

## 1 INTRODUÇÃO

É comum que se atribua à catequese do *curumim* o sucesso da colonização do que viria a ser o Brasil. Salvando muito menino Tupi-Guarani da malversação de Satanás, Antônio Marcos Chaves (2000, p. 21-23) cita inúmeros registros históricos de que os jesuítas tinham a seu dispor a mão que os alimentava com a farinha produzida a partir da mandioca<sup>1</sup>, que também os transportava nas canoas que seguiam por rios a se perder de vista, ou que simplesmente se estendia para receber a correção da palmatória por algum comportamento que não se esperasse de um cristão convertido.

O *curumim* aprendeu não só o latim que atravessou o Atlântico trazendo consigo o evangelho de uma fé católica colonizadora, mas também se habituou, de acordo com os registros históricos coletados por Antônio Marcos Chaves (2000, p. 12, 15-16, 22 e 24) às roupas pesadas, que seus pais dificilmente aceitavam vestir<sup>2</sup>, e ao castigo, o que nunca foi comum na pedagogia de muito povo indígena por ter outros elementos muito mais eficazes para a formação das novas gerações. Quando crescido, o *curumim* até chegou a vender os próprios filhos como escravos.

A colonização não se trata apenas de dominar e explorar as riquezas naturais com valor econômico, embora saibamos que muito do que reluz nos pomposos prédios europeus seja o ouro saqueado da América Latina, mas também na expropriação dos povos nativos de seus próprios saberes, a ponto de levar a um invisível genocídio cultural, que no Brasil ocorreu através do *curumim*, que se curvou ao que o jesuíta cantarolava em latim, ainda de acordo com a pesquisa de registros históricos de Antônio Marcos Chaves (2000, p. 21), renegando o sagrado que falava pela boca dos xamãs de suas aldeias.

Infelizmente, a colonização não é um fóssil da época das caravelas. Segundo Enrique Dussel (1986, p. 190 e 236-239), ainda é um fantasma que assombra, principalmente, os denominados países periféricos da África, da Ásia e da América Latina, alvos da colonização econômica e intelectual, mesmo depois da reforma do modo de colonização que historicamente Ivone Lixa e Raquel Fabiana Sparemberger (2016, p. 119) dizem ser representada pelos prefixos *neo* ou *pós*.

É sobre a colonização intelectual que pretendemos abordar ao longo deste artigo, mais precisamente, a partir da teoria proposta por John Finnis em *Lei Natural e Direitos*

---

<sup>1</sup> Segundo Gilberto Freyre (2003, p. 190-191), até a adaptação do trigo no sul do Brasil, a mandioca constituiu a principal base alimentar do país durante a colonização.

<sup>2</sup> Gilberto Freyre (2003, p. 182-183) explica que os povos indígenas, sobretudo as mulheres desses povos, recusavam-se a vestir as chamadas roupas pesadas por considerá-las uma verdadeira imundice.

*Naturais* que, assim como foi com a catequese trazida pelos jesuítas, se propõe a impor um modo de vida universal através do ponto de vista europeu, mesmo que um dos elementos que os caracterizam (a religião cristã no caso da catequese, e a origem de John Finnis no caso de *Lei Natural e Direitos Naturais*) não sejam tipicamente europeus.

Tomando por base a própria obra e alguns comentadores brasileiros, nossa intenção é primeiro tratar da metodologia sobre a qual *Lei Natural e Direitos Naturais* foi desenvolvida e pela qual se aplicaria o que defende (embora isso não nos impeça de abordar, pelo menos resumidamente, a dimensão substancial dessa obra), para então compreendermos como vem sendo lida e interpretada no Brasil.

Com isso, a partir de algumas considerações da hermenêutica da libertação, que marca fundamentalmente o movimento da descolonização da América Latina, passamos à crítica da metodologia presente em *Lei Natural e Direitos Naturais*, comparando-a à catequese do *curumim* no Brasil, que marcou a ferro quente o passado do país durante o período em que oficialmente ainda era uma colônia.

## **2 A METODOLOGIA DE LEI NATURAL E DIREITOS NATURAIS**

Antes que partamos em direção à metodologia de *Lei Natural e Direitos Naturais*, parece prudente que primeiro conheçamos quem a escreveu e em que contexto, para que se evite eventuais injustiças ou mal entendidos, afinal, pretendemos levantar uma série de críticas a respeito dessa obra ao longo deste artigo.

Pois bem, *Lei Natural e Direitos Naturais* é uma das principais obras (se é que não é a principal) de John Finnis, um australiano nascido em 1940 que se graduou em Direito pela *Adelaide University* em 1962, doutorado em 1965, também em Direito, pela *Oxford University* sob a orientação de Herbert Hart, de quem recebeu o conselho, como conta Roseli Fossari (2008, p. 1), para desenvolver uma teoria sobre o Direito Natural.

John Finnis levou a sério o conselho de seu iminente professor, e Roseli Fossari (2008, p. 1) diz que depois de mais de dez anos de profundas pesquisas, ele (John Finnis) publica *Natural Law and Natural Rights* (traduzida em 2007 no Brasil como *Lei Natural e Direitos Naturais*) durante o período que esteve radicado na África, onde lecionava na *Malawi University*.

