

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO - PUC-SP
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

VITOR TAMIELLO

**O DIREITO NATURAL EM SANTO TOMÁS DE AQUINO: UMA ANÁLISE
HISTÓRICA VISANDO DESFAZER EQUÍVOCOS SOBRE O AUTOR E SUA OBRA**

MESTRADO EM DIREITO

SÃO PAULO

2024

VITOR TAMIELLO

**O DIREITO NATURAL EM SANTO TOMÁS DE AQUINO: UMA ANÁLISE
HISTÓRICA VISANDO DESFAZER EQUÍVOCOS SOBRE O AUTOR E SUA OBRA**

MESTRADO EM DIREITO

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC-SP, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Cláudio De Cicco.

SÃO PAULO

2024

BANCA EXAMINADORA

Dedico este trabalho a minha esposa, a minha filha e a toda minha família, que sempre estiveram ao meu lado, me encorajando nesta trajetória e me iluminando o caminho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Cláudio De Cicco, por todo acompanhamento e dedicação nas orientações durante o Mestrado, notadamente por sua destacada simpatia, suas clarificantes conversas e seus preciosos conselhos, que nortearam minha trajetória acadêmica e pessoal ao longo destes últimos anos.

Agradeço, ainda, ao Professor Doutor Alvaro de Azevedo Gonzaga, por todo auxílio prestado ao longo do Mestrado, sobretudo pela sua supervisão durante o estágio docente, no qual tive a oportunidade de entrar em contato com sua generosidade, sua didática diferenciada e seu profícuo conhecimento.

Finalmente, agradeço aos demais membros da banca, bem como aos professores e colegas do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), pelo apoio, incentivo e trocas de conhecimento e experiência.

“A não ser [...] que os filósofos cheguem a reinar nas cidades ou que os denominados reis e potentados se ponham a filosofar seriamente e em profundidade, vindo a unir-se, por conseguinte, o poder político e a filosofia, e que sejam afastados à força os indivíduos que se dedicam em separado a cada uma dessas atividades, não poderão cessar [...] os males das cidades, nem, ainda, segundo penso, os do gênero humano”.

(Platão, **A República**, 473d, tradução de Carlos Alberto Nunes)

“[...] o homem, quando perfeito, é o melhor dos animais, mas é também o pior de todos quando afastado da lei e da justiça [...]”.

(Aristóteles, **Política**, 1253a, tradução de Mário da Gama Kury)

“[...] a justiça é um hábito pelo qual, com vontade constante e perpétua, atribuímos a cada um o que lhe pertence”.

(Santo Tomás de Aquino, **Suma Teológica**, Ila Ilae, q. 58, a. 1., tradução de Alexandre Correia)

RESUMO

Por intermédio de investigação histórico-bibliográfica, este trabalho busca analisar os motivos pelos quais o direito natural de Santo Tomás de Aquino se tornou escasso nos ambientes acadêmico e forense. Defende-se a tese de que há, por muitos, um desconhecimento e, por tantos outros, uma interpretação equivocada acerca da doutrina jurídica do Aquinate, motivados, basicamente, por três razões: preconceito quanto ao autor – um “medievalista católico” – e sua principal obra – um suposto “compêndio apologético”; confusão entre o direito natural clássico e o jusnaturalismo moderno; compreensão equivocada sobre a capacidade de tal doutrina para participar dos debates jurídicos contemporâneos. Após extensa análise histórica, verifica-se que o direito natural do Aquinate é uma síntese profunda de três pilares da civilização ocidental: a filosofia grega, o direito romano e a tradição cristã. É, também, uma doutrina signatária do realismo clássico, valendo-se da experiência prudencial do jurista e de todos os elementos a ele disponíveis para efetivar o justo no caso concreto, tendo sempre como baliza a lei natural. Conclui-se que se trata de uma doutrina jurídica baseada, sobretudo, na razão – não em dogmas religiosos –, indene às críticas movidas contra o jusnaturalismo moderno e, ainda, plenamente capaz de iluminar os debates acadêmicos e de ser efetivamente aplicada em casos práticos atuais. Por tais motivos, Tomás de Aquino deve voltar a ser lido, porém sob uma nova ótica, despida de preconceitos e aberta à grandeza dos clássicos.

Palavras-chave: Tomás de Aquino. Lei Natural. Direito Natural. Jusnaturalismo. Justiça.

ABSTRACT

Through historical and bibliographical research, this paper seeks to analyze the reasons why Saint Thomas Aquinas' natural law has become scarce in academic and legal environments. The thesis is that many people are unaware of and many others misinterpret Aquinas' legal doctrine, motivated basically by three reasons: prejudice against the author – a “catholic medievalist” – and his main work – a supposed “apologetic compendium”; confusion between classical natural law and modern natural law; and misunderstanding about the capacity of such doctrine to participate in contemporary legal debates. After extensive historical analysis, it is found that Aquinas' natural law is a profound synthesis of three pillars of western civilization: greek philosophy, roman law, and christian tradition. It is also a doctrine that is a signatory of classical realism, using the prudential experience of the jurist and all the elements available to him to make justice effective in the specific case, always using natural law as a guideline. It is concluded that this is a legal doctrine based, above all, on reason – not on religious dogmas –, free from the criticisms made against modern natural law and, furthermore, fully capable of illuminating academic debates and of being effectively applied in current practical cases. For these reasons, Thomas Aquinas should be read again, but from a new perspective, free of prejudice and open to the greatness of the classics.

Keywords: Thomas Aquinas. Natural Law. Natural Rights. Jusnaturalism. Justice.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	10
1	O PENSAMENTO GREGO ANTIGO.....	14
1.1	Contexto histórico-jurídico.....	14
1.2	Platão e a justiça.....	31
1.3	Aristóteles e a justiça.....	52
1.4	Helenismo e suas escolas filosóficas.....	69
2	O PENSAMENTO ROMANO ANTIGO.....	79
2.1	O trajeto histórico do direito romano.....	79
2.1.1	O direito quiritário.....	79
2.1.2	O direito pré-clássico.....	83
2.1.3	O direito clássico.....	85
2.1.4	O direito pós-clássico.....	96
2.2	O <i>Corpus Juris Civilis</i>.....	97
2.3	Síntese do direito romano clássico.....	99
2.4	Santo Agostinho e a justiça divina.....	103
3	O PENSAMENTO CRISTÃO MEDIEVAL.....	111
3.1	A importância do movimento monástico.....	111
3.2	A Renascença Carolíngia e as invasões vikings.....	116
3.3	O auge do feudalismo e a reforma da Igreja.....	120
3.4	O surgimento da burguesia e das comunas medievais.....	127
3.5	Síntese das contribuições cristãs.....	130
4	A TEORIA JURÍDICA DE SANTO TOMÁS DE AQUINO.....	132
4.1	O direito da Alta Idade Média.....	132
4.2	O renascimento do direito romano.....	135
4.3	Santo Tomás de Aquino.....	139
4.3.1	O século XIII e o gênio de Aquino.....	139
4.3.2	O “Tratado da Lei”.....	146
4.3.3	O “Tratado da Justiça”.....	163
4.4	O direito natural de Tomás de Aquino: uma síntese da tradição ocidental.....	168
4.5	A derrocada do direito natural clássico na modernidade.....	174

4.5.1	O advento do subjetivismo.....	176
4.5.2	O método dedutivo e o jusnaturalismo moderno.....	177
4.5.3	O contratualismo e sua essência voluntarista.....	179
4.5.4	Kant e a “interiorização” do direito natural.....	184
4.5.5	O movimento codificador e a Escola da Exegese.....	186
4.5.6	A Escola Analítica do Direito e a gênese do positivismo jurídico..	189
4.5.7	O movimento historicista no Direito.....	192
4.5.8	O século XX, suas agruras e o resgate da moralidade.....	197
4.5.9	A expansão do Poder Judiciário e o ativismo judicial.....	203
4.5.10	Síntese da derrocada moderna do direito natural clássico.....	209
4.6	A correta compreensão da doutrina jurídica de Tomás de Aquino e sua efetividade no cenário jurídico contemporâneo.....	210
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	229
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	233

INTRODUÇÃO

Tomás de Aquino (1225-1274) foi, certamente, um dos intelectos mais marcantes da história. Ainda com tenra idade, indagava sobre complexas questões religiosas os que com ele conviviam. Seu espírito inquieto, ultrapassando os projetos de seus familiares, levou-o à Ordem dos Pregadores de São Domingos, onde lecionava o grande teólogo Alberto Magno.

Ali encontrou um ambiente acadêmico agitado pelo debate sobre a conciliação entre fé cristã e razão natural. Além dos que a consideravam impossível, havia os que chegavam a propor a doutrina de Averróis de Córdoba, para quem existiriam duas verdades: a da fé e a da razão. Discordando dessa cômoda posição, dedicou toda a sua vida a demonstrar a possível conciliação entre ambas.

Em suas muitas andanças, sua mente sempre esteve agitada. Percorreu vários campos do saber e produziu uma vastidão de obras, em vida relativamente curta. De pensamento agudo e veloz, debruçou-se sobre muitas questões polêmicas. Bebeu da filosofia clássica e, concomitantemente, da tradição cristã. Seu pensamento representou o cume da Escolástica Medieval.

Dedicou-se, inclusive, aos estudos jurídicos, sobretudo do direito romano, que, naquele momento da Europa, atraía os legisladores como inspiração e modelo. Em sua obra magna, a *Suma Teológica*, elaborou dois Capítulos com repercussões neste campo: um “Tratado da Lei” e um “Tratado da Justiça”. Neles, acresceu às suas fontes básicas – filosofia e religião – a sabedoria de importantes juristas romanos, tais como Ulpiano, Papiniano, Gaio e Modestino, que conhecera na leitura do *Digesto (Pandectas)* de Justiniano. Como resultado, desenvolveu, com base sólida, sua teoria de direito natural.

Por diferentes fatores, o *tomismo* – nomenclatura posteriormente conferida à sua doutrina – começou a ser preterido no século XIV, pouco tempo depois da morte de Tomás. Continuou em queda livre ao longo da Modernidade, remanescendo apenas em ambientes restritos.

Voltou à cena intelectual somente em 1879, após uma encíclica de Leão XIII – *Aeterni Patris* (Igreja Católica, 1879) – exortando os fiéis à retomada da doutrina do Aquinate, em suas fontes originais.

Consequentemente, nos séculos seguintes, a essência tomista voltou a se fazer presente nos ambientes filosófico e teológico.

O mesmo frescor, porém, não se operou no cenário jurídico. É que raramente as considerações jurídicas de Tomás de Aquino são mencionadas em aulas, artigos científicos ou discussões e teses acadêmicas¹. Citações no foro são ainda mais escassas.

Hoje, autores modernos e contemporâneos perfazem o objeto majoritário das pesquisas e das fundamentações jurídicas. Mesmo quando se experimentam os ventos clássicos, Tomás de Aquino permanece praticamente proscrito. Quais seriam os motivos?

É esta a sincera pergunta que motiva o presente trabalho.

A hipótese é a de que há, por muitos, um desconhecimento e, por tantos outros, uma interpretação equivocada da doutrina jurídica de Tomás de Aquino. Ambos provêm, principalmente, de três razões.

A primeira se refere a preconceitos em relação ao autor e à sua obra. “Tomás era um católico, inserido na Medievalidade, tachada pelo Iluminismo como a ‘Idade das Trevas’”. O que poderia ele, nesta qualidade, dizer sobre o Direito?” Ademais, sua *magnum opus*, a *Suma Teológica*, tanto pelo nome como por parte de seu conteúdo – voltado a Deus –, é frequentemente encarada como mero compêndio de questões apologéticas.

A segunda razão se relaciona a uma série de críticas levadas a cabo contra o direito natural desde o início da Idade Moderna, e que buscaram constantemente desqualificá-lo e renegá-lo ao esquecimento.

A terceira, relacionada à anterior, afasta o direito natural dos debates jurídicos contemporâneos, porque representaria ele uma forma atrasada de se pensar o Direito, bem como insuficiente às complexas demandas jurídicas contemporâneas.

Ao longo do trabalho se buscará demonstrar que Aquino, com sua genialidade ímpar e em resposta aos problemas de sua época, logrou realizar uma síntese jurídica que abrange a filosofia clássica, o direito romano e a tradição cristã – pilares cruciais na formação da civilização global.

¹ Recentemente, mediante parceria entre a *Gazeta do Povo* e o *Google*, foi realizada uma análise em larga escala de dissertações de mestrado e teses de doutorado produzidas nos anos de 2022 e 2023 no Brasil. Por meio da ferramenta *Pinpoint*, que se vale de inteligência artificial, foram rastreados 7.000 trabalhos acadêmicos lotados no Banco de Teses da CAPES (Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior). Dos 2.000 trabalhos do ano de 2022, Tomás de Aquino é mencionado apenas em 19 deles. Já dos 5.000 trabalhos de 2023, Aquino é mencionado em apenas 46 (*Gazeta do Povo*; *Google*, 2024).

Como resultado, formatou um complexo e acurado sistema de direito natural, cujo realismo jurídico se mostra bastante claro e, ao mesmo tempo, eficiente, porquanto capaz de acomodar as circunstâncias particulares próprias de cada época.

Apesar de ser profundamente influenciada por questões teológicas, sua teoria jurídica pode ser extraída filosoficamente, ou seja, tão somente por meio dos recursos da razão. Assim, ao contrário do que se possa pensar, sua doutrina jurídica não representa teologia disfarçada, mas profunda e afinada síntese filosófico-jurídica.

Frequentemente, também se nota uma compreensão insuficiente acerca do direito natural clássico, confundido erroneamente com sua vertente moderna – o jusnaturalismo racionalista. São doutrinas de raízes bastante distintas e que empregam métodos díspares tanto na extração como na aplicação do direito natural. As críticas modernas ao direito natural, assim, não atingem a sua versão clássica.

Finalmente, sua hierarquia das leis e suas considerações sobre a justiça são profundas o bastante para contribuir com a discussão jurídica contemporânea e – quiçá – trazer respostas às intrincadas celeumas atuais.

A fim de demonstrar a hipótese aventada, o trabalho rumará por uma meticulosa – porém, não exaustiva – análise histórica de boa parte das ideias filosóficas, jurídicas e religiosas que influenciaram Tomás de Aquino na elaboração de sua doutrina jurídica.

Iniciar-se-á pela Grécia Antiga, destacando a formação histórico-jurídica dos gregos e algumas das principais ideias ali desenvolvidas. Demonstrar-se-á que a cultura grega legou ao resto do mundo princípios filosóficos e considerações sobre a justiça que se protraíram no tempo, alcançando e influenciando Tomás de Aquino.

Em seguida, passar-se-á pela Roma Antiga, sobretudo pelo desenvolvimento paulatino de uma de suas heranças mais fantásticas: o direito romano. Será demonstrado que este surgiu gradativamente na Idade Antiga, minguou na Alta Medievalidade e retomou seu protagonismo no fim deste mesmo período, revelando uma ciência repleta de conceitos bastante sofisticados, empregados por Aquino na edificação de seu direito natural.

Dedicar-se-á, ainda, especial atenção à tradição cristã, demonstrando sua importância na manutenção e no desenvolvimento culturais do Ocidente ao longo de toda a Idade Média, sobretudo por meio da preservação e disseminação da cultura

clássica, de textos sagrados e de seus comentários teológicos e filosóficos, fontes primordiais do pensamento de Tomás de Aquino – um destacado apóstolo cristão.

Rumar-se-á, então, à análise do “Tratado da Lei” e do “Tratado da Justiça”, componentes fundamentais da *Suma Teológica*. A partir de suas ideias, demonstrar-se-á o direito natural de Tomás de Aquino, o ápice de um sistema clássico forjado paulatinamente na história humana.

Finalmente, serão demonstradas a derrocada moderna do direito natural clássico, a forma correta de se compreender a doutrina jurídica do Aquinate e sua efetividade em questões jurídicas atuais, passando-se, então, à conclusão do trabalho.

1 O PENSAMENTO GREGO ANTIGO

1.1 Contexto histórico-jurídico

Dentre todas as culturas de destaque na história mundial, a grega aponta, inegavelmente, como a responsável por determinar os rumos do pensamento ocidental.

Assinala Morrison (2012, p. 24) que devemos “[...] aos gregos as origens de nossas tradições teóricas filosóficas e sociais do Ocidente”. Para Jaeger (2013, p. 5), por sua vez, a cultura grega foi construída de forma a se propagar perenemente, porque lastreada em uma ideia clara: a finalidade de formar um tipo elevado de homem. Todo o esforço humano era direcionado à educação integral do homem (*paideia*): “Era a justificação última da comunidade e individualidade humanas”.

Este foi o ideal grego que perpassou toda a sua profícua história antiga.

Villey (2009, p. 17) defende que a filosofia do direito na Grécia Antiga, até o surgimento de Platão, pode ser dividida em três grandes períodos: o *arcaico*, o da *crise cética do século V a.C.* e o da *reação de Sócrates*².

Tal divisão será aqui utilizada como ilustração didática para introdução das grandes ideias jurídicas de Platão e Aristóteles.

Villey (2009) assinala que o culto ao *nómos* – por ele traduzido como “ordem social” ou “direito” – sempre esteve presente no povo grego desde época bastante remota, abrindo espaço para a reflexão sobre uma espécie de *justiça*, exprimida, de início, na forma teológica/mitológica³. Assim, durante os períodos mais longínquos gregos até o *arcaico* (VIII–V a.C.), a sociedade foi estruturada de forma a obedecer a uma razão divina/mitológica.

Com efeito, Coulanges (2020, p. 233) assevera que, àquela época, a lei era imutável, porque divina. Assim, mesmo quando novas formas de ordem social eram criadas, as regras antigas se mantinham, ainda que em contradição com aquelas. Desrespeitá-las era um sacrilégio. As leis jamais ostentavam qualquer tipo de

² De forma semelhante, porém sem o limitador temporal platônico, Voegelin (2012, v. 1, p. 256) sustenta que existem três grandes estágios do direito grego antigo que deixaram marcas na teoria posterior: o do *mito fundamental dos povos*, o do *mito no tempo dos sofistas* e o do *mito secundário da alma*.

³ Igualmente, Voegelin (2012, v. 1, p. 256) aduz que, no primeiro estágio do pensamento jurídico grego, a ordem (*nómos*) criada na sociedade derivava de uma ordenação superior, cósmica, isto é, do desejo dos deuses.

justificativas (“considerandos”), porque se acreditava terem sido elaboradas divinamente:

Durante longas gerações, as leis não estavam escritas; elas se transmitiam de pai para filho, com a crença e a fórmula de oração. Eram uma tradição sagrada que se perpetuava ao redor do fogo sagrado da família ou da cidade.

Quando começaram a ser redigidas, foram registradas nos livros sagrados, nos rituais, no meio das orações e das cerimônias. [...] Mais tarde, a lei saiu dos rituais; foi escrita à parte, mas persistiu o costume de depositá-la num templo, e os sacerdotes conservaram a sua guarda (Coulanges, 2020, p. 233-234).

Em suma, as normas que regulavam a sociedade grega daquele período possuíam um grau de sacralidade tamanho, que a fonte de sua aceitação e aplicação não era a razão, mas a autoridade da fé: “[...] o que obrigava o homem nesse direito antigo não era a consciência nem o sentimento de justo mas a fórmula sagrada” (Coulanges, 2020, p. 235).

Contudo, à medida que ocorria a evolução da civilização grega, sobretudo do período *arcaico* ao *clássico*, isto é, aproximadamente, do século VIII ao início do V a.C., houve uma série de transformações sociais.

Na obra *O que é o Ocidente*, o filósofo francês Nemo (2005), baseando-se nas ideias de Jean Pierre-Vernant⁴, condensa tais transformações em seis traços principais: a *crise da soberania*; a *aparição de um espaço público*; a *promoção da palavra e da razão*; a *igualdade perante a lei*; a *metamorfose da religião*; e a *distinção entre physis/nomos* – características que restaram estampadas, melhor do que em qualquer outro local, na cidade de Atenas.

Quanto à *crise da soberania*, assinala Nemo (2005, p. 17) que o surgimento da cidade gerou a fragmentação do poder do rei. Desta forma, as diversas funções sociais, antes agrupadas numa só pessoa, foram distribuídas a uma pluralidade de magistrados, fazendo com que a monarquia cedesse à república e o poder político se tonasse “assunto de todos”.

Também em decorrência do desaparecimento do poder monárquico centralizador, avulta-se o *espaço público*, manifestado sobretudo na *ágora* – praça onde se realizavam as assembleias de cidadãos – e na *escrita*, que se tornou o meio

⁴ Tais ideias estão expostas, dentre outros, em Vernant (2022).

oficial de manifestação dos pensamentos e de publicação das leis (Nemo, 2005, p. 17-18).

Como consequência imediata da progressiva utilização de espaços públicos, a definição das diretrizes que regulariam a cidade dependia de sua submissão ao crivo popular, onde seriam previamente debatidas até final aprovação. Criava-se, assim, uma cultura de *promoção da palavra e da razão*, já que a aceitação popular de determinada ideia dependia do poder de convencimento de seus defensores, que, numa atuação dialética, deveria justificá-la racionalmente. O pensamento racional e a arte do discurso, duas criações da época, tornar-se-iam, num futuro breve, verdadeiras ciências: *lógica, retórica e dialética* (Nemo, 2005, p. 18).

Ainda como decorrência da criação dos espaços públicos, qualquer homem – desde o menos até o mais abastado ou nobre – agora podia apresentar seus argumentos racionais na *ágora*⁵. Os homens são, então, aos poucos acostumados não só a tolerar, mas a aceitar os demais como semelhantes e até iguais. Desenvolve-se, progressivamente, a ideia de homem abstrato, o *cidadão*, aquele com *igualdade perante a lei*: tanto em sua capacidade de participar da elaboração quanto de sua submissão às normas criadas (Nemo, 2005, p. 18-19)⁶.

A nova concepção de cidade, agora regida por uma razão pública, promove verdadeira *metamorfose na religião*. Antes, a religião era vista de forma distinta: “Ela era o que consolida ‘horizontalmente’ o grupo, a forma única e obrigatória do vínculo social, o cimento da ordem social garantida pela *catarse* da violência operada pelo rito em conformidade com o mito” (Nemo, 2005, p. 19). Agora, com a transferência das regras que regem a sociedade do privado para o público, a religião perde sua força do ponto de vista social e tem seu estatuto alterado: o culto passou a ser

⁵ Esclarece Lefèvre (2013, p. 134): “Em virtude da *isegoría* (igualdade de palavra), todo cidadão, sem distinção, pode pedir a palavra, por exemplo para propor uma moção que será examinada e formalizada pela *bulé* (*proboúleuma*) antes de voltar para a *Ekklesía*, onde será homologada por uma votação e se tornará lei (*nómos*) ou decreto (*pséphisma*, *dóigma*) – essas duas categorias não são distinguidas claramente antes do final do século V”.

⁶ Defende Nemo (2005, p. 21) que tal característica seria a gênese do “Estado de Direito”: “Com efeito, presume-se, o cidadão deve obedecer unicamente a uma regra geral, igual para todos, anônima, e não a uma ordem pessoal e discricionária, oriunda de um rei, de um antepassado da linhagem ou de uma pessoa situada em uma posição mais elevada em determinada hierarquia sociocósmica; e como, por outro lado, a regra é pública, conhecida antecipadamente, bem definida e estável, o cidadão sabe *a priori* como agir para não ser submetido à coerção de quem quer que seja. [...] Dotado dos meios cognitivos seguros para antecipar o que é lícito ou ilícito fazer, ele pode tomar conta de sua vida, decidir sozinho sobre suas atividades e tornar-se um ente livre. [...] Ao terem forjado as expressões *government of laws, not of men* e *rule of law*, os filósofos políticos ingleses limitaram-se a reformular, em sua língua, o velho ideal cívico da Grécia. [...] Definitivamente, o que os gregos inventaram não foi, como se afirma habitualmente, a democracia, mas o ‘Estado de direito’”.

subordinado ao Estado, que o controlava, inclusive por meio de normas, e o disseminava associando-o à cidade e a seu território. Como reação a tal fenômeno, aparecem mecanismos privados de religiosidade, que, no futuro, se tornariam as grandes religiões.

Finalmente, uma mudança significativa no sistema normativo: a lei perde seu caráter mítico/religioso e se torna fruto de discussão racional pública, podendo ser criticada e inclusive alterada à luz das novas exigências sociais. Gerou-se, assim, a internalização da ideia de que existem dois tipos distintos de ordem: “[...] a da *physis* ou ‘natureza’; e outra artificial, criada pelos homens, variável segundo os tempos e os lugares, submetida a críticas e reformas, a do *nomos*, resultante de uma ‘convenção’” (Nemo, 2005, p. 20).

Todas essas modificações produziram, também, uma grande transformação no conceito de *justiça*, inclusive de alguns dos termos que o representavam – o que culminaria, mais tarde, no segundo grande período jurídico apontado por Villey (2009): o da crise cética.

Com efeito, nos poemas homéricos, ainda que a heroicidade fosse o elemento principal subjacente às narrativas ali estampadas, “[...] se podem encontrar as primeiras aparições do termo *justiça* em registros de que se tem notícia na cultura grega.” (Bittar; Almeida, 2015, p. 78), ora consubstanciado no vocábulo *thémis*, ora no termo *diké*, ambos com diferenciações dependentes tanto do texto – *Ilíada* ou *Odisseia* – quanto do momento/contexto em que são mencionados. Uma concepção um pouco distinta seria encontrada em Hesíodo, que, para fins da justiça, destacará o termo *diké* em detrimento de *thémis*⁷ – mais tarde, já na terceira fase da filosofia do direito grega, com Sócrates, surgiria o vocábulo *dikaíosyne* (justiça como virtude).

De qualquer forma, como explicam Bittar e Almeida (2015, p. 83), o certo é que:

[...] o processo de transformação da ideia de justiça entre os gregos corresponde a um movimento de passagem, contínua e lenta, entre os vocábulos *thémis*, *diké* e *dikaosýne*. Se a justiça estava depositada sobre a autoridade de *thémis*, atribuída pelas próprias mãos de Zeus aos dirigentes e governantes, como investidura divina e sagrada, significando o bom conselho ungido sobre o que é humano, com sua passagem para *diké*,

⁷ “Hesíodo acentua a diferença, já existente de modo lateral em Homero, entre *diké* e *thémis*, construindo uma diferenciação clara entre os termos, o que permite a expansão paulatina do emprego do uso do termo *diké*, em detrimento do termo *thémis*, que haverá de recair aos poucos no abandono. Ao menos sua significação para a filosofia desaparece, e, já nos pré-socráticos, o termo de maior emprego para significar justiça é *diké*, e não *thémis*” (Bittar; Almeida, 2015, p. 79).

constrói-se um novo baluarte da realização material de um maior igualitarismo, na medida em que não somente *diké* assume um sentido de justiça mais próximo e igualitário, como poder humano de decisão sobre as coisas humanas, como também se dessacraliza e destrona, como desafio, a autoridade de *thémis*.

Neste processo de mudança, teve importância crucial o surgimento da filosofia.

Strauss (2019, p. 105-111) sustenta que a filosofia clássica – a busca pelas causas e princípios primeiros – foi a responsável pela descoberta da *natureza*, isto é, de uma realidade permanente, trans-histórica, transsocial, que além de independender da vontade humana, dá-lhe sustentáculo e possibilidade ontológica. Daí derivaria uma importante consequência: a ancestralidade, raiz de toda autoridade até então, cederia diante do *natural*, do que é essencial e intrinsecamente bom, independentemente de qualquer autoridade da fé ou da tradição:

[...] a filosofia, ao desarraigar a autoridade, reconhece a natureza como o padrão. Pois, na condição de faculdade humana, é a razão ou o entendimento que, com a ajuda da percepção sensível, descobre a natureza; e a relação da razão ou entendimento com os seus objetos é fundamentalmente diferente da obediência desprovida de raciocínio, que corresponde à autoridade propriamente dita. Ao chamar a natureza de a mais elevada autoridade, apaga-se a distinção que funda toda a filosofia, a distinção entre razão e autoridade (Strauss, 2019, p. 110).

Os primeiros filósofos – posteriormente denominados *pré-socráticos* – compunham escolas de pensamento diversas (jônicos, pitagóricos, eleatas e pluralistas), mas possuíam, em comum, a preocupação com uma ordem natural cosmológica, que buscavam explicar de forma racional, suplantando progressivamente as considerações mitológicas de outrora. Acabaram, então, por delinear a ideia da existência de um *justo natura*⁸, ao qual a *pólis* dever-se-ia adequar, a fim de compor um todo harmonioso⁹.

Sobre a *justiça* nos pré-socráticos, sintetizam Bittar e Almeida (2015, p. 99):

⁸ Neste sentido a compreensão de Villey (2009, p. 18): “É nessa filosofia grega muito antiga que deveríamos ir buscar os germes de direito natural”.

