua própria natureza intelectual (FERREIRA, 2014, p. 17).

Platão, como discípulo de Sócrates, mantém-se na defesa de uma ordem natural justa que deve guiar a ordem positiva criada pelos homens. Investigando tanto a alma humana, quanto a organização da cidade, o filósofo estabelece uma correspondência entre a estruturação de ambas e afirma que o equilíbrio entre as partes da alma humana e o equilíbrio entre as classes constituintes da cidade são indispensáveis para manter em cada uma delas uma ordem saudável.

Esta ordem seria justamente a ordem natural das coisas, à qual os homens e as sociedades devem ser adequadas se desejam gozar de uma existência frutuosa e benéfica.

Assim como no “microcosmo da alma”, no qual a harmonia, a ordem ou a saúde dependem do equilíbrio entre cada uma das suas partes ou faculdades, limitadas aos seus âmbitos próprios, às suas funções peculiares, diz-se a cidade como justa se, e somente se, existe nela um equilíbrio entre as classes que a constitui. Neste contexto, a justiça é entendida, como ordem natural, regida pela regra de direito natural que determina que os indivíduos devem fazer somente aquilo que lhes é cometido por natureza (...) (FERREIRA, 2014, p. 18).

Aristóteles, por sua vez discípulo de Platão, também se insere na tradição jusnaturalista e considera o Direito Natural como aquele que independe de aceitação e possui validade em qualquer lugar. A partir dessa concepção, pode-se distinguir o Direito Natural do Direito Positivo, pois este último seria constituído pelos homens em um determinado tempo acerca de ações que podiam ser ou não praticadas antes, mas que devem ser cumpridas ou evitadas, a depender da disposição legal, a partir da positivação. Assim explica o próprio filósofo:

A justiça política (ou o direito civil) é em parte natural e em parte legal; são naturais as coisas em que todos os lugares tem a mesma força e não dependem de as aceitarmos ou não, e é legal aquilo que a princípio pode ser convencionalizado de uma maneira ou de outra, mas deixa de sê-lo depois de estabelecida (Aristóteles apud FERREIRA, R. C., 2014, p. 19 JUSNATURALISMO *Contemporâneo*. Manuscrito não publicado).

Segundo Reale (2001), os filósofos estoicos possuíam uma compreensão panteísta da realidade, e, por isso igualavam a Lei Natural à Lei Racional e identificavam como gênese da

conduta humana a mesma gênese das ações animais, ambas provenientes da natureza. Daí decorreria a obrigação humana de seguir a natureza, ou seja, a Lei Natural. Foram estas ideias que exerceram grande influência sobre a cultura do povo romano e, em consequência, dos juristas romanos, sendo Panêcio e Posidônio os principais responsáveis por introduzi-las em tal cultura.

Em consonância com tais ensinamentos, juristas romanos como Ulpiano, Justiniano, Gaio e Cícero estabeleciam clara diferenciação entre Direito Positivo e Direito Natural, ora sendo por estes adotada uma classificação tricotômica, ora prevalecendo uma divisão dicotômica do Direito:

(...) o Digesto de Justiniano fazia referência ao direito natural (*jus naturale*), direito das gentes (*jus gentium*) e o direito civil (*jus civile*). (...) Nas Institutas de Gaio não havia classificação tricotômica, mas uma dicotomia, em que ao *jus civile* se contrapunha o *jus naturale*, confundido com o *jus gentium*. Assim, podemos afirmar que para o Direito Romano o direito natural era o *jus naturale* e o *jus gentium*, o direito conhecido por todos os povos, em oposição ao *jus civile*, ou seja, aquele direito posto e imposto pelo Estado (Siqueira Jr. e Oliveira, 2009, p. 33).

Faz-se importante também mencionar que Cícero concebia o Direito Natural como válido e obrigatório, dependendo da consonância com este a validade e obrigatoriedade da Lei Positiva (REALE, 2001).

2.2. JUSNATURALISMO TEOLÓGICO

A partir do século IV d.C., surgem pensadores jusnaturalistas que defendem a posição jurídico-filosófica de entendimento do Direito Natural embasada em princípios teológicos; aliando a filosofia grega à doutrina cristã. Esta corrente, denominada Jusnaturalismo Teológico, considera a inteligência e a vontade divinas como fundamento do Direito Natural, sendo essas as fontes das leis eternas e imutáveis que deveriam guiar a justiça humana. A justiça humana, por sua vez, deveria aspirar a imutável justiça divina, tendo ciência de sua própria mutabilidade e procurando aplicar os princípios extraídos desta justiça eterna às circunstâncias da vida. Pode-se dizer que a presente corrente introduz novas camadas de complexidade na relação entre leis eternas e leis temporais (SOARES, 2007).

Abordaremos, tão somente, dois dos seus principais representantes – Santo Agostinho e São Tomás de Aquino –, haja vista que, além da importância de ambos para essa corrente jusnaturalista, Agostinho e Tomás de Aquino ligam-se fortemente à corrente jusnaturalista exposta anteriormente através do resgate de Platão e Aristóteles respectivamente. Quanto a

Tomás de Aquino, ainda ser-lhe-á dedicada maior atenção por ser o filósofo que influencia fundamentalmente John Mitchell Finnis em sua teoria.