Além de ter exercido a advocacia, Roseli Fossari (2008, p. q) aduz que John Finnis foi um dos primeiros membros laicos da Comissão Teológica Internacional da Santa Sé, onde

ocupou uma cadeira entre 1986 a 1991, e desde então vem se dedicando exclusivamente ao magistério exercido na mesma universidade onde se doutorou, ou seja, a *Oxford University*.

*Lei Natural e Direitos Naturais* é dividida em 13 capítulos: os dois primeiros abordam a metodologia da obra (I. Apreciação e descrição do Direito; II. Imagens e objeções), os dez posteriores, a dimensão substancial (III. Uma forma básica de bem: conhecimento; IV. Os outros valores básicos; V. Os requisitos básicos da razoabilidade prática; VI. Comunidade, comunidades e bem comum; VII. Justiça; VIII. Direitos; IX. Autoridade; X. Lei. XI. Obrigação. XII. Leis injustas), e o último, reflexões que parecem ser metafísicas (XIII. Natureza, razão e Deus).

Teria John Finnis percebido, segundo Victor Pinheiro e Elden Souza (2016, p. 68), que se tinha uma falsa compreensão acerca da teoria do Direito Natural, principalmente entre os positivistas, que então a estigmatizava como um obscurantismo religioso e supersticioso.

A questão era que não se atribuía à teoria do Direito Natural o *status* de ciência, na medida em que essa teoria, de acordo com André Coelho (2017, não paginado), não se prestaria a descrever o Direito tal como os positivistas faziam, mas prescrever como deveria ser. Logo, não havia sequer debate entre os positivistas e aqueles que defendiam a teoria do Direito Natural, pois se tratavam de discussões paralelas, um no plano do *ser* pela descrição (os positivistas), e o outro no plano do *dever-ser* pela prescrição (a teoria do Direito Natural).

O mérito de John Finnis, segundo André Coelho (2017, não paginado), foi exatamente trazer para o mesmo plano dos positivistas a discussão sobre a teoria do Direito Natural, ao desenvolver uma metodologia pela qual pudesse descrever o Direito, que necessariamente existiria, a partir dessa teoria ao dotá-la de cientificidade.

Essa metodologia desenvolvida por John Finnis talvez seja a principal dimensão de *Lei Natural e Direitos Naturais*, na medida em que deu à dimensão substancial dessa mesma obra a possibilidade de aplicação (caso seja realmente possível).

Enquanto que a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* se baseia na clássica tradição aristotélico-tomista, a metodologia dessa mesma obra se baseia na tradição analítica, típica da abordagem adotada pela *jurisprudence* (ciência do Direito) dos países anglo-saxônicos, concordam Miguel Almeida (2016, p. 226) e Roseli Fossari (2008, p. 1-2), além de Victor Pinheiro e Elden Souza (2016, p. 69).

E é sobre essa metodologia analítica que a partir de agora nos debruçaremos.

John Finnis (2007, p. 18-19) critica a metodologia adotada por Jeremy Bentham, John Austin e Hans Kelsen na descrição do Direito, principalmente porque esses positivistas o

descreveram de maneira imprecisa (no caso de Jeremy Bentham), superficial (no caso de John Austin) ou generalizada (no caso de Hans Kelsen).

Especificamente com Hans Kelsen, a descrição do Direito se dá pela metodologia do denominador comum, na qual se busca os elementos presentes nas mais diferentes ordens sociais que possam demonstrar aquilo que é próprio a esse instituto, seja numa tribo de negros sob a liderança de um chefe despótico (como se os déspotas existissem apenas entre os negros), seja num país como a Suíça regida por uma Constituição republicana, como John Finnis (2007, p. 19-20) diz exemplificar o próprio Hans Kelsen na *Teoria Pura do Direito*. Isolados esses elementos, temos o objeto puro, que é o mesmo independentemente da época, do lugar ou da cultura.

No exemplo então proposto, o denominador comum entre a tribo de negros sob a liderança de um chefe despótico e a Suíça regida por uma Constituição republicana é uma desejada conduta social dos homens (e mulheres) por meio de uma ameaça com certo grau de coerção, que deve ser cumprida em caso de conduta contrária.

Para fazer frente a metodologias como a do denominador comum, John Finnis (2007, p. 20) então se serve da metodologia desenvolvida por Herbert Hart (de quem foi aluno), e mais tarde aprimorada por Joseph Raz (de quem é colega e debatedor), para descrever o Direito a partir da teoria do Direito Natural, embora tenha sido originariamente desenvolvida e aprimorada por positivistas e para fins positivistas.

Chamaremos aqui essa metodologia de tríade analítica, porque se estrutura, como explica o próprio John Finnis (2007, p. 20-30), em três propostas: a primeira é a do propósito prático, a segunda, a da seleção do caso central (significado focal), e a terceira, a do ponto de vista do participante.

O propósito prático consiste em descrever o Direito segundo as regras que sirvam para orientar tanto quem as cria e as aplica (a autoridade), quanto aqueles que as obedece estritamente (os cidadãos). Isto é, uma descrição sobre o agir.

