

RESENHA DOS PONTOS PRINCIPAIS DA OBRA: FINNIS, JOHN MITCHELL. LEI NATURAL E DIREITOS NATURAIS. SÃO LEOPOLDO: UNISINOS, 2007. 403 p.

Simone Alvarez Lima¹

Pedro Henrique Savian Bottizini²

NOTAS INTRODUTÓRIAS

A presente resenha se referirá aos capítulos I, II, VIII e XII do livro *Lei Natural e Direitos Naturais*, originalmente escrito em 1980, de autoria de John Mitchell Finnis, filósofo australiano, nascido em 28 de julho de 1940. O autor trabalha como professor na *Oxford University* (Inglaterra), desde 1967 e na *University of Notre Dame*, em Indiana (Estados Unidos).³ Ficou conhecido como o expoente do neojusnaturalismo pelo fato de trazer à tona o Direito natural no período pós-oitocentista.⁴ Trata-se de uma obra de 403 páginas que foi traduzida por Leila Mendes e publicada pela editora Unisinos, em 2007.

O livro traz uma releitura dos direitos naturais desconstruindo dogmas e imagens errôneas difundidas pelos positivistas contemporâneos acerca do jusnaturalismo, sendo de suma importância, apesar de ser pouco divulgada no Brasil.

Em seu livro, o autor demonstra claramente que foi influenciado pela doutrina de Aristóteles, de Tomás de Aquino (o qual ele entende ser o paradigma do direito natural desde os padres da Igreja até Kant); de David Hume e de Samuel Clarke, quanto as suas noções a respeito de ser e dever ser. A partir dos ensinamentos destes autores, Finnis rebate argumentos de positivistas como

¹ Doutoranda em Direitos Fundamentais e Novos Direitos na Universidade Estácio de Sá. Professora de Organizações Internacionais II na pós-graduação EAD em Direito Internacional da Universidade São Caetano do Sul. Especialista em Direito Civil e Internacional. Analista na empresa Darts-IP. E-mail- sissyalvarez22@yahoo.com.br

² Professor de Direito da Faculdade Adventista da Bahia - FADBA. Doutorando em Direito na Universidade Estácio de Sá na Linha de Pesquisa Acesso à Justiça e Efetividade do Processo. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho com formação para magistério Superior pela Universidade Anhanguera – UNIDERP. E-mail- pedrobottizini@hotmail.com

³ SANTOS, Diego Prezzi; RODRIGUES, Rene Chiqueti. *Resenha do Livro Lei Natural e Direitos Naturais*. Revista Jurídica Cesumar. V. 15, 2015. Disponível em: <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/issue/view/146>. Acesso em 30 de junho de 2016.

⁴ PUC-RIO. *A teoria do direito natural de John Mitchell Finnis*. Disponível em: http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/17122/17122_3.PDF. Acesso em 28 de junho de 2016.

Bentham, Austin, Kelsen, Hart, Hohfeld e Fuller, objetando imagens distorcidas do direito natural. A seguir serão ilustrados os pontos principais dos capítulos objetos desta resenha.

CAPÍTULO I: APRECIÇÃO E DESCRIÇÃO DO DIREITO

Neste primeiro capítulo Finnis faz uma abordagem acerca da formação de conceitos para uma ciência social descritiva e ensina que as ações são influenciadas por causas naturais, investigadas pelos métodos das ciências da natureza, mas só podem ser totalmente entendidas através de seus propósitos (valores segundo foram concebidos pela pessoa que o fez e que varia conforme a pessoa, a sociedade e a época).

Um teórico pode desejar descrever o direito como instituição social, mas as concepções de direitos que as pessoas usam para dar forma à sua própria conduta são variadas. Então Finnis pergunta ao leitor: o que pode o teórico fazer além de compor uma lista dessas concepções variadas? Até mesmo a inclusão de itens em uma lista requer algum princípio de seleção. E a partir de então, Finnis cita algumas descrições de diferentes autores e os critica de antemão dizendo que nem Bentham, nem Austin, nem Kelsen apresentaram razões para suas definições favoritas de direito, que são postuladas sem questionamentos.