Santo Agostinho busca unir a doutrina cristã ao pensamento de Platão em diversos de seus estudos, inclusive no estudo referente ao Direito Natural. Partindo da platônica Teoria das Ideias, Agostinho afirma que “as ideias ou formas representam modelos eternos e imutáveis da razão de Deus a partir das quais todas as coisas são geradas e postas em máxima ordem” (FERREIRA, 2014. p. 21).

Para o filósofo, portanto, Deus teria fixado a ordem universal e nesta ordem estaria contida a Lei Eterna (*Lex Aeterna*). O homem, no entanto, devido a sua finitude e imperfeição só poderia ter acesso, através da razão e com o auxílio da fé, a parte dessa Lei Eterna, a qual é denominada por ele de Lei Natural (*Lex Naturalis*).

A Lei Natural, então, manifestar-se-ia como princípios gerais de justiça que guiaria o ser humano na condução de suas ações, seja no âmbito privado ou social.

Por sua vez, São Tomás de Aquino, tributário de Santo Agostinho na teoria da Lei Eterna, tratará de modo minucioso na sua Suma Teológica (Tratado da Lei I e II) das noções de *lex aeterna* e *lex naturalis*.

A presença dos ensinamentos Aristotélicos é o que caracteriza o pensamento filosófico de São Tomás de Aquino. A integração entre o aristotelismo e o cristianismo lhe permite disseminar a concepção de que “para se conhecer é necessário crer e para se crer é necessário conhecer”, ou seja, propõe o conhecimento verdadeiro como a síntese da relação entre Fé e Razão. Nestes termos, Aquino estabelece na sua Suma Teológica um equilíbrio entre razão e fé; distinguindo-as mas não as separando.

Segundo São Tomás *apud* Bittar e Almeida (2005), todos os seres são dotados de alma: as plantas possuem alma vegetativa, capaz apenas de executar atividades das quais ignoram tanto a forma e o fim; os animais são dotados de alma sensitiva, que os possibilita executar atividades e apreender somente suas formas; já os homens, dotados de alma intelectual, são capazes de executar atividades e conhecer suas formas e fins.

A razão humana, então, aufere o conhecimento das coisas através da experiência sensitiva com estas mesmas coisas, o que não significa que as sensações por si mesmas construam o conhecimento, mas o fazem quando a razão lhes apoia, e é a partir da experiência adquirida através desse processo cognitivo que a razão assiste o homem para que este eleja os fins desejáveis – e também tome conhecimento dos fins não desejáveis, de modo a evitá-los – e os meios para realizá-los.

São Tomás *apud* Bittar e Almeida (2005) define o conjunto de conhecimentos adquiridos a partir da experiência habitual como *razão prática – sinderese* –, e esta serve ao homem para que possa escolher os meios para atingir os fins que já determinara livremente também por meio da razão. A atividade ética consiste na utilização da razão prática de modo a discernir-se o mal do bem e executá-lo para atingir o fim que é o Bem.

É esta ética que, presidindo o convívio dos indivíduos em uma dada sociedade, levará esta mesma sociedade a atingir o bem comum, fim já eleito na sua própria constituição.

Tomás explica ainda que as experiências *sinderéticas* possibilitam a formação de um grupo de princípios que indicam hábitos – bons e maus –, sendo estes conquistados devido à experiência humana e servindo, então, como base de operações da razão prática. Daí segue que a justiça é, exatamente, o ato habitual de dar, com vontade perpétua e constante a cada um o que lhe pertence e, portanto, uma virtude, haja vista que dedica-se a equilibrar a relação entre algo por excesso e outro algo por carência. A justiça tem relação com a reiteração de uma boa prática, e não com o exercício do intelecto especulativo, dedicando-se a orientar os atos humanos que se referem a outrem.

Dentre as outras virtudes, é próprio à justiça ordenar os nossos atos que dizem respeito a outrem. Porquanto, implica certa igualdade, como o próprio nome o indica; pois, do que implica igualdade se diz, vulgarmente, que está ajustado... Ora, a igualdade supõe relação com outrem. Ao passo que as demais virtudes aperfeiçoam o homem só no referente a si próprio (Santo Tomás *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 204).

Para que se tenha completo panorama no qual se encontra o homem na busca da realização da justiça – busca essa que se dá o nome de Direito –, faz-se necessário compreender, então, de onde emana a justiça, como esta se apresenta na estrutura da realidade e em que medida dirige e obriga o homem. Daí impõe-se examinarmos a divisão que São Tomás estabelece entre Lei Eterna, Lei Natural, Lei das Gentes e Lei Humana.

A Lei Eterna (*Lex Aeterna*) é a lei estabelecida por Deus desde todo o sempre, imutável, imperativa e onipresente. Tudo que há encontra nesta lei sua causa primeira e é limitado, durante toda sua existência, pelas normas que dela emanam. A Lei Eterna é o princípio e o fim de tudo e dirige, em última instância, tudo que há.

A Lei Natural (*Lex Naturalis*) é uma parte da Lei Eterna que pode ser alcançada por via racional, consistindo numa espécie de materialização de uma lei transcendente, sendo comum tanto aos homens quanto aos animais. Dado sua decorrência da Lei Eterna, ela tem validade em si mesma e nela se encontram os princípios da justiça natural, não carecendo de promulgação legislativa para validar-se ou existir. A Lei Natural é fruto da razão prática do

homem; é considerada origem e princípio norteador do Direito; correspondendo, portanto, a apenas parte do Direito; uma vez que é insuficiente e incompleta, valendo-se da lei humana para completá-la e efetivá-la.