⁹ Importante destacar que ainda não havia a ideia de contraste entre essa “lei natural cosmológica” e a lei humana da *pólis*, uma vez que, para os pré-socráticos, esta (*pólis*) era parte de um todo (*kósmos*). Neste sentido: “Nada existe que não seja natureza, *physis*. Os homens, a divindade, o mundo formam um universo unificado, homogêneo, todo ele no mesmo plano; são as partes ou os aspectos de uma só e mesma *physis* que põem em jogo, por toda parte, as mesmas forças, manifestam a mesma potência de vida” (Vernant, 2022, p. 110).

Assim é que, avaliando o período como um todo, e considerando indistintamente os movimentos filosóficos e suas diferenças conceituais, é possível partir em direção a uma generalização e afirmar, sem margem para erros, que se trata de um período onde se consagra uma visão de mundo onde predomina um jusnaturalismo cosmológico. [...] o jusnaturalismo cosmológico dos pré-socráticos, que se fia do termo *diké*, para expressar a ordem cosmológica, significa um passo adiante com relação à concepção homérica da *thémis*, na medida em que *diké* não possui os traços mitológicos e sagrados que marcavam as concepções do período anterior ao século VIII a.C., apesar de guardar um hermetismo típico da transição do mitológico ao filosófico.

Foi também durante o processo de transformação gradativo da sociedade grega – do período arcaico ao clássico – que os anseios populares por mudanças estruturais nas cidades, a fim de torná-las mais igualitárias, contribuíram para as reformas normativas capitaneadas pelos grandes legisladores.

Obteve-se com Drácon, no século VII a.C., em Atenas, a primeira codificação das leis, num processo de laicização do direito e redução dos abusos de magistrados, que frequentemente se socorriam arbitrariamente de preceitos costumeiros para impor suas vontades momentâneas, tudo em nome da “vontade divina”. Pouco tempo depois, já no início do século VI a.C., Sólon deu continuidade às reformas necessárias, combatendo as diferenças arbitrárias e introduzindo a igualdade entre todos os integrantes da sociedade ateniense. Ressaltava-se, assim, o ideal da *diké* (Bittar; Almeida, 2015, p. 84).

Ainda assim, Coulanges (2020, p. 376-377) pondera que a codificação de Drácon – vista como um avanço ao direito não-escrito – ainda era lastreada pela religião, de modo que todo erro era enxergado como uma ofensa à divindade, caracterizando crimes graves, por vezes punidos com a morte¹⁰. Já em relação às modificações de Sólon, o historiador consigna que, em muitos pontos, as leis se afastam dos costumes antigos; noutros, porém, a eles permanece fiel.

De qualquer forma, são patentes as modificações laicizantes ocorridas no conceito de justiça, assim sintetizadas por Bittar e Almeida (2015, p. 84):

A princípio em estreita conexão com a religião, como sagradas emanções da tradição que unia os homens não só em torno do culto do lar, mas, também, em torno do culto da cidade e de seus deuses, a legislação, ao ganhar a forma escrita sob o governo de Drácon, tornou-se princípio de conduta ao qual passou-se a atribuir as qualidades da imutabilidade e da

¹⁰ Nas palavras de Coulanges (2020, p. 337): “Em tudo o que nos chegou dessa legislação, vemos que ela apenas reproduziu o direito antigo. Tinha a dureza e a inflexibilidade da velha lei não escrita. É de crer que ela estabelecesse uma demarcação bem profunda entre as classes; pois a classe inferior sempre a detestou e ao fim de trinta anos exigiu uma legislação nova”.

inderrogabilidade, representação própria do espírito da cidade corporificado num conjunto racional de preceitos. A dinamização da vida política, ensejando modificações estruturais intensas, deu margem à transformação do sagrado em profano; aquilo que era cognoscível, de início, apenas pelos sacerdotes, laicizou-se, passando para o domínio do legislador (*nomothétos*) e, posteriormente, para o domínio do corpo de cidadãos: o poder de controlar as instituições da *pólis*. Da sacralidade à objetividade, ocorreu uma mutação: a inviolabilidade foi substituída pela derogabilidade da lei (*nómos*).

Em suma, percebe-se uma inegável desmistificação da ideia de *justiça*, que da autoridade divina do período arcaico se transformou gradativamente numa obra do ser humano – alcançada por meio da investigação racional da natureza (filosofia pré-socrática) ou forjada convencionalmente de acordo com as necessidades altamente voláteis do período clássico.

Ocorre que a fé no *nomos* ateniense rapidamente perderia força com o advento – para Villey (2009) – da segunda fase da filosofia do direito da Grécia Antiga: a *crise cética do século V a.C.*, capitaneada pelos *sofistas*.

É que, logo após as Guerras Médicas, houve um completo remodelamento na vida política das cidades-Estado gregas. Atenas, a grande herdeira dos espólios de tais conflitos, rapidamente se tornou um local central em termos comerciais, políticos e intelectuais. Após assimilar grande número de colônias e de instituir tributos a seus habitantes, transformou-se em potência econômica, aproveitando para ampliar seus domínios territoriais e seu comércio exterior. Ademais, a instituição de seu vigoroso modelo democrático estimulava importantes discussões públicas acerca dos rumos da cidade e abria espaço para a participação cada vez mais igualitária de seus componentes.

Para se tornar um protagonista público, porém, o cidadão deveria aprender novas habilidades, como as capacidades de discurso (oratória) e de convencimento (retórica):

O cidadão livre despenhava algum papel, em certa medida, na vida política, e, se quisesse ir adiante, ele obviamente precisava ter algum tipo de treino. A velha educação era insuficiente para o homem que quisesse abrir seu caminho até o Estado (Copleston, 2021, p. 98-99)¹¹.

¹¹ Aprofunda e esclarece Voegelin (2009, p. 350): “Ainda que os principais chefes de Estado, gerais e magistrados pudessem provir das antigas famílias, seu sucesso político dependia de sua habilidade para obter a preferência do povo contra adversários e também para conquistar apoio para suas políticas em face de intensas críticas, intrigas e maquinações numa cidade relativamente pequena. O domínio de situações e argumentos típicos do debate público, um cabedal de conhecimento completo sobre assuntos públicos da *pólis* nas relações domésticas e imperiais, uma inteligência vívida, uma boa memória aprimorada pelo treino, um intelecto disciplinado pronto para apreender a substância de

É justamente neste contexto que, atraído pela prosperidade de Atenas e pelas oportunidades de ensino facultada pela liberdade de expressão, para lá começou a rumar um número cada vez maior de pensadores, dentro os quais muitos se destacariam como *sofistas*: “Os sofistas eram professores migrantes. A fim de encontrar audiência e remuneração, tinham de oferecer o que seu público demandava. A natureza e a forma de seu ensino eram inseparáveis das necessidades da nova democracia” (Voegelin, 2009, p. 350).

A atuação dos sofistas, portanto, era baseada no ensino – sobretudo de jovens – das capacidades necessárias para se destacar no ambiente democrático grego.

Na esteira do pensamento de Bittar e Almeida (2015, p. 103), não se pode dizer que os sofistas constituíam uma verdadeira escola de pensamento, porque deste grupo faziam parte pensadores de concepções diversas. Contudo, inegavelmente, compartilhavam algumas similitudes: além de serem relativamente contemporâneos, pode-se dizer que, em termos gerais, os sofistas se voltavam a assuntos humanos, sobretudo a problemas práticos, deixando à margem considerações cosmológicas próprias dos períodos anteriores.

Assim, os sofistas tiveram o mérito de aguçar o espírito crítico da época e de alterar os rumos do pensamento filosófico – então focado em questões *cosmológicas* –, direcionando-o a reflexões *antropológicas*. Por isso, Santos (2022, p. 155) sustenta que eles acabaram contribuindo com uma verdadeira revolução filosófica no mundo ocidental:

Desenvolveu-se, assim, uma cultura de valor prático, que se preocupava pelas coisas humanas. Uma cultura dialética, que não encontrava mais, no âmbito das velhas concepções filosóficas, uma resposta às suas novas perguntas, levou filósofos a penetrarem em novo terreno: o homem. A fase *cosmológica* da Filosofia é agora substituída pela fase *antropológica*. Foi quando surgiu um grande número de mestres, sábios vagabundos, hábeis oradores, expositores de doutrinas, que encontravam o apoio da juventude que os acompanhava, que, com eles, aumentava seus conhecimentos. São os sofistas. Admirados pelos que os pagavam para que lhes ensinassem a arte de argumentar e de discutir, não formavam propriamente uma corrente, pois havia entre eles de todas as tendências. O que os caracterizava, porém, era a exaltação que davam ao homem como indivíduo [...].

uma questão, a habilidade treinada para ordenar argumentos de improviso, um acervo de anedotas, *paradigmata* e palavras extraídas dos poetas para ilustrar argumentos, perfeição oratória geral, habilidade de estorvar um oponente de modo mais ou menos polido no debate, uma boa dose de conhecimento psicológico para lidar com as pessoas, boa aparência e bom porte, elegância natural e exercitada na arte da conversação, tudo isto era necessário para ter sucesso no competitivo jogo da *pólis*”.

Para efeitos jurídicos, porém, outra característica dos sofistas seria crucial: a relativização que faziam dos conceitos absolutos.

Grandes críticos da tradição, os sofistas eram individualistas e ensinavam que cada pessoa possui seu próprio ponto de vista (Del Vecchio, 1979, p. 35). Negando a existência de uma verdade objetiva, demitiam qualquer possibilidade de uma justiça absoluta. Sua conclusão, neste sentido, obedecia justamente ao rigor relativista de seu pensamento e de sua experiência prática. Com efeito, os sofistas migravam de cidade em cidade ensinando os cidadãos, o que lhes possibilitou obter elementos suficientes de comparação das normas dos diversos locais por onde passaram. Em suas andanças, visualizaram humanos de culturas diferentes e que, por consequência, compartilhavam valores e necessidades também distintas, resultando-lhes, enfim, na elaboração de normas distintas.

Ora, o raciocínio é lógico e intuitivo: se a natureza é uma só e as normas são extraídas justamente desta ordem natural, então deveriam ser iguais – ao menos, muito semelhantes – em todos os locais. Mas não o eram!, fato que demonstraria que o conteúdo das normas é obra exclusivamente humana e que varia de acordo com a cidade e o momento de sua elaboração. Relativizava-se, assim, o conceito de justiça, igualando-o ao de lei: justo é o que está na lei; e se a lei varia, a justiça a segue¹². Ademais, este convencionalismo parece incompatível com a existência da lei natural: “No debate entre o prevalectimento da natureza das leis (*phýsis*) e o prevalectimento da arbitrariedade das leis (*nómos*), os sofistas optaram, em geral, pela segunda hipótese” (Bittar; Almeida, 2015, p. 108).

O ceticismo sofístico marcou a segunda época da filosofia do direito grega até Platão.

Ocorre que, segundo Villey (2009, p. 19), em diversos diálogos platônicos se notam casos de apelo, por parte dos sofistas, à lei da natureza em detrimento da lei da *pólis*¹³.

¹² Nas palavras de Bittar e de Almeida (2015, p. 109): “[...] se a lei é relativa, se se esvai com o tempo, se é modificada ou substituída por outra posterior, então com ela se encaminha também a justiça. Em outras palavras, a mesma inconstância da legalidade (o que é lei hoje poderá não ser amanhã) passa a ser aplicada à justiça (o que é justo hoje poderá não ser amanhã)”.

¹³ É o que se verifica, dentre outros, na emblemática afirmação de Trasímaco na obra *A República* (338c): “[...] o que afirmo é que o justo não é mais nem menos do que a vantagem do mais forte” (Platão, 2023, p. 109). Vê-se, ainda, a distinção entre *nomos* e *physis* nas seguintes afirmações de Cálicles no diálogo *Górgias* (483b-483d): “No meu modo de pensar, as leis foram instituídas pelos fracos e pelas maiorias. É para eles e no interesse próprio que são feitas as leis [...] E para incutir medo nos homens fortes e, por isso mesmo, capazes de alcançar mais do que eles, e impedir que tal consigam, declaram ser feio e injusto vir alguém a ter mais do que o devido, pois nisto, precisamente,

Tais apelos, ainda que enviesados ou compreendidos como meras constatações de uma realidade fática da época¹⁴, revelam uma possível alternativa à lei humana convencional, opondo-se duas ordens diversas: as normas convencionais humanas, de um lado, e a concepção da justiça (*diké*) ou da ordem natural (*physis*), de outro¹⁵. Por isso Del Vecchio (1979, p. 36) afirma que aos sofistas se deve [...] a colocação rigorosa do problema de saber se a justiça tem um fundamento natural; se aquilo que é justo por lei – ou, como nós dizemos, o direito positivo – é também justo por natureza [...].

A propósito, Villey (2009, p. 18) afirma que seriam estes os pródromos de uma “legítima” Filosofia do Direito, permeada pelos confrontos argumentativos e questionadores acerca da verdadeira fonte ordenadora da *pólis*.

Seja como for, o certo é que tal contexto formatou um palco filosófico perfeito para o surgimento do principal questionador do relativismo dos sofistas: Sócrates, com quem teria se iniciado o terceiro e último período da história da filosofia do direito grega antes de Platão.

O ateniense Sócrates nasceu em 469 a.C. e morreu em 399 a.C. É, portanto, um homem do século V a.C., o denominado “século de Péricles”, quando Atenas

é que consiste a injustiça: querer ter mais do que os outros. Conscientes de sua própria inferioridade, contentam-se, quero crer, em ter tanto quanto os outros” (Platão, 2021, p. 173). “Mas a própria natureza, segundo creio, se incumbe de provar que é justo ter mais o indivíduo de maior nobreza do que o vilão, e o mais forte do que o mais fraco [...]. A meu ver, toda essa gente assim procede segundo a natureza [...]” (Platão, 2021, p. 175).

¹⁴ Neste sentido parece ser a interpretação de Mario Untersteiner em sua obra *I Sofisti* (aqui, traduzida como *A obra dos sofistas*). Untersteiner (2012, p. 464-465) não considera ser este o “desejo” de Trasímaco, mas sua mera constatação de uma nova realidade política daquela época: “Se considerarmos que a identificação do justo com o útil era apenas o eco mais vivo de uma nova concepção da política, só se pode concluir que Trasímaco interpreta, constatando-o, um dado de fato. Ele não propõe nenhuma norma a ser seguida, mas sugere somente uma explicação conceitual”. No mesmo sentido a seguinte passagem: “Trasímaco, portanto, que “fala do que (a seu ver) é, e não do que deveria ser”, parece “convencido de que os mais poderes sempre mandam [...]; esse domínio, para ele, não é um ideal que não se realiza, mas um fato que se verifica sempre na experiência que ele se limita a descrever” (Untersteiner, 2012, p. 465). Trasímaco seria, assim, uma espécie de “realista político”. Quanto a Cálicles, por sua vez, Untersteiner afirma existir uma diferença grande: “Este [Trasímaco] tinha dito que os poderosos fazem as leis, Cálicles que os fracos são os legisladores” (Untersteiner, 2021, p. 471). E segue: “A consequência dessa teoria é tratada adiante, quando se afirma que, segundo a natureza, deve-se satisfazer os desejos, lançando fora a temperança para se obter assim, desenvolvendo as necessidades para depois aplacá-las, a felicidade. Se não se aguçar esse aspecto da *phýsis* humana, entra-se em contradição com a própria *phýsis*, pois os homens sem desejos seriam como pedras e mortos” (Untersteiner, 2021, p. 471). Em síntese, Cálicles também teria desvelado um dado da realidade política da época, porém com diagnóstico distinto de Trasímaco: a necessidade de que o homem faça valer toda sua potência natural, não se contentando com a “fraqueza” das leis.

¹⁵ Esta corresponde, para Voegelin (2021, p. 256-257), uma nova fase da teoria jurídica grega, em que o “[...] *nomos* aproxima-se do significado de *convenção*, ao passo que a ordem alternativa aparece sob o símbolo da *natureza*”.

figurava como a grande cidade-Estado da Grécia, núcleo da participação política e de acalorados e eloquentes debates públicos. Ao verificar, porém, que a oratória e a retórica eram ensinadas tão somente para fins pragmáticos, desprendidos da preocupação com a formação correta dos conceitos, Sócrates passou a se insurgir contra os sofistas.

Sua fama rapidamente floresceu. Conforme narra Voegelin (2015, p. 67-68), Querofonte, um de seus amigos, buscou o Oráculo de Delfos (templo de Apolo) e o questionou se havia algum homem mais sábio do que Sócrates. A resposta negativa da Pítia (suprema sacerdotisa e porta-voz de Apolo) intrigou Sócrates, que até então ignorava o tamanho de sua sabedoria. Seguro de que os “deuses” não poderiam mentir, resolveu colocar à prova tal assertiva, iniciando conversas com diversos homens de sabedoria renomada àquela época. Numa de suas incursões reflexivas, descobriu que, de fato, era mais sábio do que seu interlocutor, porquanto embora ambos não soubessem muita coisa, ao menos Sócrates tinha consciência de sua ignorância (“só sei que nada sei”) e, então, levava ligeira vantagem em relação ao interlocutor supostamente sábio. Em pouco tempo, novas “vítimas” de seus questionamentos foram feitas, aumentando progressivamente, em Atenas, tanto sua admiração – por poucos – quanto sua aversão – por muitos.

O método socrático para revolver os atenienses era o *maiêutico*: a arte de fazer dar à luz a verdade (inspirado na mãe de Sócrates, uma parteira), por intermédio de uma série de perguntas sobre temas diversos e de difícil solução, como, por exemplo, “o que é o bem?” e “o que é a justiça?”. Agindo, segundo ele próprio, sempre em obediência ao deus (Apolo) – e mediante a inspiração de seu *daímon*¹⁶ –, ele “sacudia” individualmente seus interlocutores, na tentativa de conduzi-los de volta à ordem verdadeira. Explica Voegelin (2015, p. 68):

A podridão da pólis, descrita por Tucídides, havia se tornado o obstáculo decisivo a uma reforma dentro das formas constitucionais; tornara-se necessário recorrer diretamente ao cidadão individual [...]. Poder e espírito haviam se separado tanto na pólis que uma reunião pelos meios comuns da ação política tornara-se impossível.

¹⁶ Quanto ao termo, esclarece Mariás (2004, p. 42): “Sócrates afirmava a presença junto dele de um gênio ou *demônio* (δαίμων) familiar, cuja voz o aconselhava nos momentos cruciais de sua vida. Esse *daímon* nunca o incitava a agir; na verdade, em certas ocasiões, detinha-o e desviava uma ação. Era uma inspiração íntima, que às vezes foi interpretada como algo divino, como uma voz da Divindade”.

Ocorre que, por conta de sua atitude questionadora, a animosidade nutrida em relação a Sócrates foi se avolumando até atingir seu ápice: foi ele acusado de ter “introduzido novos deuses na cidade” e de ter “corrompido a juventude”. No momento de sua defesa, realizou discursos diante de seus julgadores e, de forma serena e com forte teor irônico, liquidou todos os argumentos acusatórios, expondo as contradições daqueles que o acusavam. Enfim, aceitou pacificamente o veredito final: condenação à morte por meio da ingestão de cicuta. Foi, ainda, dada a Sócrates a oportunidade para postular uma pena alternativa, mais “branda”, como o exílio ou até uma prestação pecuniária. O filósofo, porém, prontamente a repeliu. Não bastasse, mesmo após as numerosas tentativas de seus discípulos de lhe fazerem aceitar a fuga, Sócrates, novamente de forma plácida e segura, bem como após proferir belo discurso acerca da imortalidade da alma¹⁷, ingeriu o líquido fatal, ingressando, assim, na eternidade histórica e, ao mesmo tempo, legando sua vida terrena como exemplo prático do que ensinara.

Sócrates nada escreveu, de modo que sua figura e sua doutrina somente nos são conhecidas por meio dos diálogos platônicos – a exemplo da *Apologia de Sócrates* –, bem como dos *Ditos e feitos memoráveis de Sócrates*, de Xenofonte, e da peça teatral *As nuvens*, de Aristófanes¹⁸.

A doutrina socrática se concentrou no homem, a exemplo do que fizeram seus principais antagonistas: os sofistas. Contudo, ao contrário destes, Sócrates aprofundou sua pesquisa sobre a verdadeira natureza do homem. Afirma Reale, G. (2002, p. 142):

Examinando todos os documentos que nos chegaram, pode-se estabelecer com segurança que justamente em torno de Sócrates centra-se o deslocamento radical – preparado pelos sofistas – da pergunta de fundo da filosofia do cosmo em geral para o homem em particular. Enquanto os filósofos naturalistas pretendiam explicar todas as coisas relativas ao universo (inclusive o homem) *em função da unidade de um princípio* (ou de alguns princípios), Sócrates pretendia explicar todas as coisas relativas ao homem e à sua vida, *reduzindo-as à unidade de um princípio, mas de tipo novo*. Queria individuar a natureza ou essência do homem, e em *função desta interpretar a vida do homem*.

¹⁷ Tal discurso pode ser encontrado na obra *Fédon*, de Platão.

¹⁸ Em relação às dificuldades e controvérsias na reconstrução da figura “histórica” de Sócrates e de seu pensamento, Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 94) expõem seus argumentos e, ao final, concluem: “[...] podemos creditar a Sócrates, com elevado grau de probabilidade, as doutrinas que a cultura grega recebeu no momento em que Sócrates atuava em Atenas e que os nossos documentos a ele creditam”.

Neste diapasão, valendo-se de seu método maiêutico, chegou à conclusão de que o homem é sua alma, porque é esta que o distingue de todas as outras coisas (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 95). Um dos trechos do diálogo *Primeiro Alcibíades*, de Platão (2015, p. 129-133) ilustra bem o raciocínio de Sócrates – principal personagem da obra – para chegar a tal conclusão:

SÓCRATES – Não difere o que usa alguma coisa da coisa por ele usada?
 ALCIBÍADES – Que queres dizer com isso?
 SÓCRATES – O sapateiro trabalha o couro com trinchete, sodela e outros instrumentos.
 ALCIBÍADES – É certo.
 SÓCRATES – São, portanto, distintos a pessoa que corta e o instrumento que serve para cortar?
 ALCIBÍADES – Como não?
 [...]
 SÓCRATES – Pois foi isso que eu perguntei há pouco, se não consideras diferentes a pessoa que usa uma coisa e a coisa por ela usada.
 ALCIBÍADES – Considero.
 SÓCRATES – E que diremos do sapateiro: ele corta o couro só com seus instrumentos ou também com as mãos?
 ALCIBÍADES – Com as mãos, também.
 SÓCRATES – Ele usa, portanto, as mãos?
 ALCIBÍADES – Usa.
 SÓCRATES – E não usa também os olhos para cortar?
 ALCIBÍADES – Também.
 SÓCRATES – E já não assentamos que há diferença entre a pessoa que usa uma coisa e a coisa por ela usada?
 ALCIBÍADES – Assentamos.
 [...]
 XXV – SÓCRATES – E não usa o homem todo o seu corpo?
 ALCIBÍADES – Perfeitamente.
 SÓCRATES – Por conseguinte, uma coisa é o homem, e outra o seu próprio corpo.
 ALCIBÍADES – Parece que sim.
 SÓCRATES – Que é, então, o homem?
 ALCIBÍADES – Não sei o que diga.
 SÓCRATES – Pelo menos sabes que é o que se serve do corpo.
 ALCIBÍADES – Sei.
 SÓCRATES – E o que mais pode servir-se do corpo, se não for a alma?
 ALCIBÍADES – Nada.
 SÓCRATES – E a alma, comanda?
 ALCIBÍADES – Sim.
 SÓCRATES – Há outra proposição, ainda, sobre a qual não pode haver divergência.
 ALCIBÍADES – Qual é?
 SÓCRATES – Que o homem só pode ser uma de três coisas.
 ALCIBÍADES – Quais são?
 SÓCRATES – Alma, corpo, ou ambos num só todo.
 ALCIBÍADES – É certo.
 SÓCRATES – E não acabamos de concordar que o que comanda o corpo é o homem?
 ALCIBÍADES – Acabamos.
 SÓCRATES – Será o corpo que dá ordens a si mesmo?
 ALCIBÍADES – De forma alguma.
 SÓCRATES – Dissemos que ele é governado.
 ALCIBÍADES – Sim.

SÓCRATES – Então, o que procuramos não é o corpo.

ALCIBÍADES – Parece que não.

SÓCRATES – Será, porventura, o conjunto dos dois que governa o corpo, e que viria a ser o homem?

ALCIBÍADES – Pode ser que sim.

SÓCRATES – De jeito nenhum! Se uma das partes não governa outra, não há possibilidade de vir a fazê-lo a reunião das duas.

ALCIBÍADES – É muito certo.

SÓCRATES – Sendo assim, uma vez que o homem não é nem o corpo, nem o conjunto dos dois, só resta, quero crer, ou aceitar que o homem é nada, ou, no caso de ser alguma coisa, terá de ser forçosamente alma.

Nesta passagem, Sócrates difere o instrumento utilizado do sujeito que daquele se utiliza. Ora, como o homem utiliza seu próprio corpo como instrumento, só pode ser o homem – não seu corpo – o sujeito. Assim, quando se questiona sobre a natureza última do homem, não faz sentido apontar para o corpo, mas para aquilo que o comanda: a alma (*psyché*), isto é, a inteligência, o centro operativo da atividade racional (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 95).

De tal conclusão se ruma, naturalmente, ao imperativo ético: se a natureza última do homem é sua alma, é nela – não nos bens exteriores – que deve recair a principal atenção do homem durante toda sua vida. Exatamente neste sentido se vê a seguinte passagem socrática no diálogo *Apologia de Sócrates*, de Platão (2015, p. 125):

Outra coisa não faço senão perambular pela cidade para vos persuadir a todos, moços e velhos, a não vos preocupardes com o corpo nem com riquezas, mas a pordes o maior empenho no aperfeiçoamento da alma, insistindo em que a virtude não é dada pelo dinheiro, mas o inverso: da virtude é que provém a riqueza e os bens humanos em universal, assim públicos como particulares.

Ora a virtude (*areté*) é “[...] a atividade ou modo de ser que aperfeiçoa cada coisa, fazendo-a ser aquilo que deve ser” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 95). Se o homem é sua alma, a virtude humana será, invariavelmente, o aperfeiçoamento da função da alma, correspondente justamente ao conhecimento, à inteligência. Ao contrário, o vício consistirá na privação do conhecimento, isto é, na ignorância.

Emergem daí, ainda, as concepções socráticas de *liberdade* e de *felicidade*. A primeira está atrelada, necessariamente, ao autodomínio (*enkráteia*), isto é, ao “domínio da própria racionalidade sobre a própria animalidade”, de modo que a alma, verdadeira regente do homem, contenha os impulsos instintivos do corpo (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 95). A falta de domínio de tais instintos, para Sócrates,

representa a escravidão. Quanto à felicidade, reflexo da liberdade, Sócrates a encontra na virtude humana, isto é, na ordenação da alma, única atitude capaz de proporcionar ao homem o controle de suas paixões. Trata-se, portanto, de objetivo completamente dependente do próprio homem, que deve, durante toda sua vida, direcionar corretamente sua atenção ao conhecimento, porquanto somente por meio deste poderá saber o que é verdadeiramente bom, o que realmente aperfeiçoará sua alma e, portanto, o fará feliz.

Nota-se que houve – com a compreensão de que o ser humano é a sua alma e que deve dedicar sua vida ao seu cuidado – uma verdadeira revolução do pensamento grego de até então, sobretudo em termos morais. Isso porque os erros humanos passam a decorrer da própria ignorância humana, ao passo que o conhecimento faz, necessariamente, que o homem pratique boas ações – e isso só virá por meio do autoconhecimento. Aí a ética socrática¹⁹.

À luz desta doutrina, surge, porém, a seguinte celeuma acerca da justiça para Sócrates: existiria para Sócrates um justo natural ou a justiça seria mera convenção humana?

De um lado, Sócrates dedicou toda sua existência a um valor absoluto: a necessidade de educar os seres humanos, a fim de que, ao se autoconhecerem, pudessem retomar a sua ordem interna – e o fez em obediência aos “deuses”. De outro, aceitou serenamente sua pena de morte – aparentemente, injusta – e, a todo momento, defendeu a necessidade de que as leis da cidade fossem obedecidas irrestritamente, numa atitude que parece reconhecer “[...] que a *nómos* é fruto do artifício humano, e não da natureza” (Bittar; Almeida, 2015, p. 118).