Já a seleção do caso central, que John Finnis (2007, p. 23-25) chega a comparar à figura do tipo ideal de Max Weber, consiste em descrever o Direito a partir da distinção do caso maduro dos subdesenvolvidos, do sofisticado dos primitivos, do próspero dos corrompidos, e o bom dos desencaminhados. Ou seja, distinguir o caso central, ao qual equivale o significado focal do que seja Direito, dos muitos casos periféricos existentes, que equivale, por sua vez, ao significado defectivo. Logo, não se descreve o Direito segundo os mesmos elementos que se repetem nos mais variados casos, tal como proposto pela metodologia do denominador comum, mais sim pelo caso que seria o mais bem sucedido.

Para exemplificar a seleção do caso central, tomemos o exemplo proposto por André Coelho (2017, não paginado) para descrever o ato de correr. Temos a disposição alguém que corre para alcançar uma condução, porque naquele dia ele se atrasou para tomá-la no horário de partida, e um atleta que há muito tempo vem treinando a tradicional prova dos 100 metros rasos.

O caso central certamente selecionaria o atleta para descrever o ato de correr, em comparação com o atrasado, representa o caso mais bem sucedido. Por outro lado, se estivéssemos falando da metodologia do denominador comum, ambos (o atleta e o atrasado) seriam igualmente considerados, o que acabaria por nivelar por baixo a corrida profissional do atleta ao buscar nela os mesmos elementos da corrida eventual do atrasado. E é isso que exatamente a seleção do caso central evita.

Através do caso central do atleta, chegamos ao significado focal do que consiste o ato de correr. Em contrapartida, do caso periférico do atrasado, chegamos ao significado defectivo do que consiste esse mesmo ato, que não deixa de ser uma corrida, mas que por não ser um caso bem sucedido, será desconsiderado da descrição científica.

Por fim, o ponto de vista do participante, também chamado de perspectiva interna, é o que permite o propósito prático e a seleção do caso central, segundo John Finnis (2007, 25-26) através daquele que se percebe envolvido pelo Direito que ele próprio descreve, sujeito às suas regras, e não alheios a ela, como se estivesse o descrevendo de um ponto arquimediano, a exemplo do que fazia Hans Kelsen, ao tentar descrever o Direito de uma tribo de negros sob a liderança de um chefe despótico.

Mas diferentemente de Herbert Hart e Joseph Raz, John Finnis (2007, p. 26-28) não admite o ponto de vista de qualquer participante, como se fosse possível a descrição do Direito, ao mesmo tempo, a partir da perspectiva de um cidadão cumpridor da lei e de um anarquista subversivo sujeito à mesma lei. Pelo contrário, a descrição do Direito só seria possível a partir da perspectiva de alguém que o considere não apenas uma referência legal, mas também uma referência moral, o que é de suma importância para distinguir o próprio Direito das outras formas de ordem social. Ou seja, o participante que se exige para descrever o Direito é aquele que tenha razoabilidade prática, atento aos mais variados aspectos do florescimento humano.

Sobre o ponto de vista do participante com razoabilidade prática, John Finnis (2007, p. 28-29) logo esclarece que, segundo essa perspectiva interna qualificada, não está obrigado a incluir em sua teoria todos os conceitos que as sociedades estudadas usam em sua própria descrição. Isso porque, o participante com razoabilidade prática teria a capacidade, devido a

própria razoabilidade prática (cujos requisitos explicaremos na próxima seção), de descrever aquilo que crer como razoável na prática.

Obviamente que isso leva, sem qualquer sobra de dúvidas, inclusive para o próprio John Finnis (2007, p. 29), à possibilidade de que a descrição do Direito seja influenciada pelas concepções e preconceitos por quem o descreve do que seja razoável na prática, até porque, não há que se falar em ciência social (incluída aí a *jurisprudence*) que descreva um grande número de fatos heterogêneos apenas com terminologias desvinculadas de juízos de alcance e importância.

Mas John Finnis (2007, p. 29-30) advoga que essas concepções e preconceitos não afetam a descrição do Direito quando existe uma aquisição disciplinada do conhecimento a respeito dos assuntos humanos, que passa a ser de importante “ajuda” (termo que consta na tradução de *Lei Natural e Direitos Naturais*) para que o participante com razoabilidade prática converta suas eventuais concepções e preconceitos em juízos realmente razoáveis do que seja, de fato, razoável na prática.

Se, de fato, for “ajuda”, outros elementos necessariamente contribuirão para que o participante com razoabilidade prática converta suas concepções e preconceitos em juízos realmente razoáveis. Mas ao que parece, John Finnis depositou toda a sua confiança apenas na “ajuda” que decorre da aquisição disciplinada do conhecimento a respeito dos assuntos humanos.

### **3 A CIRCULARIDADE DE *LEI NATURAL E DIREITOS NATURAIS* E SUA RECEPÇÃO NO BRASIL**

Como dissemos anteriormente, o que nos interessa aqui é a metodologia de *Lei Natural e Direitos Naturais*, embora isso não nos impeça de abordar, pelo menos resumidamente, a dimensão substancial dessa obra, o que será necessário para a compreensão de como essa obra vem sendo lida e interpretada no Brasil.

Da leitura de *Lei Natural e Direitos Naturais* já percebemos, a partir de uma visão holística da própria obra, que se trata de uma teoria do Direito Natural que se constrói circularmente porque toda a sua dimensão substancial está em função de certos elementos que levam necessariamente a outros.