A Lei Comum de Todas as Gentes consiste na parte da Lei Natural que é comum a todos os homens, mas não é comum aos animais.

Por fim, tem-se a Lei Humana, a qual decorre de uma convenção, sendo legitimada à medida que é instituída pelo legislador e retrata a Lei Natural. Aquilo que, positivado, é contrário à Lei Natural constitui-se em Direito injusto e ilegítimo – iníquo. À lei positiva deve-se obedecer na medida em que não afronte a Lei Divina, segundo São Tomás.

Sendo assim, da doutrina tomasiana, extrai-se que o homem, através dos princípios adquiridos por meio da experiência, identifica racionalmente a Lei Natural – de maneira gradativa, por isso São Tomás afirma que “O Direito Natural é mutável, mas só por adição” –, a qual deve guiar o legislador na promulgação da Lei Positiva e a esta confere legitimidade. Por outro lado, o Direito Natural é insuficiente e requer que a Lei Humana o complemente e o concretize socialmente, emprestando-lhe a força coercitiva advinda da autoridade que a instituiu.

O Direito Positivo é, portanto, imprescindível para a aplicação da justiça entre os homens, para a criação de regras convencionais que garantam a pacificidade das relações ocorridas entre pessoas que convivem em sociedade. No entanto, é indispensável estabelecer que a adequação do Direito Positivo ao Direito Natural é que garante uma benéfica regência da sociedade, pois ao Direito Positivo que se baseia na perversão da reta razão não assiste a força coativa proveniente da natureza, mas somente a que é fruto da convenção.

2.3. JUSNATURALISMO RACIONALISTA

A partir da visão antropocêntrica de mundo instaurada na Renascença, há uma mudança de foco na concepção de justiça – e, por conseguinte, na concepção do Jusnaturalismo –, favorecendo o embasamento do justo na própria natureza humana, o que, somado à secularização social a partir do Século XVII e ao pensamento iluminista, acaba por consolidar o Jusnaturalismo Racionalista em substituição ao Jusnaturalismo Teológico. Esta vertente do Jusnaturalismo vislumbra na racionalidade humana a fonte de ordem para a natureza e a sociedade, haja vista a pressuposição da singularidade do homem no universo, cabendo à razão humana universal a definição dos direitos naturais a serem observados por todos e pelos Estados em face de qualquer e todo ser humano (SOARES, 2007).

Devido à diversidade de teorias com múltiplas justificações que se incluem nesta corrente jusnaturalista, em razão do Jusnaturalismo Racionalista ter sido confrontado pelo Juspositivismo e, conseqüentemente, perdido o embate científico, marcando o período de ocaso da longa tradição jusnaturalista – e por ser esta a corrente imediatamente anterior ao Jusnaturalismo Contemporâneo, vertente na qual se inclui a teoria de John Mitchell Finnis –, faz-se importante expor o pensamento de um bom número de teóricos que lhe são afins.

Hugo Grócio é um dos pensadores pioneiros da Escola Clássica do Direito Natural e também se destaca bastante na tentativa de dissociar o conceito de Direito Natural da Lei Divina. Nascido em Delft – cidade holandesa com sistemas judiciário e administrativo constituídos autonomamente, em relação aos senhores feudais, por mercadores e comerciantes, os quais tinham proeminência entre seus habitantes –, Grócio parece captar o *ethos* autônomo da cidade e redirecioná-lo para tornar, em sua teoria, o Direito Natural independente, principalmente em relação à teologia, de modo que em sua principal obra, *Do Direito da Guerra e da Paz*, escrita no século XVII, assim afirma:

O Direito Natural existiria mesmo que Deus não existisse, ou ainda que Deus não cuidasse das coisas humanas (Grócio *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 228).

O pensador definia a Lei Natural como “mandamento da reta razão que indica a lealdade moral ou a necessidade moral inerente a uma ação qualquer, mediante o acordo ou o desacordo desta com a natureza racional” (GRÓCIO *apud* BITTAR e ALMEIDA, 2005, p. 228) e afirmava que a utilização do método dedutivo, o qual é decorrente do raciocínio matemático geométrico, seria a ferramenta que possibilitaria à reta razão discernir as regras invariáveis ditadas pela natureza humana, ao passo que também impediria que se imputassem leis arbitrárias a uma sociedade:

Portanto, não há nada de arbitrário no direito natural, como não há arbitrariedade na aritmética. Os ditames da reta razão são o que a natureza humana e a natureza das coisas ordenam (Grócio *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 229).

Pufendorf fora discípulo de Hugo Grócio e, em consonância com ele, apontou o método das ciências matemáticas e o raciocínio lógico como meio para a descoberta de um princípio imutável – no qual se encontra o Direito Natural – que deve guiar o Direito Positivo e por este ser incorporado. Nesta perspectiva, pode-se afirmar que Pufendorf considera imutável o Direito Natural e até contrário a muitos dos costumes humanos, ainda rejeitando a comparação do Direito de diferentes povos como método de discernimento do Direito Natural:

Seria necessário juntar tudo o que os diferentes povos consideram como Direito e sobre o que todos e cada um estão de acordo. É verdade, esta via é incerta, infinita e quase impraticável..., pois eu creio que não há uma prescrição do Direito Natural que não contradiga os costumes abertamente admitidos por não importar qual povo...