O primeiro ponto que se destaca na atitude intransigente de Sócrates quanto ao dever de cumprimento das leis da cidade é sua ética do *post mortem*. De acordo com a crença pessoal do filósofo, a morte não corresponde ao fim, mas a mera

¹⁹ Nas palavras sintetizadoras de Bittar e Almeida (2015, p. 115-116): “Assim é que, em poucas palavras, o ensinamento ético de Sócrates reside no conhecimento e na felicidade. Em primeiro lugar, ética significa conhecimento, tendo-se em vista que, ao praticar o mal, crê-se praticar algo que leve à felicidade, e, normalmente, esse juízo é falseado por impressões e aparências puramente externas. Para saber julgar acerca do bem e do mal, é necessário conhecimento, este sim verdadeira sabedoria e discernimento. O conhece-te a ti mesmo é esse mandamento que inscreve como necessária a gnose interior para a construção de uma ética sólida. Em segundo lugar, a felicidade, a busca de toda ética, para Sócrates, pouco tem a ver com a posse de bens materiais ou com o conforto e a boa situação entre os homens; tem ela a ver com a semelhança com o que é valorizado pelos deuses, pois parecem estes ser os mais beatos dos seres. O cultivo da verdadeira virtude, consistente no controle efetivo das paixões e na condução das forças humanas para a realização do saber, é o que conduz o homem à felicidade”.

passagem. Fundado nesta atitude esperançosa, ele declara, aos juízes que o *absolveram*, o seguinte (*Apologia de Sócrates*, 41b):

Por isso, também vós, senhores juízes, podeis ficar esperançados ante a perspectiva da morte e firmar no espírito a certeza de que para o homem de bem nenhum mal pode acontecer na vida nem na morte, e que os deuses não se descuidam de seu destino (Platão, 2015, p. 151).

Deixou claro, ainda, que o *daímon*, que sempre o advertira nos momentos em que sua conduta consistia num desacerto, nada dissera durante todo o seu julgamento, a revelar que aquela era a “vontade dos deuses”, a serviço de um bem maior (*Apologia de Sócrates*, 40b). E terminou seu discurso com sua clássica assertiva (*Apologia de Sócrates*, 42a): “Mas está na hora de nos irmos: eu, para morrer, vós, para viver. A quem tocou a melhor parte, é o que nenhum de nós pode saber, exceto a divindade” (Platão, 2015, p. 153).

Acreditava, portanto, que a verdadeira justiça é a divina. Tal crença, por si só, revela que Sócrates reconhecia um “justo por natureza”, que, porém, talvez acreditasse ser de difícil replicação na vida mundana. Por isso, exortou seus seguidores ao cumprimento das normas: “Isso porque Sócrates vislumbra nas leis um conjunto de preceitos de obediência incontornável, não obstante possam estas serem justas ou injustas” (Bittar; Almeida, 2015, p. 118).

Defendia Sócrates que tal conjunto normativo servia como instrumento de harmonia social apto a preservar o interesse comum²⁰. Cumprir a lei, este ideal cívico, corresponderia justamente a lutar contra o arbítrio da vontade pessoal: a ética do coletivo está acima da ética do indivíduo. Tratava-se de um evidente golpe no pensamento individualista dos sofistas.

O cumprimento da sentença de morte por Sócrates gerava, ainda, o fortalecimento do resgate:

[...] dos valores sócio-religiosos acordantes com os que foram a base da construção da própria cidade-estado grega, quando da transição de um estado gentilício ao político. Obedecer aos desuses era o mesmo que obedecer à cidade, e vice-versa (Bittar; Almeida, 2015, p. 123).

²⁰ Para Bittar e Almeida (2015, p. 119): “Não obstante a injustiça do julgamento a que deram causa as acusações de Meleto, Anito e Licon, Sócrates submeteu-se serenamente à sentença condenatória, deixando entrever a seus discípulos mais um importante e supremo ensinamento: o valor da lei como elemento de ordem do todo”.

Outrossim, caso a sentença não fosse cumprida, haveria, na compreensão de Sócrates, nova injustiça²¹, agora em relação às normas da cidade, que, como visto, geram coesão social e promovem a união do cidadão à cidade²². Desobedecer à condenação instigaria novos casos de insurreição, minando as estruturas da cidade.

Portanto, fica clara a existência, para Sócrates, de uma justiça proveniente da “vontade da divindade,” que, por vezes, se valeria de acontecimentos mundanos para revelar a iniquidade dos atos humanos, como se dera no julgamento do filósofo, cuja vida exemplar e cujos argumentos utilizados em sua defesa escancararam a injustiça do édito condenatório.

Em suma, Sócrates demonstrou, por meio de sua ética filosófica, que o real objetivo do homem é a virtude humana, isto é, a busca de autoconhecimento. Somente assim poderá se munir dos instrumentos necessários para erradicar os instintos enganosos e, então, agir bem, aproximando-se da verdadeira felicidade e, também, da verdadeira justiça: a divina. Assim, em seu trajeto, caso se depare com iniquidades humanas, deverá – na hipótese de seu poder de convencimento não ser o suficiente para demover o equívoco dos que erram – curvar-se às leis da cidade, impedindo o caos e respeitando a ordem coletiva.

Contudo, a despeito da coerência de seu pensamento e de sua ética teleológica, não parece que Sócrates tenha desenvolvido qualquer teoria propriamente jurídica. Neste sentido, Villey (2009, p. 21) destaca que um empreendimento de tal porte somente seria realizado posteriormente, pelos discípulos de Sócrates:

Terá trabalhado a favor das leis do Estado ou de uma justiça superior? É algo ainda difícil de distinguir. Os dois termos sem dúvidas se confundem nessa visão das coisas, profunda embora extremamente distante do nosso pensamento contemporâneo. Mas essa doutrina está apenas esboçada; as relações entre o justo e a lei ainda não estão claramente elucidadas. Só encontraremos uma doutrina completa sobre a natureza, as fontes e o verdadeiro conteúdo do direito em Platão e Aristóteles que, sem dúvida, foram seus mais fiéis continuadores.

²¹ Tal qual a advertência de Sócrates prevista no diálogo *Crítion*: “[...] nunca devemos responder à injustiça com injustiça, nem causar mal a quem quer que seja, ainda mesmo que essa pessoa nos tenha feito algum mal” (Platão, 2015, p. 179).

²² Para Bittar e Almeida (2015, p. 121-122): “O ato de descumprimento da sentença imposta pela cidade representava para Sócrates a derrogação de um princípio básico do governo das leis: a eficácia. A eficácia das leis comprometida, a desordem social haveria de reinar como princípio, uma vez que cada qual cumpriria ou descumpriria as regras sociais de acordo com suas convicções próprias; mas, para Sócrates, o débito social é incontornável”.

É por isso que nos tópicos que se seguem serão descritos os pensamentos de Platão e Aristóteles. Ambos, mesmo diante da imensa variedade de ideias e de constantes contradições fáticas que assolavam as cidades gregas da época, defenderam a existência de princípios naturais que alicerçam o mundo, proporcionando ordem à ilusória desordem.

De qualquer forma, o exposto neste tópico constitui pressuposto básico para a compreensão dos filósofos do direito posteriores. Isso porque a crença na verdadeira justiça proveniente de autoridades divinas/mitológicas (justiça absoluta externa), o ceticismo gerador da mera circunstancialidade da justiça (justiça relativa) e a crença de que o homem é capaz de se alinhar à justiça por intermédio de sua alma (justiça interna) não só correspondem às três fases da filosofia do direito da Grécia Antiga, mas também constituem basicamente os alicerces sobre os quais será construída a grande maioria das teorias jurídicas da história posterior, o que torna a exposição até aqui feita, portanto, crucial para o restante do trabalho.

Passemos às principais ideias platônicas e aristotélicas acerca do mundo jurídico.

1.2 Platão e a justiça

Arístocles, posteriormente denominado “Platão”²³, nasceu em Atenas, em 427 a.C. Era de família nobre – a ascendência por parte de pai remontava ao rei Codro, ao passo que, por parte de mãe, a Sólon –, fato que parecia lhe reservar uma atraente e confortável posição política naquela cidade-Estado. Por isso, quando contava com aproximadamente 20 anos de idade, teria buscado Sócrates, provavelmente com o mesmo objetivo dos outros jovens de sua época, isto é, preparar-se para a vida política (Reale, G., 2022, p. 18). Contudo, deparar-se-ia com acontecimentos nesta seara que mudariam sua trajetória.

Em 404-403 a.C., quando emergiu ao poder a aristocracia, dois dos parentes de Platão, Cármides e Crítias, assumiram cargos importantes no novo governo. Todavia, os métodos violentos e perversos utilizados justamente por aqueles de sua confiança desenganaram Platão. Não bastasse, em pouco tempo, sua desilusão

²³ Explica Reale, G. (2022, p. 17) que “Platão” é um “[...] cognome derivado, como dizem alguns, de seu vigor físico ou, como dizem outros, da amplitude de seu estilo ou da dimensão de sua frente (em grego, *platos* quer dizer ‘amplitude’, ‘largura’, ‘extensão’).”

com a política escalaria a níveis insuportáveis: em 399 a.C., o grupo democrático que havia removido a aristocracia do poder sentenciou Sócrates à morte.

Conforme assinala Copleston (2021, p. 226), a experiência de Platão, primeiro com a oligarquia do ano de 404 a.C., depois com democracia restaurada, mostrou-lhe que a realidade dos Estados era bastante falha, o que o fez abandonar sua pretensão de vida política prática. Não o demoveu, porém, da ideia de inculcar em seus seguidores as sementes da verdadeira arte de governar. Mirou, então, no mundo ideal, que seria estampado na sua obra mais conhecida: *A República*, crucial na definição da *justiça*.

Porém, a produção desta e de outras obras se misturaram com capítulos importantes da vida de Platão. Após a morte de seu mestre, rumou a Mégara com outros socráticos, onde foi hospedado por Euclides: “[...] provavelmente, para evitar possíveis perseguições que poderiam ocorrer pelo fato de terem feito parte do círculo socrático [...]” (Reale, G., 2022, p. 18). Após alguns anos ali, fez viagens a Creta, ao Egito e à Magna Grécia, onde entrou em contato “[...] com os ambientes científicos e filosóficos mais importantes da cultura do seu tempo, tal como a escola matemática de Cirene e o ambiente pitagórico de Tarento, onde conheceu o grande filósofo e homem político pitagórico Arquitas, de quem se tornou amigo” (Casertano, 2011, p. 7).

Ao regressar a Atenas, de 395 a 388 a.C., Platão escreveu seus primeiros diálogos²⁴: *Apologia de Sócrates*, *Críton*, *Íon*, *Eutífron*, *Cármides*, *Laques*, *Lísias*, *Hípias Maior*, *Hípias Menor*, *Protágoras*, *Górgias* e, ainda, o livro I de *A República*.

Em 388 a.C., provavelmente com o desejo de visitar as comunidades pitagóricas, Platão se deslocou à Itália. Nesta viagem, foi convidado pelo tirano Dionísio I a conhecer Siracusa, na Sicília, local onde fez amizade com Díon, cunhado do tirano, que logo se fascinaria com as ideias platônicas. Lá, Platão teceu críticas aos métodos de governo empregados por Dionísio e pela sua corte corrupta, motivo pelo qual, irritado, o tirano resolveu vender Platão como escravo. Posteriormente, porém, foi ele resgatado.

²⁴ O método do “diálogo” é coerente com o método socrático de construção do conhecimento. Neste sentido, aduz Casertano (2011, p. 7): “Quando Sócrates afirmava que ‘sabia que nada sabia’, reafirmava precisamente a sua recusa em aceitar e transmitir um saber pré-constituído, e abria portas para o horizonte de um saber entendido como investigação contínua e como conquista e posse consciente da alma de cada ser humano. Platão manteve-se sempre fiel a este ideal. E esta é a razão também da sua decisão de escrever somente diálogos, em que as várias personagens se confrontam, às vezes se afrontam, procurando chegar a conclusões comuns: em suma, os diálogos de Platão não são tratados de filosofia, mas são uma representação real de ‘como se faz filosofia’”.

De volta a Atenas, fundou a sua escola, a *Academia*²⁵: “[...] um centro de discussões, lições, estudos e debates, que pudesse realizar aquela maneira de pensar e de viver em conjunto que constituía o ideal socrático” (Casertano, 2011, p. 8). O local logo atraiu tanto jovens quanto senhores ilustres e, até, mulheres²⁶. Durante alguns de seus anos de mestre da Academia, mais precisamente entre 387 e 367 a.C., Platão escreveu seus diálogos de maturidade: *Mênon*, *Fédon*, *Eutidemo*, *O Banquete*, *Crátilo*, *Fedro* e o restante (livros II-X) de *A República*.

Em 367 a.C., a convite de Díon, Platão realizou sua segunda viagem a Siracusa, carregando, após a morte de Dionísio I, novas esperanças de implementar seu projeto político ideal. Novamente, porém, viria a frustrar-se. Isso porque o sucessor do tirano, Dionísio II (“o Jovem”), suspeitou que seu tio, Díon, desejava, na verdade, apoderar-se do governo local. Diante de tal receio, exilou o sobrinho e dificultou a saída de Platão do local. Somente após o filósofo ter se empenhado numa guerra, o novo tirano deixou que Platão retornasse ao seu lar.

Novamente em Atenas, Platão escreveu, entre 365 e 361 a.C., alguns de seus diálogos “da velhice”: *Teeteto*, *Parmênides* e *Sofista*. Logo depois, realizou sua terceira viagem a Siracusa, convidado por Dionísio, o Jovem, ávido por conselhos do filósofo e prometendo-lhe a reintegração de Díon à sua terra natal. Lá, contudo, Platão se deparou com novos atritos entre Dionísio e Díon e, por permanecer ao lado de seu amigo, foi aprisionado na cidade. Seu regresso a Atenas somente foi possível por conta da intervenção de Arquitas de Tarento.

De volta a Atenas, Platão ali permaneceu até sua morte, em 348 a.C., aos 80 anos de idade. Neste ínterim, produziu suas últimas obras: *Político*, *Timeu*, *Crítias* (incompleto), *Filebo*, *Leis* (incompleto) e *Carta VII*.

A propósito, a autenticidade, a cronologia e a correta interpretação das obras de Platão apresentam uma série de divergências, que constituem a denominada “questão platônica”, proficuamente debatida ao longo da história. Seja como for, observa-se uma evolução no pensamento platônico ao longo das obras, assim sintetizado por Reale, G. (2022, p. 22):

A princípio, Platão tratou de uma problemática predominantemente ética (ético-platônica), movendo-se exatamente a partir da posição que pertencia a Sócrates. Em seguida, dá-se conta da necessidade de recuperar as

²⁵ Nome decorrente do fato de que a escola se situava num parque dedicado ao herói *Academos*.

²⁶ De forma bastante excepcional, para a época, Platão também admitia mulheres em sua escola.

instâncias da filosofia da *physis*. Mas a recuperação dos elementos ontocosmológicos dos físicos é feita de modo profundamente original e, antes, mediante uma autêntica revolução do pensamento, que o próprio Platão chamou de “segunda navegação”, a navegação que o levou à descoberta do suprassensível (do ser suprafísico) [...].

Aduz Reale, G. (2022, p. 22) que a descoberta levou Platão a rever antigas questões, fazendo-o se deparar, porém, com uma “[...] série de novos problemas, que Platão tematizou e aprofundou gradualmente nos diálogos de maturidade e de velhice, de modo incessante”.

Isso tudo sem mencionar as chamadas “doutrinas não escritas” (*ágrafa dógmata*)²⁷, da qual, hoje, muitos pesquisadores – incluindo G. Reale – dizem depender a correta interpretação dos principais problemas levantados por Platão ao longo de sua profusa obra.

Nesta esteira, Reale, G. (2022, p. 29-30) destaca que variadas “faces” de Platão despertaram fascínio ao longo de toda a história espiritual do Ocidente: primeiro, logo com os filósofos da Academia, destacou-se a leitura de Platão sob o prisma *metafísico* e *gnosiológico*, com ênfase na teoria das Ideias; depois, veio o neoplatonismo, cujos adeptos postularam que a temática *religiosa e/ou mística* perfazia a correta chave interpretativa dos diálogos platônicos; ao longo do século XX, ganhou terreno a temática *ético-política-educativa*, estampada por Platão sobretudo em suas clássicas obras *A República* e *As Leis*; finalmente, há algumas décadas, emergiu a sua já denominada “doutrina não escrita”. Reale, G. (2002, p. 30) adverte, porém, que “[...] o verdadeiro Platão não é identificável com nenhuma dessas perspectivas assumidas de modo isolado como unicamente válidas, mas que pode ser reencontrado antes em todas as direções conjuntamente, na dinâmica que lhe é própria”.

É justamente atento a esta advertência de G. Reale que nos debruçaremos sobre as considerações de Platão acerca da *justiça*.

²⁷ Esclarece Reale, G. (2022, p. 23-24): “Fontes antigas dizem que Platão proferiu cursos internos à Academia intitulados *Sobre o Bem*, que ele não quis fixar por escrito. Nesses cursos, ele abordava as realidades últimas e supremas, ou seja, os Primeiros Princípios, e conduzia os discípulos a compreender tais Princípios por meio de um rigoroso percurso metódico e dialético. Platão estava profundamente convencido de que essas ‘realidades últimas e supremas’ não podiam ser comunicadas senão mediante uma preparação adequada e por verificações rigorosas, que podiam ser realizadas apenas pelo diálogo vivo e na dimensão da oralidade dialética”.

Cabe-nos, de início, explicar a sua *teoria das Ideias* (ou das Formas), ponto fundamental de toda a sua filosofia e fator de ruptura com o modelo filosófico vigente até sua época.

Ao longo da breve exposição acerca dos pré-socráticos, mencionou-se que os filósofos naturalistas haviam buscado explicar a totalidade das coisas se socorrendo somente de causas físicas/mecânicas²⁸. Platão questiona se tais causas realmente seriam as verdadeiras ou se, apenas concausas a serviço de outras, de uma dimensão não-física. Na investigação de tal problema, Platão empreendeu o que ele próprio denominou “segunda navegação”:

Na linguagem antiga dos homens do mar, “segunda navegação” se dizia daquela que se realizava quando, cessado o vento e não funcionando mais as velas, se recorria aos remos. Na imagem platônica, a primeira navegação simboliza o percurso da filosofia realizado sob o impulso do vento da filosofia naturalista. A “segunda navegação” representa, ao contrário, a contribuição pessoal de Platão, a navegação realizada sob o impulso de suas próprias forças, ou seja, em linguagem não metafórica, sua elaboração pessoal (Reale; Antiseri, 2003, p. 138).

A metáfora explicita perfeitamente o mergulho realizado pelo filósofo numa intrincada questão metafísica relacionada ao *ser* e ao *não-ser*. É que, durante mais de um século, a filosofia helênica buscava solucionar a aparente contradição entre a existência do ente – uno, imóvel e eterno – e das coisas móveis – múltiplas, perecíveis (Marías, 2004, p. 48-49).

Platão, então, busca o *ser* das coisas, mas verifica que estas, na verdade, não são. Marías (2004, p. 49) dá o exemplo da folha de papel branco: ela aparenta ser branca, mas possui pouco de cinza e até de amarelo – parece ser, então, *quase branca*, mas não branca por completo. Portanto, é *quase branca*. Ao sustentar que algo é quase branco, negamos-lhe a *brancura plena*, o que revela uma certa incongruência entre os dados da experiência e certas noções que possuímos: “[...] as noções contêm algo mais do que os dados da experiência” (Reale; Antiseri, 2003, p. 147).

O que seria a brancura plena? Seria algo que jamais poderia ser encontrado no mundo físico, porque não é coisa alguma, residindo fora das coisas. É justamente

²⁸ Conforme Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 138): “Platão observa que o próprio Anaxágoras, apesar de ter atingido a necessidade de introduzir uma inteligência universal para conseguir explicar as coisas, não soube explorar essa intuição, continuando a atribuir peso preponderante às causas físicas tradicionais”.

isso que Platão chama de *ideia* (ou *forma*²⁹): “O ser verdadeiro, que a filosofia vinha buscando desde Parmênides, não está nas coisas, mas fora delas: nas *ideias*. Estas são, portanto, *entes metafísicos que encerram o verdadeiro ser das coisas* [...]” (Marías, 2004, p. 52).

Reale e Antiseri (2003, p. 138) mencionam outro exemplo, dado pelo próprio Platão, para ilustrar tal constatação:

Desejamos explicar por que certa coisa é bela? Ora, para explicar esse “porquê”, o naturalista invocaria elementos puramente físicos, como a cor, a figura e outros elementos desse tipo. Entretanto – diz Platão – não são essas as “verdadeiras causas”, mas, ao contrário, apenas meios ou “concausas”. Impõe-se, portanto, postular a existência de uma causa ulterior, que, para constituir verdadeira causa, deverá ser algo não sensível mas inteligível. Essa causa é a *Ideia* ou “forma” pura do Belo em si, a qual, pela sua participação ou presença ou comunhão ou, de qualquer modo, através de certa relação determinante, faz com que as coisas empíricas sejam belas, isto é, se realizem segundo determinada forma, cor e proporção como convém e precisamente como devem ser para que possam ser belas.

Constata-se, portanto, a existência de dois planos distintos: o primeiro, fenomênico e visível; o segundo, invisível e puramente inteligível – o conjunto dessas formas/ideias Platão denomina – em sua obra *Fedro* (247c) – “hiperurânio”, um lugar supraceleste jamais celebrado em hinos por poetas deste mundo, e que jamais o será de modo digno (Platão, 2016, p. 85)³⁰. Este segundo plano é o verdadeiro, isto é, a fonte das verdadeiras causas de todas as coisas físicas, que, por sua vez, são meras *sombras* das ideias, porquanto, diferentemente destas,

²⁹ Quanto a esses termos, Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 139, grifos do original) trazem considerações bastante esclarecedoras: “Com o termo ‘Ideia’ se traduzem geralmente os termos gregos *idéa* e *éidos*. Infelizmente, a tradução (que neste caso é uma transliteração) não é a mais feliz, porque, na linguagem moderna, ‘ideia’ assumiu um sentido que é estranho ao sentido platônico. A tradução exata do termo seria ‘forma’ [...]. Com efeito, nós modernos com ‘ideia’, entendemos *um conceito, um pensamento, uma representação mental*, algo enfim que nos leva ao plano psicológico e noológico; Platão, ao contrário, com ‘Ideia’ entendia, em certo sentido, algo que constitui o *objeto específico* do pensamento, ou seja, *aquilo a que* o pensamento se dirige de modo puro, sem o que o pensamento não seria pensamento. Em resumo, a *Ideia* platônica não é realmente puro ente da razão, mas é um *ser*, mais ainda, aquele ser *que existe de forma absoluta, o verdadeiro ser* [...]. Platão, portanto, fala de *idéa* e de *éidos* sobretudo para indicar esta *forma interior, esta estrutura metafísica* ou *essência das coisas*, de natureza requintadamente inteligível, e usa como sinônimos os termos *ousia*, isto é, substância ou essência, e até *physis*, no sentido de natureza das coisas, realidade das coisas”.

³⁰ “Nota-se que ‘lugar hiperurânio’ significa ‘lugar acima do céu’ ou ‘acima do cosmo físico’ e, portanto, constitui a representação mítica e imagem que, entendida corretamente, *indica um lugar que não é absolutamente um lugar*. Na verdade, as *Ideias* são descritas como dotadas de características que impossibilitam qualquer relação com um lugar físico (não possuem figura nem cor, são intangíveis etc.). Logo, o *Hiperurânio* é a imagem do mundo aespacial do inteligível (do gênero do suprafísico)” (Reale; Antiseri, 2003, p. 141, grifos do original).

estão sujeitas a mudanças. Noutras palavras, “[...] as Ideias platônicas são as essências das coisas, ou seja, aquilo que faz com que cada coisa seja aquilo que é” (Reale; Antiseri, 2003, p. 140).

Sintetizando a intenção de Platão com a teoria das Ideias, Reale e Antiseri (2003, p. 141) afirmam que ele pretendeu demonstrar que o mundo sensível somente pode ser explicado recorrendo-se ao suprassensível, o relativo ao absoluto, o móvel ao imóvel, o corruptível ao eterno. Tal constatação transcende a explicação dos filósofos predecessores, constrói os alicerces da metafísica e, desta forma, inaugura nova fase no pensamento ocidental:

Depois da “segunda navegação” platônica (e somente depois dela) é que se pode falar de “material” e “imaterial”, “sensível” e “suprassensível”, “empírico” e “metaempírico”, “físico” e “suprafísico”. É à luz dessas categorias que os Físicos anteriores se revelam materialistas e que a natureza e o cosmo não aparecem mais como a totalidade das coisas que existem, mas apenas como a totalidade das coisas que aparecem. O verdadeiro “ser” é constituído pela “realidade inteligível” (Reale; Antiseri, 2003, p. 139).

Outrossim, ao edificar sua teoria das Ideias, Platão pavimenta a estrada que será por ele próprio percorrida para tratar de seus aspectos políticos e, afinal, “jurídicos”.

Contudo, ao mesmo tempo que abre caminho, Platão cria a si próprio obstáculos. O mais evidente é o problema do *conhecimento*. Ora, os sentidos físicos somente nos fornecem conhecimentos das coisas materiais, que, como visto, não são a realidade última – são, na verdade, conhecimentos imperfeitos. Como, então, alcançar as *formas*, a realidade última?

Após pormenorizada argumentação estampada sobretudo no *Fédon* e no *Mênon*, Platão conclui que o conhecimento é “anamnese”, uma espécie de recordação daquilo que sempre existiu em nossa alma, obtido pela seguinte operação intelectual: “Nossa mente (nosso intelecto), ao se deparar com os dados dos sentidos, voltando-se para a própria profundez, quase dobrando-se sobre si mesma, encontra neles a ocasião para descobrir em si os conhecimentos perfeitos correspondentes” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 148).

Esta distinção ontológica entre os dados do sentido e os dados do intelecto produz, na concepção platônica, duas espécies de conhecimento, hierarquizadas: a opinião (*doxa*) e a ciência (*episteme*). A primeira, inferior, está ligada às coisas

sensíveis, isto é, que estão limitadas pelo tempo e pelo espaço, e, assim, em incessante processo de mudança. Já a segunda, superior, está ligada justamente ao mundo das ideias/formas, porque eternas e imutáveis.

É por isso que a personagem Sócrates, em *A República* (476d), questiona seu interlocutor da seguinte forma: “[...] não estaremos certos em dar o nome de conhecimento ao pensamento do indivíduo que conhece, e o de opinião ao que simplesmente conjectura?” (Platão, 2023, p. 481). E, mais à frente (480a), destaca que aqueles que não conjecturam, mas efetivamente conhecem, são os verdadeiros *filósofos*, competindo-lhes, justamente por sua autoridade científica, a direção da cidade ideal construída por Platão. Tal constatação é estampada em *A República* por intermédio de uma indagação retórica realizada por Sócrates a seu interlocutor (484a): “Uma vez que filósofo é o indivíduo capaz de apreender o ser eternamente imutável, e os demais não, por se perderem os não filósofos na esfera do múltiplo e do variável, a qual deles compete dirigir a cidade?” (Platão, 2023, p. 495).

O processo de captação da verdade pelo filósofo – denominado *dialética* – é assim sintetizado por Reale e Antiseri (2003, p. 149):

O intelecto e a intelecção, superadas as sensações e todos os elementos ligados ao sensível, captam, com um processo que é simultaneamente discursivo e intuitivo, as Ideias puras, juntamente com seus respectivos nexos positivos e negativos, isto é, com todas as suas ligações de implicação e de exclusão, ascendendo de Ideia a Ideia até a captação da Ideia suprema, ou seja, do Incondicionado. Esse processo, pelo qual o intelecto passa de Ideia para Ideia, constitui a “dialética”, de modo que o filósofo é o “dialético”.

A descrição acima consiste na chamada *dialética ascendente*, que, partindo dos sentidos, deles vai se despojando enquanto ruma na direção das Ideias, e, em seguida, caminha de Ideia em Ideia até encontrar a suprema. A este processo se soma, ainda, a *dialética descendente*, que percorre o caminho inverso, partindo da Ideia suprema ou de Ideias gerais para dividi-las (procedimento *diairético*) em Ideias particulares, formando-se, então, uma estrutura hierárquica bem definida quanto às Ideias que devem nortear a vida comunitária.

Em síntese, “[...] a dialética consiste na captação, baseada na intuição intelectual, do mundo ideal, da sua estrutura e do lugar que cada Ideia ocupa em relação às outras Ideias nessa estrutura. E nisso está a “verdade” (Reale; Antiseri, v. 1, 2003, p. 149).

No processo dialético, o filósofo ocupa lugar de destaque, porque é amante da verdade, do verdadeiro conhecimento. E, à medida que dela se apodera, investe-se na autoridade lógica para governar a cidade. Vê-se, então, a coerente preferência de Platão pelo modelo *aristocrático* de governo, baseado na excelência intelectual e moral dos governantes-filósofos, únicos capazes de gerir os demais cidadãos, porque próximos da verdade³¹.

Pois bem. Assentadas as suas bases *metafísica* (o que é o *ser*) e *gnosiológica* (como o conhecer), Platão passa a construir sua teoria política, que desaguará na conceituação da *justiça*.