Basicamente, podemos dizer que *Lei Natural e Direitos Naturais* reflete uma orientação para o agir com fins a garantir o bem comum (condições de vida que sejam boas para todos), que só é possível através do florescimento humano (como John Finnis preferiu

traduzir o termo aristotélico *eudaimonia*, até então traduzido como felicidade) que se dá pela realização de certos bens básicos (ou fundamentais) que compõe os mais variados planos de vida, os quais são coordenados pela razoabilidade prática, tanto individual quanto por quem detém autoridade, já que a unanimidade nem sempre é possível.

Ou seja, só é possível falar de bem comum, se houver florescimento humano, que só é possível pela realização de certos bens básicos (ou fundamentais) que compõe os mais variados planos de vida, que depende, por sua vez, sempre de um agir com razoabilidade prática.

A Lei Natural seria exatamente a ordem que possibilita toda essa circularidade, e com a qual a Lei Positiva pode ou não coincidir (o que implica necessariamente falarmos em Lei Positiva em seu sentido focal e em Lei Positiva em seu sentido defectivo).

E quais seriam esses certos bens básicos (ou fundamentais), sobre os quais os mais variados planos de vida se constroem, e cuja realização leva ao florescimento humano e, conseqüentemente, ao bem comum? E bem assim, o que seria essa razoabilidade prática que se presta a coordenar esses mais variados planos de vida?

Segundo o próprio John Finnis (2007, p. 87), a busca pela resposta à pergunta “quais são esses certos bens básicos (ou fundamentais)?” equivale à tentativa de se entender a nossa própria natureza, e essa tentativa se assemelharia a dos psicólogos e antropólogos na busca por aquilo que nos caracteriza enquanto seres humanos.

Portanto, essa tarefa não é fácil, como adverte o próprio John Finnis (2007, p. 87-88). Primeiro porque existem reduções arbitrárias e implausíveis dos muitos bens básicos (ou fundamentais) a uma lista de dois, três ou até mesmo de um. Segundo porque essa lista é, no geral, elaborada de acordo com critérios cambiantes. E terceiro porque, haveria pouco fôlego ao se elaborar essa lista, por se exigir que se leve em consideração muitos fatores que a influenciam.

Mas contrariando essas três questões, como num ato de mágica (ou revelação), o próprio John Finnis (2007, p. 88-89) elege para sua lista sete bens básicos (ou fundamentais), sob o único argumento de que, segundo muitos levantamentos antropológicos (sem mencionar quais), todas as sociedades humanas demonstrariam alguma preocupação autoevidente com relação a alguns valores, também por elas (sociedades humanas) supervalorizados.

Esses sete bens básicos (ou fundamentais) diriam respeito à vida, o conhecimento, ao jogo, a experiência estética (que numa obra posterior, *Aquinas*, o próprio John Finnis substitui por casamento), à sociabilidade, à razoabilidade prática e à religião.

Para dar um ar universal a sua lista dos sete bens básicos (ou fundamentais), John Finnis (2007, p. 95-97) então permitiu que cada um comportasse uma série de significações que levam a outros bens que não são necessariamente básicos (ou fundamentais), de modo a também viabilizar que houvesse entre eles diferentes modos e graus de realização, sempre de acordo com a importância atribuída a cada um pelos respectivos projetos de vida, sem que isso importasse numa hierarquização, já que todos tem igual valor, por serem autoevidentes e anteriores a qualquer significação (moral) propriamente dita.

E é aí que entra a questão da razoabilidade prática. Pois é por meio dela que se orienta o agir para que os mais variados projetos de vida sejam realizados, e ainda por cima os coordenando para que um não inviabilize o outro.

Para tanto, John Finnis (2007, p. 106-108) propôs nove requisitos de como agir com razoabilidade prática, pois não confiou, ao que parece, na *phronesis* aristotélica ou na *prudentia* tomista.

O primeiro requisito seria ter um coerente plano de vida, ou seja, não viver uma vida sem sentido ou com um sentido efêmero ou radical. Já o segundo requisito, diz respeito a não ter preferências arbitrárias por certos bens básicos (ou fundamentais). Muito semelhante ao anterior, o terceiro requisito é não ter preferência arbitrária por pessoas, devendo-se sempre respeitar, em igual consideração, os projetos de vida das outras pessoas. O quarto e o quinto requisitos, que são complementares, referem-se ao desprendimento (distanciamento que evita radicalizações) e ao compromisso (fidelidade ao que se quer). Por sua vez, o sexto requisito é a relevância que se dá às consequências do agir. O sétimo requisito consiste no respeito pelos bens básicos em cada ato, porque pode compor o projeto de vida alheio. Já o oitavo requisito é sempre ter em vista o bem comum. Por último, o nono requisito é agir segundo os ditames da própria consciência, ou seja, não fazer aquilo que entende que não deva ser feito.

Cada um dos requisitos da razoabilidade prática podem ser pensados como uma obrigação ou responsabilidade moral, a ponto do próprio John Finnis (2007, p. 128-129 e 195) ter afirmado que se tratam da expressão dos Direitos Naturais (ou Direitos Humanos, para quem são expressões sinônimas).

E é basicamente sobre a sua dimensão substancial, que *Lei Natural e Direitos Naturais* é lida e interpretada no Brasil.