Após ter rejeitado esse método, penso que é melhor seguir o dos matemáticos, ou seja, que é preciso estabelecer um princípio imutável, o qual a pessoa razoável não possa pôr em dúvida e da qual tudo o que é de direito natural possa derivar (Pufendorf *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 231).

O jusfilósofo tem em *Elementos da Jurisprudência Universal* (1660) e *Sobre o direito da natureza e das nações* (1672) suas principais obras e, em seu trabalho, buscou unir diferentes teorias. Entretanto, diferentemente de Grócio, ele não vê qualquer impossibilidade em aceitar a razão como meio de discernimento do Direito Natural e, ao mesmo tempo, considerar este como proveniente da autoridade Divina.

Que a soberania resulte imediatamente das convenções humanas, isto não impede, sublinhe-se, que para torná-la mais sagrada e mais inviolável, seja dispensável encontrar um princípio mais importante e que a autoridade dos príncipes não seja de direito divino ao mesmo tempo que humano. Então, depois que os homens se multiplicaram consideravelmente, a reta razão lhes tendo feito ver que o estabelecimento de sociedades políticas era absolutamente necessário para a ordem, a tranquilidade e a conservação do gênero humano. Deus enquanto criador deve também ser considerado o criador das sociedades políticas e, por consequência, da soberania, sem a qual aquelas não poderiam ser concebidas (Pufendorf *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 230).

John Locke, autor de obras como *Ensaio sobre o entendimento humano* (1690) e *Dois tratados sobre o magistado civil* (1689), afirma que o Estado de Natureza é um estado pacífico que pode ser ameaçado pelos conflitos surgidos entre os homens, de modo que o Estado Civil é criado para tornar eficaz e proteger os direitos oriundos daquele Estado.

Locke ainda trata do fundamento da propriedade privada, propondo uma notável explicação, conforme nos expõe Bobbio *apud* Bittar e Almeida (2005):

O tema que Locke enfrenta, logo após ter falado do estado de natureza e do estado de guerra, é o tema do fundamento da propriedade individual, isto é, o tema relativo à passagem da posse originária em comum de todas as coisas para a propriedade como direito exclusivo de um indivíduo sobre uma parte dos bens da terra, passagem que ocorre no estado de natureza, ou seja, antes da instituição da sociedade civil. Como se sabe, Locke resolve esse problema refutando as duas soluções clássicas, tanto a que faz derivar o título originário de propriedade da ocupação quanto a que o faz derivar do contrato: a propriedade individual, isto é, o direito de um indivíduo de desfrutar e de dispor com exclusividade de um determinado bem, deriva, segundo Locke, do esforço que esse indivíduo fez para apropriar-se de tal bem e, se necessário, para transformá-lo e valorizá-lo com o próprio trabalho. É inútil aduzir que essa tese sobre a propriedade é uma das teses mais originais e inovadoras dos do sistema lockiano. Nada comparável se

encontra nos outros tratados célebres de filosofia política que fazem parte do modelo jusnaturalista (Bobbio *apud* Bittar e Almeida, 2005, p.233).

Quanto à apreensão do Direito Natural, o filósofo é veementemente contrário à ideia de que seu conhecimento já residisse no ser humano desde seu nascimento, bastando à filosofia que o trouxesse à tona, e defende que através da experiência e da razão humana é que se pode apreender facilmente as leis que residem na natureza.

Há uma grande diferença entre uma lei inata e uma lei da natureza, entre uma verdade impressa originalmente na alma e uma verdade que ignoramos, mas que todos podem conhecer, servindo-nos do modo justo daquela faculdade que recebemos da natureza (Locke *apud* Bittar e Almeida, 2005, p.232).

Por fim, é importante ressaltar a defesa lockeana do direito de resistência, haja vista que a função das leis positivas e daqueles que desta recebem sua autoridade é a proteção dos direitos naturais, como anteriormente fora exposto. Assim Locke o diz:

Aquele que exceda com sua autoridade o poder que lhe foi dado pela lei e faça uso da força que possui sob seu comando para fazer, com respeito aos súditos, o que a lei não permite, deixa, por isso, de ser magistrado e, como delibera sem autoridade, justifica a oposição que se lhe faça, assim como nos opomos a qualquer pessoa que viole com a força o direito alheio (Locke *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 234).

Thomas Hobbes tem como principais obras *O Leviatã* (1651), *Do Cidadão* (1642) e *Elementos do Direito Natural e Político* (1640). Em oposição à teoria lockeana, considera o estado de guerra como parte do estado de natureza e, em consequência, não vê este como apropriado ou bom à vivência humana, mas apenas como gênese social bruta que impele o homem à criação do estado civil de modo a aperfeiçoar e até superar aquele estado, através de uma espécie de conflito, não considerando, portanto, salutar a simultaneidade de existência de ambos estados – antes seria um mal necessário.

Com isso se torna manifesto que, durante o tempo que os homens vivem sem poder comum capaz de os manter a todos em respeito, eles se encontram naquela condição que se chama guerra; e uma guerra que é de todos os homens contra todos os homens. Pois a guerra não consiste apenas na batalha, ou no ato de lutar, mas naquele lapso de tempo durante o qual a vontade de travar batalha é suficientemente conhecida.