Segundo Finnis, na teoria geral do direito de Kelsen não há atenção ao problema metodológico de selecionar conceitos para uma teoria geral descritiva livre de valores, sendo o direito seria uma técnica social que consiste em fazer acontecer a desejada conduta social por meio da ameaça com coerção, que deve ser cumprida em caso de conduta contrária.

Diferentemente de Kelsen, Hart entendia que o direito deveria ser descrito em termos de regras para a orientação da autoridade e dos cidadãos, não apenas como um conjunto de predições quanto ao que as autoridades irão fazer. Um sistema jurídico seria um sistema no qual regras secundárias emergiriam para remediar os defeitos de um regime pré-jurídico, composto apenas de regras

primárias, devendo conter regras e sanções primárias para assegurar a sobrevivência da sociedade.

Para Raz, o direito é um sistema de normas que fornece um método de resolver disputas com autoridade, por meio de normas que tanto fornecem orientação obrigatória para instituições primárias quanto orientam os indivíduos cujo comportamento pode ser avaliado e julgado por estas instituições. Trata-se da dupla função de suas normas que faz o sistema legal diferir de qualquer outra ordem social.

Após essas citações sobre o que é direito, Finnis aborda os itens seleção do caso central e seleção ou ponto de vista no qual ele conclui que se existe um ponto de vista sob o qual uma obrigação legal é tratada como obrigação moral (e assim, de grande importância a ser mantida mesmo contra o impulso dos grandes desejos, sacrificando o interesse pessoal), tal ponto de vista constituirá o caso central do ponto de vista legal.

Outra conclusão que Finnis traz neste capítulo é que o teórico descritivo não está obrigado a incluir em sua teoria todos os conceitos que as sociedades que está estudando usaram em sua própria interpretação de suas práticas. As avaliações dos teóricos são indispensáveis na seleção de quaisquer conceitos a serem usados na descrição de aspectos de assuntos humanos, tais como direito e ordem jurídica. Quanto à legislação, as coisas mais importantes para o teórico conhecer e descrever são as que, no julgamento do teórico, tornam importante que exista na legislação. E, quando essas coisas importantes estão ausentes ou deficientes, o mais importante para o teórico descrever são os aspectos em que se manifestam essa ausência.

Finnis então pergunta: - *isso significa que a jurisprudência descritiva esteja sujeita aos preconceitos do teórico?* A resposta é sim e não. Sim, porque não há como o teórico fugir de seu juízo de importância formado na hora de descrever. Não, porque a aquisição de conhecimento sobre os assuntos humanos é uma ajuda para o teórico em sua tentativa de converter seus preconceitos em um juízo razoável sobre o que é bom e razoável na prática. O conhecimento descritivo pode

modificar juízos da importância e alcance usados em seus dados e sugerir uma reconceituação.

CAPÍTULO II: IMAGENS E OBJEÇÕES

Neste capítulo, Finnis enfoca nas teorias do direito natural, usando como paradigma Tomás de Aquino, por quem nutria admiração, tanto que se utiliza de sua sabedoria para rebater argumentos levantados por Bentham, Austin, Kelsen, Weber, Hart e Raz, todos positivistas que Finnis considerou que trouxeram uma leitura equivocada do direito natural pela dificuldade em compreender com profundidade os textos antigos.

Finnis observou que há um conjunto de princípios básicos que indicam as formas básicas do florescimento humano como bens a serem buscados, que são encontrados não apenas na filosofia moral ou ética e na conduta individual, mas também na filosofia política e na jurisprudência, na ação política e na vida do cidadão. Tais princípios explicam a força obrigatória das leis positivas e a atenção a eles justifica encarar certas leis positivas como deficientes pela falta de conformidade a esses princípios.

Neste capítulo, Finnis objetiva destruir as falsas imagens construídas acerca do direito natural, objetar imagens errôneas. Seguem alguns argumentos rebatidos por Finnis:

Validade jurídica e moralidade

O objetivo desta seção é desconstruir a imagem do direito natural nutrida por Kelsen, Hart e Raz, cujas declarações não identificam nenhum teórico específico que defenda a visão que eles descrevem, ou seja: estes defendem algo sem se embasarem em outros autores anteriores a eles. Em resumo, para estes autores, de acordo com as teorias do direito natural, não existe qualquer noção específica de validade jurídica além da validade moral.