Aqui, recorreremos a três comentadores de *Lei Natural e Direitos Naturais*, que em algum momento se dedicaram a pesquisá-la, chegando, cada um, com seus respectivos argumentos, a conclusões diferentes dos demais.

O primeiro comentador, que inclusive já citamos ao longo da seção anterior, trata-se de Victor Pinheiro e Elden Souza (2016, p. 81) que, num trabalho em conjunto, defendem que a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* pode ser entendida como a fundamentação ética dos Direitos Humanos.

Nesse trabalho, que também aborda a metodologia de *Leis Naturais e Direitos Naturais*, Victor Pinheiro e Elden Souza (2016, p. 81), abandonando a lógica positivista que não permitira a linha de raciocínio proposta, partem da premissa de que os Direitos Humanos se diferem dos demais, a exemplo dos Direitos Trabalhistas, Direitos Contratuais, Direitos Administrativos, e assim por diante, pelo fato de serem os mais básicos que a pessoa precisa ter assegurados para se desenvolver enquanto ser dotado de dignidade.

Por essa razão, os Direitos Humanos precisam estar assentados numa teoria que não seja refém das decisões da autoridade política e que não ignore que o ser humano pode florescer. Uma teoria que, segundo Victor Pinheiro e Elden Souza (2016, p. 81-82), não imagine o ser humano como uma lesma se movendo sobre chão, e sim como um ser dotado de racionalidade e que pode alcançar a sua plenitude e, portanto, a felicidade.

Ao que parece, essa teoria seria justamente a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais*, na medida em que não oferece, como muitas teorias de natureza positivista fazem, uma fundamentação meramente formal para o Direito, seja ele qual for, inclusive os Direitos Humanos.

Muito diferentemente, Miguel Almeida (2016, p. 236-238), enquanto nosso segundo comentador, vê na dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* uma teoria subversiva.

Isso porque, segundo Miguel Almeida (2016, p. 236-237), John Finnis resgata o maná católico como a ordem fundante e regente de todas as coisas, limitando-se a introduzir na *jurisprudence* uma descontextualizada posição ortodoxa por dogmas morais que acabam impondo condutas universais sobre as quais não se permite discussão.

Para sustentar essa linha de raciocínio, Miguel Almeida (2016, p. 234-236) cita três questões que para John Finnis se resolveriam segundo a tradição tomista (sobre a qual ele sequer inovaria ou atualizaria). Essas três questões seriam: o casamento, a homossexualidade e a bioética.

Resumidamente, com relação ao casamento, que seria um dos sete bens básicos (ou fundamentais) que mais tarde John Finnis faz constar em sua lista, Miguel Almeida (2016, p. 234) explica que é na relação matrimonial que se circunscreve a ética sexual, que envolve a fidelidade enquanto justiça de um cônjuge com relação ao outro, o desprezo à

despersonalização (condenando-se, com isso, a prostituição) e a finalidade de procriação. Qualquer ato dessa natureza (sexual) fora da circunscrição do casamento seria imoral, e por isso, irrazoável (antinatural).

A homossexualidade, por sua vez, seria uma afronta ao casamento não só porque atentaria contra a finalidade de procriação, mas também porque violaria o modo “correto” prescrito pela ética sexual de se manter atos dessa natureza (sexual), justamente por transcender a natureza orgânica masculino/feminino que se defende desde Gênesis, assemelhando-a (a homossexualidade), segundo Miguel Almeida (2016, p. 234-235), até mesmo à zoofilia.

Sobre a bioética, explica Miguel Almeida (2017, p. 235) que a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* indicaria posição contrária à interrupção voluntária da gestação (prática que pode ou não ser aborto, a depender do entendimento de quando iniciaria a vida), as técnicas de reprodução assistida (a exemplo a fertilização *in vitro* ou inseminação artificial), a esterilização ou à eutanásia (e suas modalidades, como a ortotanásia e a distanásia).

Enfim, a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* seria uma teoria subversiva para Miguel Almeida (2016, p. 235) pelo fato de constituir um perigoso obstáculo à discussão pública e jurídica sobre assuntos que, a pesar de contrários à posição ortodoxa de dogmas morais, são comuns na sociedade, e que por isso, não devem ser ignorados.

O último comentador se trata, enfim, de uma mulher: Roseli Fossari (2008, p. 12-13), para quem *Lei Natural e Direitos Naturais*, ainda que à revelia de John Finnis, é uma teoria metafísica.

Mas para que possamos compreender a conclusão de Roseli Fossari, temos primeiro que entender as quatro ordens aristotélicas do conhecimento, das quais John Finnis se serve, tanto em *Lei Natural e Direitos Naturais*, quanto em *Aquinas* (obra ainda não traduzida no Brasil), para sustentar que sua teoria do Direito Natural é ética, e não metafísica.

Explica John Finnis (2007, 139-140; 1998, p. 20-22) que aquilo que diz respeito a essas ordens é, correspondentemente, objeto de estudo de áreas do conhecimento específicas.