Portanto, tudo aquilo que é válido para um tempo de guerra, e que todo homem é inimigo de todo homem, o mesmo é válido também para o tempo durante o qual os homens vivem sem outra segurança senão as que lhes pode ser oferecida por sua própria força e por sua própria invenção. Numa situação não há lugar para a indústria, pois seu fruto é incerto; conseqüentemente não há cultivo da terra, nem navegação, nem uso das mercadorias que podem ser importadas pelo mar; não há construções confortáveis, nem instrumentos para mover e remover as coisas que precisam de grande força; não há conhecimento da face da terra, nem cômputo do tempo, nem letras; não há sociedade; e o que é pior do que tudo,

um constante temor e perigo de morte violenta. E a vida do homem é solitária, pobre, sórdida, embrutecida e curta (Hobbes *apud* Bittar e Almeida, 2005, p. 235).

Ao estabelecer essas considerações, o filósofo, levando-as mais adiante, considera a igualdade entre os homens como má em si, afirmando ser preferível a ditadura de um homem ao estado de natureza – o qual diz ser a ditadura de todos.

2.4. JUSNATURALISMO CONTEMPORÂNEO

No século XX, após a revelação das atrocidades cometidas, sob amparo legal, pelo nacional-socialismo alemão, há um retorno ao Jusnaturalismo que estava relegado ao segundo plano da discussão jurídico-filosófica devido à proeminência do Juspositivismo. No âmbito do Jusnaturalismo Contemporâneo,

(...) a expressão “direito natural” não parece mais designar certos “direitos universais”, justos em si mesmos, existentes de modo precedente as relações humanas na natureza antropológica ou cósmica, mas, tão somente, aponta para um (i) discurso ético, um (ii) ditame da práxis humana, ou para um (iii) pensamento de justiça que têm em mira críticas de ordem suprapositiva de direito e de Estado que são, basicamente, rejeitadas por variantes do positivismo jurídico (FERREIRA, 2014, p. 33).

O debate acerca da Justiça trazido novamente à tona após a Segunda Guerra Mundial – no âmbito deste debate, podem-se considerar proeminentes as obras de Stammler e Del Vecchio – somado a perspectivas do historicismo e sociologismo jurídico permite o surgimento do Jusnaturalismo Contemporâneo como parte da tradição de pensamento jusnaturalista, mas suficientemente particularizada, de modo a não ser confundida com as demais correntes desta tradição. Isso se dá na medida em que o Jusnaturalismo Contemporâneo enfrenta as críticas feitas ao Jusnaturalismo no Século XIX, afasta as concepções de uma justiça eterna e imutável e apregoa uma justiça supralegal de conteúdo variável quanto ao tempo e ao espaço, baseada no desejo humano fundamental de justiça que seria afirmado de maneira particular a depender da cultura (SOARES, 2007).

No bojo desta corrente jusnaturalista, abordaremos as obras de John Mitchell Finnis – o qual tem papel destacado no presente trabalho por representar uma exposição do Jusnaturalismo em termos contemporâneos, ao mesmo tempo que resgata tradicionais autores desta corrente – e Herbert L.A. Hart – que fora professor e forte influência de Finnis – de modo a exemplificar como se manifesta essa vertente que recobra a proeminência do Jusnaturalismo após alguns séculos de ocaso.

Herbert L.A. Hart é doutrinador contemporâneo que, embora filiado ao Positivismo Jurídico, trata da existência vantajosa de um mínimo de Direito Natural na legislação positiva. Ele considera esse mínimo como truísmos que servem de proteção à humanidade.

(...) o direito e a moral não poderiam apoiar o desenvolvimento do propósito mínimo da sobrevivência que os homens têm ao associar-se uns com os outros. Na ausência desse conteúdo os homens, tais como são, não teriam uma razão para obedecer voluntariamente a qualquer regras; e, sem um mínimo de cooperação dada voluntariamente por aqueles que consideram ser seu interesse submeter-se às regras, e mantê-las, seria impossível a coerção dos outros que não se conformarem voluntariamente com tais regras (Hart *apud* FERREIRA, R. C., 2014, p. 33).

Segundo o autor, seriam cinco os truísmos a respeito da natureza humana:

Vulnerabilidade Humana – que consiste na suscetibilidade do homem a sucumbir a agressões físicas, daí a importância da proibição a agressões, como na prescrição “não matarás”.

Igualdade Aproximada – embora sejam os homens diferentes no que concerne à força física, à capacidade intelectual etc., nenhum indivíduo é capaz, sem cooperação, de exercer domínio sobre os demais por muito tempo. Desse modo, para favorecer o pacífico convívio social e acentuar essa igualdade aproximada, a legislação deve abarcar “um sistema de objeções mútuas e compromissos, (...) por mais penoso que seja” (FERREIRA, 2014, p. 34).

Altruísmo Limitado – os homens são passíveis de praticar boas e más ações, sendo assim “um sistema de abstenções recíprocas é possível e necessário à vida social sem agressões frequentes” (FERREIRA, 2014, p. 34).

Recursos Limitados – devido a limitação de recursos, alguns deles indispensáveis à sobrevivência do homem, fazem-se necessárias “certa forma mínima de instituição de propriedade (embora não necessariamente da propriedade individual) e a espécie distintiva de regra que existe respeito pela aquela” (FERREIRA, 2014, p. 35) e condições para a alienação de produtos.