Finnis esclarece que desconhece qualquer filósofo que se encaixe nesta descrição e que a raiz deste mal-entendido é a incapacidade dos críticos modernos de interpretar os textos dos teóricos do direito-natural.

Outra imagem da teoria do direito natural difundida por Kelsen é a de que a doutrina do direito natural tenta fundamentar o direito positivo em uma delegação do direito natural e encara isto como logicamente impossível, com base em que isso acarretaria atribuir validade jurídica a normas não por serem justas, mas por causa de sua criação pelo delegado e o direito positivo não está sujeito às limitações de sua validade material.

A resposta que Finnis dá a esta imagem, utilizando-se da doutrina de Tomás de Aquino, é que a validade jurídica no sentido moral do direito positivo é derivada de sua conexão racional com o direito natural, e essa conexão é válida somente se o direito surgiu de um modo que é juridicamente válido e não é materialmente injusto em seu conteúdo.

Para Kelsen, defensores do direito natural ensinam que o direito positivo deriva a sua validade do direito natural, assim, as leis não são criadas livremente, sendo meras reproduções da verdadeira lei (natural) que já existe. Acerca disto, Finnis concorda que Tomás realmente afirma que o direito positivo deriva sua validade do direito natural, mas que não é mera cópia deste, pois o legislador goza de toda a liberdade criativa de um arquiteto. Inclusive, Finnis defende algo que impressiona pessoas acostumadas a ouvir a teoria do direito natural deturpada pelos positivistas: o direito positivo não é antagônico, mas necessário ao direito natural, uma vez que apesar deste último já existir, ele não fornece todas ou mesmo a maioria das soluções para os problemas de coordenação da vida em comunidade e pelo fato de que o direito positivo serve para compelir, forçar pessoas egoístas a agirem de modo razoável. Assim, a contradição vista por Kelsen entre ambos os direitos é improcedente.

Variedade de opiniões e práticas humanas

Hart argumenta que a teoria do direito natural tenta asseverar que os seres humanos são igualmente concordes em suas concepções de objetivos outros que não o da sobrevivência. Contudo, Finnis rebate explicando que os teóricos clássicos do direito natural afirmaram que os seres humanos não se dedicam igualmente à busca do conhecimento ou da justiça e que, na verdade, o entendimento da variedade de noções de certo é o incentivo para a busca do direito natural.

Os princípios do direito natural expressam formas básicas do bem humano e que são reconhecidos por qualquer um na idade da razão. Porém, mesmo as implicações morais mais facilmente reconhecíveis destes primeiros princípios são capazes de estarem distorcidas para pessoas específicas devido à cultura, preconceito, costumes ou influência do desejo. Ainda, há questões morais que só podem ser respondidas por alguém que seja sábio, logo, o direito natural não exige total homogeneidade de concordância de entendimento.

Inferência ilícita de fatos para normas

Finnis afirma que não é verdade que qualquer forma de teoria da moral baseada no direito natural acarreta a noção de que as proposições a respeito dos deveres e das obrigações do homem podem ser inferidas de proposições a respeito de sua natureza, e que não é verdade que, para Tomás de Aquino, bem e mal são conceitos fixados na metafísica. Os primeiros princípios do direito natural que especificam as formas básicas de bem e mal são evidentes por si mesmos, não sendo inferidos de princípios especulativos, de proposições metafísicas sobre a natureza humana. Aquino considera que o raciocínio prático começa não por entender a natureza pelo lado de fora, através da observação ou juízos psicológicos ou metafísicos, mas pelo lado de dentro, sob a forma de nossas próprias inclinações.

Tomás de Aquino é acusado injustamente de propor uma inferência ilícita de “ser” para “dever ser” e esta objeção ficou popular porque a própria expressão “direito natural” nos leva a supor que as normas referidas são baseadas em juízos a respeito da natureza e também porque Aquino não escrevia apenas sobre ética, mas também sobre teologia. Só que Tomás de Aquino afirma claramente que o

critério de conformidade ou oposição à natureza humana é a razoabilidade, logo, para se descobrir o que é moralmente certo ou errado deve-se perguntar não o que está de acordo com a natureza humana, mas o que é razoável.