A primeira ordem (que aqui optamos por chamar de ordem natural) é aquela que podemos entender, mas que não fazemos acontecer, e é estudada pelas ciências da natureza (a exemplo da física e da biologia) e pela metafísica. Já a segunda ordem (chamada aqui de ordem lógica), caracteriza-se pela possibilidade de impormos nosso próprio entendimento, sendo ela estudada pela matemática, metodologia e epistemologia. Por sua vez, a terceira ordem (a qual optamos chamar de ordem da técnica) é aquela em que impomos a qualquer

questão que esteja sujeita a nossos poderes, constituindo o objeto de estudo das artes e das ciências aplicadas (a exemplo da tecnologia). A quarta e última ordem (por nós chamada de ordem do agir), está relacionada àquilo que impomos a nossas próprias ações ao deliberarmos e escolhermos segundo nossa inteligência, a qual se estuda pelas ciências sociais (a exemplo da psicologia e da história), pela ética e filosofia política de um modo geral.

Embora John Finnis (1998, p. 21) reconheça em *Aquinas* que essas ordens se inter cruzam na realidade, como a ordem natural e a do agir, em razão de ser uma divisão do estado de coisas para fins didáticos, esclarece em *Lei Natural e Direitos Naturais* que sua teoria de Direito Natural não é metafísica, pelo fato de se basear na ordem do agir e não na ordem natural.

Contudo, Roseli Fossari (2008, p. 12) não admite que *Lei Natural e Direitos Naturais* defenda isoladamente uma teoria ética, na medida em que o próprio John Finnis, para sustentá-la, diz que a moralidade não é independente da natureza humana, já que é da natureza humana que o homem (e a mulher) possuam certas inclinações para a ação.

Portanto, a partir da linha de raciocínio do próprio John Finnis, seríamos levados a cogitar que a ordem do agir deriva ou está em função (ou contida) na ordem natural.

Além disso, Roseli Fossari (2008, p. 12-13) contra-argumenta de que não é possível desvincular as questões que se refiram cada uma a sua ordem, porque são meras categorias para permitir uma divisão pedagógica do estado de coisas.

Com base nisso, Roseli Fossari (2008, p. 13) passa a considerar que, caso admitamos que as coisas têm, de fato, uma natureza, cujo conhecimento possa ser alcançado pelo agir com razoabilidade, teríamos que admitir, por consequência lógica, que haveria apenas um agir correto (ou alguns possíveis). Isso é uma visão muito ingênua para um mundo tão dinâmico, diversificado e humanamente desorganizado para fazer sentido.

#### **4 UMA CRÍTICA À METODOLOGIA COLONIZADORA DE JOHN FINNIS**

Como as críticas à *Lei Natural e Direitos Naturais* se referem normalmente à sua dimensão substancial, propomos nesta seção, a partir de algumas considerações da hermenêutica da libertação, que marca fundamentalmente o movimento da descolonização da América Latina, uma crítica à sua metodologia, justamente por compará-la à catequese do *curumim* no Brasil.

Como já dissemos anteriormente, a metodologia de *Lei Natural e Direitos Naturais* se baseia na tradição analítica, típica da abordagem adotada pela *jurisprudence* (ciência do Direito) dos países anglo-saxônicos.

E é justamente essa a crítica que fazemos: o emprego da tradição analítica a uma teoria do Direito Natural. Mas qual o problema do uso dessa tradição a uma teoria como a *Lei Natural e Direitos Naturais*?

Em se tratando de uma teoria do Direito Natural, existe necessariamente um conteúdo (que ao longo deste artigo optamos por chamar de dimensão substancial), que em *Lei Natural e Direitos Naturais* é desenvolvido ou aplicado segundo a tradição analítica. A questão é que essa tradição é empregada, por excelência, a teorias meramente formalistas, como é o caso das positivistas.

Segundo Enrique Dussel (1986, p. 191-193), a tradição analítica somente se ocupa da possibilidade, independentemente de toda a existência, de modo que passa a ser uma metodologia de análise apenas negativa, porque o ato em si, é somente no conceito. Isso implicaria dizermos que se trata de um verdadeiro monólogo do pensador solitário consigo mesmo, que o faz num sistema todo fechado, onde os outros ficam perdidos como uma parte da história, já que a realidade passa a ser apenas possibilidade.

Então, quando empregada a uma teoria que não seja meramente formalista, a tradição analítica passa a ser extremamente perigosa, na medida em que desconsidera toda a herança histórica e, conseqüentemente, a forma de opressão, inclusive a colonização intelectual, já sofrida. Pensar analiticamente é pensar a-históricamente, e isso é o mesmo que reproduzir um esquecimento, que é péssimo para quem sofreu, por exemplo, com as mais variadas formas de colonização, e que, de certo modo, ainda sofre.

Dessa tradição, John Finnis ainda propõe, como também já dissemos anteriormente, o propósito prático, a seleção do caso central (significado focal) e o ponto de vista do participante com razoabilidade prática como metodologia, específica, de descrição (e ao que parece, até mesmo valoração) do Direito.

Com relação à seleção do caso central (significado focal), por implicar o que se entende por caso mais bem sucedido, tem direta implicação no florescimento humano. Isso porque, mesmo que o próprio John Finnis admita que esse florescimento se dá pelos mais variados planos de vida que se baseiam, por sua vez, nos diferentes modos e graus de realização dos bens básicos (ou fundamentais), sempre haverão aqueles que serão mais bem sucedidos que os demais.