Compreensão e Força de Vontade Limitadas – embora a maior parte das pessoas compreenda as benesses da vida em sociedade que exige, conseqüentemente, limitação da vontade, todos são suscetíveis à tentação de fazer sobrepor seus interesses aos dos demais, sem respeitar os interesses alheios. Sendo assim, a estabilidade social depende de sanções, pois estas “são exigidas não como o motivo normal para a obediência, mas como garantia do que os obedeciam voluntariamente não serão sacrificados aos que não obedeceriam. Dado este perigo constate, o que a razão pede é a cooperação voluntária num sistema coercivo” (Hart, 2005 *apud* FERREIRA, 2014, p. 35).

Para Hart, portanto, a consideração desses truísmos na construção de um sistema jurídico favorecerá o bem-estar social.

John Mitchell Finnis, jurista e filósofo australiano nascido em 1940, foi aluno de Herbert L. A. Hart – sendo inicialmente adepto da *Jurisprudência Analítica*, teoria da qual Hart foi o pensador moderno mais proeminente – e é integrante da *Nova Escola de Direito Natural*. Entre suas mais importantes influências estão, além do próprio Hart, Jeremy Bentham, Hans Kelsen, John Austin, Lon L. Fuller, Wesley N. Hohfeld, Aristóteles, Max Weber e, especialmente, São Tomás de Aquino – frise-se que Finnis guarda certo espectro de discordância com boa parte destes e que os últimos três pensadores fornecem elementos centrais de sua teoria (SGARBI, 2007).

Partindo desta formação analítica, Finnis começa a voltar-se ao Jusnaturalismo investigando concretamente o que havia produzido esta tradição, deixando de lado as impressões difundidas que faziam-na crer mera superstição, e acaba por admirar e absorver em sua teoria a obra de jusnaturalistas como Aristóteles e São Tomás de Aquino, considerando ainda que o último “ocupa um lugar estratégico único na história do pensamento jusnaturalista” (FINNIS *apud* SGARBI, 2007, p. 662).

O caminho de Finnis da *Jurisprudência Analítica* ao Jusnaturalismo só foi possível porque ele decidira aprofundar-se no conhecimento desta última corrente a despeito da fama de obscurantismo que pairava sobre a mesma e, mais, a partir dessa adesão, o autor debruça-se sobre os que pretendiam refutar a referida teoria e proclama enfaticamente que pensadores como Raz, Bentham, Kelsen e Hume não obtiveram êxito em invalidar as bases do pensamento jusnaturalista, antes o retrataram de maneira caricatural.

Desse confronto com as críticas ao Jusnaturalismo e baseado na acepção de que toda ação humana é guiada por valores que podem ser apreendidos destas próprias ações, Finnis afirma ser necessário ao Direito estudar os valores responsáveis por mover a humanidade, justificando, assim, o papel do Jusnaturalismo e também impugnando as correntes que pretendem desenvolver uma teoria do Direito meramente descritiva, sem qualquer valoração, haja vista que uma

moderna teoria do direito sugere, e a reflexão sobre a metodologia de qualquer ciência social confirma, que um teórico não pode proporcionar uma análise e descrição ‘teórica’ dos fatos sociais a menos que também ele participe da tarefa de valorar, de compreender o que é realmente bom para as pessoas humanas e que exige realmente a razoabilidade prática. (FINNIS *apud* SGARBI, 2007, p. 663)

Ao tratar de razoabilidade prática, Finnis retoma a *sinderese* de São Tomás de Aquino, conceito este já explanado no presente trabalho, e infere que o Direito não se resume à lei e deve ser pautado por princípios discernidos através da razão, razão esta que por ser prática consiste na “razoabilidade ao decidir, ao assumir compromissos, ao eleger e executar projetos, e, em geral, de atuar” (FINNIS *apud* SGARBI, 2007, p. 664). A inteligência humana funcionaria naturalmente fornecendo princípios para ações e seria justamente conhecendo os motivos e os fins de ação que a razoabilidade prática apresenta como bons que o ser humano poderia alcançar o bem.

Para compreender a prática correta, Finnis utiliza-se do instrumento aristotélico chamado *significado focal* – Max Weber faz uso de semelhante instrumento que chama de *tipo-ideal* – almejando identificar o cerne de uma questão, o que ele denomina *caso central*. Aplicando esta metodologia ao Direito, e levando em conta as noções expostas acima, Finnis estabelece que as leis responsáveis pela promoção do bem comum constituem-se no *caso central do Direito* (SGARBI, 2007).

O bem comum, para o Finnis, seria

um conjunto de condições que permita que os membros de uma comunidade atinjam por si mesmos objetivos razoáveis, ou que realizem, de modo razoável, por si mesmos, o valor em nome do qual eles têm razão de colaborar uns com os outros (positiva ou negativamente) em uma comunidade. (...) O bem comum, nesse sentido, é um significado freqüente, ou pelo menos justificado, das expressões “bem-estar geral” ou “interesse público. (FINNIS *apud* ROHLING, 2012, p. 166)

Em sua obra *Lei Natural e Direitos Subjetivos Naturais* (1980) busca identificar estes bens e as condições provenientes da razão prática para guiar as ações humanas. Assim, ele se volta à doutrina tomasiana da Lei Natural e

propõe que a noção de direito natural seja compreendida no âmbito de uma teoria da razão prática, a partir da qual se é possível traçar “requisitos metodológicos da razoabilidade prática” que forneçam critérios de distinção entre atos, de tal forma que seja possível reconhecer para aqueles que são razoáveis e não-razoáveis (FINNIS, 1980, p.123). Consequentemente, por intermédio destes, formula-se um conjunto de padrões morais de conduta (ou prescrições morais de “alta generalidade e abrangência”) (FERREIRA, 2014, p. 36).