Para tanto, faz-se necessária a fixação de uma premissa básica, bem destacada por Gonzaga (2020) na sua obra *O erro de Kelsen*, em que busca demonstrar os erros do jusfilósofo na interpretação da tese da platônica da justiça. Vejamos o que diz o autor:

[...] o mundo grego já não se refere ao mesmo objeto político que o nosso. O mundo grego é o mundo da *Pólis*. Os objetivos dos primeiros desbravadores desse território do pensamento eram descobrir como fundar uma *pólis* e como viver nela da melhor maneira possível. Não só isso. Mesmo algum tempo antes de Platão pensar em realizar a penetrante análise moral da *pólis* de sua época, alguns conterrâneos seus já sabiam que cidadãos desvirtuosos poderiam apenas fundar *pólis* desvirtuosas, em uma relação íntima entre cidadão e *pólis* (Gonzaga, 2020, p. 7).

Destaca Gonzaga (2020, p. 7) quatro traços fundamentais da *pólis* grega: (i) sua extensão grande o suficiente para possuir gestão própria, mas não tão extensa, permitindo que seus habitantes se conheçam; (ii) característica autárquica, porque capaz de alimentar sua população; (iii) independência política (autonomia), pois submetida, tão somente, aos seus próprios governantes e normas e; (iv) grupo de indivíduos organizado em prol de objetivos centrais.

Na mesma esteira, Copleston (2021, p. 225) proclama que os gregos viviam de forma essencialmente comunitária, dentro de sua *pólis*, “[...] de maneira que não

³¹ Platão repudia o modelo *democrático* de governo, seja por conta de sua experiência pessoal, seja em razão de este princípio constituir, na sua opinião, um verdadeiro absurdo. Nas palavras de Copleston (2021, p. 231): “[...] o governante deve governar em virtude do conhecimento, esse conhecimento deve ser conhecimento da verdade. [...] a objeção de Platão à democracia de tipo ateniense é que os políticos não conhecem na verdade o seu trabalho, e que, quando o povo é tomado pela fantasia, ele se livra dos políticos e prossegue como se não fosse necessário nenhum conhecimento especial para a correta condução do navio do Estado. Platão propõe que se substitua esse modo mal-informado e despreocupado de conduzir o Estado pelo governo do rei-filósofo, isto é, do homem que tem real conhecimento do curso que o navio do Estado deve seguir e que pode ajudá-lo a atravessar em segurança as tempestades e solucionar as dificuldades que encontrar na viagem”.

ocorreria a nenhum autêntico grego que o homem pudesse ser perfeitamente bom caso passasse inteiramente à parte do Estado [...]”, uma vez que somente imiscuído na vida social é que a vida se torna possível ao homem³². Assim, é evidente que a Platão interessavam sobremaneira os estudos acerca da natureza e da função do Estado, vez que, ao fim e ao cabo, é na *pólis* que os cidadãos encontrariam as condições de sua felicidade.

Contudo, adverte Copleston (2021, p 225) que inexistem uma moralidade para o indivíduo e outra para o Estado, já que este é, nada mais, nada menos, que a reunião de homens e, portanto, deve ser direcionado à satisfação do que é melhor a todos eles³³.

Este o espírito que norteia *A República*, diálogo no qual Platão investiga a natureza da justiça, afinal: “O problema mais importante para uma vida ordenada da cidade é certamente o da justiça. Com efeito, a justiça é o que regula as relações dos homens no interior de uma comunidade. Trata-se do problema *político* mais relevante” (Casertano, 2011, p. 31). E nesta empreitada Platão se vale de um expediente genial: assevera que a cidade não é senão a alma escrita em maior escala, porque lá se discerne mais facilmente a justiça, motivo pelo qual o estudo deve começar justamente pela cidade (368e-369-a):

[...] proponho procedermos como alguém a quem mandassem ler de longe letras pequeninas e ocorresse a outra pessoa que havia algures letrais iguais àquela, porém em caracteres maiores e numa superfície mais larga; seria resolução felicíssima começar a leitura por estas e depois passar para as menores, para ver se eram, realmente iguais.

[...]

Sendo assim, é possível haver no que é de dimensões mais amplas uma justiça maior e mais fácil de conhecer. Caso estejais de acordo, investiguemos de início como é a justiça na cidade, para depois a estudarmos nos indivíduos [...] (Platão, 2023, p. 187).

Desta forma, num verdadeiro projeto psicopolítico-pedagógico, Platão inicia seu mergulho na investigação acerca da cidade-Estado ideal: “[...] o padrão ao qual cada Estado concreto deveria se conformar, tanto quanto lhe for possível” (Copleston, 2021, p. 226).

³² Daí a doutrina de que o homem é um animal naturalmente social, compartilhada, dentre outros, tanto por Platão quanto por Aristóteles.

³³ Neste sentido preconiza Del Vecchio (1979, p. 41): “Para Platão, o Estado é o homem em grande, ou seja: um organismo completo, em que se encontra reproduzida a mais perfeita unidade. Constituído por indivíduos, solidamente estruturado, semelha um corpo formado por vários órgãos, cujo conjunto lhe torna possível a vida”.

Na opinião de Casertano (2011, p. 38), os livros II a VII de *A República* podem ser considerados um único bloco, no qual é desenhada uma “história da cidade”, com o objetivo de se constituir a *kallípolis*, a “cidade bela” desejada por Platão. De forma didática e bastante elucidativa – que adotaremos –, Casertano (2011) divide tal “história” em: a) cidade primitiva; b) cidade opulenta; c) cidade educada; e d) cidade dos filósofos.

Inicialmente, Platão destaca que a cidade (primitiva) deverá primeiro satisfazer as necessidades humanas básicas, como a alimentação, o vestuário e a habitação (369d). Revela-se, de imediato, o real motivo de reunião dos indivíduos em sociedade: a sua falta de *autarquia*: “[...] a congênita imperfeição que faz dele um ser incapaz de só por si prover às necessidades várias da própria vida” (Del Vecchio, 1979, p. 40). Por isso, ainda, surge a necessidade de uma primeira divisão de tarefas, conforme a natural e específica aptidão de cada um (370b). Platão imagina, então, uma primeira (primitiva) sociedade formada por quatro homens: um agricultor, um pedreiro, um tecelão e um sapateiro, de modo que cada qual trabalharia para satisfazer tanto as suas quanto as necessidades básicas dos demais. Em pouco tempo, porém, à medida em que as necessidades básicas se avolumassem, cresceria também a necessidade de produção de outros bens, inclusive importados de outras cidades. Residiria aí a gênese de novas classes de cidadãos, como os carpinteiros, os pastores, os negociantes e os comerciantes (370d-371d). Vivendo desta forma, com o uso comum dos bens produzidos por intermédio da capacidade natural de cada pessoa, os cidadãos desta “cidade primitiva” encontrariam paz e saúde (372-d).

Passemos, então, à “cidade opulenta”. No diálogo platônico, Glauco, interlocutor de Sócrates, rechaça a cidade até então delineada – supostamente saudável –, aproximando-a de uma utopia, porquanto a verdadeira natureza humana faria, na realidade, aparecer novas demandas, sobretudo por comida farta, luxo, acessórios etc. Portanto, aquela cidade seria insuficiente (372d-373a). Sócrates recepciona o argumento de Glauco e menciona que a cidade farta (“opulenta”, “exuberante”), então, faria aumentar a necessidade de bens, incrementando bastante, por sua vez, a necessidade de novos trabalhadores e, ainda, de novos territórios – gerando, inclusive, a guerra. Para sanar possível entrave, Platão enuncia a necessidade dos *guardiões*, responsáveis pela tutela das novas demandas da cidade (374-e) e, nesta situação, com características específicas

bastante destacadas, sendo, por exemplo, corajosos e duros para os inimigos ao mesmo tempo que dóceis com os companheiros – e para distinguir um amigo de um inimigo, deve possuir conhecimento e, portanto, disposição filosófica (376c): “Logo, filósofo, brioso, rápido de movimentos e forte é como precisará ser o indivíduo destinado a tornar-se um bom guarda da cidade” (Platão, 2023, p. 209).

Adentra-se, então, à “cidade educada”, porquanto, como forma de conter a animosidade de tais guardiães e torná-lo fiéis, Platão sugere educá-los de forma integral, visando o homem em sua totalidade: *ginástica* para o corpo e *música* para alma (376e)³⁴. A ginástica deve ser realizada de forma equilibrada, aliando a virilidade corporal às virtudes: “Fará seus exercícios e trabalhos mais com o fito de despertar e fortalecer a coragem inata do que a força física [...]” (Platão, 2023, p. 303). Quanto à música, compreende não somente a música propriamente dita, mas também os discursos, a educação literária e os mitos. Portanto, a música – em seu sentido completo – será ensinada antes da ginástica, justamente porque é a responsável pela formação do imaginário e do caráter das crianças. E, porque o faz, Platão impõe à arte uma espécie de censura pedagógica dos mitos tradicionais, proibindo aqueles que descrevem erroneamente os deuses e heróis, como os de Homero, de Hesíodo e de outros poetas, que os pintam com caráter combativo, vingativo, agonístico e ludibriante, a exemplo das “[...] atrocidades que Hesíodo atribui a Urano e à vingança que deste tomou Crono” (Platão, 2023, p. 215).

Por outro lado, ao se contar histórias às crianças, deve-se levar-lhes a imagem correta de deus, isto é, aquela em que ele é bondoso (é causa somente do bem), simples (mantém sempre forma idêntica), perfeito (sem enganar os homens). Também deve-se evitar a poesia que incute medo da morte nas crianças, afinal serão elas os futuros guardiões, que devem ser corajosos, preferindo a morte à escravidão. Nas palavras de Casertano (2011, p. 48):

Em suma, os guardiões deverão ser “artífices muito escrupulosos da liberdade da cidade, não deverão exercer nenhuma função nem imitar outras coisas” (III 395c), e deverão fazer com que as crianças imitem o bem, porque “as imitações, se começarem desde a infância e depois continuarem, consolidam-se em hábitos e constituem uma segunda natureza” (III 395d), para que desde crianças os homens sejam conduzidos na direção da amizade, da concórdia e da bela razão (III 401d).

³⁴ Por isso o projeto platônico estampada em *A República* é, além de psicológico e político, pedagógico.

Enfim, a educação integral será um programa meticulosamente elaborado pelos guardiões, a fim de que o homem se desenvolva integral e harmoniosamente, pois a dedicação apenas à ginástica faria com que os homens se tornassem excessivamente grosseiros, ao passo que a dedicação exclusiva à música conduziria os homens a uma moleza indesejada (410d).

Enfim, a “cidade dos filósofos”. Emerge, neste momento do raciocínio platônico, uma constatação fundamental: como já mencionado, alguns dos homens terão que governar os demais, cabendo sua escolha dentre “[...] os guardas que à nossa observação se nos tenham sempre revelado dispostos a promover o que se lhes afigura vantajoso para a cidade e que de nenhum modo consentiriam em fazer o contrário disso” (Platão, 2023, p. 310-311). Tal escolha será feita após rigoroso processo educativo realizado desde a infância, inclusive mediante provas e obstáculos capazes de selecioná-los com base em critérios aristocráticos de excelência.

Como decorrência lógica, todos os cidadãos serão divididos em três classes: a dos guardiões que governam, a dos guardiões que guardam e defendem a cidade e a dos produtores e artesãos, isto é, aqueles que proverão as necessidades materiais necessárias à vida de todos. E tudo será “amarrado” por meio de uma “mentira nobre”, contada por intermédio do “mito dos nascidos da terra”, assim resumido por Casertano (2011, p. 19):

A mãe terra deu à luz todos os homens de uma cidade, e que portanto são todos irmãos, mas os deuses misturaram ouro junto com a terra para a geração dos que têm disposição para comandar, ou misturaram prata para os que têm disposição para defender a cidade, ou misturaram ferro e bronze para os agricultores e os artesãos. Os governantes devem compreender qual destes metais se encontra na alma dos filhos, seus e dos outros cidadãos.

Não há hereditariedade, sendo possível, por exemplo, que o filho de um governante se torne, por sua predisposição natural, um produtor ou artesão³⁵. Tudo, então, em nome do interesse coletivo e, afinal, da felicidade de todos os cidadãos, fato que demanda, para Platão, inclusive a eliminação de bens particulares e da família em relação aos *guardiões* (tanto aos que governam quanto aos que

³⁵ Aduz Casertano (2011, p. 43): “A pertença de um indivíduo a uma das três classes não é determinada nem pelo nascimento nem por nenhuma condição que não sejam as capacidades individuais. [...] cada indivíduo é chamado a desempenhar na cidade aquela função para a qual demonstra possuir atitude [...]”.

defendem a cidade), a fim de que eventuais interesses privados não sejam colocados acima do bem comum. Neste sentido as palavras de Del Vecchio (1979, p. 41), que, ao final, realizada uma interessante – e controversa – advertência:

[Platão] Chega mesmo a sustentar a tese da supressão da propriedade e da família; [...] propõe a comunidade dos patrimônios e das mulheres, por julgar que, desde modo, se obteria uma família única, capaz de assegurar a completa e perfeita unidade orgânica e harmonia do Estado. Mas as teses eram válidas apenas para as duas classes superiores (ou seja para aqueles que mais diretamente participavam na vida pública, os magistrados e os guerreiros). Com elas, portanto, estamos bem longe das modernas doutrinas comunistas³⁶.

Fixadas a estruturas da cidade ideal, Platão passa a investigar a questão da justiça.

Aqui, na opinião de Casertano (2011, p. 41), resplandece o brilho da genialidade platônica: Platão traça um paralelo entre indivíduo e cidade. O ser humano é sempre uma unidade composta de partes que devem interagir de forma harmônica, o mesmo ocorrendo com a sociedade humana, cuja coesão é premissa para o seu bom funcionamento. A cidade (o todo) é composta dos indivíduos (as partes), divididos em classes de acordo com sua predisposição natural e à medida em que se desenvolvem pedagogicamente.

Para Platão, a alma do homem é constituída de três partes: a *apetitiva* (*epithymetikon*), ligada aos desejos e prazeres físicos; a *irascível* (*thymoeidés*), ligada à vontade/ímpeto, à busca pela honra, pela vitória, pelo desejo de poder; e a *racional* (*loghistikón*), ligada ao conhecimento. Cada parte da alma tem sua função própria: se bem desempenhada, haverá uma virtude correspondente; caso contrário, emergirá um vício.

Em relação aos homens que constituem a classe dos governantes, neles predomina a parte racional da alma, cabendo-lhes, assim, promover a *sabedoria*, virtude responsável pelos sábios conselhos com vistas ao objetivo comum da cidade; na classe dos defensores predomina a parte irascível da alma, cabendo a seus componentes, então, atuar com *coragem/fortaleza*, virtude necessária para resguardar a cidade; à classe dos produtores e artesãos é própria a parte apetitiva

³⁶ Em sentido próximo, observa Copleston (2021, p. 230): “[...] Platão não propõe nenhuma comunidade total de esposas no sentido de amor livre e promíscuo. A classe artesã preserva a propriedade privada e a família: é só nas duas classes mais altas que se deve abolir a propriedade privada e a família, e isso para o bem do Estado”.

da alma, cabendo-lhes atuar com *temperança*, virtude consistente no domínio sobre prazeres e desejos e na submissão às classes superiores.

Formam-se, então, três das virtudes necessárias ao bom funcionamento da cidade. Há, porém, outra essencial. É que, assim como todas as partes do corpo devem encontrar equilíbrio entre si para que ele tenha saúde, a cidade se mostra saudável quando as classes – e os cidadãos que as compõem – assimilam, aceitam e cumprem sua função. Ora, de nada adiantaria uma cidade em que determinada classe cumprisse sua função sem que a outra o fizesse, já que faltaria uma das virtudes necessárias ao bom funcionamento da sociedade. Advém daí a quarta virtude da cidade: a *justiça*, que corresponde ao desempenho ótimo por cada classe da função que lhe cabe, sempre com o objetivo do bem comum, nunca de interesses particulares:

A cidade perfeita é, portanto, aquela em que predomina a temperança na primeira classe social, a fortaleza ou coragem na segunda e a sabedoria na terceira. A “justiça” nada mais é que a *harmonia que se estabelece entre essas três virtudes*. Quando cada cidadão e cada classe social desempenham as funções que lhes são próprias da melhor forma e fazem, aquilo que por natureza e por lei são convocados a fazer, então a justiça perfeita se realiza (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 159).

A justiça também se dá individualmente, quando o indivíduo consegue fazer com que cada parte de sua alma cumpra a função ótima que lhe cabe, a fim de harmonizar-se como um todo (443d-443e). Há, então, uma

[...] correspondência perfeita entre as virtudes da Cidade e as virtudes do indivíduo. O indivíduo é “temperante” quando as partes inferiores da alma se harmonizam com a parte superior e a ela obedecem; é “forte” ou “corajoso” quando a parte “irascível” da alma sabe manter com firmeza os ditames da razão em meio a todas as adversidades; é “sábio” quando a parte “racional” da alma possui a verdadeira ciência daquilo que é útil a todas as partes (ciência do bem). E a “justiça” será aquela disposição da alma pela qual cada uma das partes realiza aquilo que deve e do modo como deve realizar (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 160).

Assim, não deveria haver qualquer estranhamento em relação à conclusão de Platão de que o governo seja confiado a uma classe – a dos guardiões que governam –, pois esta é a competente natural para tanto e, após educação teórica e prática³⁷, saberá despojar-se de seus interesses na direção do bem comum. Esta

³⁷ Explicam Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 162): “A educação prevista por Platão para os governantes coincidia com o tirocínio exigido para o aprendizado da filosofia, suposta a coincidência entre

classe será, naturalmente, a dos *filósofos*, capazes de atingir o conhecimento proveniente do mundo inteligível – e não apenas o falso conhecimento advindo do mundo sensível. Por isto, a seguinte afirmação de Platão (2023, p. 473) em *A República* (473d):

A não ser [...] que os filósofos cheguem a reinar nas cidades ou que os denominados reis e potentados se ponham a filosofar seriamente e em profundidade, vindo a unir-se, por conseguinte, o poder político e a filosofia, e que sejam afastados à força os indivíduos que se dedicam em separado a cada uma dessas atividades, não poderão cessar [...] os males das cidades, nem, ainda, segundo penso, os do gênero humano. Antes disso, não se concretizará no mínimo nem verá a luz do sol a constituição cujo traçado acabamos de esboçar.

O postulado político de Platão estampado em *A República*, portanto, se encontra em total harmonia com suas bases metafísica e gnosiológica: há o mundo das Ideias (metafísica), acessível somente por meio de uma atitude dialética que visa ao verdadeiro conhecimento (gnosilogia), reservada ao amante da verdade – o filósofo. Ao acessá-la, ele terá condições de reproduzi-la na realidade concreta da *pólis* e, portanto, é ele que deve governar (política)³⁸.

E como será o governo do filósofo? Ele não precisará se valer do expediente legal, porque é sábio e, portanto, capaz de ascender ao *justo em si*. Aliás, as leis seriam prejudiciais à sociedade, que está em constante mudança, de modo que a rigidez das leis seria incapaz de corresponder à justiça obtida pelo rei-filósofo após longo esforço de ascensão dialética na direção da *ideia de justiça*. O direito, então, teria um papel bastante limitado, sendo mais valiosa “[...] a justiça viva e perfeita do filósofo-rei, dotado de poderes absolutos” (Villey, 2009, p. 34).

Em suma, em *A República*, Platão desenha uma sociedade ideal dotada das seguintes características: (i) a busca pela justiça social e felicidade de seus cidadãos; (ii) a necessidade de unidade suprema do Estado, a fim de que cada um cumpra sua função em prol do bem comum; (iii) o controle do Estado pelos

verdadeiro filósofo e verdadeiro político. Devia durar até os cinquenta anos e Platão a chamava de ‘longa estrada’. Entre os trinta e os trinta e cinco anos, devia ocorrer o tirocínio mais difícil, ou seja, a experiência com a dialética. Dos trinta e cinco aos cinquenta anos, estava prescrita a retomada dos contatos com a realidade empírica, no desempenho de diversas tarefas. A finalidade da educação do político-filósofo consistia em levá-lo ao conhecimento e à contemplação do Bem, conduzindo-o ao ‘conhecimento máximo’, para que ele pudesse plasmar a si mesmo conforme o Bem, visando inserir o Bem na realidade histórica”.

³⁸ Nas palavras de Bittar e Almeida (2015, p. 136): “O que é inteligível, perfeito, absoluto e imutável pode ser contemplado, e é do resultado dessa atividade contemplativa que se devem extrair os princípios ideais para o governo da *politeia*, tarefa delegada ao filósofo”.

guardiões, que, por suas qualidades hereditária e educacional superiores, são capazes de compreender a verdade e então aplicá-la na gestão da sociedade, aproximando-a do bem comum e, finalmente, concretizando a justiça e a felicidade buscadas.

Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 162) asseveram que, após *A República*, Platão retomou a questão política em obras de sua “velhice”, como o *Político* e *As Leis*. Nestas, teria deixado de lado seu projeto de Cidade *ideal* para prestigiar um Estado *real*.

Também em sentido próximo as considerações de Villey (2009, p. 34-35) quanto à transição do pensamento platônico contido em *A República* para aquele defendido na obra *Político*. Sob o prisma desta, o ideal continua sendo o governo do filósofo-rei (293d): [...] parece ser consequência forçosa que das formas de governo a única verdadeira é a de dirigentes que saibam, de fato, governar, e não apenas deem essa impressão [...] (Platão, 2024, p. 319).

Porém, os verdadeiros filósofos são escassos ou não ocupam o poder. Ademais, mesmo que, fortuitamente, um filósofo “verdadeiro” assumisse o poder, teríamos que considerar sua mortalidade, de modo que, num dado momento, fatalmente seria substituído por um não-filósofo – considerando-se o verdadeiro filósofo uma raridade à época. Assim, para Platão, seria melhor que filósofos se tornassem legisladores e, nesta qualidade, produzissem *leis justas*, estas assim capazes de se perpetrarem na *pólis* por um longo período.

[...] visto não nascerem os reis nas cidades, conforme já observamos, como nas colmeias, com características próprias, assim no corpo como no espírito, vemo-nos obrigados, ao que prece, a nos reunirmos para redigir leis, no rastro, sempre, da verdadeira forma de governo (Platão, 2024, p. 341).

Portanto, na obra *Político*, as leis continuam a provir de cima, do filósofo, que, porém, agora não mais é rei, mas legislador. Platão constrói, então, uma teoria das leis positivas.

De mesma opinião, Del Vecchio (1979, p. 42) assinala que Platão, no diálogo *As Leis*, passa a ressaltar com mais intensidade os aspectos contingentes da

realidade histórica, chegando à conclusão de que é melhor que os homens sejam governados por leis³⁹.

Há, assim, uma continuidade da noção do diálogo *Político* em *As Leis*. Trata-se da última obra de Platão, cujo contexto fictício envolve a passagem de um estrangeiro ateniense por Creta, ocasião em que ele se encontra com dois interlocutores – Clínias de Creta e Megilo de Lacedemônia – e passa a com eles dialogar sobre a melhor constituição possível – dentro das circunstâncias de então – para a formação de uma colônia.

Quanto a este diálogo, Voegelin (2015, p. 276) faz importante advertência, repudiando sua comum – e, para ele, equivocada – interpretação no sentido de que o projeto desenvolvido por Platão em *A República* seria irrealista (utópico), de modo que, ao dar-se conta disso em sua velhice, ele teria desenvolvido novo projeto que levasse em conta algumas exigências da natureza humana, das tradições e dos costumes históricos.

Voegelin esclarece que o plano das ideias (mundo inteligível), para Platão, é a própria realidade, que pode ser mais ou menos adequadamente incorporada à cidade histórica (mundo sensível). Portanto, o modelo de *pólis* estampado em *A República* continua a ser o norte platônico em *As Leis*. Ocorre que, já em sua velhice, Platão parece ter se deparado com uma insuficiência, na *pólis*, de matéria-prima (reis-filósofos) suficiente para incorporar adequadamente a realidade do mundo inteligível ao sensível. Voegelin (2015, p. 279) destaca que Platão parece ter perdido a esperança de encontrar guardiões em número suficiente para o governo da *pólis* por ele sempre desejada, o que o fez buscar por uma alternativa:

Embora na *República* considere-se que os guardiões sejam suficientemente numerosos para formar uma classe governante que possa fornecer um exército, parece também ter estado presente na mente de Platão a possibilidade bastante óbvia de que o seu número talvez fosse um tanto menos adequado. Assim, podemos definir as variantes da incorporação da ideia [...] como determinadas pelo número de pessoas que podem ser verdadeiramente chamadas de *nomos empsychos*. Se elas forem suficientes numerosas, toda a classe governante de uma *pólis* poderá ser um *nomos empsychos*, como é o plano da *República*. Se o número for pequeno, os cidadãos de uma *pólis* poderão incorporar a ideias apenas na forma secundária de hábitos inculcados pela educação e permanentemente apoiados por instituições jurídicas, o que, na verdade, compreende um tratado sobre a vida de uma *pólis* em parceria com Deus. O rei-filósofo entra

³⁹ Alvaro Gonzaga (2020, p. 24) aduz que a intenção de Platão com *As Leis* é verificar o que a filosofia pode, na política prática real, realmente atingir, tanto que seus interlocutores, homens experientes, dialogam com o objetivo de fundar uma nova cidade.

na estrutura desta incorporação secundária da ideia apenas como o *nomothetes*, o legislador, e como o autor dos proêmios.

Portanto, em razão dessa escassez de “mão de obra”, Platão, desesperançoso em relação à implementação da melhor cidade possível delineada em *A República*, volta-se à construção teórica da “segunda melhor” cidade (739e). Nas palavras do próprio Platão (2021, p. 199): “Essa constituição de que agora nos ocupamos, se viesse a ser, seria muito próxima da imortalidade e viria em segundo lugar do ponto de vista do mérito”.

Em *As Leis*, o Estado segue sendo uma instituição voltada ao bem comum e responsável pelo delineamento da vida reta. Na obra, Platão deixa clara sua posição religiosa, constituindo a *pólis* um verdadeiro estado teocrático, razão pela qual os bens divinos são colocados acima dos bens humanos, de forma que estes sejam totalmente dependentes daqueles (631c-d). Nesta esteira, as virtudes ligadas à alma são situadas como os principais bens divinos:

A sabedoria, a propósito, ocupa o primeiro lugar entre os bens que são divinos, vindo a racional moderação da alma em segundo lugar; da união destas duas com a coragem nasce a justiça, ou seja, o terceiro bem divino, seguido pelo quarto, que é a coragem. Ora, todos esses bens estão posicionados, por natureza, antes dos bens humanos, e, em verdade, assim deverá o legislador posicioná-los (Platão, 2021, p. 62).

Emerge, então, a necessidade de cuidado da alma: “De todos os bens que se possui depois dos deuses, o mais divino é a alma [...]” (Platão, 2021, p. 184). É o cuidado com o alma que tornará os homens virtuosos. Por sinal, a verdadeira educação, para Platão (2021, p. 78), é justamente o treinamento, desde a infância, na virtude, “[...] o que torna o indivíduo entusiasmamente desejoso de se converter num cidadão perfeito, o qual possui a compreensão tanto de governar como a de ser governado com justiça” (643e).

O governo, então, a exemplo do que se era defendido em *A República*, caberá aos sábios, porquanto (712a) “[...] sempre que o poder supremo reúne num indivíduo humano sabedoria e temperança, está plantada a semente da melhor constituição e da melhor legislação, e de nenhuma outra maneira chegar-se-á a isto” (Platão, 2021, p. 166). No entanto, ao contrário do que defendera outrora, agora Platão sustenta a necessidade de uma espécie de governo que equilibra elementos autocráticos e democráticos na constituição da *pólis*:

Há uma assembleia popular, um conselho eleito e um corpo de magistrados. A população é de tamanho limitado, provavelmente em torno de 40 mil, incluindo mulheres, crianças, escravos e comerciantes estrangeiros. Ela é dividida em tribos, há sacerdotes, há um exército com generais eleitos [...] (Voegelin, 2015, p. 307).

Platão, porém, não acreditava que o mero projeto de constituição poderia resolver os problemas de sua época. Tratava-se, na concepção do filósofo, tão somente do instrumento mais apto para: primeiro, promover um equilíbrio adequado entre nobres e vis, restando os instintos inferiores do povo por meio de concessões⁴⁰; segundo, para a incorporação do verdadeiro espírito que deve reger a *pólis*: a justa medida, da qual Deus é o referencial supremo.

Assim, a grande diferença em relação à obra *A República* é que, agora, já não basta a autoridade/legitimidade do filósofo-rei para a definição das regras que governarão a *pólis*. Haverá a necessidade de leis, que, inclusive, devem ser elaboradas de forma educativa, a fim de encontrar uma espécie de “aceitação racional” por parte dos cidadãos.

É por isso que, em *As Leis* (722d-723-b), Platão assinala a necessidade de o legislador explanar, na forma de *proêmios* (preâmbulos), as “razões” das leis que edita, a fim, sobretudo, de que sua persuasão – ao lado da coerção – convença os cidadãos de sua necessidade, de modo que eles as cumpram de forma amistosa⁴¹. Desta forma: “As leis devem ser constituídas, em princípio, de duas partes: uma parte coerciva, a “prescrição ditatorial”, e uma parte persuasiva, o proêmio explicativo” (Voegelin, 2015, p. 313).