Existência de Deus

Como o direito natural se refere àqueles bens que são bens evidentes por si mesmo para qualquer um na idade da razão, sem necessidade de prova, Finnis explica que por este motivo não há como dizer que leis divinas são direitos naturais porque a existência de Deus não é evidente por si mesma para todas as pessoas; logo, este tipo de direito pode ser aplicado independentemente de se recorrer à existência divina.

CAPÍTULO VIII: DIREITOS

Neste capítulo, Finnis traz uma análise do discurso sobre direitos a partir dos ensinamentos do jurista norte-americano Hohfeld e, logo após, traz um item no qual pergunta se deveres são anteriores a direitos. A resposta que podemos perceber com a leitura do capítulo é que os deveres nascem junto com os direitos.

Finnis traz uma série de conceitos diferentes a respeito da palavra "*jus*". Para Tomás de Aquino, o significado primário é "coisa justa, imparcialidade" e secundariamente, "a arte por meio da qual a pessoa sabe ou determina o que é justo." Em seguida, traz o significado dado pelo jesuíta Francisco Suarez, em 1610, segundo o qual "*jus*" é o poder moral que todo homem tem, quer sobre sua própria propriedade, quer em relação aquilo que lhe é devido. Para Grotius, tratava-se da qualidade moral que permite a pessoa a fazer algo justo, e, por fim, a definição de Hobbes é a que parece clarificar a ideia de que o dever nasce junto com o direito, uma vez que Hobbes entendia que "*jus*" é a liberdade de fazer ou de se abster e que o homem tem a maioria dos direitos no Estado de natureza, no vácuo de lei e obrigação, mas, em contrapartida, quem não tem deveres a cumprir, não tem direitos a exigir e, por isto, não é apropriado dizer que o dever é logicamente anterior ao direito.

Após essa explicação, Finnis parte para o estudo da relação entre Direito e bem comum, reconhecendo que os aspectos do bem comum são muitos e quando se consideram as complexidades da colaboração e limitação mútua na busca deste bem, as pessoas são confrontadas pelas escolhas entre instituições, políticas, leis, decisões desejáveis, mas rivais.

A força do discurso sobre direitos é que, quando empregado cuidadosamente, ele pode expressar vários aspectos de uma decisão que envolve mais de uma pessoa, indicando o que é e o que não é exigido de cada envolvido. Neste momento, o autor cita documentos relacionados a direitos humanos nos quais foram incorporados alguns itens que foram considerados em prol do bem comum, tais como a Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, e o Convênio Europeu para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, de 1952.

Duas características destes documentos em comum são que cada um emprega duas formas canônicas principais: A - "*todos os indivíduos têm direito à*" e B - "*ninguém será*". A decisão de usar duas fórmulas diferentes não foi mero amor à variação estilística, e sim devido à segunda característica comum a esses documentos, qual seja: "*o exercício dos direitos e liberdades*" proclamado está "*sujeito a limitações*". Em alguns documentos (Convenção Europeia, por exemplo), essas limitações são especificadas artigo por artigo e, em outros, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a limitação é proclamada apenas uma vez, em termos genéricos, tal como o art. 29⁵.

O que se nota é que tais limitações são sobre o exercício dos direitos e liberdades especificados no documento, o que não seria aplicado aos artigos que não têm o propósito de definir um direito, mas de impor uma exigência negativa.

Alguns artigos definidos na forma B contêm limitações internas, como o art. 9, que dispõe que "*ninguém será arbitrariamente preso*", mas alguns não são limitados,

⁵ "Artigo 29.º O indivíduo tem deveres para com a comunidade, fora da qual não é possível o livre e pleno desenvolvimento da sua personalidade. No exercício deste direito e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa

como o art. 5, que prevê que “ninguém será submetido à tortura”. Nenhum destes direitos é objeto da limitação ao exercício de direitos, previsto no art. 29. Daí que o direito de não ser torturado poderia ser chamado de absoluto, para distingui-los dos direitos que são inalienáveis, mas sujeitos, “em seu exercício”, a várias limitações.