A partir da proposição da existência de bens humanos almejados em comum por toda a humanidade e que estes devem ser salvaguardados pelo Direito, Finnis considera que apenas a lei justa provê o bem-estar à humanidade, inferindo, portanto, a existência de parâmetros aos quais a lei positiva deve se adequar para que sua existência seja benéfica.

Para o autor, estes “bens humanos básicos” são parâmetros fundamentais do agir humano sempre, pré-morais (bens que podem ser objeto de boas ou más eleições), auto-evidentes e incomensuráveis, ou seja, de valor intrínseco, considerando ainda que são universais mesmo se nem todos os indivíduos os compreendam e os busquem realizar da mesma forma. Finnis cita sete desses bens: a vida, o conhecimento, o jogo, a experiência estética, a amizade, a racionalidade prática e a religião, afirmando que esta lista não é definitiva e pode ser acrescida de outros bens.

Segundo Sgarbi (2007), Finnis, quando se refere à “vida”, quer tratar do desejo de vitalidade que guia o homem a rejeitar o que a esta ameaça fundamental ou acessoriamente e que o impele a manter ou a aumentar sua saúde; tratando de “conhecimento”, alude ao desejo natural do homem pelo conhecimento em si mesmo; quanto ao “jogo”, o sentido referido é o da realização de algo em si mesmo, desfrutado por ter sido desempenhado; por “experiência estética” quer tratar do apreço humano em contemplar ou criar algo belo.

A “amizade” consiste no empenho em ajudar outra pessoa em seus objetivos e a manter seu bem-estar; “razoabilidade prática” seria o poder da inteligência humana em discernir e escolher as ações que serão praticadas por alguém e que, conseqüentemente, formarão seu caráter; e “religião” é a escolha de alguma crença a respeito da regência e ordem universais.

Desse modo, Finnis expressa as razões pelas quais elenca tais valores como básicos:

Em primeiro lugar, é igualmente evidente por si mesmo que cada um é uma forma de bem. Em segundo lugar, nenhum pode ser analiticamente reduzido a meramente um aspecto de qualquer um dos outros, ou a ser meramente instrumental para a busca de qualquer um dos outros. Em terceiro lugar, cada um, quando nos concentramos nele, pode ser encarado de modo razoável como o mais importante. Daí que não existe qualquer hierarquia objetiva entre eles. (FINNIS *apud* ROHLING, 2012, p. 164)

As ações devem, segundo Finnis, ter como objetivo os bens básicos e também devem ser realizadas de uma certa maneira, escolhida segundo alguns critérios determinados pela razão prática – agir moralmente seria, portanto, agir buscando os fins corretos e através dos meios adequados. O próprio autor indica nove destas exigências impostas pela razão prática para reta escolha dos meios de ação (SGARBI, 2007):

a) seguir um plano de vida racional; b) dar atenção a todos bens básicos, sem excluir nem supervalorizar nenhum deles; c) não dar preferência a ninguém de maneira arbitrária; d) estar aberto a todos os bens básicos diante de qualquer mudança da vida; e) comprometer-se com qualquer projeto assumido; f) agir idoneamente para realizar quaisquer propósitos; g)

respeitar todos os valores básicos em qualquer ato; h) favorecer e promover o bem comum; i) guiar-se pela própria consciência.

Esses princípios metodológicos apontados por Finnis contribuem para que o ser humano tome consciência da responsabilidade sobre seus próprios atos, meça a consequência de seus atos para outras pessoas e que, vislumbrando esses dois aspectos, decida racionalmente sobre sua ação ao longo da vida – consequentemente, decida sobre os rumos da própria vida considerada de maneira integrada.

Para Finnis, portanto, promover ou, ao menos, garantir a justiça é o que confere autoridade ao Direito, este consistindo em regras geridas

de acordo com regras legais reguladoras, por uma autoridade determinada e efetiva (ela própria identificada e, tipicamente, constituída como uma instituição por regras jurídicas) para uma comunidade “completa”, e escorada por sanções de acordo com as estipulações guiadas por regras de instituições judicantes, este conjunto de regras e instituições sendo direcionado a resolver de modo razoável qualquer um dos problemas de coordenação da comunidade (e a ratificar, tolerar, regular ou derogar soluções advindas de outras instituições ou fontes de normas) para o bem comum dessa comunidade, de acordo com uma maneira e uma forma adaptadas a esse bem comum por características de especificidade, minimização de arbitrariedade, e manutenção de uma qualidade de reciprocidade entre os objetos de lei entre si e também em suas relações com as autoridades legítimas. (FINNIS *apud* ROHLING, 2012, p. 172)

Faz-se importante considerar que, para Finnis, *direitos humanos* é uma expressão contemporânea sinônima para *direitos naturais* e que os considera absolutos. Para ele, utilizar a expressão contemporânea traz o proveito de especificar e ampliar o que se pode entender como bem comum, além de dar proeminência à justiça como guia dos atos humanos.