O legislador é educador: não quer, prioritariamente, punir, mas educar. Nas palavras de Jaeger (2013, p. 1317): “[...] a sua missão mais importante não consiste precisamente em castigar as transgressões, mas em evitar que elas sejam praticadas⁴². Assim, ao passo que em *A República* o principal instrumento educador

⁴⁰ Explica Voegelin (2015, p. 306): “Platão passa por trás das estruturas de classe e do balanço de interesses numa sociedade e entra no problema mais profundo do equilíbrio de sentimentos de um grupo social, de tal maneira que a inflexibilidade do elemento espiritual não leve a uma explosão dos instintos inferiores do povo e, ao mesmo tempo, a inevitável concessão ao povo não destrua a substância espiritual da comunidade. Ao apaziguar os instintos inferiores por meio de concessões, as quais, porém, não devem ir tão longe ao ponto de se tornar um insulto aos homens de qualidade, um vínculo de *philia* será criado entre elementos heterogêneos”.

⁴¹ Platão utiliza, para tanto, a analogia de um médico que explica ao paciente as razões de determinado tratamento.

⁴² Ainda assim, a punição se faz necessária, mesmo que permeada de um caráter educativo. Conforme explica Gonzaga (2020, p. 132): “[...] embora a cidade de *As Leis* seja voltada para a virtude na maior medida possível, o mal não pode ser completamente eliminado, e os homens estão,

era o Estado – por intermédio do filósofo-rei –, neste último diálogo platônico tal função é reservada às leis – por meio do legislador:

Na *República*, a ideia do bem era concebida como o paradigma que o governante-filósofo traz na sua própria alma. Nas *Leis*, o autor sente-se impelido a concretizar mais. Essa obra pressupõe uma Humanidade que quer saber exatamente o *como* e o *quê*, uma Humanidade que precisa de leis para todos e cada um dos detalhes da sua conduta. Nesta altura levanta-se o problema de saber como é que aqueles *lógos* divino encontrará o caminho para descer até o Homem e converter-se em instituição política. Platão parece pensar, indubitavelmente, em qualquer forma de assentimento da coletividade, mas para ele é decisivo que se faça legislador da *pólis* um indivíduo que conheça o divino (Jaeger, 2013, p. 1333).

Os legisladores são servidores da divindade. Neste sentido, todas normas estão inseridas numa teoria política cuja ordem comunitária pressupõe a harmonização de todos os preceitos seculares à Medida divina (716-c), de modo que nas leis esteja idealmente contido o espírito divino, extraído pelo legislador devidamente preparado para tanto⁴³. Nas palavras de Gonzaga (2020, p. 108): “Aqui está o cerne da teoria jusnaturalista de Platão, isso porque este acredita que somente em Deus, e nesse contato com o divino, é possível acessar a lei justa”.

Em síntese, diante do que fora exposto neste item, seja por intermédio de uma de suas obras da “maturidade” – *A República* –, seja por meio de sua última obra – *As Leis* –, Platão terminou traçando uma clara e inegável diferenciação entre um justo *legal* e um justo *natural* (ou, para alguns, *ideal*⁴⁴), de modo que o primeiro se aproxime o máximo possível do segundo caso queiramos alcançar uma sociedade verdadeiramente justa.

À luz deste cenário, Villey (2009, p. 28) assinala – de forma a arrematar adequadamente o raciocínio estampado neste item – que Platão desenvolve uma noção bastante ampla e ambiciosa do direito, subordinado aos costumes e à educação.

Tal compreensão aglutinante entre relações exteriores e interiores – direito e moral – será posteriormente utilizada por Santo Agostinho e por toda a alta Idade Média, desaguando em Tomás de Aquino.

por natureza, sujeitos à sua influência, de modo que tais constatações parecem o bastante para justificar a imposição de leis penais pela cidade”.

⁴³ Conforme esclarece Jaeger (2013, p. 1391): “Deus ocupa no Estado das *Leis* o lugar que na *República* ocupava o supremo paradigma que os governantes deviam gravar na alma: a Ideia do Bem”.

⁴⁴ Villey (2009, p. 28-32) considera o direito de Platão não um direito *natural*, mas um direito *ideal*.

Antes, porém, o gênio platônico passaria pela assimilação, pela crítica e pela revisão de seu mais famigerado discípulo: Aristóteles.

1.3 Aristóteles e a justiça

Após beber dos ensinamentos de seu mestre Platão, Aristóteles modificou-os, retirando-os de um plano teórico (teoria das Ideias) para trazê-los à realidade prática: “Platão tem os olhos voltados para o céu, o pretense céu das ideias, Aristóteles olha a terra e reabilita a experiência sensível [...]” (Villey, 2009, p. 38).

Mais precisamente na questão da justiça, Aristóteles realizou uma importante cisão. Para Platão, o direito e a moral se confundem, sendo a justiça compreendida como a máxima virtude do indivíduo e do Estado. Para Aristóteles, por sua vez, a ciência da justiça abrange tanto uma parte moral (das virtudes) quanto uma parte do direito – esta última, ligada aos efeitos, aos resultados externos da aplicação da justiça, como será demonstrado a seguir.

Todavia, antes de revistarmos a teoria jurídica aristotélica, cabe-nos breves pinceladas acerca do panorama da vida e das principais obras deste grande filósofo⁴⁵.

Aristóteles nasceu em 384-383 a.C., em Estagira, uma colônia grega na Calcídia. Era filho de Festis e de Nicômaco – este, médico do rei macedônio Amintas III, avô de Alexandre, do qual Aristóteles se tornaria preceptor. Tornou-se órfão logo cedo, sendo criado pelo cunhado Proxeno.

Ao completar 17 anos, foi encaminhado a Atenas para continuar sua formação na Academia de Platão, de quem permaneceu discípulo por vinte anos, até a morte de seu mestre, em 347 a.C. Ali, seguiu o rigoroso programa proposto, participou de profundos debates, escreveu obras diversas, ministrou aulas e começou a forjar seu próprio pensamento.

Ao final de tal ciclo, dirigiu-se a Axos, cidade da Ásia Menor, onde residiria por três anos, na companhia de outros acadêmicos. Em seguida, rumou a Mitilene, em Lesbos, na companhia de Teofrasto, que se tornaria seu principal discípulo. Após dois anos, em 342 a.C., foi chamado por Filipe II, rei da Macedônia, para o exercício da função de tutor de seu filho, Alexandre, então com 15 anos de idade. Porém, em

⁴⁵ As informações bibliográficas aqui colacionadas foram extraídas de Berti (2015, p. 9-27) e de Yarza de la Sierra, *in*: Fernández Labastida; Mercado (2015).

340 a.C., quando seu pupilo foi associado às questões políticas da época, Aristóteles regressou a Estagira, onde continuou suas pesquisas. Alexandre assumiria o trono macedônico em 336 a.C., após a morte de seu pai.

Em 335 a.C., Aristóteles voltou a Atenas, onde fundou a sua escola, o Liceu⁴⁶. Ali, dedicou-se ao magistério, ministrando aulas de metafísica, física, lógica, ética, política, retórica e poética, além de realizar pesquisas – dentre outras áreas – em cosmologia, zoologia e história, demonstrando fática de seu conhecimento enciclopédico.

Contudo, apesar da rápida ascensão de sua escola, a cidade de Atenas já não contava com o prestígio de outrora. E pior: em coligação com outras cidades, saíra derrotada da batalha de Queroneia, em 338 a.C., quando, juntamente com Tebas, havia se insurgido contra a hegemonia de Filipe II, rei da Macedônia.

Tal fato serviu para aumentar ainda mais o desprezo dos atenienses em relação aos macedônicos. Assim, com a morte de Alexandre, “o Grande”, em 323 a.C., teve início uma revolta dos atenienses contra a Macedônia, o que motivou uma perseguição a Aristóteles, atrelado à figura dos macedônicos. Fugiu, então, para Cálides, na Ilha de Eubeia, onde passou a residir numa propriedade de sua mãe. Morreu no ano seguinte, aos 62 anos de idade.

Aristóteles se casou com Pítias, com quem teve uma filha. Após a morte de sua esposa, uniu-se a Herpilis, com quem teve um filho, Nicômaco. Em seu testamento, revelou particular apego à família, para quem dispôs de seus bens, além de ter determinado que seu sobrinho Nicanor, que ele havia adotado, desposasse sua filha Pítias e cuidasse do filho Nicômaco e da esposa Herpilis – a quem deixara um dote para a eventualidade de ela encontrar novo marido. Ainda, determinou que todos os seus escravos fossem colocados em liberdade e dotados do necessário para bem viverem. Determinou, enfim, fossem erguidas estátuas a Zeus e a Atenas.

De sua vasta quantidade de obras, chegou-nos apenas os tratados relacionados às aulas que ministrara oralmente, sobretudo no Liceu, com anotações tanto de Aristóteles como de seus discípulos. Trata-se de escritos organizados em “Livros” e dispostos em categorias diversas.

Dentre os tratados de lógica, destacam-se o *Categorias*, o *Da interpretação*, o *Analíticos Primeiros*, o *Analíticos Segundos*, o *Tópicos* e o *Elencos Sofísticos*;

⁴⁶ O nome deriva do fato de a escola ter se localizado em edifícios próximos a um templo dedicado a Apolo Lício.

quanto às obras de física e de biologia, sobressaem-se a *De anima* e os tratados denominados *Parva Naturalia*, relacionados a fenômenos comuns à alma e ao corpo; em relação às obras de física e de cosmologia, evidenciam-se a *Física*, a *Do céu* e a *Da geração e corrupção*; no tocante ao campo da ética e da política, são de maior relevo a *Ética a Nicômaco* e a *Política*; noutros campos, distinguem-se as obras *Retórica* e *Poética*; finalmente, merece destaque talvez sua maior e mais brilhante obra: a *Metafísica*, que investiga a “filosofia primeira”, a ciência das causas primeiras e dos princípios – para Aristóteles, o mais elevado conhecimento teórico.

A despeito da vastidão de seu pensamento e da imensa contribuição que suas obras trouxeram para as diversas áreas do conhecimento, inaugurando, em alguns casos, matérias que se tornariam clássicas, como a Lógica, cabe-nos, para fins do presente trabalho, análise mais detida de suas obras sobre ética e política, de onde emanam suas noções da justiça e, mais precisamente, do direito.

Aristóteles se afasta de Platão ao postular que busquemos a essência das coisas não em alguma ideia pura, mas centrando nosso olhar no mundo que nos cerca e no funcionamento das coisas. Neste sentido, parte do pressuposto metafísico de que toda mudança não é casual, mas ocorre em vista do “fim” que cada coisa possui. É analisando sua finalidade que encontramos o “bem” dos objetos e das ações (Morrison, 2012, p. 49). É por isso que, em sua *Metafísica* (982b), Aristóteles (2012, p. 45) assinala que a ciência máxima será aquela que detiver o conhecimento da finalidade de cada ação a ser praticada, ou seja, o bem em cada caso particular, além do bem supremo no conjunto da natureza.

Desta maneira, para o Estagirita, todas as coisas existentes na natureza possuem um “fim” específico, uma função a ser alcançada: “O cosmo é *teleológico* em sua estrutura” (Morrison, 2012, p. 49). Assim, a finalidade se afigura como uma potência de tudo o que existe, o que abarca, obviamente, a natureza humana, cuja potencialidade de alcançar seu fim se revela crucial na determinação de suas ações.

Quanto ao agir humano, Aristóteles inicia sua *Ética a Nicômaco* (1094a) justamente com a afirmação de que todas as nossas ações tendem a um fim ou, ao menos, aos meios de se alcançar tal fim. Para ele, o homem age somente após conhecer o fim, o bem desejado. E como encontrar tal bem?

Para Aristóteles, existem dois tipos de disciplinas filosóficas: as ciências teóricas e as ciências práticas, alinhadas a duas faculdades do ser humano: a razão teórica e a razão prática. Por intermédio da razão teórica, o ser humano busca

conhecer o mundo e, afinal, as causas e princípios de tudo o que existe. Já a razão prática o capacita a conhecer os princípios que o levam a decidir, bem como a agir em dada direção ou a produzir determinada coisa. É, então, por meio da razão prática que o ser humano buscará conhecer seu fim, o direcionamento de suas condutas. E tal busca será empreendida na vida cotidiana, na vida prática.

Segundo Aristóteles (2020), ao observarmos como a vida humana é efetivamente vivida, percebemos que existem dois tipos de bens: aqueles buscados por si mesmos e aqueles visados em razão da utilidade que proporcionam, facilitando o atingimento de um bem posterior. Existe, ainda, dentro da primeira espécie de bens, um objetivo final que rege a conduta do ser humano, um bem supremo em torno do qual gravitam todos os demais objetivos, o que proporciona uma unidade de vida ao indivíduo, que, se não existisse, tornaria a vida mera reunião de ações episódicas e desconexas. Trata-se do *bem supremo*, o *bem final*:

Chamamos aquilo que é mais digno de ser perseguido em si mais final que aquilo que é digno de ser perseguido por causa de outra coisa, e aquilo que nunca é desejável por causa de outra coisa chamamos de mais final que as coisas desejáveis tanto em si quanto por causa de outra coisa, e portanto chamamos absolutamente final aquilo que é sempre desejável em si, e nunca por causa de algo mais (Aristóteles, 2020, p. 39-40).

Qual seria este bem supremo? O filósofo aponta que se trata da *eudaimonia* (ἑυδαιμονία), que pode ser traduzida por *felicidade*⁴⁷, escolhida “[...] sempre por si mesma, e nunca por causa de algo mais”, e por ser autossuficiente, isto é, “[...] aquilo que, em si, torna a vida desejável por não ser carente de coisa alguma” (Aristóteles, 2020, p. 40).

A felicidade, porém, pode ser compreendida de várias formas possíveis: alguns, por exemplo, entendem que ela se confunde com a riqueza; outros, equivalem-na ao prazer; outros, ainda, ligam-na às honrarias. Mesmo nestes casos, diz Aristóteles, ainda que tais bens – riqueza, prazer, honrarias – sejam os perseguidos, visarão, afinal, a um bem último, chamado de “felicidade”, ainda que tal conceito seja compreendido de forma equivocada. Portanto, é apenas a felicidade o

⁴⁷ Pode-se traduzi-la, ainda, como “florescimento humano”.

bem que pode ser escolhido por si mesmo e, portanto, o *bem final* (*Ética a Nicômaco*, 1097b)⁴⁸.

Emerge, então, outro questionamento: o que é a felicidade? A fim de obter uma resposta satisfatória, Aristóteles direciona sua investigação para a função (*ergon*) própria do ser humano. Ora, assim como o bem de um flautista se encontra na perfeição da atividade por ele exercida – tocar flauta –, o bem do homem estaria no exercício perfeito de sua função própria.

O ser humano, porém, possui uma variedade de funções, umas irracionais, outras racionais. Qual seria a função que lhe é própria? De pronto, o filósofo exclui as funções vitais de nutrição e crescimento, porquanto estas as possuem também as plantas, o que excluiria a possibilidade de se tratar de função exclusivamente humana. Por analogia, também exclui a função da sensação, porque desta participam todos os animais, o que representaria a redução do homem à sensibilidade, ignorando-se sua razão. Resta o elemento racional do homem, isto é, sua capacidade de raciocinar – atividade mais elevada da alma humana.

Assim, se exercer atividades da alma por intermédio da razão é próprio do homem, “[...] o bem para o homem vem a ser o exercício ativo das faculdades da alma de conformidade com a excelência⁴⁹, e se há mais de uma excelência, de conformidade com a melhor e mais completa entre elas” (Aristóteles, 2020, p. 41).

De tal constatação aflora outra conclusão: tal exercício racional deve ser realizado continuamente, por toda a vida do ser humano, porquanto sua prática num único dia – ou em apenas alguns deles – não o faria feliz.

Portanto, a felicidade – o bem final do ser humano – é “[...] uma forma de viver bem e conduzir-se bem” (Aristóteles, 2020, p. 43), isto é, uma atividade permanente da alma conforme a melhor e mais perfeita excelência/virtude (*aretê*)⁵⁰. Agir bem é agir virtuosamente, ou seja, é acrescentar perfeição a determinada

⁴⁸ Nas palavras de Berti (2015, p. 115): “A ética aristotélica é, por conseguinte, uma ética da felicidade, não da lei (para os gregos não existe uma lei divina), porque apenas o desejo da felicidade pode motivar as escolhas práticas, ou morais, mesmo que estas possam ser difíceis”.

⁴⁹ O tradutor optou pela expressão “excelência”. Vemos, também, com o mesmo significado, a utilização da expressão “virtude”.

⁵⁰ Vê-se, imediatamente, uma diferença em relação ao pensamento platônico, conforme preconiza Berti (2015, p. 115): “[...] o sumo bem do ser humano, no qual consiste a felicidade, não pode ser, conforme Aristóteles, um bem transcendente, como a Ideia do bem de Platão (que nessa perspectiva ele critica, embora se declarando seu amigo), mas deve ser um bem que o ser humano possa praticar, realizável por meio de ações”.

atividade. E é justamente aí, no exercício da virtude, que se encontra a felicidade humana. Mas qual virtude?

Clarificantes, neste sentido, as considerações de Berti (2015, p. 117):

No tocante a esta matéria, Aristóteles recorre à distinção entre as faculdades da alma, que desenvolveu em sua psicologia, observando que no ser humano, além das faculdades vegetativas, que nada têm a ver com a razão, há faculdades sensitivas, como o desejo (princípio do movimento), que participam da razão enquanto podem lhe obedecer, e faculdades intelectivas, que constituem a própria razão. Portanto, haverá virtudes, ou seja, comportamentos bons, da parte da alma que pode obedecer à razão, que agora ele chama de “caráter” (*êthos*). E essas virtudes são, por conseguinte, virtudes “éticas”, e virtudes da própria razão, que agora ele denomina *dianoia*, cujas virtudes são, assim, virtudes “dianoéticas”.

Assim, de acordo com Aristóteles, a alma possui três faculdades: a *vegetativa*, a *sensitiva* e a *racional*, e todas intervêm na conduta humana. Distinguem-se, então, virtudes (excelências) correspondentes às três faculdades.

Contudo, a razão somente atua em duas delas: na *racional*, sua atividade preponderante, e na *sensitiva*, quando o desejo se submete à razão, obedecendo-a. A faculdade *vegetativa*, por outro lado, relacionada a funções nutritivas e de crescimento, não possui qualquer relação com a razão e, portanto, sua perfeição não constitui uma virtude humana, isto é, uma virtude ligada ao que é próprio do ser humano: sua razão.

As virtudes relacionadas à função sensitiva, que obedecem à razão, são denominadas *éticas* (ou morais), e consistem no domínio das tendências e impulsos irracionais da parte sensitiva da alma, ao passo que as virtudes atinentes à função racional são denominadas *dianoéticas* (ou intelectuais). Estas são obtidas mediante a *instrução/educação*, demandando tempo e experiência, enquanto aquelas são produtos do *hábito*, de sua prática constante, tal como ocorre com as artes: “[...] quanto às várias formas de excelência moral, todavia, adquirimo-las por havê-las efetivamente praticado, tal como fazemos com as artes” (Aristóteles, 2020, p. 55).

Aristóteles chegará à conclusão de que a virtude mais perfeita e, portanto, o objetivo mais elevado do ser humano é a *atividade contemplativa* (ou sabedoria filosófica)⁵¹, uma virtude dianoética (intelectual), ligada à parte divina do humano:

⁵¹ Veja, neste sentido, as considerações que Aristóteles desenvolve em *Ética a Nicômaco*, capítulos VI (1145a) e X (1177-1178a).

Enquanto vista como um fim em si mesma, tal atividade se assemelha àquela que se pressupõe praticada pelos deuses, por isso o sábio – conforme o filósofo [Aristóteles] – é aquele que procura “tornar-se imortal” na medida do possível, isto é, assemelhar-se aos deuses, e por isso ele vem a se tornar “o ser humano mais amado pelos deuses” (*theophilestatos*) (Berti, 2015, p. 123).

Contudo, diversas outras atividades do dia a dia também ostentam natureza *eudaimônica* e, portanto, mostram-se imprescindíveis para o alcance de uma vida feliz, ainda que em menor grau, isto é, atrelada tão somente às relações *humanas* (não divinas).

Com efeito, uma vida somente contemplativa: [...] seria demasiadamente elevada para o homem, pois não seria como homem que ele viveria assim, mas como se algo divino estivesse presente nele [...] (Aristóteles, 2020, p. 268).

Nas palavras de Chalita (2017, n.p.):

Aristóteles, cioso da necessidade da ação humana como parte de um corpo social, não retira o homem da vida prática para conduzi-lo à vida contemplativa. Mas utiliza-se da vida contemplativa como uma advertência à necessidade de utilizar-se da razão, constantemente da razão para que o resultado da ação humana não venha simplesmente do desejo. O homem virtuoso pensa antes de agir. O homem virtuoso, ao evitar os excessos e as faltas, não se deixa dominar pelos desejos. Pelo contrário. Domina-os. Compreende que, na vida social, os desejos individuais, a busca pelo prazer, não podem superar o bem comum.

Daí a importância do desenvolvimento das virtudes morais, compreendidas como verdadeiros fins – não meios – do ser humano.

Nossas virtudes morais são construídas pelos hábitos, pelas condutas reiteradas. Por outro lado, nossas práticas habituais, se excessivas ou deficientes, podem nos conduzir a vícios. Assim, tanto as virtudes quanto os vícios emergem das práticas corriqueiras do ser humano, de modo que o emprego de uma proporção justa, do *meio termo* (*mesotes*) entre dois vícios opostos (excesso e deficiência), definirá se o hábito se tornará uma virtude ou um vício: hábitos praticados numa proporção justa são virtudes; caso contrário, são vícios. Portanto, a virtude é um meio termo entre duas deficiências morais.

Nas palavras de Aristóteles (2020, p. 57):

O homem que evita e teme tudo e não enfrenta coisa alguma torna-se um covarde; em contraste, o homem que nada teme e enfrenta tudo torna-se temerário; da mesma forma, o homem que se entrega a todos os prazeres e não se abstém de qualquer deles tornar-se concupiscente, enquanto o

homem que evita todos os prazeres, como acontece com os rústicos, torna-se de certo modo insensível; a moderação e a coragem, portanto, são destruídas pela deficiência e pelo excesso, e preservadas pelo meio termo.

Como se percebe, Aristóteles (2020) não nega a existência das paixões e sentimentos humanos, ligados às partes mais “baixas” da alma. Exorta, porém, o homem a vivenciá-los na medida certa, direcionando corretamente seus comportamentos aos fins que realmente o dignificam, que aperfeiçoam sua natureza humana. Crucial, neste sentido, o papel da razão na imposição da medida justa às paixões, sentimentos e ações, que, sem o seu concurso, tenderiam para um dos extremos: falta ou excesso, afastando-nos do objetivo final humano: a felicidade.

Acrescenta Aristóteles (2020) que algumas condutas, a despeito de possuírem, por si mesmas, uma certa qualidade objetiva, relacionada à bondade que produzem no mundo, demandam, a fim de se tornarem merecedoras do rótulo “virtudes morais”, alguns requisitos ligados ao seu praticante: “[...] em primeiro lugar ele deve agir conscientemente; em segundo lugar ele deve agir deliberadamente, e ele deve deliberar em função dos próprios atos; em terceiro lugar sua ação deve provir de uma disposição moral firme e imutável” (Aristóteles, 2020, p. 61).

Com efeito, para Aristóteles, só há virtude mediante um ato na medida certa praticado de forma consciente, deliberada⁵², firme e imutável. Se o agente pratica determinado ato sem a presença de tais condições, a despeito da possível bondade que a conduta possa produzir, não estaremos diante de um ser humano virtuoso.

E é nesta atividade prática, que conta com o concurso da razão (razão prática) e com a liberdade de decidir, que reside a possibilidade da *moralidade*. De fato, a vida coloca o homem diante de uma infinidade de circunstâncias fáticas que lhe coagem a decidir. Cabe-lhe, então, fazer uso de sua potencialidade racional para optar pela decisão correta. Assim, [...] não estamos predestinados, por alguma força inevitável, à prática do bem; para o homem, o bem é uma potencialidade, mas não irá concretizar-se sem o concurso de nossa própria deliberação e de nossa consequente opção de praticá-lo” (Morrison, 2012, p. 55).

Em suma, nas palavras do próprio Aristóteles (2020, p. 64):

A excelência moral, então, é uma disposição da alma relacionada com a escolha de ações e emoções, disposição esta consistente num meio termo

⁵² O agente deve deliberar os meios/circunstâncias para o atingimento dos bens perseguidos.

(o meio termo relativo a nós) determinado pela razão (a razão graças à qual um homem dotado de discernimento o determinaria).

Vê-se que, em Aristóteles, ao contrário do que ocorria na doutrina platônica, a justiça não é tratada como um valor transcendente (*dikê*), mas como uma virtude humana (*dikaiosyne*), a capacidade de, diante do caso concreto, valendo-se da experiência amalhada diariamente e da faculdade da razão reta, escolher o justo, a vida média, encarada como uma forma de igualdade que medeia duas diferentes e opostas desigualdades (Berti, 2015, p. 118).

Contudo, o ser humano não consegue desenvolver suas virtudes sozinho. Necessita estar inserido em esquemas de organização social adequados. Neste sentido, Aristóteles se destacou por evidenciar a qualidade de animal político (*zoon politikon*) do ser humano, isto é, animal feito para viver na *pólis*, a cidade-Estado grega: uma sociedade “natural”, formada da necessária reunião de povoados (ou aldeias)⁵³ com a finalidade não só de colecionar as condições essenciais à sobrevivência de seus membros, mas sobretudo possibilitar que eles vivam bem.

Nas palavras de Aristóteles (*Política*, 2021, p. 25):

A comunidade constituída a partir de vários povoados é a cidade definitiva, após atingir o ponto de uma autossuficiência praticamente completa; assim, ao mesmo tempo que já tem condições para assegurar a vida de seus membros, ela passa a existir também para lhes proporcionar uma vida melhor. Toda cidade, portanto, existe naturalmente, da mesma forma que as primeiras comunidades; aquela é o estágio final destas, pois a natureza de uma coisa é o seu estágio final, porquanto o que cada coisa é quando o seu crescimento se completa nós chamamos de natureza de cada coisa, quer falemos de um homem, de um cavalo ou de uma família.

É por isso que o filósofo conclui que em razão da falta de autossuficiência do indivíduo isolado, a cidade se lhe mostra absolutamente necessária e, portanto, tem precedência natural sobre o indivíduo (*Política*, 1253a).

A comunidade da cidade assume uma forma política específica – uma constituição –, com a finalidade de proporcionar as condições necessárias para que o indivíduo atualize suas faculdades naturais, mormente sua razão prática, projetando-se na direção da vida virtuosa e, afinal, da felicidade.

⁵³ Estas, por sua vez, se formam da reunião de famílias, o primeiro núcleo de uniões entre pessoas, oriundas de uma necessidade natural, qual seja a incapacidade de uma pessoa existir sem a outra (*Política*, 1252b).

Aristóteles chega à conclusão de que a *pólis* é uma instituição natural e de que é necessária ao florescimento do ser humano por intermédio da *observação*, seu método por excelência (Villey, 2009, p. 50). Juntamente com seus alunos do Liceu, Aristóteles:

[...] analisou aproximadamente cem constituições diferentes das polis e dos Estados de seu tempo. Esse trabalho é a base da *Política*. Tais experiências parecem provar que o regime mais apropriado para tornar os cidadãos felizes, sábios, cultos (o que os espartanos não são, pois têm o defeito de viver para a guerra), é um meio entre aristocracia e democracia; é bom que cada cidadão participe da vida pública, mas uma distribuição condizente das honrarias e dos cargos públicos deverá levar em conta também a riqueza, as capacidades e a idade. A experiência prova, ademais, que é “natural” (ou seja, útil para o florescimento da natureza dos cidadãos) que os mesmos homens não permaneçam sempre no governo (Villey, 2009, p. 50).

Pois bem. Aristóteles assinala que as virtudes morais estão intimamente ligadas ao prazer e ao sofrimento, porquanto é por conta do prazer que cometemos más ações, e em razão do sofrimento que deixamos de praticar as boas ações (*Ética a Nicômaco*, 1104b). Daí a importância para Aristóteles (2021, p. 271), na esteira do que defendia Platão, da *educação pública* desde tenra idade, a fim de habituar os indivíduos a determinadas condutas (*Política*, 1337a):

[...] para o exercício de todas as faculdades e artes são necessárias certas formas de educação preliminar e a criação de hábitos em suas várias manifestações; logo, é evidente que deve acontecer o mesmo com a prática das qualidades morais. Mas como há um fim único para a cidade toda, é óbvio que a educação deve ser necessariamente uma só e a mesma para todos, e que sua supervisão deve ser um encargo público [...] Ora: o que é comum a todos deve ser aprendido em comum.