Para Finnis, são quatro os fundamentos da limitação a direitos: garantir o devido reconhecimento dos direitos e liberdades de outrem; satisfazer aos requisitos da moralidade, da ordem pública e do bem-estar geral em uma sociedade democrática.

Finnis compreende que a referência do art. 29 ao bem estar geral é inepta porque se trata de um conceito incoerente. A vida ativa de uma comunidade humana não é um conceito técnico limitado e o bem comum de tal comunidade não pode ser mensurado como um bem coletivo agregado.

Ao verificarmos que os direitos proclamados na Declaração Universal são esboço do bem comum, isto implicitamente dispõe que o bem-estar de cada um e de todos, em cada aspecto básico, deve ser considerado o tempo todo pelos responsáveis pela coordenação da vida comum. Assim, quando os direitos humanos são explicitados não sobra espaço para um apelo, em oposição ao exercício destes direitos, a um bem-estar geral, sob pena de este bem-estar geral ser utilitarista.

Além disso, nem “moralidade” e nem “ordem pública” são termos claros em seu significado. Ambos são benefícios comuns difusos, das quais cada um tem seu quinhão intransferível, e por isso Finnis entende que não há razão para uma referência específica a eles.

O autor conclui que não devemos dizer que o exercício dos direitos humanos depende do bem comum, pois a manutenção destes direitos é componente do bem comum. Por outro lado, podemos dizer que a maioria dos direitos humanos está sujeita ou é limitada por cada um e por todos os outros aspectos do bem comum.

Logo em seguida, Finnis escreveu a seção “Especificação de direitos e o argumento da igual consideração e respeito”, na qual afirma que as pessoas (ou sistemas jurídicos) que têm em comum o mesmo conceito (por exemplo, do direito à

sociedade democrática. Em caso algum estes direitos e liberdades poderão ser exercidos contrariamente aos fins e aos princípios das Nações Unidas.”

vida) podem ter diferentes concepções desse direito, no sentido de que suas especificações diferem, pois as circunstâncias se diferem e a especificação normalmente envolve escolhas.

A especificação é feita a partir de um padrão de caráter, conduta e interação humana. Depois, se escolhem os direitos que favoreçam tal padrão, sendo necessária uma concepção de bem que mais propicie do que impeça o florescimento individual, pois o uso moderno do discurso sobre o direito enfatiza o fato de que todo ser humano é um local de florescimento que deve ser considerado em si mesmo. Finnis demonstra sua postura favorável à especificação de direitos, explicando que o moderno discurso sobre direitos amplifica a referência indiferenciada ao bem comum, fornecendo uma listagem detalhada dos aspectos de florescimento que tendem a favorecer tal florescimento.

Ressalta-se que a especificação de direitos não tem como englobar todas as possibilidades de direitos existentes e, por este motivo, há quem possa se sentir injustiçado e argumente que inserir na lei alguma concepção de florescimento é injusto porque também é necessário tratar com consideração e respeito os membros cujas concepções de bem humano estejam de fora do conjunto preferido e cujas atividades podem ser restringidas pela lei. Todavia, esse argumento invalida a si mesmo, uma vez que aqueles que o apresentam com o objetivo de revogar a legislação restritiva não estão tratando com consideração e respeito desigual aqueles a cujas preferências eles se opõem.

Finnis então reforça que a busca de qualquer forma de comunidade humana na qual os direitos humanos estejam protegidos pela imposição de deveres irá necessariamente envolver a seleção de algumas e a rejeição de outras concepções de bem comum, bem como consideráveis restrições às atividades de todos, inclusive dos próprios legisladores.

Finnis finaliza o capítulo VIII perguntando se há direitos humanos absolutos. Para os utilitaristas, a resposta imediata seria a de que não existem direitos humanos absolutos. Entretanto, seguidores do utilitarismo ou não, a realidade é que nenhum governo ou elite contemporânea manifesta em suas ações qualquer crença em direitos humanos absolutos. Finnis traz um exemplo que desmascara a pretensão de

existência de direitos absolutos, qual seja, o do treinamento das forças armadas de um país para o caso de uma invasão. Finnis explica que qualquer governo que tenha a capacidade de tornar convincentes suas ameaças pode matar em caso de invasão ao seu país. Tais governos, que se preparam há anos para cumprir a ameaça caso necessário, foram os mesmos que assinaram cartas de direitos, como a Declaração Universal de Direitos Humanos e suas sucessoras, nas quais o direito a não ser torturado não comporta exceções. Por outro lado, a política das forças armadas destes países envolve modos de agir que são, exceto no nome, tortura em uma escala sem precedentes.

