



1

O USO DO TERMO «DIREITO NATURAL»

Des. Ricardo Dip

Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, convocado a colaborar na Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça. É bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; bacharel em Jornalismo pela Faculdade de Jornalismo "Cásper Líbero", de São Paulo; mestre em Função Social do Direito, pela Faculdade Autônoma de Direito. É professor assistente na pós-graduação da Escola Paulista da Magistratura e titular da cadeira nº 12 da Academia Brasileira de Direito Registral Imobiliário - ABDRI. Membro fundador do Instituto Jurídico Interdisciplinar da Faculdade de Direito da Universidade do Porto (Portugal) e acadêmico de honra da Real de Jurisprudencia y Legislación de Madri (Espanha). Foi juiz do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo; presidente da Turma Especial de Direito Público do Tribunal de Justiça paulista e secretário-geral da Escola Paulista da Magistratura. Supervisor da Biblioteca da Corte e coordenador de sua "Agenda dos 150 anos". É o presidente da Comissão do 185º Concurso de Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo e autor de vários livros.





O uso do termo «direito natural»

Des. Ricardo Dip

Um importante filósofo francês e que foi professor da Universidade Gregoriana, Joseph de Finance, morto no ano 2000, observou, em 1969, ao início de um artigo sobre o conceito de lei natural, uma tragédia para o pensamento: "É um fato: a noção de lei natural, ainda entre os pensadores católicos, padece hoje de um largo descrédito". Vale o mesmo para a expressão «direito natural»: Giovanni Ambrosetti deixou dito, a propósito, que "o direito natural se fez objeto de hostilidade ou ao menos de silêncio, ainda na atual vida católica", e um outro pensador italiano, o dominicano Reginaldo Pizzorni, referiu a circunstância de que o Concílio Vaticano II (nos textos oficiais em latim da *Gaudium et spes* e *Dignitatis humanæ*), ensinando embora a existência de uma lei e de

um direito anteriores a toda determinação positiva humana, não usou o vocábulo latino «naturale» para adjetivar esse direito [todavia cabe assinalar que, na versão em português da *Gaudium et spes*, publicada no sítio eletrônico do Vaticano, aparece duas vezes o termo «direito natural» (itens 74 e 79) e, uma, a expressão «lei natural» (item 79)].

Tem-se à mostra, desde logo, um grave problema semântico, pois, como advertiu o mesmo Pizzorni, "é evidente que a palavra «natural» conjugada à palavra «direito» é de algum modo o pecado original do iusnaturalismo". A dificuldade é notória: o pensador protestante Thomasius aludira já à "difficilis quæstio de natura naturæ" (a difícil questão da natureza da natureza), e, a propósito, na metade do século passado, o dominicano espanhol Raimundo Pannikar (ou Paniker) indicou 20 acepções para o vocábulo «natureza» (o que implica um traslado equivalente para o adjetivo correlato «natural»). Ora, como também há mais de uma dezena de significados possíveis quanto à palavra «direito», é de todo manifesto que a combinação desses conceitos leve a duas centenas de acepções para o termo complexo



«direito natural»; um filósofo do direito, Erik Wolf, alistou 17 acepções para o vocábulo alemão «Natur» e 15 para a palavra «Rechts», disto derivando 255 sentidos para a combinação de ambos os termos.

Mas não se pense ser só este o problema; não se trata apenas de uma questão semântica.

Historicamente, a expressão «direito natural» está referida a diversas correntes que se autoproclamaram (ou foram reconhecidas na condição de) iusnaturalistas, correntes que abrangem desde pensadores da antiguidade pagã (p.ex., na Grécia, Platão e Aristóteles, mas também Heráclito e os sofistas), em Roma, Cícero, passando, em seguida, pela doutrina cristã de S. Agostinho, de S. Tomás de Aquino e da Segunda escolástica, mas também – e aí se vê a magnitude do problema –, correntes que abarcam o direito natural racionalista (Grócio, Puffendorf, Thomasius), o direito natural materialista de Thomas Hobbes, o direito natural liberal de John Locke, o direito natural (que Galán y Gutierrez disse ter sido hebraizante) de John Selden, o iusnaturalismo iluminista de Rousseau, o direito natural panteísta de Spinoza, o direito



natural idealista de Kant, Fichte, Schelling e Hegel. Tudo antes de chegar a nossos pensadores católicos dos séculos XIX até os tempos contemporâneos (baste, quanto a estes, a referência ilustrativa a Elías de Tejada, a Graneris, a Villey, ao referido Galán y Gutierrez, ao Padre Osvaldo Lira, a nosso Galvão de Sousa, a Monsenhor Octávio Nicolás Derisi, a Guido Soaje Ramos).