Na concepção aristotélica, é justamente na educação dos homens para a virtude (*aretê*) que reside a possibilidade da *justiça* – uma das virtudes morais. Isso porque o homem é um animal social, porém com um diferencial em relação aos demais animais gregários: a posse da fala (*logos*), faculdade que lhe permite discutir publicamente o que é “[...] o conveniente e o nocivo, e portanto também o justo e o injusto (Aristóteles, 2021, p. 26). Assim, a prática contínua e reiterada (hábito) da comparação do justo e do injusto realizada pelo cidadão da *pólis* fará com que, após certo tempo, ele tenda ao justo e rejeite o injusto.

Desta forma, a justiça (*dikaiosyne*) surge como uma disposição da alma para querer o justo (*dikaion*) e agir de maneira justa (*Ética a Nicômaco*, 1129a).

Apurada a virtude da justiça como uma disposição da alma para querer e praticar o justo, ergue-se novo questionamento: o que é o *justo*?

Na *Arte da Retórica*⁵⁴, Aristóteles (2023, p. 75) preceitua que a justiça é a virtude pela qual “[...] cada um usufrui de suas posses de forma legítima [...]”. Noutros termos, a justiça se concretiza quando alguém usufrui do que é seu, do que é próprio (*auton*). O justo, então, é o objeto da justiça e corresponde ao que é próprio de cada um dentro de uma comunidade política.

Aqui, porém, opera-se a já aludida cisão aristotélica entre moral e direito, afastando-se da concepção platônica.

A justiça até aqui mencionada se refere à virtude moral, isto é, à aquisição do hábito de direcionar a alma sempre ao justo, escolhendo, por conseguinte, agir de forma justa. Exige-se, para tanto, a liberdade e a voluntariedade do agente, que, com o concurso de sua reta razão, opta por escolher o meio termo. Estamos diante, então, da moral aristotélica.

Contudo, além da moral, Aristóteles se preocupa em proporcionar, na prática, a divisão igualitária dos bens e encargos existentes na cidade, pouco importando, neste sentido, a intenção dos agentes (moral), mas efetivamente a realização do *justo político* – dar a cada habitante da *pólis* o que lhe pertence. Neste sentido:

A ciência do direito, do *dikaion*, concerne ao efeito, ao resultado exterior, a essa igualdade nas coisas, nas relações entre cidadãos, a esse *médium rei*, que caracterizávamos há pouco como sendo o *objeto* da justiça. Deixaremos para o moralista a busca das intenções. Não que o jurista não seja um auxiliar da moral; pois ele indica ao moralista *o que* a intenção deve tentar encontrar. Mas ele só se ocupa do *objeto*, não da maneira como o objeto será preocupado (Villey, 2009, p. 46).

Ora, a cidade é composta de homens livres que, possuindo interesses diversos, fazem parte de uma mesma comunidade política. Aristóteles busca compor tais interesses, obtendo uma certa igualdade (*íson*) entre todos os homens perante o corpo social, entregando-lhes nem mais, nem menos do que necessitam. Neste sentido político, o justo, para Aristóteles, será “[...] o equilíbrio realizado, numa polis, entre os diversos cidadãos, que nela se reúnem, se associam” (Villey, 2009, p. 44). Mas o que, na prática, caberá a cada um?

Justamente aí reside a função do direito aristotélico, que se importa com os efeitos, com os resultados exteriores, não com a intenção (reservada à moral).

⁵⁴ Em outras traduções do título da obra, somente *Retórica*.

Para fins explicativos, Aristóteles (2020) realiza uma divisão entre a *justiça geral* e a *justiça particular* e, por conseguinte, entre *justo geral* e *justo particular*.

A justiça geral é equivalente à justiça prevista nas *leis*, porque estas buscam satisfazer o interesse comum de todas as pessoas, “[...] de tal forma que em certo sentido chamamos justos os atos que tendem a produzir e preservar a felicidade, e os elementos que a compõem, para a comunidade política” (Aristóteles, 2020, p. 126-127). Com efeito, para Aristóteles (2020), as leis determinam – ou deveriam fazê-lo – que as pessoas ajam virtuosamente: com coragem, de forma moderada etc. Buscam, portanto, preservar o bem de toda comunidade, o *bem comum*, que, afinal, é o que é devido a cada um de seus integrantes. As leis são, neste sentido, justas. Este, portanto, o *justo geral*, assim esclarecido por Barzotto (2010, p. 82):

O termo “geral” aplicado a este tipo de justiça refere-se à sua abrangência: todos os atos, independentemente de sua natureza, na medida em que são devidos à comunidade para que esta realize o seu bem, constituem deveres de justiça. Assim, para o soldado, não fugir da batalha é um dever de coragem, mas também de justiça, na medida em que o ato de coragem é devido à comunidade.

Há, por outro lado, a justiça em sentido estrito, também chamada de *justiça particular*, cujo objeto será o justo obtido por meio das relações de *igualdade*, porque “[...] em cada espécie de ação na qual há um “mais” e um “menos” há também um “igual” (Aristóteles, 2020, p. 130), um meio termo entre dois extremos, entre duas iniquidades. Esta é a justiça própria da ciência do direito, que se ocupará de determinar o que é o justo para cada um dentro de uma pólis. A justiça particular, por sua vez, se subdivide em *justiça distributiva* e *justiça corretiva*.

A justiça distributiva “[...] é a que se manifesta na distribuição de funções elevadas de governo, ou de dinheiro, ou das outras coisas que devem ser divididas entre os cidadãos que compartilham dos benefícios outorgados pela constituição da cidade [...]” (Aristóteles, 2020, p. 130). É, então, o direito à parte dos bens e encargos sociais que serão distribuídos ao homem em razão da função que ele exerce no corpo social.

Para fins de tal distribuição, aplicar-se-á uma proporção geométrica (1131b), isto é, considerar-se-á a qualidade pessoal do destinatário do bem ou do encargo público à luz do regime político vigente. Numa aristocracia, por exemplo, serão destinados cargos de comando àqueles que forem os mais virtuosos, isto é, aos

mais capazes de gerir a comunidade política. Há, portanto, uma evidente proporção entre o bem/encargo distribuído e a qualidade de seu destinatário. Nas palavras de Aristóteles (2020, p. 132): “O justo nesta acepção é portanto o proporcional, e o injusto é o que viola a proporcionalidade”.

Por sua vez, a justiça corretiva é aquela que realiza uma “[...] função corretiva nas relações entre as pessoas” (Aristóteles, 2020, p. 130), sejam elas voluntárias (como a venda, o empréstimo e a locação) ou involuntárias (como o adultério, o furto e o assassinato). Busca-se sanar um desequilíbrio, devolvendo-se as partes envolvidas ao estado anterior de equilíbrio.

Trata-se, então, de uma proporção aritmética, na qual se busca equivaler a perda e o ganho. Esta é a forma típica de justiça produzida por um juiz equidistante que, por exemplo, determina que o comprador pague ao vendedor o que ficara ajustado na compra e venda de um bem, ou mesmo quando aquela autoridade determina uma punição àquele que praticou um crime. Em ambos os casos, busca-se o justo, isto é, o meio termo entre a perda e o ganho (*Ética a Nicômaco*, 1132a).

A justiça aristotélica, portanto, demanda sempre uma *bilateralidade*: “[...] é uma virtude que implica sempre algo de objetivo, significando uma proporção entre um homem e outro homem; razão pela qual toda virtude, enquanto se proporcione a outrem, é, a esse título, também justiça” (Reale, M., 2002, p. 596).

Ao prever a bilateralidade (“entre um homem e outro homem”) como condição da justiça, Aristóteles a classifica como a melhor das virtudes, ou a forma perfeita de excelência moral, “[...] porque as pessoas que possuem o sentimento de justiça podem praticá-la não somente em relação a si mesmas como também em relação ao próximo” (Aristóteles, 2020, p. 127).

Assim, seja realizada por um governante, seja por um indivíduo, a satisfação da justiça envolverá sempre uma atividade praticada em vantagem de outra(s) pessoa(s), o que revela o seu destaque em relação às outras formas de perfeição moral, porque “[...] o melhor dos homens não é aquele que põe em prática sua excelência moral em relação a si mesmo, e sim em relação aos outros, pois esta é uma tarefa difícil” (Aristóteles, 2020, p. 128).

Nota-se que há lógica na justiça aristotélica: primeiro, traçam-se as leis que buscam fomentar o bem comum (justiça geral); depois, dividem-se harmonicamente os bens e encargos de acordo com uma igualdade proporcional (justiça distributiva); finalmente, corrigem-se eventuais desarranjos gerados voluntaria ou

involuntariamente (justiça corretiva). Enfim, a justiça, em sua forma geral ou particular, será a observância do justo, daquilo que é devido a cada um, seja em suas relações públicas, seja nas privadas.

Ao fim e ao cabo, a justiça aristotélica está intrinsecamente ligada à sua política, isto é, à comunidade de cidadãos que devem conviver harmonicamente (em igualdade), cabendo-lhes os bens e encargos na exata medida que proporcione ambiente favorável ao aprimoramento daquilo que lhes é próprio: uma vida boa (virtuosa) que lhes permita alcançar o bem final da natureza humana, a felicidade.

Aristóteles (2020, p. 140) ainda divide o justo político – aquele atinente às relações entre os membros da comunidade política – entre o *justo por natureza* (*physei/physikon dikaion*) e o *justo legal* (*nomo/nomikon dikaion*):

A justiça política é em parte natural e em parte legal; são naturais as coisas que em TODOS os lugares têm a mesma força e não dependem de as aceitarmos ou não, e é legal aquilo que a princípio pode ser determinado indiferentemente de uma maneira ou de outra, mas depois de determinado já não é indiferente [...], além de todos os dispositivos legais promulgados com vistas a casos particulares [...], e dispositivos legais constantes de decretos.

Neste ponto, Villey (2009, p. 47) faz a importante advertência: muitos dos intérpretes aristotélicos, sobretudo os modernos, fomentam uma oposição cerrada que parece bastante distante de Aristóteles: a de que o direito natural seria *imutável*. Na verdade, Aristóteles sustenta que as coisas relacionadas aos deuses e as físicas realmente são sempre as mesmas (imutáveis), “como o fogo queima aqui e na Pérsia” (1134b). Porém, algumas das coisas relacionadas ao ser humano, embora naturais, comportam diferentes formas de realização concreta. Neste sentido, Aristóteles (2020, p. 141) afirma categoricamente: “É possível ver claramente quais as coisas entre as que podem ser de outra maneira que são como são por natureza, e quais as que não são naturais, e sim legais e convencionais, embora ambas as formas sejam igualmente mutáveis”.

Portanto, é verdade que o Estagirita distingue o justo natural do justo positivo. Porém, ao mesmo tempo, preceitua que ambos, por serem complementares, devem atuar conjuntamente, em etapas sucessivas: “[...] por um lado, o estudo da natureza e, em seguida, numa segunda etapa, a determinação precisa do legislador ou do juiz” (Aristóteles, 2020, p. 141).

Na primeira etapa, a do direito natural, deve-se recorrer justamente ao método aristotélico da observação: é observando-se o cosmos e a vida humana que se infere que o mundo tem uma ordem e que tudo possui uma finalidade intrínseca – como já foi dito. É por isso que se diz que cada ser tem uma “natureza”, isto é, uma potencialidade para atingir um fim.

Não se trata de verificar o que os seres são atualmente – como o faz a ciência moderna –, mas o que podem e devem se tornar: “A observação da natureza é portanto mais que a observação dos *factos* da ciência moderna. Não é neutra e passivamente descritiva, implica o discernimento ativo dos valores” (Villey, 2009, p. 49).

Foi justamente isso que Aristóteles (2021) fez em sua *Política*: depois de observar as numerosas constituições com as quais entrara em contato, cotejou-as para apurar quais delas se alinhavam à natureza do homem.

O mesmo deve ser feito com o direito, nesta sua primeira etapa: “O *direito natural é um método experimental*” (Villey, 2009, p. 54). Não é composto de regras imutáveis, mas de soluções provisórias e incertas, que, para se ajustar às realidades locais, aproximando-se do melhor à natureza do ser humano, deve continuar se aperfeiçoando, num método de observação incessante e inacabado. Se conhecêssemos o plano do arquiteto divino da natureza, poderíamos amearhar conclusões seguras acerca da fórmula certa para o homem. Mas não é esta a realidade. Portanto, cabe-nos investigar incessantemente a realidade que nos cerca e dela inferirmos, aos poucos, resultados provisórios.

Enfim, na segunda etapa, a do justo legal, as leis do Estado devem complementar de forma precisa o justo natural, adequando-o às suas necessidades particulares.

Com isso, desfaz-se uma conclusão equivocada de muitos dos intérpretes do justo natural de Aristóteles. Não se trata de um conjunto de *regras* de direito natural, mas de uma investigação dialética baseada em *observações*. E é porque a natureza não pode nos fornecer regras fixas – mas apenas dados teóricos e imprecisos acerca do direito natural – que advém a necessidade dessa segunda etapa.

[...] os princípios vagos, gerais, hesitantes do direito natural não são suficientes para nos dotar de soluções de direito: pois temos de decidir a ação, não em geral, mas para *tal* polis, *tal* família, *tal* causa em particular. Isso exige, para além das diretrizes dos estudiosos, a intervenção suplementar do legislador ou do juiz (Villey, 2009, p. 57).

Não se pode afirmar com previsão quem será o responsável pela edição de tais leis, porque isso dependerá do regime político de cada local: por vezes, as leis caberão a uma oligarquia; noutras; a um monarca; noutras, ainda, a legisladores representantes do povo. Em todos os casos, porém, a edição das leis (legislação) e sua aplicação (jurisprudência) demandarão a *prudência*, a “[...] virtude intelectual que decide, com vistas à ação, sobre situações contingentes, sem ter o tempo nem os meios de expor suas razões” (Villey, 2009, p. 58)⁵⁵.

O justo positivo aristotélico, então, emana de uma atividade por meio da qual o legislador, agindo com prudência, confere concretude e precisão aos dados teóricos extraídos do justo natural, visando sempre que numa determinada *pólis* – com circunstâncias específicas – todos os cidadãos recebam o que é seu por natureza.

Completa-se, assim, o processo jurídico aristotélico de duas etapas, nas quais o justo natural e o justo positivo se complementam, abrindo espaço para que o justo seja eficazmente implementado.

Percebe-se claramente um limite ao justo positivo: a obediência ao justo natural, isto é, ao que se pode inferir da observação da natureza. E como a natureza demonstra que o homem é ordenado à satisfação de seu fim – a felicidade –, a atividade do legislador deverá obedecer a este postulado. Caso contrário, não se tratará efetivamente de uma lei, porquanto ceifado seu fundamento de validade: o justo natural.

Também buscando concretizar o bem comum em situações bastante particulares, Aristóteles desenvolve o conceito de *equidade*, um instrumento corretivo das leis quando estas forem omissas ou desproporcionais:

A razão é que toda lei é de ordem geral, mas não é possível fazer uma afirmação universal que seja correta em relação a certos casos particulares. Nestes casos, então, em que é necessário estabelecer regras gerais, mas não é possível fazê-lo completamente, a lei leva em consideração a maioria dos casos, embora não ignore a possibilidade de falha decorrente desta circunstância. E nem por isto a lei é menos correta, pois a falha não é da lei nem do legislador, e sim da natureza do caso particular, pois a natureza da conduta é essencialmente irregular (Aristóteles, 2020, p. 148).

⁵⁵ Villey (2009, p. 59) ainda ressalta que a prudência é a virtude por excelência do legislador e do juiz, e que é por isso que os romanos, mais tarde, falarão de *jurisprudência*.

Portanto, diante da omissão ou desproporcionalidade da lei, algo completamente factível diante da complexidade dos fatos particulares que envolvem a vida humana, defende Aristóteles que seja sanada a mazela, “[...] dizendo o que o próprio legislador diria se estivesse presente, e o que teria incluído em sua lei se houvesse previsto o caso em questão” (Aristóteles, 2020, p. 148).

Trata-se a equidade de uma espécie de *superjustiça*, porquanto o que será dito pelo juiz – fazendo o papel do legislador – deve sempre buscar o que é devido a cada um em razão de sua natureza, isto é, o justo natural. Nas palavras de Willy (2009, p. 63), Aristóteles reserva à prudência do juiz a decisão da utilização da equidade, que, então, será a última palavra em termos jurídicos.

Em síntese, o sistema jurídico aristotélico se apresenta como uma estrutura humana que busca instrumentalizar toda a cidade com as ferramentas necessárias para que a justiça seja feita, isto é, para que o justo – o que é próprio de cada um – venha a concretizar-se.

Sob tal ótica, as leis surgem como uma forma de proporcionar justiça à *polis*, visando, sempre, o bem comum, cabendo-lhes, quando necessário, os reparos próprios da equidade.

Caberá, ainda, a distribuição correta de bens e encargos de acordo com o princípio de igualdade proporcional, respeitando-se as desigualdades que deve haver em situações distintas envolvendo cada um dos componentes da *pólis*.

Nas relações entre os homens também será sempre buscado o retorno à situação de equilíbrio ceifada por eventuais atos voluntários ou involuntários.

Enfim, todo o sistema deverá observar, imperiosamente, aquilo que é próprio da natureza humana (justo natural), aquilatado por meio do método de constante observação, cujas conclusões provisórias devem ser complementadas pelas leis positivas, efetivando-se as condições específicas e locais necessárias à satisfação da felicidade humana.

Nota-se em Aristóteles, portanto, um *realismo jurídico* que foge da concepção idealista platônica e finca os pés na realidade, na verificação do justo em cada situação da vida prática.

Ao contrário de seu mestre, Aristóteles não busca apontar para uma forma ideal de mundo, mas compreendê-lo, descrevê-lo e, afinal, buscar harmonizá-lo com a ordem natural das coisas.

1.4 Helenismo e suas escolas filosóficas

A derrota de Atenas na Guerra do Peloponeso – travada com Esparta entre 431 e 404 a.C. – marcou um período de intenso declínio das cidades-Estado gregas. Não bastasse tal embate, as *poleis* continuaram a se envolver em numerosos conflitos entre si, acelerando sua ruína moral, militar e política.

Abriu-se espaço para o início da conquista gradativa das cidades gregas por parte do rei Filipe da Macedônia e, posteriormente, por seu filho, Alexandre, “o Grande”, que, com seu projeto de formatar uma monarquia universal, desferiu o golpe final que transformaria de vez toda a concepção clássica grega, dando início ao movimento denominado “helenismo”, com grandes repercussões filosóficas, inclusive no campo da justiça.

Ensina Marcondes (2007, p. 84) que o termo “helenismo”:

[...] é derivado da obra do historiador alemão J.G. Droysen, *Hellenismus* (1836-43), e designa a influência da cultura grega em toda a região do Mediterrâneo oriental e do Oriente Próximo desde as conquistas de Alexandre (332 a.C.) – do estabelecimento de seu império e dos reinos criados após a sua morte (323 a.C.) por seus sucessores (sobretudo Ptolomeu no Egito e Seleuco na Síria e Mesopotâmia) – até a conquista romana do Egito em 30 a.C., que passa a marcar a influência de Roma nesta mesma região.

Tal movimento, que influenciou a criação de algumas importantes escolas filosóficas, é fruto das circunstâncias históricas gregas do século IV a.C., merecedoras, portanto, de breves considerações.

O triunfo sobre os gregos e o sucesso sobre os persas possibilitaram que os macedônicos, sob a égide de Alexandre, formassem um vasto império, que, por onde passou, fundou importantes cidades e difundiu a cultura grega para o Oriente. Tinha início a última grande fase da civilização grega, denominada “período helenístico” (338-136 a.C.), que terminaria com a Grécia sendo convertida num protetorado romano.

A principal característica do império alexandrino foi a harmonização de povos de culturas bastante distintas, unidos pela língua grega e gravitando em torno de uma elite macedônica (Funari, 2020, p. 82). Formou-se uma espécie de sincretismo cultural, exemplificado, talvez mais do que em qualquer outro local, por Alexandria: “[...] uma cidade tipicamente cosmopolita, predominantemente grega, mas ainda

com forte presença da cultura do Antigo Egito, e contando também com uma importante e ativa comunidade judaica” (Marcondes, 2007, p. 85).

O império, contudo, não teve longa duração. Após a morte de Alexandre, em 323 a.C., diante da inexistência de descendentes, o poder foi dividido entre seus generais em três reinos distintos: a Ptolomeu⁵⁶ coube o Egito; a Selêuco⁵⁷, a Síria, a Mesopotâmia e a Pérsia; a Antigônida, a Macedônia e a Grécia.

Com a queda do império macedônico e a fragmentação dos povos, operou-se a decadência da política compreendida em sua concepção original: vida pessoal ligada intrinsecamente à *polis*. Os homens deixaram de ser cidadãos e se tornaram súditos.

Com o minguamento das atividades moral e política, decresceram, proporcionalmente, os instrumentos que outrora as lastreavam, como a retórica e a dialética, próprias dos debates públicos e das considerações filosóficas que buscavam aprimoramento da *polis* e, naturalmente, de seus habitantes.

Encontravam-se assim destruídos aqueles valores fundamentais da vida espiritual da Grécia clássica, que constituíam o ponto de referência do agir moral e que Platão, na sua *República*, e Aristóteles, na sua *Política*, não só teorizaram, mas também sublinharam e hipostasiaram, fazendo da *Pólis* não apenas uma forma histórica, mas inclusive a forma ideal do Estado perfeito (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 250).

Como decorrência imediata, houve a *atomização* do indivíduo, que se desprendera da comunidade política (*polis*). A individualidade tomou o lugar da cidadania, e a filosofia, não mais sujeita à necessidade de integrar o indivíduo a uma comunidade cívica e de torná-los – indivíduo e sociedade – virtuosos, restringiu-se a uma atividade preponderantemente voltada à satisfação de pretensões individuais e/ou de pequenos grupos de pensamentos afins, voltados basicamente à atividade profissional: “O administrador da coisa pública torna-se funcionário, soldado ou mercenário. E, ao lado deles, nasce o homem que [...] assume diante do Estado uma atitude de desinteresse neutro, quando não de aversão” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 250).

Na esfera pessoal, livre de “amarras”, o homem se sentiu compelido a buscar doutrinas que lhe impulsionassem na direção de seus objetivos pessoais. Nascia o

⁵⁶ Ele terminou a construção de Alexandria, que logo se tornaria o grande centro cultural do mundo antigo, com as fundações da Biblioteca e do *Museum*.

⁵⁷ Seus descendentes foram chamados de selêucidas, ou sírios.

indivíduo, com cada vez mais liberdade para forjar seu próprio estilo de vida e sua própria moralidade: “Pela primeira vez na história da filosofia moral [...] a ética se estrutura de maneira autônoma, baseando-se no homem como tal, na sua singularidade” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 251).

As escolas filosóficas desenvolvidas na época de desintegração da *pólis* tradicional caminharam neste sentido, sendo fortemente marcadas pela nova concepção ética, “[...] entendida em um sentido prático como o estabelecimento de regras do bem viver, da ‘arte de viver’” (Marcondes, 2007, p. 87).

A primeira grande corrente filosófica helenística foi o *Cinismo*. Criado por Antístenes (445-365 a.C.) e consolidado por Diógenes de Sinope (413-323 a.C.) – contemporâneo de Alexandre, “o Grande” –, este movimento transfigurou a imagem do homem clássico grego, exortando sua nova faceta a viver a vida de acordo com a verdadeira natureza humana, para além das convenções sociais e de quaisquer aspectos exteriores.

Os cínicos proclamavam a desnecessidade dos grandes estudos em astronomia, física, matemática, música e metafísica, enxergando na animalidade humana o verdadeiro farol de sua conduta: “Logo, é um animal que dita ao Cínico o modo de viver: um viver sem meta [...], sem necessidade de casa nem moradia fixa e sem o conforto das comodidades oferecidas pelo progresso” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 254). Trata-se de um viver livre, despojado de necessidades supérfluas, dos costumes tradicionais, dos limites da cidade e dos prazeres – estes últimos minam a liberdade do homem, tornando-o um escravo. A apatia e a indiferença em relação a tudo e o “bastar-se a si mesmo” são os motes do cinismo.

Evidentemente, porque se despojava de quaisquer tradições clássicas e convenções humanas, a busca da justiça constituía atividade desprezada pelos cínicos, que se contentavam com o modo de vida autárquico e indiferente.

Outra das grandes escolas filosóficas do período helenístico foi o *Ceticismo*, fundada por Pirro de Élide (365/360-275/272 a.C.) e consolidada por seu discípulo Tímon de Fliunte (325/320-235/230 a.C.), que a sistematizou, a pôs por escrito e a divulgou⁵⁸.

⁵⁸ Na verdade, conforme esclarecem Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 302), não se tratava de uma escola propriamente dita, mas de um modelo de vida propagado por Pirro e admirado e imitado por numerosos homens, na busca por um novo paradigma que lhes proporcionasse felicidade e paz de espírito, sobretudo num tempo de ruptura dos valores ético-políticos incrustados na cultura daqueles povos por anos.

Seus adeptos defendiam a ideia de que o conhecimento humano é incapaz de desvelar a verdade sobre as coisas, já que estas, por si sós, são indiscerníveis, sem qualquer estabilidade ou medida, de modo a impedir que nossa razão ou que nossos sentidos captem o verdadeiro ou o falso.

Pirro contrapunha as coisas à natureza do divino e do bem e, desta forma, proclamava que as primeiras não passavam de mera aparência, irreabilidade. Negavam os céuticos, portanto, a realidade do “ser”:

Se assim é, não podemos negar a existência de um substrato quase religioso que inspira o Ceticismo pirroniano. O abismo que ele cava entre a única “natureza do divino e do bem” e todas as outras coisas implica uma visão quase mística das coisas e uma valorização da vida que é de extremo rigor, precisamente porque não concede às coisas do mundo nenhum significado autônomo, porquanto concede realidade ao divino e ao bem (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 303).

Por conseguinte, qualquer proclamação sobre as “verdades” das coisas não passa de dogmatismo. A atitude correta do homem, caso deseje obter a felicidade, é a de não emitir qualquer tipo de opinião/julgamento (afasia) e a de permanecer indiferente às coisas, não se deixando por elas perturbar. Imperava entre os céuticos a “[...] convicção de que é possível viver “com arte” uma vida feliz, *ainda que sem a verdade e sem os valores, ao menos como eles foram concebidos e venerados no passado*” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 302).

Tampouco com o Ceticismo se pode perceber qualquer consideração mais profunda – a não ser, como visto, uma de caráter quase religioso – acerca da justiça ou do direito.

O ceticismo, porém, influenciaria bastante os continuadores da Academia platônica e, ainda, as ideias de Cícero – um dos maiores representantes do ecletismo e grande responsável por propagar a filosofia grega em Roma.

Outra grande escola filosófica foi a do *Epicurismo*, criada por Epicuro de Samos (341-270 a.C.) e continuada por nomes como Meneceu, Heródoto e Pítocles.

Para os epicuristas, a realidade é cognoscível por meio da inteligência humana; todos os homens podem ser felizes; esta felicidade corresponde à falta de dor e de perturbação; e, finalmente, o alcance da felicidade depende tão somente do homem (autarquia), sendo-lhe dispensáveis a cidade, as instituições, as riquezas e os deuses. Desta forma, em sua potência para atingir a felicidade, todos os homens são iguais (Reale; Antiseri, 2003, v.1, p. 259-260).

Defendiam os epicuristas que o cosmos é formado do conjunto de átomos variados, que interagem para dar forma às condições da vida, originando, inclusive, a alma humana, mero agregado de alguns átomos. Tudo é material: corpo, alma e, inclusive, os homens – a depender do ser, haveria apenas variação da densidade da matéria. Portanto, se a essência humana é material, sua felicidade também o será, restando estampada no prazer (hedonismo).

De acordo com os epicuristas, os homens experimentam a vida por meio das sensações, produzidas pelas coisas em nossos órgãos sensoriais e, portanto, objetivas e verdadeiras. As experiências prévias com as coisas, fruto de tais sensações, criam impressões na mente humana (*prolepses*), traduzidas na forma de conceitos. Duas das principais sensações que experimentamos são as de prazer e de dor, sentimentos que constituem o critério da escolha de nossas ações.

Sensações, *prolepses* e sentimentos de dor e de prazer são verídicos, porque baseados em evidências imediatas decorrentes de ações diretas exercidas pelas coisas em nosso espírito, ao contrário do que ocorre com nossas opiniões, fruto de mediação: “[...] enquanto as sensações, as *prolepses* e os sentimentos são sempre verdadeiros e não têm necessidade de qualquer critério extrínseco de verificação e convalidação, as opiniões poderão ser ora verdadeiras, ora falsas” (Reale; Antiseri, v. 1, p. 262).

Fixadas tais premissas, emerge a moralidade individual do epicurista: aquilo que lhe causou uma impressão ruim anteriormente, gerando um sentimento de dor, deve ser evitado; ao contrário, o que fora prazeroso, deve ser fomentado.