Como *Lei Natural e Direitos Naturais* foi pensada a partir da seleção do caso central (sentido focal), não é lógico dizer que essa mesma metodologia não se aplique ao que essa obra defende. Logo, haveria entre os mais variados projetos de vida uma seleção daqueles que seriam o caso central por representar o significado mais focal do que *Lei Natural e Direitos Naturais* defende (a Lei Natural enquanto a ordem que possibilita toda a circularidade que leva ao bem comum), enquanto outros seriam os casos periféricos, por se afastarem desse significado focal, apresentando, portanto, um significado defectivo.

E ao que parece, justamente pelo fato de John Finnis ter filiado a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* à clássica tradição aristotélico-tomista, Miguel Almeida (2016, p. 236-237) tem razão ao supor que, muito provavelmente, os planos de vida que equivalem ao caso central (significado focal) serão aqueles que guardem alguma compatibilidade com essa tradição, que representa o maná católico.

O que é isso se não é colonização?

Baseando-se nos planos de vida tipicamente católicos, o resto do mundo estaria entregue à malversação, assim como o aconteceu com *curumim* que, só depois de catequizado pelos jesuítas, passou a ter o reino dos céus como o seu plano de vida, abandonando, por consequência, os planos de vida do seu próprio povo, como relatou o Padre José de Anchieta (até para quem a missão de evangelizar aos quatro cantos do mundo não se tratava, necessariamente, de uma colonização intelectual), numa carta datada de 1554:

[...] e esses até abominam os costumes paternos a tal ponto que passando por aqui para outro lugar o pai de um vento o filho, este longe de mostrar para com ele amor de filho, pelo contrário só lhe falava rarissimamente e de má vontade, e compelido por nós (CHAVES, 2000, p. 21).

De igual modo à seleção do caso central, o ponto de vista do participante com razoabilidade prática é outro problema, inclusive ao que defende a própria *Lei Natural e Direitos Naturais* a título de florescimento humano.

O próprio John Finnis admitiu, como já dissemos anteriormente, a possibilidade de que as concepções e preconceitos do que seja razoável na prática de quem descreve o Direito possa influenciar nessa descrição, e mesmo que ele tenha confiado na “ajuda” que uma aquisição disciplinada do conhecimento a respeito dos assuntos humanos como solução, pelo fato de contribuir para que o participante com razoabilidade prática converta suas eventuais concepções e preconceitos em juízos realmente razoáveis do que seja, de fato, razoável na

prática, isso não parece suficiente para sustentar, por exemplo, a universalidade dos sete bens básicos (humanos) da lista por ele proposta.

Isso porque, não é possível dizermos que algo é universal se foi pensado a partir de uma perspectiva interna. Para as outras sociedades, que não a europeia, pelo fato de John Finnis não ser um participante delas (com ou sem razoabilidade prática), ele estaria adotando, no máximo, uma perspectiva externa.

Tanto é assim que, ao longo de *Lei Natural e Direitos Naturais*, John Finnis se utiliza apenas de exemplos aristotélicos, como a amizade, ou moderno-ocidentais, como o Estado de Direito (como foi traduzido a expressão *government of laws*), justamente porque participa dessas realidades, mesmo que esses exemplos tenham um diferente (ou sequer tenham algum) significado em outras.

Então, mesmo que aparentemente neutro, John Finnis se revela, como diz David Rubio (2016, p. 8-9), os “olhos de Deus”, que a tudo domina e carrega em si um modelo de ser humano com base em uma identidade heteropatriarcal, eurocêntrica (mesmo que ele, John Finnis, seja australiano), colonial e branca. “Olhos de Deus” porque, pensadores a exemplo de John Finnis, abstraem a tais níveis a ponto de crer que as próprias ideais, categorias, conceitos e teorias são superiores aos fatos em si. É como se houvesse um endeusamento platônico, por confundir as ideais autossuficientes com a própria realidade.

Livrar-nos da influência de réguas eurocêntricas como é o caso *Lei Natural e Direitos Naturais* não só representa o primeiro passo para a emancipação da histórica colonização intelectual, mas também representa o reconhecimento da diversidade humana, principalmente num país plural como o Brasil.

Se continuarmos presos a essas réguas, muitos grupos ainda serão vulnerabilizados por não seguirem os planos de vida cuja medição caibam nelas. Por isso que o primeiro passo é tão importante: para o reconhecimento da diferença, primeiro passo para a inclusão social, e não mera integração.

Um país plural como Brasil que durante séculos viveu sob a palmatória do jesuíta porque *curumim* desatendia o comportamento que se esperava de um cristão convertido<sup>3</sup>, não se pode dar o luxo de admitir casos centrais, como se pudesse tornar menos humano outro, só porque é um caso periférico. Pois a quem cabe dizer o que tem e o deixa de ter significado focal?

---

<sup>3</sup> Antônio Marcos Chaves (2000, p. 16-17) esclarece que o *curumim* só passou a conhecer pela palmatória do jesuíta, porque os rituais de mutilação comuns entre os povos indígenas, historicamente demonizados, não se tratavam (ou se tratam) de castigo entre esses povos, e sim de uma dádiva que há muito tempo se anseia, ou por uma proteção espiritual que conferem, ou por uma nova posição social que se alcança através deles (rituais).