Sem embargo desta miscelânea de iusnaturalismos de todo o gênero, o que até, numa visão prematura, talvez recomendasse evitar o uso do termo «direito natural», é preciso prudentemente enfrentar, seja no plano semântico, seja no da realidade das coisas, o que antes parece ser uma simples tentação de novidades, qual a de abandonar o nome tradicional de uma doutrina.

Viktor Cathrein, por exemplo, trouxe à discussão a conveniência – que logo recusou – de substituir o termo «direito natural» pela expressão «direito racional», uma vez que, em sentido bastante específico, o «natural» do direito é o ditado pela característica racional do homem. Sendo possível falar em lei natural



cósmica, que tem por objeto as ordenações físicas, dos minerais, dos vegetais e dos animais brutos, tem-se, ao lado dessa lei, outra que desponta e se especializa: a lei natural moral, lei que se aplica ao homem, enquanto racional (no homem, disse Aldo Vendemiatti, "natural é o que é racional"). Todavia, disse o mesmo Cathrein, denominar-se esse direito como racional (ou, acrescentemos, humano) levaria a pensar que a força obrigatória de seus preceitos se originaria na própria razão humana, o que é falso, pois a obrigação legal sempre deriva de uma imperação superior. A isto se agregue, com Pizzorni, que, se todo preceito de direito natural é seguramente racional, em vez disto, nem toda regra de direito racional é natural, ou seja, a lei positiva humana elenca algumas normas que, ainda sendo justas e racionais, não são naturais, mas complementares da ordem da natureza. Daí a conclusão de, no campo semântico, não convir abdicar do uso do nome «direito natural», ao menos para substituí-lo pela designação «direito racional» (ou humano).

Resta ver se a anarquia –simultânea ou sucessiva– propiciada por diversas correntes iusnaturalistas seria motivo bastante para



abandonar o uso muitas vezes secular do termo «direito natural».

O Padre belga Philippe Delhay, que foi professor da Universidade de Louvain, argumentou em favor da preservação do nome tradicional, porque, do confronto das várias correntes iusnaturalistas, emergiu uma doutrina sólida e verdadeira –a que vem das epístolas paulinas até alcançar sua culminância com o pensamento de S.Tomás de Aquino.

Com efeito, a doutrina de S.Tomás não foi uma invenção *ex nihilo* –uma descoberta a partir do nada–, mas um genial e aprofundado desenvolvimento, retificador em vários aspectos, de uma série de articulações que já lhe vinham do platonismo e de Aristóteles, do pensamento jurídico romano (de Cícero, Justiniano, Gaio e Ulpiano), da Patrística, de canonistas (Graciano, Rufino), de civilistas (p.ex., Irnerio) e de grandes teólogos: entre outros, Pedro Lombardo, Guilherme de Auxerre, S.Alberto Magno, Alexandre de Hales, S.Boaventura.

Assinale-se que o iusnaturalismo que depois se diria «clássico», tendo embora suas



raízes na Grécia antiga (e, curiosamente, com os sofistas), já em muito se cristianizara entre os séculos I e V d.C., quando pode falar-se de direito natural do cristianismo antigo (ou primitivo), mediante a recolha de muito da cultura pagã de gregos e romanos, harmonizada à concepção cristã da vida e do mundo. Com S.Agostinho (354-430), tem início a época dourada do direito natural cristão, período que se estende até o século XIV em que despontam os erros do nominalismo, emergindo, porém, no século XVI e em parte do século XVII, a chamada Segunda Escolástica ou Escolástica espanhola, que, a despeito de eventuais desvios, retomou a linha de continuidade do direito natural genuinamente cristão (é dizer: católico), que, de algum modo, e não sem conflitar, entre outras teorias, com o positivismo e o historicismo, chegou ao século XXI sobreviva e ornada de grandes cultores (p.ex., Danilo Castellano, Miguel Ayuso, Juan Fernando Segovia, Félix Adolfo Lamas, Juan Antonio Widow, Aldo Vendemiatti, entre muitos outros).

Assim, não parece convir abandonar um nome que acompanha ao largo do tempo uma teoria muito bem articulada e que



conta com o apoio magisterial da Igreja. Trata-se, para mais, de um nome que deita raízes no próprio Santo Testamento: "Quando os gentios, que não têm lei –disse S.Paulo–, fazem, naturalmente (*naturaliter ea*), as coisas que são da lei (...), mostram que a obra da lei está escrita em seus corações –*in cordibus suis*" (*Epístola aos Romanos*, 2,14).