Contudo, uma vez que o prazer absoluto é impossível, porquanto a presença do sofrimento – ainda que mínimo – é constante na vida humana, deve o homem bem administrar suas condutas, evitando aquelas que lhe trazem frustrações desnecessárias. Aí reside o mais importante ingrediente epicurista: a *prudência*, que permite ao homem domar seus desejos incessantes – por vezes, desnecessários – e, ao mesmo tempo, vencer seus medos, sobretudo aqueles relacionados à morte⁵⁹, à punição dos deuses e à angústia pelo sofrimento inevitável.

⁵⁹ A propósito, para os epicuristas, a morte não tem significado algum, porque toda realidade gira em torno da sensação. Neste sentido as considerações do próprio Epicuro em sua *Carta a Meneceu*: “Acostuma-te a considerar que a morte nada é para nós, pois todo bem e todo mal estão na sensação; a morte é a privação da sensação (Epicuro, 2021, p. 133).

Sendo assim, a regra da vida moral não é o prazer como tal, mas a razão que julga e discrimina, ou seja, a sabedoria prática que, entre os prazeres, escolhe aqueles que não comportam em si dor e perturbação, descartando aqueles que dão gozo momentâneo, mas trazem consigo dores e perturbações subseqüentes (Reale; Antiseri, v. 1, p. 269).

Em suma, para os epicuristas, a felicidade não é obtida mediante a busca implacável por prazeres – numa espécie de licenciosidade –, mas por meio da sabedoria prática, que lhes permite acalmar seus impulsos, selecionar quais prazeres são naturais e necessários⁶⁰ e evitar a desmedida angústia diante da dor. Somente assim o epicurista obteria a ausência de dores no corpo (*aponía*) e a tranquilidade em sua alma (*ataraxia*), e, afinal, a sua felicidade.

Como o homem é capaz de obter, por seus próprios esforços, a felicidade, parece haver um certo desprezo à vida política, repleta de ilusões, como fama, poder e riqueza, que, como visto, não são prazeres naturais nem necessários. Por isso, assinalam Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 272) que Epicuro parece desprezar o direito, a leis e a justiça clássicos. Tais sistemas somente terão importância se forem úteis à felicidade do homem.

A realidade moral objetiva do Estado clássico perde sentido à luz do epicurismo, do qual aflora o valor relativo da justiça, atrelada ao utilitarismo: “[...] o direito é um pacto ditado pela utilidade e o Estado o efeito daí resultante” (Del Vecchio, 1979, p. 53). Rompia o epicurismo com o sentimento de vida política clássico, colocando o homem-indivíduo no centro de sua filosofia.

Finalmente, destacou-se a corrente filosófica helenística do *Estoicismo*⁶¹, fundada por Zenão de Cítio (333/332-262 a.C.), em Atenas, em 312/312 a.C.⁶².

Ensinam Reale e Antiseri (2003, v. 1, p. 284-285) que, à luz da concepção estoica clássica, a natureza constitui um todo material composto de dois princípios: um passivo – a *matéria* – e outro ativo – a *forma* (princípio informante). Esta última é

⁶⁰ A comida e o descanso, neste sentido, representariam prazeres naturais e necessários, devendo ser satisfeitos. Diversamente, as extravagâncias sexuais e alimentares, porque desnecessárias, deveriam ser evitadas. Finalmente, prazeres vãos, como riqueza, poder e honra, porque antinaturais e desnecessários, também deveriam ser repelidos.

⁶¹ O nome é originário da palavra grega “stoá”, que significa pórtico. Como Zenão ministrava suas aulas num pórtico, os seguidores da escola passaram a ser chamados de “pórticos” ou “estoicos”.

⁶² Identificam-se, basicamente, três fases do Estoicismo: a “clássica”, com destaque para seu fundador Zenão e para os continuadores Cleanto de Assos e Crisipo de Soli – este último dirigiu a escola até, aproximadamente, 232 a.C.; o “médio-estoicismo”, desenvolvida entre os séculos II e I a.C., sobretudo por Panécio de Rodes e Possidônio de Apaméia, que infiltraram elementos ecléticos na doutrina original; e o “estoicismo romano” (ou “neoestoicismo”), que foi desenvolvido na era cristã e que contou com importantes expoentes, como Sêneca, Epicteto e Marco Aurélio.

identificada com a Razão divina, o *Logos* – também chamada de Deus –, que está imanente a toda realidade e é a responsável pela criação de tudo o que existe:

O mundo e as coisas do mundo nascem da única matéria-substrato qualificado, pouco a pouco, pelo *logos* imanente que é, este também, uno, mas capaz de diferenciar-se nas infinitas coisas. O *logos* é como o *sêmen de todas as coisas, é como um sêmen que contém muitos sêmens* (os *logoi spermatikóis*), que os latinos traduziriam com a expressão *rationes seminales* (razões seminais) (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 284-285).

A Razão divina, portanto, é inseparável da matéria, e como inexiste matéria sem forma, Deus está em tudo que existe. Por isso se pode afirmar que o estoicismo é panteísta: “O ser de Deus é uno com o ser do mundo, a ponto de tudo (o mundo e as suas partes) ser Deus” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 285)⁶³.

No entanto, ao contrário de seus predecessores epicuristas, os estoicos sustentam que a existência não constitui um mecanicismo irracional e casuístico. Trata-se o universo, na verdade, de um grande organismo harmônico, ordenado e finalístico – a Providência estoica (*Pronóia*), porque permeado pelo princípio divino, que é pura inteligência e perfeição⁶⁴. Assim, desde o mais insignificante até o mais espetacular dos eventos, tudo assume importância e, mais, inevitabilidade, numa espécie de fatalismo ou destino (*heimarmené*).

Nesta esteira, onde estaria a liberdade do ser humano? Para os estoicos, cabe-lhe “viver segundo a natureza”, isto é, aceitar a lei natural universal racional que a tudo governa: “Liberdade, pois, é pôr a vida em total sintonia com o *Logos*” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 286). Nas palavras de Morrison (2012, p. 61): “Mediante o uso de sua razão, o homem compreende a verdadeira ordem das coisas e o seu lugar nessa ordem; é assim que ele se dá conta de que tudo obedece às leis da existência”.

Para os estoicos, ainda, a natureza racional do ser humano lhe permite conhecer as leis naturais, interpretar a máxima “viver segundo a natureza” e

⁶³ Para os estoicos, em dado momento da existência, haverá uma conflagração cósmica (*ekpyrosis*), consumindo todo o universo, numa espécie de purificação preparatória para seu renascimento (*palingênese*), quando, então, tudo volverá a ser exatamente como antes (*apocatástase*), repetindo-se tal ciclo pela eternidade.

⁶⁴ Segundo Morrison (2012, p. 61): “Os estoicos reinterpretaram as ideias pagãs sobre a prevalência de muitos deuses que, por trás dos eventos e acontecimentos, atuavam no sentido de influenciá-los [...], colocando em seu lugar a ideia de uma substância racional de absoluta abrangência que impregnava todos os fenômenos universais. A palavra Deus era usada para conceitualizar uma forma unificada da razão que controla e ordena a estrutura da natureza, determinando assim o curso dos eventos no mundo”.

perceber que o seu objetivo, diferentemente dos demais seres, não é apenas sua conservação biológica, mas a conservação do seu próprio *ser*, a atualização de seu *logos*, buscando, ademais, evitar aquilo que o danifica. Daí se extrai seu norte moral: “O verdadeiro bem, para o homem, é somente a virtude; o verdadeiro mal é só o vício” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 290).

Consoante esclarece Copleston (2021, p. 387): “De acordo com os estoicos, só a virtude é boa no sentido pleno da palavra: tudo que não é virtude nem vício também não é nem bom nem mau, mas indiferente [...]”. Neste diapasão, deve se colocar o estoico numa atitude de indiferença moral em relação às coisas exteriores, sejam boas – vida, saúde, riqueza, nobreza –, sejam ruins – morte, doença, pobreza, escravidão⁶⁵. Por outro lado, deve dirigir sua vida para as coisas interiores, que lhe são próprias:

Esse era um modo bastante audaz de dar nova segurança ao homem, ensinando-lhe que bens e males derivam sempre e só do interior do próprio eu e não do exterior, convencendo-o, assim, de que a felicidade podia ser perfeitamente conseguida de modo absolutamente independente dos eventos externos, e que se podia ser feliz até em meio aos tormentos físicos [...] (Reale; Antiseri, 2003, p. 290).

A virtude estoica, então, é o alinhamento racional da conduta humana às leis de natureza. Forjava-se, assim, uma escala de valores: aquilo que estava alinhado à natureza se colocava em primeiro plano; em seguida, aquilo que era indiferente; por último, o que estava em contradição com a natureza.

Para os estoicos, as principais virtudes são a intuição moral, a coragem, o autocontrole/temperança e a justiça – basicamente, as quatro virtudes cardeais elencadas por Platão.

Assim, buscando eliminar quaisquer fatores externos para se fixar numa conduta interior de autoaperfeiçoamento, a ética estoica se transforma numa *ética do dever* – que pode, com muitas ressalvas, ser comparada à ética kantiana da modernidade.

⁶⁵ Como assinalam Real e Antiseri (2003, v. 1, p. 294), os rigores morais da doutrina estoica seriam abrandados pelos expoentes do médio-estoicismo, sobretudo por Panécio de Rodes, que sustentariam ser a virtude insuficiente à felicidade, devendo ser complementada, dentre outros, por boa saúde, meios econômicos e força.

A conduta realmente virtuosa é aquela desempenhada pelo sábio, um ideal de difícil consecução – atingido por poucos homens, sobretudo mais velhos –, mas que deve servir de parâmetro a todos:

A maior parte dos homens, que é incapaz de ações “moralmente perfeitas” (porque, para cumpri-las, é necessário adquirir a ciência perfeita do filósofo, já que a virtude, como aperfeiçoamento da racionalidade humana, só pode ser ciência, como queria Sócrates), é, no entanto, capaz de “ações convenientes”, ou seja, é capaz de cumprir “deveres”. O que as leis mandam (as quais, para os Estoicos, longe de serem convenções, são expressões da Lei eterna que provém do *Logos eterno*) são “deveres” que, no sábio, graças à perfeita disposição de seu espírito, tornam-se verdadeiras e exatas ações morais perfeitas, enquanto, no homem comum, permanecem só no plano de “ações convenientes” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 291).

Vê-se, portanto, que os estoicos compreendiam as leis humanas como frutos da lei natural – do *Logos divino* – e não de meras convenções humanas. E, desta forma, eram cumpridas facilmente pelos sábios, que compreendiam sua necessidade e, portanto, praticavam ações “moralmente perfeitas”. Quanto aos demais homens (a maioria), imperfeitos, o cumprimento destas leis se dava por “dever” – constituíam, assim, meras “ações convenientes”.

A felicidade, o grande objetivo do estoico, se encontra numa espécie de apatia positiva, em que o ser humano reconhece seu papel no drama cósmico previamente delineado e o cumpre serenamente, eliminando ao máximo suas paixões, perturbadoras do espírito: “Alcançamos esse estado através do autocontrole, da contenção e da austeridade, aceitando o curso dos acontecimentos” (Marcondes, 2007, p. 92).

Outrossim, sua natureza, movida pelo instinto de conservação do seu ser, impulsiona-o a empreender uma vida comunitária, expandindo seu amor e sendo útil aos seus semelhantes, o que representa outra atualização importante em relação ao epicurismo: enquanto para os epicuristas o homem vivia cerrado em seus próprios objetivos, ainda que compartilhasse da amizade de outras pessoas, o estoicismo evidencia a natureza comunitária do homem, que se lhe apresenta como um imperativo lógico e racional⁶⁶.

⁶⁶ Importante frisar que os préstimos exercidos pelo estoico em relação ao seu semelhante devem ser assépticos, despidos de misericórdia e de compaixão, que, para a doutrina estoica, constituem paixões da alma (vícios) e, portanto, devem ser extirpadas. Deve o estoico empreender uma espécie de distanciamento emocional em relação aos seus semelhantes, o que, evidentemente, parece

Há, contudo, uma diferença desta compreensão comunitária estoica em relação à tese sustentada por Aristóteles: o instinto comunitário não mais se limita a uma comunidade com características específicas – *pólis* –, mas à essência gregária compartilhada por todos os homens.

O postulado estoico da existência de uma lei natureza universal compartilhada por todos os homens gerou uma importante consequência: a cessação das barreiras políticas e a geração de um cosmopolitismo, sendo agora os homens considerados cidadãos do mundo: “[...] suprime a escola estoica o Estado em homenagem ao Estado universal” (Del Vecchio, 1979, p. 51).

O estoicismo alarga a moral: todos os homens – sejam eles reis ou escravos – fazem parte de uma comunidade universal e detêm a capacidade de alcançar sua liberdade mediante a superação de suas paixões: “É por si mesmo significativo que entre os mais insignes cultores desta filosofia, se encontrem um escravo como Epicteto e um imperador como Marco Aurélio” (Del Vecchio, 1979, p. 52). Muda-se o paradigma da escravidão: “[...] o verdadeiro homem livre é o sábio, o verdadeiro escravo é o tolo” (Reale; Antiseri, 2003, v. 1, p. 292)

Como veremos, o estoicismo será resgatado por filósofos posteriores, sobretudo por Cícero, que se valerá da concepção estoica da lei natural universal para sustentar suas ideias políticas e jurídicas, que, mais tarde, lastreariam a justiça cristã, ainda que com modificações.

2 O PENSAMENTO ROMANO ANTIGO

2.1 O trajeto histórico do direito romano

À medida que marchou a história romana antiga, as características sociais e políticas de cada momento espelharam diferentes formas de organização jurídica.

Sinteticamente, podemos dividir o cenário jurídico da Roma Antiga em quatro períodos: o *direito quiritário*, o *direito pré-clássico*, o *direito clássico* e o *direito pós-clássico*⁶⁷. Cabe uma averiguação sintética de cada um deles.

2.1.1 O direito quiritário

Das brumas que encobrem o momento e as circunstâncias exatas de sua fundação até o ano de 510 a.C., a sociedade romana se estruturou politicamente num regime monárquico. Do incipiente punhado de terras na região do Lácio, ergueu-se, paulatinamente, uma poderosa sociedade. Rapidamente, esta passou a amear terras e os espólios das contendidas e laços com povos vizinhos, sobretudo com os etruscos, organizando-se, enfim, em torno de seu centro comercial e político: Roma.

A estrutura social era hierarquizada, composta de classes sociais bastante claras. A classe dominante era a dos *patrícios*, os descendentes das tradicionais famílias que haviam fundado Roma. Eram os patrícios divididos em *gens*, conjuntos de famílias, e cada uma destas era governada pelo *pater familiae* (chefe de família), munido de poderes praticamente ilimitados no âmbito familiar.

Somente os patrícios eram considerados cidadãos romanos, porquanto lhes cabia, com exclusividade, o culto aos deuses e aos antepassados familiares, jurando-lhes respeito e obediência. Nesta qualidade, votavam e eram votados, constituíam propriedade privada e eram titulares de direitos. Com o tempo, a reunião corriqueira dos chefes de família para a solução de problemas diversos deu à luz o Senado Romano (Rolim, p. 40-41), uma espécie de conselho de anciãos⁶⁸.

⁶⁷ Por sua didática e rigor histórico, adotamos aqui, ainda que com sutis diferenças, a divisão exposta em: De Cicco (2023, p. 42-72).

⁶⁸ Quanto a esta instituição, esclarece Lopes (2023, p. 23): “O Senado, como em toda a história de Roma, não pode confundir-se com uma assembleia de representantes, como hoje se pensa vulgarmente. Tampouco era um órgão legislativo, como hoje se imagina uma assembleia. O Senado

Outra das classes era a dos *clientes*, estrangeiros que viviam sob a dependência e a proteção dos patrícios, sendo por estes recebidos em Roma por conta dos novos conhecimentos que traziam à cidade.

Não descendiam dos antepassados romanos e, portanto, não eram considerados cidadãos de Roma. Porém, na qualidade de protegidos de determinadas famílias patrícias, eram por elas acolhidos e, em troca de certas obrigações, passavam a usufruir de privilégios, como a participação em comemorações e cultos religiosos daquelas famílias. A quantidade de clientes agrupados em torno de uma família era proporcional ao prestígio de que esta gozava no seio social.

Havia, ainda, a classe dos *plebeus*, pessoas que, desprovidas de qualquer lastro familiar romano tradicional, fixavam residência nas proximidades de Roma⁶⁹ para o exercício do comércio, do artesanato e da agricultura. Obviamente, não eram considerados cidadãos romanos e, portanto, não gozavam de qualquer direito⁷⁰. Ainda assim, em razão de suas funções, eram capazes de juntar certa fortuna.

Finalmente, a base do estrato social pertencia aos *escravos*, considerados meros objetos de seus proprietários (*dominus*), que deles podiam dispor livremente, inclusive abandonando-os, impondo-lhes admoestações atroztes ou, mesmo, matando-os.

A função real não era hereditária: o monarca era escolhido pelo Senado Romano. Investido no cargo, passava a deter poder absoluto em todas as searas, inclusive na religiosa, sendo considerado uma espécie de supremo sacerdote. Era o responsável pela aplicação das sentenças e pela nomeação dos senadores romanos.

Os senadores auxiliavam o monarca na solução de problemas, fiscalizavam as despesas públicas e, dentre outras funções, detinham o poder de ratificar as decisões tomadas nas assembleias populares (*comitia*) – compostas de patrícios⁷¹.

era o conselho dos anciãos (*senectus*, velho) e responsável pela ligação da cidade com a sua história, sua vida, sua autoridade. Roma, como todos sabem, foi a civilização da tradição: o Senado exercia e simbolizava a *auctoritas patrum*, autoridade dos pais fundadores”.

⁶⁹ Conforme elucidada Rolim (2010, p. 43), os plebeus não residiam “[...] na cidade de Roma, mas sim no *asilo*, um bairro fechado localizado nas encostas dos montes Capitolino e Aventino”.

⁷⁰ Em 578 a.C., sob a realeza de Sêrvio Túlio, houve uma reorganização da sociedade romana, ocasião em que a distância entre as classes começou a se estreitar. Após tal reforma, possibilitou-se aos plebeus, entre outros, o acesso ao cargo de senador.

⁷¹ Foi assim até 540 a.C., quando a reforma empreendida por Sêrvio Túlio criou a *comitia centuriata*, assembleia popular mista, composta tanto de patrícios como de plebeus.

As assembleias populares eram responsáveis por votações e aprovações das leis propostas pelo rei, além de outras deliberações atreladas a assuntos menos importantes.

À semelhança dos demais povos da Antiguidade, os romanos desenvolveram robusto sentimento religioso, criando e/ou propagando deuses específicos para cada uma de suas atividades. Desta forma, toda a estruturação de Roma encontrava sustentáculo em seu aspecto religioso, inclusive o Direito (Rolim, 2010, p. 37).

Neste cenário, eram os sacerdotes os responsáveis pela criação do direito (*jus dicere*), cabendo aos reis tão somente a função de aplicar as sentenças (*jus dare*), o que faziam após ouvir seus conselheiros, em acordo com a “vontade dos deuses”. Portanto, ao responder às consultas jurídicas que lhe eram formuladas pelos patrícios, os sacerdotes terminavam por criar todo o arcabouço jurisprudencial do sistema jurídico romano do período monárquico⁷².

O direito romano arcaico era conhecido como *ius civile* (direito civil), ou *direito quiritário* – porque destinado com exclusividade aos cidadãos romanos (patrícios), descendentes dos *quirités*. Esclarece Lopes (2023, p. 24):

Por ser um direito dos cidadãos é que se dirá *ius civile*. Tem um papel destacado neste direito tudo aquilo que ajuda a preservar a cidade tradicional: o patrimônio da família, verdadeira unidade de produção, e aqueles bens essenciais para tal unidade, como a terra e os escravos. Ao lado disso, já que a unidade produtiva exige um comando, o papel do pai de família é central e os filhos só se emancipam quando podem constituir suas próprias unidades produtivas. Os casamentos, de natureza contratual, precisam regular esta expansão dos laços familiares. Sucessão, propriedade, casamento, tudo isto é núcleo do direito civil.

Assim, o direito arcaico constituía uma mistura de direito humano e direito divino, obedecendo a rigorosas formalidades e a um procedimento sacramental permeado de símbolos e gestos a serem proferidos pela pessoa e no lugar corretos. Numa avença entre dois cidadãos, por exemplo, o que os comprometia era o pronunciamento de uma fórmula sagrada diante dos deuses (Rolim, 2010, p. 48).

⁷² Nas palavras de Rolim (2010, p. 46): “Os sacerdotes exerceram importantíssimo papel na aplicação do *jus civile* nos primeiros tempos de Roma. Naquele contexto social místico eles gozavam de extraordinária importância na aplicação da justiça. Eram eles os que tinham a sagrada missão de interpretar a vontade dos deuses, tanto nos assuntos referentes ao Estado como nos referentes à aplicação da justiça. Eles eram os árbitros do divino e do humano e intervinham constantemente como intérpretes e conselheiros em todos os casos da vida civil [...]”.

Tratava-se, enfim, de um direito costumeiro, transmitido pelas gerações de forma oral⁷³.

Em 509 a.C., um levante patricio conseguiu expulsar de Roma o rei Tarquínio, “o Soberbo”, colocando fim ao reinado etrusco, que já durava mais de dois séculos. O regime monárquico foi então substituído pelo republicano e a estrutura de governança foi configurada em torno de três instituições: a magistratura, o Senado e as assembleias populares (*comitia*).

Os magistrados eram todos aqueles que exerciam alguma função administrativa (*cônsules, pretores, censores, edis e questores*). Dois *cônsules* eram eleitos a cada dois anos, passando a administrar os destinos de Roma: um deles se encarregava dos negócios públicos, ao passo que ao outro era reservado o comando das legiões romanas. Além disso, aos *cônsules* cabiam a função sacerdotal, a presidência do Senado, a convocação das assembleias populares e o exercício tanto da *jurisdictio* (competência para ouvir as partes litigiosas e indicar os juízes responsáveis pelas decisões) quanto da *cognitio* (competência para julgamento de questões criminais) (Rolim, 2010, p. 53-54).

Aos *pretores* cabiam as funções de ouvir as partes envolvidas numa desavença e de declarar as regras jurídicas que seriam aplicáveis na decisão pelos juízes escolhidos pelos próprios pretores ou pelas partes (Rolim, 2010, p. 54-55).

Os *censores*, eleitos pelas assembleias populares, realizavam o recenseamento da população de cinco em cinco anos, zelavam pelas finanças públicas e policiavam a vida e os costumes do povo (*regimen morum*). Ademais, ostentavam grande poder, já que indicavam quais pessoas possuíam as qualidades necessárias para se tornarem futuros senadores, e, por outro lado, de forma arbitrária, declaravam *infames* os cidadãos romanos que não se ajustavam ao que eles consideravam uma vida adequada – tal pecha imediatamente acarretava a perda do direito de voto em assembleia e o afastamento do serviço militar, consequências bastante desonrosas aos romanos (Rolim, 2010, p. 55-56).

Os *edis* exerciam funções de “zeladoria” da cidade, dedicando-se, primordialmente, à conservação de espaços públicos, vigilância de preços e promoção de espetáculo públicos (Rolim, 2010, p. 56).

⁷³ Conforme esclarece Rolim (2010, p. 50-51), a maioria dos autores sustenta que o Direito da época era exclusivamente oral. Por outro lado, há aqueles que levantam as leis régias – instruções dos primeiros reis de Roma sobre o direito civil e sacral – como exceções à oralidade.

Finalmente, os *questores*, escolhidos pelos cônsules, a quem auxiliavam, exortavam os devedores a pagarem seus débitos, bem como os denunciavam à justiça em caso de inadimplência (Rolim, 2010, p. 56).

Cabia ao Senado o controle das finanças públicas, a administração das províncias, os acordos com povos estrangeiros e o poder de ratificar as leis votadas pelas assembleias populares. Ao longo de quase toda a República, o Senado foi composto apenas de patrícios. Já no final de tal período, permitiu-se aos plebeus o exercício da função de senador, porém com poderes reduzidos, porque, apesar de possuírem o direito de voto, era-lhes vedado o uso da palavra ao longo das sessões.

Finalmente, as assembleias populares (*comitia*) eram responsáveis pelas escolhas dos censores e pretores, pela votação das leis atinentes à declaração de guerra ou ao tratado de paz com outros povos e pelo exercício da função de corte de apelação em casos de penas de morte ou de exílio.

2.1.2 O direito pré-clássico

Ao longo da República, à medida que se estreitavam as diferenças sociais, o direito tradicional romano perdia força.

Neste sentido, o advento da *Lei das XII Tábuas* pode ser considerado um marco de transição do direito quiritário para o pré-clássico.

De início, uma comissão de cidadãos romanos foi enviada à Magna Grécia para absorver os ensinamentos jurídicos dali, sobretudo as inovações promovidas por Sólon. Em seu regresso, foi criado um grupo de dez pessoas (*decenvirato*), que, munido das informações colhidas pela comissão, editou, na forma de doze tábuas ou capítulos, a “Lei Decenviral”, finalmente aprovada em 451 a.C. pela *comitia centuriata*: “Não se tratava propriamente de um código, mas sim de uma compilação seca e formal das normas então vigentes, trazidas pelos costumes no decorrer dos séculos” (Rolim, 2010, p. 68).

Apesar de ainda bastante carregada de costumes arcaicos, constituiu o primeiro ordenamento legal romano e o início da transição do direito oral para o escrito, o que representou um grande avanço, sobretudo aos plebeus: antes, as regras eram conhecidas apenas pelos patrícios; com a nova lei, passaram a ser de conhecimento geral.

Como corolário, o culto doméstico perdeu força, juntamente com o caráter sagrado das leis, que, aos poucos, se tornavam não mais expressões da vontade divina, mas da vontade popular. A República ganhava cada vez mais feição democrática.

Com efeito, por intermédio de numerosas leis, os plebeus foram gradativamente obtendo certos direitos, até finalmente se equipararem aos patrícios para todos os fins⁷⁴.

Contudo, à medida que Roma se democratizava e, ao mesmo tempo, se transformava no “centro do mundo” – com a afluência de pessoas com culturas diferenciadas e a intensificação gradativa de relações comerciais –, as regras jurídicas do direito romano arcaico, ainda que agora estampadas na forma escrita, se tornavam cada vez mais obsoletas. Fez-se necessária, então, a criação de um novo direito, muito mais flexível e capaz de se adaptar à nova realidade: o *direito pretoriano* (ou *honorário*⁷⁵).

Anualmente, todos os magistrados (funcionários públicos, em geral), após eleitos, publicavam um *edito*, espécie de programa de trabalho a ser desenvolvido durante sua gestão⁷⁶. No caso dos pretores, constava de seus *editos* o conjunto das fórmulas que eles respeitariam em suas atividades.

Posteriormente, diante de uma celeuma concreta, os pretores recebiam as partes conflitantes, ouvia-as e, socorrendo-se de seu poder de império (*imperium*) – próprio dos magistrados –, dava ordens às partes, que “[...] modificavam as circunstâncias de fato e que, por isso, excluía a aplicação de uma norma indesejável ou possibilitavam a aplicação de outra mais adequada à justiça material do caso” (Hespanha, 2019, p. 118).

⁷⁴ Rolim (2010, p. 67-68) ilustra algumas das conquistas dos plebeus: “Em 445 a.C. a *Lei Canuléia* autorizou o casamento entre plebeus e patrícios; em 421 a.C. eles passaram a ser admitidos como *questores*; em 367 a.C. a *Lex Licinia de Consulatu* conferiu a eles o direito de ocuparem os cargos de *cônsul* e, em 364 a.C., a função de *edil curul*. Em 351 a.C. passaram a ocupar o cargo de *ensor* e, em 337 a.C., o cargo de *pretor*. Em 356 a.C. Marco Rutilo foi o primeiro plebeu a ocupar o cargo de *ditador*”. Rolim cita, ainda, a *Lex Hortensia*, de 287 a.C., que conferiu valor jurídico – impondo sua obrigatoriedade a toda Roma – às decisões tomadas pelos plebeus em suas próprias assembleias (*plebiscita*). O marco de equiparação final, porém, sobreveio em 254 a.C., quando o plebeu Tibério Coruncânio foi nomeado para o cargo de pontífice máximo.

⁷⁵ O nome deriva do fato de que os pretores eram investidos de *honores* (funções públicas).

⁷⁶ Os *éditos* eram lidos em voz alta na frente do *forum* e depois fixados nas portas do Senado, a fim de que todos pudessem conhecer seu conteúdo: “Era uma proclamação verbal da tribuna, sua redução a escrito sendo simples memória (um *aide-mémoire*) (Lopes, 2023, p. 29).