Entre os representantes clássicos do direito natural nunca se sustentou que os requisitos de razoabilidade prática são reconhecidos por todos, pelo contrário. Logo, não existem direitos humanos absolutos sob a ótica do direito natural, uma vez que o sétimo dos requisitos da razoabilidade prática é que é sempre desarrazoado escolher diretamente em oposição a qualquer valor básico. E valores básicos são meras abstrações.

CAPÍTULO XII: LEIS INJUSTAS

Para o autor, uma teoria da lei natural não precisa ter como sua principal preocupação a afirmação de que "leis injustas não são leis". Inclusive, Finnis, com base na doutrina de Tomás de Aquino, entende que, injustas ou não, leis são leis por serem uma ordem superior destinada aos seus subordinados.

Finnis aponta três tipos de injustiças que podem estar presentes nas leis: a) o soberano usar de sua autoridade para fazer estipulações projetadas para a sua própria vantagem ou de seu grupo (uma vez que a autoridade é derivada das necessidades do bem comum); b) funcionário público extrapolar os limites de sua autoridade, cujo ato *ultra vires* é abuso de poder e uma injustiça contra aqueles tratados como estando sujeito a ele; c) o exercício da autoridade de outro modo que não seja conforme o ajustado. Nesta situação, o autor aponta que até mesmo o estipulado pode ser injusto se destinar algum benefício a uma classe que não teria

direito a ele ou impõe a alguns uma determinada obrigação de que outros estão livres sem motivo justo.

Então, Finnis passa ao estudo dos efeitos da injustiça sobre as obrigações e neste item, ele indaga como a injustiça afeta a obrigação de obedecer à lei. Mas a que exatamente a pessoa que indaga estaria se referindo? Finnis levanta quatro hipóteses:

- a) possibilidade de estar sujeito à sanção em caso de descumprimento;

Finnis opina que este é o objetivo, na prática, menos pretendido por quem levanta a questão da injustiça na lei, uma vez que a injustiça é o que incomoda o indivíduo e não necessariamente a sanção.

- b) obrigação legal no sentido intra-sistêmico (jurídico), no qual a premissa de que a submissão à lei é socialmente necessária é um princípio estrutural isolado;

O sistema legal é mais aberto do que o modelo sugere. Essa abertura se refere ao fluxo do raciocínio prático, no qual uma estipulação, válida de acordo com os critérios formais, pode ser ajuizada como sendo injusta. Contudo, Finnis entende que mesmo em ordens jurídicas bem desenvolvidas, há poucas oportunidades de se levantar intra-sistemicamente, perante um Tribunal de Justiça. Ainda, ressalta o autor que é inútil continuar perguntando se deve obedecer ou não a lei depois que o tribunal superior tiver decidido que a lei não é injusta, não sendo contributivo manchar a positividade da lei negando a autoridade legal no sentido intra-sistêmico de uma regra recentemente confirmada como válida pela mais alta instituição do sistema legal.

- c) obrigação legal no sentido moral

Neste sentido, a pessoa está confiante de que as instituições legais de sua comunidade não irão aceitar que a lei em questão seja afetada pela injustiça dela

oriunda. A pergunta a refletir é: “sendo que a obrigação legal presumivelmente acarreta uma obrigação moral, e que o sistema legal é de modo geral justo, uma lei injusta impõe uma obrigação moral de obedecê-la?” Pois bem, Finnis aponta que a ideia de desligar da jurisprudência todas as questões a respeito da significância moral da lei não é levada a cabo por aqueles que a propõem.