Segundo a fé de John Finnis (se é que dá para apostarmos todas as fichas apenas nessa fé), será aquele que recebeu a “ajuda” de uma aquisição disciplinada do conhecimento a respeito dos assuntos humanos, ou seja, aquele que detém historicamente os meios de dominação.

## 5 CONCLUSÃO

Com o desenvolvimento da pesquisa que levou a este artigo, chegamos a três conclusões a respeito da metodologia de *Lei Natural e Direitos Naturais* (já que optamos por não criticarmos diretamente a dimensão substancial dessa obra, justamente por já haver diversos comentadores brasileiros que já a leem e a interpretam, cada um, com seus respectivos argumentos, de diferentes maneiras).

Pois bem, a primeira conclusão que chegamos diz respeito tradição analítica adotada para desenvolver e aplicar uma teoria do Direito Natural. Por implicar necessariamente um conteúdo (que ao longo deste artigo optamos por chamar de dimensão substancial), essas teorias, a exemplo de *Lei Natural e Direitos Naturais*, não conseguem dar azo à pretensão universalista que defendem, na medida em que a tradição analítica, por ser uma metodologia de análise apenas negativa (que se ocupa somente da possibilidade, independentemente de toda a existência), aplica-se com excelência à teorias meramente formalistas, como é o caso das positivistas.

A segunda conclusão está relacionada à seleção do caso central (significado focal) que, ao que nos parece, foi proposta por John Finnis não só para desenvolver *Lei Natural e Direitos Naturais*, mas também para aplicá-la. Essa metodologia de selecionar o caso central, ou seja, o caso mais bem sucedido por representar o significado focal segundo os critérios da razoabilidade prática, inviabiliza o próprio florescimento humano tão defendido por essa obra, na medida em que trata como casos periféricos muitos dos mais variados planos de vida, devido à realização dos bens básicos (ou fundamentais) segundo um significado defectivo.

Por último, a terceira conclusão se refere ao ponto de vista do participante com razoabilidade prática, que além de representar um problema para a descrição do Direito, pela possibilidade de quem o descreve influenciá-la (a descrição) com suas concepções e preconceitos do que seja realmente razoável na prática, o que o próprio John Finnis já havia reconhecido em *Lei Natural e Direitos Naturais*, também representa um entrave à pretensão universalista dessa obra, na medida em que a perspectiva interna não permite que leve em

consideração, pelo menos de acordo com essa mesma metodologia, outras realidades, já que não é participante (com ou sem razoabilidade prática) delas.

Todas essas conclusões nos leva a crer que a aplicação de *Lei Natural e Direitos Naturais* de acordo com a metodologia proposta por John Finnis, embora até contrarie o que essa obra defenda, permite apenas alguns poucos planos de vida, no geral, o de maná católico (já que a dimensão substancial de *Lei Natural e Direitos Naturais* é baseada na clássica tradição aristotélico-tomista), reproduzindo uma colonização intelectual tal como foi a catequização do *curumim* no Brasil.

Conclusões como essas constituem a crítica necessária para que as universidades brasileiras se emancipem das universidades colonizadoras, como é o caso da *Oxford University*, porque nas terras tupiniquins produzimos tão “bom” conhecimento quanto acima do equador.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Miguel Régio. Um olhar crítico sobre o jusnaturalismo subversivo de John Finnis. *Revista Aufklärung*, João Pessoa, v. 3, n. 1, p. 225-240, 2016.

CHAVES, Antônio Marcos. Os significados das crianças indígenas brasileiras (séculos XVI e XVII). *Revista brasileira do crescimento e do desenvolvimento humano*, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 11-30, 2000.

COELHO, André Luiz Souza. *Curso Livre “Lei Natural e Direitos Naturais, de John Finnis”*. Belém: Liga Acadêmica Jurídica do Pará, 2017.

DUSSEL, Enrique. *Método para uma filosofia da libertação: superação analética hegeliana*. São Paulo: Lyola, 1986.

FINNIS, John. *Lei Natural e Direitos Naturais*. São Leopoldo: UNISINOS, 2007.

\_\_\_\_\_. Subject-matter and method. In: FINNIS, John. *Aquinas: moral, political and legal theory*. Oxford: Oxford University Press, 1998.

FOSSARI, Roseli Coelho. “Lei Natural e Direitos Naturais” em John Finnis. *Anais de Iniciação Científica da UniRitter*, Porto Alegre, 2008.

FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala*. 48ª edição. São Paulo: Global, 2003.

LIXA, Ivone; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Crítica, descolonização jurídica e hermenêutica. In: \_\_\_\_\_. *Direito e hermenêutica: elementos para uma revisão crítica descolonizadora*. Blumenal: Edifurb, 2016.

PINHEIRO, Victor Sales; SOUZA, Elden Borges. A fundamentação ética dos direitos humanos em John Finnis. *Revista Direitos Humanos e Democracia*, Ijuí, v. 4, n. 7, p. 65-83, 2016.

RUBIO, David Sanchez. Para uma hermenêutica jurídica de-colonial e comprometida com as vítimas. In: LIXA, Ivone; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. *Direito e hermenêutica: elementos para uma revisão crítica descolonizadora*. Blumenal: Edifurb, 2016.