Por fim, pode-se dizer que a obra de John Mitchell Finnis promove a compreensão do que se denomina bens humanos, explicita o que se trata por razão prática e a maneira que ela serve para apontar os meios e os fins de ação que conduzirão o ser humano ao bem comum, e afirma que cabe a instituições humanas proteger os bens comuns guiando-se pelo uso da razão prática (SGARBI, 2007). Finnis ainda explana o que, em termos contemporâneos, se pode entender como direitos naturais, procurando transpor as críticas recebidas pelo Jusnaturalismo ao longo da história e mesmo abrangendo e superando elementos do Positivismo Jurídico e da Jurisprudência Analítica. Assim, torna-se “um dos escritores contemporâneos mais importantes de inclinação jusnaturalista (...), reabilitando a tradicional teoria da lei natural” (ROHLING, 2012, p. 160).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O pensamento jusnaturalista encontra origem no longínquo século V a.C. e ainda se faz presente nas discussões jurídico-filosóficas dos dias atuais. Não apenas isso: importantíssimas civilizações, como a civilização romana e a civilização medieval, foram erguidas dando-se atenção a uma ordem natural que serviam-lhes de guia e parâmetro.

Essa corrente da Filosofia do Direito ocupou lugar relevante nas discussões jurídicas e, depois de ter sua importância reduzida na comunidade acadêmica com a proeminência do pensamento juspositivista, retorna ao debate jurídico-filosófico e político diante dos horrores praticados na Segunda Guerra Mundial, como atesta a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela ONU em 1948.

Observando esse fato histórico e o posicionamento dos autores apresentados ao longo do presente trabalho, podemos afirmar que o Jusnaturalismo é uma das bases jurídico-filosóficas para a concepção dos *direitos humanos*, ou mesmo, como afirma Finnis (1980), *direitos humanos* é uma expressão contemporânea para aquilo que o Jusnaturalismo sempre denominou *direitos naturais*.

Assim, com o objetivo de melhor definir e fundamentar o que hoje é tratado por *direitos humanos*, é de grande importância voltar-se às concepções discutidas ao longo do desenvolvimento da corrente jusnaturalista, podendo o autor John Mitchell Finnis ser de grande valia nesse processo, uma vez que resgata importantes pensadores desta tradição, enfrenta críticas históricas direcionadas a esta corrente e reabilita o Jusnaturalismo tradicional em termos atuais, considerando os elementos e questões do debate jurídico contemporâneo.

A fundamentação dos direitos elementares do ser humano – sejam tomados como direitos humanos ou naturais – serve também à garantia desses mesmos direitos no plano real, do fenômeno jurídico concreto, pois a consciência da fundamentação dos direitos que hoje se deseja proteger é imprescindível para fazer vigorar esta mesma proteção, conforme defende Ives Gandra Martins Filho:

Pois bem, passados mais de dois séculos, o que nós vemos? Esses direitos estão efetivamente garantidos? Depois de dois séculos da declaração francesa, depois de 60 anos da declaração da ONU, nós vemos tantos descumprimentos desses direitos humanos que eu inverteria a afirmativa de Norberto Bobbio. Talvez a resposta esteja exatamente no fato de que o problema fundamental em relação aos direitos do homem hoje não seja tanto o de protegê-los, mas o de fundamentá-los. Se não soubermos dar um fundamento sólido aos direitos humanos, não estaremos dispostos a garanti-los, não estaremos dispostos a vivenciá-los. Assim, direciono a todos vocês a pergunta que, na verdade, é aquela que vocês me fariam: Por que fundamentar? Eu quero é garantir. E eu responderia: Só se respeita

espontaneamente, sem necessidade de força, sem necessidade de coação externa do Estado, ou coação externa do Exército, de forças armadas, ou o que seja, aquilo em que se confia e acredita (Martins Filho, 2009, p. 26).

Conclui-se que, para proteger um escopo de direitos que são reputados como elementares, é imprescindível a sua firme fundamentação, e que no resgate da tradição jusnaturalista se encontra o caminho mais propício e seguro para perscrutar qual seja tão necessária fundamentação, sem a qual o destino de povos inteiros podem se encontrar ao sabor de governantes e leis iníquos.

REFERÊNCIAS

BITTAR, Eduardo C. B; ALMEIDA, G. A. de. **Curso de Filosofia do Direito**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

DA NÓBREGA, J. Flóscolo. **Introdução ao direito**. Sugestões Literárias, 1981.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **A ciência do direito**. 1980.

FERREIRA, Rodrigo Costa. **Jusnaturalismo Contemporâneo**. Manuscrito não publicado. 2014.

FINNIS, John Mitchell. *Natural law and natural rights*. Oxford: Oxford University Press, 1980.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Os fundamentos filosóficos da declaração universal dos direitos humanos: fundamentar como condição para garantir**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, p. 26-35, jan./mar. 2009.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

ROHLING, Marcos. Lei natural e direito. A crítica de Finnis ao positivismo jurídico. **ethic@-An international Journal for Moral Philosophy**, v. 11, n. 1, p. 159-182, 2012.

SGARBI, Adrian. O direito natural revigorado de John Mitchell Finnis. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 102, p. 661-689, 2007.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton; OLIVEIRA, Miguel Augusto Machado de. **Direitos humanos e cidadania**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. Reflexões sobre o jusnaturalismo: O direito natural como direito justo. **Revista do Curso de Direito da UNIFACS, Salvador/BA: UNIFACS**, v. 7, p. 41-58, 2008.