Dessas alegações, Finnis dá uma resposta brilhante: o governante não tem o direito de ser obedecido; mas tem a autoridade de dar orientações e fazer leis que são moralmente obrigatórias e que ele tem a responsabilidade de implementar no interesse do bem comum. Por outro lado, se ele usa de sua autoridade para fazer estipulações contra o bem comum ou contra um dos princípios da razoabilidade prática, essas estipulações não têm a autoridade que teriam só por serem suas. Estipulações feitas em benefício de partidários, que ultrapassam a autoridade definida legalmente, não criam obrigação moral.

Não se deve concluir, todavia, que um decreto em prol do bem comum não tem autoridade moral pelo fato de que o ato de decretá-lo foi tornado injusto pelos motivos partidários de seu autor e nem que a injustiça distributiva de uma lei dispensa de sua obrigação moral aqueles que não são injustamente oprimidos por ela.

d) obrigação moral derivada não da legalidade da estipulação da obrigação, mas de alguma fonte secundária

A fonte secundária a que o autor se refere é a força das leis em geral. Finnis levanta a hipótese de que se eu for visto pelos concidadãos desobedecendo a lei, a eficácia das outras leis ou o respeito pela autoridade de um governante, provavelmente, será enfraquecida, com consequências ruins para o bem comum. Será que este fato secundário criaria uma obrigação moral? O autor responde que a obrigação é de cumprir a lei, mas ela não deve ser tratada como obrigação legal no sentido moral, pois não é baseada no bem de se cumprir a lei, mas no desejo de não tornar ineficazes as partes justas do sistema legal.

Se uma estipulação injusta é homogênea com outras leis em seu acolhimento pelos tribunais, pode ser requerido do cidadão que ele a obedeça para não enfraquecer a lei em geral. Mas, principalmente, o governante tem ainda a responsabilidade de revogar a lei em vez de implementá-la e a partir desta conclusão, não tem o direito de que ela seja obedecida.

Essas situações simplificam os problemas criados para a consciência dos cidadãos razoáveis pela irracionalidade na feitura da lei, inclusive omitindo as circunstâncias nas quais é justificado usar a desobediência civil.

Finnis finaliza o capítulo refutando o dogma de que o direito natural afirma que "*lei injusta não é lei*". Pois bem, Tomás de Aquino já dizia que leis injustas são mais insultos do que leis, contudo, elas possuem o caráter de lei por serem uma ordem superior a de seus subordinados, daí que ele evita dizer claramente que lei injusta não é lei, até porque a afirmação em si já é contraditória ao usar o termo "lei" injusta.

Quem cita que "lei" injusta não é lei, longe de negar validade legal a regras iníquas, explicitamente concede a elas validade legal, levando a conclusão de que pode haver a obrigação de obedecer a leis injustas a fim de preservar o respeito pelo sistema legal como um todo (a citada obrigação secundária).

Finnis, nas notas deste capítulo, se manifesta dizendo que não faz diferença se a pessoa chama a regra de lei ou não, o que importa são as consequências que se seguem. Uma legislação injusta existe enquanto instituição, mas não é responsabilidade da justiça observá-la, embora seja imprudente ignorá-la. Uma pessoa não deve julgar levianamente uma lei como injusta, mas seu desacordo com a Lei da Natureza, a paz e a justiça pode ser tão manifesto que tal juízo é garantido.

Para concluir, pode-se afirmar que o John Finnis atingiu o objetivo que buscou ao escrever a obra: mostrar uma teoria do direito natural livre de deturpações dos positivistas contemporâneos, desconstruindo dogmas. Todos que tiverem a oportunidade de ler a obra objeto desta resenha irão não apenas repensar o direito natural, mas reaprendê-lo.

Por fim, tendo em vista que Finnis cita como paradigma do direito natural Tomás de Aquino e o usa para rebater argumentos dos positivistas contemporâneos, sugere-se a leitura do outro livro de Finnis: “*O direito natural em Tomás de Aquino.*”

REFERÊNCIAS

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

PUC-RIO. *A teoria do direito natural de John Mitchell Finnis*. Disponível em: http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/17122/17122_3.PDF. Acesso em 28 de junho de 2016.

SANTOS, Diego Prezzi; RODRIGUES, Rene Chiqueti. *Resenha do Livro Lei Natural e Direitos Naturais*. Revista Jurídica Cesumar. V. 15, 2015. Disponível em: <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/issue/view/146>. Acesso em 30 de junho de 2016