Neste cenário, a implantação da justiça saiu das mãos dos cônsules e passou às dos pretores, que aos poucos atualizavam o rígido direito romano arcaico (*civile* ou *quiritário*), ajustando-o à realidade fática de uma Roma dinâmica.

Gradativamente, a atividade dos pretores ganharia ainda mais força, marcando a superação do direito pré-clássico e dando início a uma nova fase jurídica: a *clássica*.

2.1.3 O direito clássico

O marco inicial do direito romano clássico pode ser definido pela edição da *Lex Aebutia* (Lei Ebúcia), promulgada entre 149 e 126 a.C.⁷⁷.

A Lei Ebúcia promoveu verdadeira transformação no sistema pretoriano – antes, oral e permeado de atos sacramentais e palavras rebuscadas. A nova lei suavizou a ritualística e concedeu maiores poderes discricionários aos pretores, possibilitando que eles criassem ações não previstas na lei (*actiones praetoriae*) e, assim, pudessem inventar soluções mais fidedignas à justiça concreta. Desta forma, “[...] a jurisprudência dos pretores autonomiza-se completamente das leis e torna-se uma fonte imediata de direito” (Hespanha, 2019, p. 118).

Além disso, a referida lei obrigou os pretores a redigirem uma peça escrita denominada *fórmula*, na qual as pretensões das partes e as regras que seriam utilizadas pelos julgadores na solução da contenda deveriam constar⁷⁸. Criou-se, assim, o *processo formular*, caracterizado pela divisão em duas fases bem delimitadas.

Na primeira, denominada *in iure*, cabia ao pretor a organização do conflito, trazendo-o do *real* ao *judicial*: ele recebia as partes litigantes, as ouvia e então redigia a fórmula que seria aplicável ao caso, isto é, delimitava qual era efetivamente o ponto a ser solucionado⁷⁹. Também havia discussão sobre o nome do responsável pelo julgamento do caso, um juiz (*iudex*) ou um árbitro (cidadão particular). A escolha poderia ser realizada tanto pelo pretor como pelas partes (de comum acordo). Em seguida, estas firmavam um compromisso perante testemunhas.

⁷⁷ Não se sabe ao certo da data exata de sua promulgação.

⁷⁸ Neste ponto, houve uma inovação clara: antes da lei, as ordens dos pretores para cada caso particular eram orais; depois, as regras particulares passaram a ser redigidas em *fórmulas* escritas.

⁷⁹ A fórmula deveria ser extraída do *edito* que o pretor havia publicado.

Dava-se início, enfim, à fase segunda, chamada *in iudicium*, na qual, de posse da fórmula pretoriana, o juiz colhia as provas e decidia a questão (Lopes, 2023, p. 26-27).

Como a função pretoriana era anual, o novo pretor poderia retomar as fórmulas de seus predecessores ou então inovar em seu conteúdo:

Portanto, ele tinha todo o interesse em adaptar o edito em virtude das lições da experiência, conservando as fórmulas que já haviam sido testadas e eliminando as que eram portadoras de ambiguidades e sobrecarregadas de contencioso, esforçando-se em propor novas fórmulas que resolvessem os problemas surgidos na prática dos processos (Nemo, 2005, p. 33).

Paralelamente ao processo formular, floresceu a jurisprudência clássica romana, com o surgimento de grandes juristas.

É que, antes, apenas os pontífices podiam interpretar o direito consuetudinário. Porém, a partir do final do século IV a.C., sobretudo com a redução das leis a escrito, ocorreu a laicização da atividade⁸⁰, que passou a ser exercida por pessoas detentoras de grande saber, os chamados *jurisconsultos romanos*:

Essas pessoas conhecedoras do direito eram “prudentes”, tanto nas coisas da vida como nas do direito, tendo, pois, condições de aconselharem os demais. Daí a denominação *juris prudentes*, ou seja, [...] o direito ensinado pelos prudentes (Rolim, 2010, p. 72-73).

Começaram eles como meros aconselhadores particulares de pretores, juízes ou pessoas que os procurassem. Contudo, com a criação do processo formular, o direito se investiu de um caráter casuístico que incitou a investigação acurada da justiça em cada caso específico: “[...] o momento da resolução dos casos é muito criativo, pois a lei não amarra, de modo nenhum, a inventiva do magistrado, que fica bastante livre para imaginar soluções específicas para cada situação” (Hespanha, 2019, p. 118).

Tratava-se de campo fértil para a expansão das atividades dos jurisconsultos:

[...] podiam dar conselhos aos particulares sobre negócios e contratos, assim como podiam preparar a seu pedido as operações e documentos

⁸⁰ Esclarece Lopes (2023, p. 31) que a *laicização* não significou a *democratização*, vez que somente poucas pessoas se dedicavam ao direito e, nesta qualidade, substituirão os pontífices na sua interpretação: “Em geral, são homens das classes superiores (senatorial e, cada vez mais com o tempo, equestre). São nomes desta época mais longínqua Gneus Flávio e Ápio Cláudio, que eram escribas”.

(*instrumenta*) ou suas minutas. Podiam também dar conselhos aos pretores sobre como enquadrar os casos novos ou como criar novos remédios. Tanto falavam em casos hipotéticos, quanto podiam estar junto do pretor na fase *in jure* do processo. Da mesma forma com os juízes, aos quais auxiliavam eventualmente respondendo a perguntas nos casos difíceis e duvidosos. Nestas circunstâncias, agiam sempre como um perito: não eram magistrados e nem juízes, não eram funcionários (Lopes, 2023, p. 31).

Não se tratava de uma profissão, mas de um serviço público, pago não com dinheiro, mas com honra, dignidade e prestígio social (Lopes, 2023, p. 31).

Foi assim que, na qualidade de técnicos especializados na distinção entre o justo e o injusto, produziram, na época áurea da atividade (130 a.C. a 230 d.C.), uma enorme quantidade de consultas e opiniões, resolução de questões, regras de direito e comentários ao édito do pretor (Hespanha, 2019, p. 119).

Normalmente, as reuniões se davam em ambientes restritos a lideranças políticas econômicas. Aos poucos, porém, os conselhos, opiniões e debates passaram a ocorrer publicamente, formando-se auditórios e, com o tempo, verdadeiro discipulado. Como corolário, formaram-se escolas, de modo que alguns juristas passaram a se dedicar exclusivamente ao ensino.

Sobre o conhecimento dos juristas, esclarece Lopes (2023, p. 32):

No período clássico, os juristas conheciam tanto a tradição romana, no que diz respeito às leis e fórmulas, quanto um mínimo de filosofia grega vulgarizada em termos de retórica e dialética. Isto resultou num procedimento típico da época clássica que incluía definições sobre o justo e o injusto, o razoável, classificações das fontes, a distinção entre o direito comum, o natural, o direito da cidade.

Neste ambiente, portanto, mesclavam-se as tradições romana e grega.

Tal amálgama talvez não possa ser mais bem exemplificada do que pela figura do filósofo, orador e estadista romano Marco Túlio Cícero (106-63 a.C.), um dos grandes disseminadores da filosofia grega em Roma.

Amante da filosofia, defendia que o conhecimento deveria ser propagado de forma eficiente pelos grandes homens, de modo a influenciar positivamente as atividades humanas. E tal eficiência dependia da retórica, mecanismo capaz de transmitir persuasivamente as verdades aos seres humanos: “Para ser eficientes, os

melhores homens precisam unir o conhecimento à eloquência; uma educação liberal é um pré-requisito essencial” (Morrison, 2012, p. 63)⁸¹.

Cícero não pertencia a alguma escola filosófica específica, sendo considerado, por muitos, um *eclético*. Contudo, certamente o estoicismo o influenciou decisivamente. Ele era discípulo de Posidônio (135-51 a.C.), que, juntamente com seu mestre Panécio de Rodes (185-112 a.C.), já havia introduzido uma escola estoica no Império Romano. Coube a Cícero, contudo, a disseminação de algumas das ideias centrais do estoicismo, que influenciaram decisivamente o direito romano e o pensamento ocidental.

O estoicismo ciceroniano conferirá uma das primeiras formulações explícitas da doutrina da lei natural e do direito natural. Defende Cícero uma lei universalmente válida – a lei natural – inscrita na natureza humana e que ordena moralmente que cada homem a observe⁸².

Cícero (2021, p. 86) descreve tal lei em sua obra *Da República*:

A razão reta, conforme à natureza, gravada em todos os corações, imutável, eterna, cuja voz ensina e prescreve o bem, afasta do mal que proíbe e, ora com seus mandados, ora com suas proibições, jamais se dirige inutilmente aos bons, nem fica impotente ante os maus. Essa lei não pode ser contestada, nem derogada em parte, nem anulada; não podemos ser isentos de seu cumprimento pelo povo nem pelo Senado; não há que procurar para ela outro comentador nem intérprete; não é uma lei em Roma e outra em Atenas, uma antes e outra depois, mas una, sempiterna e imutável, entre todos os povos e em todos os tempos; uno será sempre o seu imperador e mestre, que é Deus, seu inventor, sancionador e publicador, não podendo o homem desconhecê-la sem renegar-se a si mesmo, sem despojar-se do seu caráter humano e sem atrair sobre si a mais cruel expiação, embora tenha conseguido evitar todos os outros suplícios⁸³.

Essa lei natural iguala os homens pelo simples fato de que todos possuem *razão*, exigindo, ainda, que se tratem mutuamente com igual respeito e dignidade. Cria-se um *cosmopolitismo*, que torna os homens componentes de uma comunidade única.

⁸¹ Certamente, por “educação liberal” Cícero se referia às artes liberais, sobretudo Lógica, Gramática e Retórica.

⁸² Nas palavras de Villey (2009, p. 69): “Existe uma lei verdadeira, que é a reta *razão*, conforme com a natureza, difundida nas consciências de todos os seres humanos, imutável, eterna: seus mandamentos impõem cumprir com o dever, suas proibições afastam do mal etc.”.

⁸³ Como será visto mais adiante neste trabalho, mais de um milênio depois de Cícero, Tomás de Aquino se apropriará de tais definições, defendendo sua Lei Natural como a parte da Lei Eterna inscrita na razão humana.

Assim, o parâmetro final da conduta humana se torna a lei natural, afinal ela “[...] antecede ao homem, e há de servir-lhe como guia na construção de suas artificiais estruturas de organização social, uma vez que o viver social é uma necessidade humana” (Bittar; Almeida, 2015, p. 201).

Portanto, a razão, ao reconhecer a natureza social dos homens, de certa forma os “obriga” a se unirem numa comunidade ética, conscientes de suas obrigações e direitos e na busca pelo bem comum. Trata-se de uma *ética do dever*, que deriva da lei natural e, ao fim e ao cabo, de Deus⁸⁴.

Como consequência direta do que foi dito, o direito não pode ser fruto do arbítrio, devendo obedecer à razão natural (direito natural). Pensamento diverso nos conduziria a aceitar as leis tirânicas ou irracionais como direito.

Neste sentido as considerações estampadas por Cícero (2022, p. 65) em sua obra *As leis*: “[...] é totalmente tola a ideia de julgar que é justo tudo o que se encontra nas instituições e nas leis dos povos. Porventura, seriam leis as promulgadas pelos tiranos?”. E continua, mais adiante:

[...] se os direitos fossem estabelecidos pelos mandamentos dos povos, pelos decretos dos governantes e pelas sentenças dos juízes, seria um direito assaltar, igualmente cometer adultério, como também apresentar falso testamento, caso isso tudo fosse aprovado por votação ou decisão de uma multidão anônima (Cícero, 2022, p. 67).

É por isso que, na mesma obra, Cícero (2022, p. 41) exorta que “[...] tomemos o surgimento do direito a partir daquela lei suprema, que nasceu anteriormente a todos os séculos, antes que houvesse qualquer lei escrita ou mesma a constituição de alguma sociedade”. Portanto, o fundamento do direito positivado deve ser a lei natural, a “racionalidade ínsita na ordem das coisas”, uma lei uniforme, indene a mudanças (Del Vecchio, 1970, p. 56).

Ao lado do direito natural (*ius naturale*), Cícero preconizou a existência do direito das gentes (*ius gentium*) e do direito civil (*ius civile*): este é constituído pelo que é próprio de cada povo, pelos seus usos e costumes, ao passo que aquele emerge daquilo que é comum a todos os homens, a todos os povos, porque decorrente da razão natural.

⁸⁴ Certamente, a filosofia cristã assimilará tais conceitos e os adaptará às novas realidades de outrora.

Em suma, há, para Cícero, a existência simultânea de três espécies de direitos: *ius naturale* (direito natural), *ius gentium* (direito das gentes) e *ius civile* (direito civil), que, contudo, não se contradizem, porque cada um deles emerge do mesmo princípio: a lei natural.

Na época de Cícero, o *direito civil* já estava bastante arraigado em Roma, sendo extraído, como visto, de fontes diversas (Lei das XII Tábuas, leis comiciais, *editos* dos magistrados etc.). De seu turno, o *direito das gentes*, de início, foi uma decorrência natural da situação romana da época: o enorme fluxo de pessoas que aportavam em Roma com suas particularidades culturais, linguísticas e costumeiras gerou uma espécie de “globalização” do direito romano, que deixou de ser local para se tornar internacional, dando origem à necessidade de soluções jurídicas também aplicáveis aos povos peregrinos e estrangeiros.

Com Cícero, então, houve um deslocamento do significado do *ius gentium*, que deixou de significar uma espécie de “direito comercial” e passou a designar a presença de instituições jurídicas comuns a todas as nações, expressão direta da razão natural compartilhada por toda a humanidade (Voegelin, 2012, v. 1, p. 258).

Neste sentido, conclui Nemo (2005, p. 35):

Se essa lei [natural] se encontra realmente inscrita no coração de todos os seres humanos, a consequência é evidente: quando homens de cidades diferentes se encontram, se não podem estar de acordo segundo os códigos positivos de suas respectivas cidades, poderão encontrar um acordo em referência à lei natural que lhes é comum.

Portanto, para Cícero, o direito das gentes é decorrência direta do direito natural, concepção assimilada pelos jurisconsultos romanos, como se extrai da seguinte definição de Gaio, estampada no *Digesto*:

Todos os povos que se regem por leis e costumes usam de um direito que, em parte, é exclusivamente seu e, em parte, é comum a todos os homens; pois o direito que cada povo constitui para si mesmo é exclusivo de sua cidade e chama-se direito civil, isto é, direito exclusivo de uma mesma cidade. O direito, porém, que a razão natural constitui entre todos os homens, é observado igualmente por todos os povos e chama-se direito das gentes, como o direito usado por todas as nações (Vasconcellos *et al.*, 2017, p. 63).

Por sua vez, o *direito natural* acabou abraçado pelos juristas romanos, porque seu conceito se relaciona com o *aequitas* (equiparação), ou seja, um tratamento

igual conferido às coisas que são iguais: “[...] um critério que obriga a reconhecer aquilo que é idêntico no substrato das coisas, para além do vário e do acidental” (Del Vecchio, 1979, p. 56).

Desta forma, o direito positivo seria uma mera modificação do direito natural à medida que se devem criar as regras para as condições específicas de um dado local e de um determinado tempo, mas sempre com base num parâmetro imutável que iguala todos os homens: sua razão (direito natural)⁸⁵.

Tais noções foram assimiladas pelos juristas romanos, que, na aplicação prática do direito, buscavam por um parâmetro que trouxesse igualdade entre os homens:

É a tomada de consciência da existência dessa lei comum a todos os homens e acessível à ‘consciência’ de qualquer homem honesto que acabou permitindo a consolidação e a crescente sistematização do trabalho, acima de tudo, puramente pragmático – e sem dúvida, no início, errático – dos pretores romanos. O direito que eles procuravam e que deveria ser comum a homens de diferentes *gentes* não era senão o direito natural postulado pelos filósofos. A ‘fórmula’ imaginada pelo pretor encontrava sua justificação: ela era suscetível de adaptar-se mais de perto a este direito subjacente. Desde então, pouco importava que ela se afastasse da letra do direito civil ritualizado; a fonte do direito já não se encontrava no mito nem nos costumes, tampouco em uma revelação religiosa, mas na natureza humana objetiva. Como esta era universal, cognoscível pela razão e pela consciência, a fórmula do pretor tinha, em si mesma, vocação para ser universalmente aceita (Nemo, 2005, p. 35-36).

O estoicismo grego, sobretudo sua noção de lei natural e suas derivações para os direitos natural e das gentes, afetou diretamente o *conteúdo* do direito romano⁸⁶.

Ademais, o sincretismo de Cícero contribuiu com profundas reflexões acerca de vários assuntos da sociedade romana, deixando sua marca, dentre outros, na moral, no direito, na literatura, na retórica e, sobretudo, na política.

A propósito, foi justamente ao se valer de sua grande habilidade retórica que Cícero tocou em algumas feridas políticas daquela época, mormente o abuso do bem público e a corrupção por parte dos mandatários.

⁸⁵ Por isso, para Nemo (2005, p. 34): “[...] as regras das relações humanas pertencem a uma única ‘lei natural’, da qual as leis positivas de cada cidade não passam de um decalque e uma aproximação”.

⁸⁶ Ainda assim, não é daí que provém seu espírito – este está encerrado, certamente, no gênio aristotélico, como se demonstrará no subitem que tratará da “Síntese do Direito Romano Clássico”.

Suas ideias republicanas se tornaram bastante incômodas aos tiranos. Por conta disso, teve que se exiliar por vários meses.

Em seu retorno, voltou-se mais detidamente à filosofia. Mesmo assim, à medida que suas ideias republicanas eram externadas, brotavam novos inimigos políticos.

Cícero foi colocado contra os membros do Senado, perseguido e capturado e, enfim, decapitado. Sua morte revelava a decadente situação político-econômica romana, que já percorria algumas décadas.

É que, ao longo da República, a despeito dos avanços sociais – maior equiparação de patrícios e plebeus – e jurídicos – publicização do Direito e surgimento dos jurisconsultos –, a situação financeira periclitante de boa parte da população e a completa inversão de valores empurraram Roma para um abismo sociopolítico.

A diminuição do poder aristocrático tradicional não foi acompanhada de uma equiparação política proporcional, gerando uma situação inusitada: ao mesmo tempo que Roma assistia a alguns plebeus ricos assumirem cargos importantes, deparava-se com outros bastante pobres e afastados de possibilidades reais de ascensão.

Não demorou para este último grupo se revoltar, passando a apoiar tiranos populares, como Mário, que logo após se tornar cônsul, em 107 a.C., empreendeu verdadeira perseguição aos ricos. Irremediavelmente, a guerra civil tomou conta de Roma (De Cicco, 2023, p. 58).

Os confrontos intestinos mergulharam os romanos num caos financeiro, de grande inflação e de corrupção praticamente incontrolável. Ademais, os valores haviam se corrompido, com o afastamento gradativo do povo de suas tradições (Rolim, 2010, p. 75). Apreensivo e desenganado de alternativas, o povo aceitou a ditadura, crente de que a paz logo se tornaria uma realidade.

Foi desta forma que, em 60 a.C., se formou o *Triunvirato*, o governo feito por três ditadores: Júlio César, Pompeu e Crasso.

Em pouco tempo, diante do prestígio amealhado em batalhas, César subjuguou os demais governantes e buscou se tornar um ditador vitalício, diminuindo os poderes do Senado. Contudo, o embate com os senadores lhe causou uma amarga traição da qual participou seu próprio filho adotivo, Marco Bruto, presente na emboscada que ceifou a vida seu pai.

Os assassinos, porém, foram jogados contra a população por Marco Antônio, que os perseguiu e os matou. Formou-se, então, o *Segundo Triunvirato*, com Otávio – sobrinho de César –, Marco Antônio e o General Lépido⁸⁷.

A nova formação, porém, tampouco teve melhor sorte: por motivos diversos, Lépido foi exilado, ao passo que Marco Antônio acabou derrotado por Otávio na Batalha de Áccio, em 31 a.C., e na de Alexandria, em 30 a.C.

Diante de tal cenário, em 29 a.C., Otávio foi eleito cônsul e rapidamente se tornou a figura mais poderosa da República romana. Em 27 a.C., foi proclamado *imperador*⁸⁸ pelos soldados romanos.

Também em 27 a.C., Otávio declarou que sua empreitada na busca da paz havia encontrado seu termo, e que renunciaria. Os senadores lhe rogaram a permanecer no cargo. Otávio, então, impôs algumas condições ao Senado, mormente permanecer no cargo por dez anos e dividir o império em províncias de espécies distintas, a fim de facilitar seu controle. As exigências foram aceitas pelo Senado, que o declarou *príncipe* e, adicionalmente, ainda lhe conferiu o título de *augusto*, que significava “sagrado por desígnio divino”, isto é, aquele de natureza sobre-humana (Rolim, 2010, p. 77).

A fim de consolidar seu poder, Otávio ainda se cercou de grande poderio militar, tendo criado a tropa de elite “Guarda Pretoriana” para lhe auxiliar no controle da ordem nos diversos territórios do império (De Cicco, 2023, p. 62).

Era o fim da República e o início de um novo grande período, subdividido em duas fases: o *Principado* (27 a.C.-284 d.C.) e o *Dominato* (284-565).

Ao longo do *Principado*, tanto o Senado como os demais cargos da magistratura permaneceram existindo, porém com competências reduzidas.

Isso se deveu ao incremento cada vez maior dos poderes dados ao príncipe. Cabiam-lhe, dentre outras, as seguintes atribuições: convocar o Senado romano; publicar *editos*; interpretar o direito; responder às consultas a ele formuladas; julgar apelações e recursos juntamente com o Senado; nomear comandantes; decidir

⁸⁷ Foi nesta conjuntura política que Cícero, um republicano, foi perseguido pelos partidários de Marco Antônio, sendo, ao fim, capturado e decapitado.

⁸⁸ Quanto a este ponto, esclarece Lot (2019, p. 17) que o poder do imperador não é de índole pessoal, tampouco de ordem hereditária, mas decorrente de uma delegação do povo romano: “O poder baseia-se, antes de mais, nas forças armadas. O imperador é quem detém, por delegação, o comando do exército, comando esse de carácter absoluto como todo o verdadeiro comando. A este comando chama-se *imperium*”.

sobre a guerra ou a paz; e indicar os nomes de candidatos a cargos públicos (Rolim, 2010, p. 77-78).

As assembleias populares continuaram existindo apenas por curto período, mais precisamente até que o imperador Tibério – que sucedera a Otávio em 14 d.C. – as suprimisse. A partir daí, o poder legislativo passou a ser exercido de forma exclusiva pelo Senado.

Como consequência desta estrutura política, o direito costumeiro perdeu ainda mais força. As regras jurídicas passaram a derivar, basicamente, das leis – de iniciativa do imperador e de aprovação do Senado –, das constituições imperiais, dos *senatos-consultos* – antes, reguladores de assuntos públicos e, agora, cada vez mais afeitos a assuntos civis – e da jurisprudência. Esta última, com prestígio cada vez maior.

Isso porque, apesar de o direito jurisprudencial ter surgido na época da República, foi durante o *Principado*, mais precisamente nos séculos II e III, que atingiu seu auge, configurando um período de profícua atividade jurídica.

Disseminou-se por toda a Roma uma grande quantidade de juriconsultos, proveniente de todas as classes sociais, e que se agrupava em escolas doutrinárias, das quais se destacaram a dos *Sabinianos* e a dos *Proculeianos* (Rolim, 2010, p. 81). As divergências de tais grupos sobre questões fulcrais da vida social romana foram a razão de numerosos e calorosos debates, cruciais ao aprimoramento da jurisprudência.

Também ao longo do *Principado*, a atividade dos juriconsultos contou com o apoio dos imperadores. Augusto, por exemplo, chegou a conferir a muitos deles o *jus respondendi ex auctoritate principis*, isto é, a autoridade para que emitissem pareceres em nome do imperador e, portanto, com força de lei. Tais pareceres rapidamente passaram a ser utilizados pelos juízes na solução de controvérsias.

Em suma, o direito jurisprudencial se tornou, ao longo do *Principado*, a maior fonte do direito romano denominado *clássico*. Todavia, tanto o *Principado* quanto o auge do direito jurisprudencial rapidamente teriam seu ocaso.

É que, no terceiro século da Era Cristã, Roma ainda permanecia sendo a capital do Império Romano, porém em gradativo processo de deterioração.

A população era ociosa, voltada a prazeres e descompromissada com o labor. O surgimento de novas rotas comerciais, sobretudo aquelas que margeavam o Rio Danúbio, diminuíram a importância de Roma como principal ponto comercial do

Império. Os imperadores eram fracos e se mostravam incapazes de solver os principais problemas administrativos. Como consequência, a inflação se descontrolou, resultando na intensificação da diferença econômica e social entre ricos e pobres. Não bastasse, agravou-se a dificuldade de pagamento dos soldos dos soldados romanos, que logo passaram a adotar comportamento desidioso (Rolim, 2010, p. 89).

Para solucionar a insurgência, o imperador Alexandre Severo (208-235), governante de 222 a 235, distribuiu aos comandantes e soldados terras situadas em fronteiras distantes do império, onde então aqueles se fixaram juntamente com suas tropas. Surgiram, assim, novos núcleos populacionais fortificados – talvez o embrião do sistema feudal da Idade Média (Rolim, 2010, p. 89).

Por um lado, a solução adotada auxiliou na contenção da crise econômica e na defesa das fronteiras do império. Por outro, gerou novo problema: os generais romanos se tornaram grandes proprietários de terra e os soldados passaram a se dedicar à vida agrícola, deixando à margem o aprimoramento de habilidades militares. Além disso, o poder local dos novos proprietários crescia exponencialmente, de modo que seus subordinados passaram a prestar contas tão somente a tais autoridades – não mais às de Roma.

Tal cenário conturbado e de ausência de uma autoridade romana legítima criou as condições ao *Dominato*, regime despótico e militar instalado por Diocleciano no ano de 284, quando proclamado imperador por seus soldados.

Enérgico, centralizador e julgando-se possuidor de uma missão divina, Diocleciano regulou toda a vida política, econômica e religiosa de seus subordinados. Ademais, criou numerosos cargos públicos de rígida hierarquia e dividiu o império em duas partes: a *ocidental*, com capital em Milão e governada por Maximiano, e a *oriental*, com sede em Nicomédia e governada por ele próprio.

Ainda, nomeou Constâncio Cloro⁸⁹ para o governo das regiões da Britânia, Gália e Espanha, e Galério, para o governo da Ilíria e da Grécia. Formou-se, assim, uma *tetrarquia*, embora Diocleciano continuava a ser a autoridade unificadora do império.

⁸⁹ Rememora De Cicco (2023, p. 64) que caberia a Constantino, filho de Constâncio Cloro, a reunificação do império depois da morte de Diocleciano. Ele também seria o responsável pelo Édito de Milão (313), que tornaria o Cristianismo religião permitida pelo Império. Algum tempo depois, em 380, por intermédio do Édito de Tessalônica, o imperador Teodósio I faria do Cristianismo a religião oficial do império, dando início à união oficial entre Igreja e Estado.

Durante o *Dominato*, os cargos da magistratura perderam quase toda sua importância. O Senado minguou progressivamente. As assembleias populares, por sua vez, haviam sido extintas já no primeiro século da Era Cristã.

Todas essas alterações geraram verdadeira revolução no Direito. Sua fonte primordial passou a ser as *constituições imperiais*: regras de diversas categorias criadas diretamente pelo imperador, sem qualquer contribuição de outros órgãos e de observância obrigatória⁹⁰.

Tinha início o último período do direito romano antigo: o *direito pós-clássico*.

2.1.4 O direito pós-clássico

No direito pós-clássico, como visto, a atividade jurisprudencial – outrora de grande valia – foi perdendo sua importância, sobretudo a partir do imperador Constantino, que cancelara as prerrogativas de alguns jurisconsultos, concentrando na sua figura a competência exclusiva para a elaboração das leis.

Ainda assim, os antigos pareceres dos jurisconsultos continuaram a servir de consulta para a elaboração das constituições imperiais.

Por sua vez, os costumes passaram a ser utilizados apenas como fonte de preenchimento de eventuais lacunas.

Em síntese, como sintoma da centralização do direito na figura do imperador, o estudo jurídico passou a perder seu prestígio, enfraquecendo-se gradativamente: “O direito vulgariza-se. Esta vulgarização é mais pronunciada nas províncias, em virtude das corruptelas provocadas pela influência dos direitos locais. Aí, forma-se um direito romano vulgar (*Vulgarrecht*) [...]” (Hespanha, 2019, p. 119).

Não bastasse, no cenário do *Dominato*, havia uma enormidade de preceitos jurídicos amalhados ao longo dos séculos e travestidos na forma de leis, pareceres de jurisconsultos, teorias, constituições imperiais, dentre outros. Este pandemônio de normas, aliado ao despreparo cada vez maior dos aplicadores do direito, foram as causas de uma série de erros jurídicos, por vezes induzidos pela invocação constante de normas antigas e jurisprudências desatualizadas (Rolim, 2010, p. 95).

⁹⁰ Vejamos, neste sentido, as seguintes passagens de Ulpiano contida no *Digesto*: “O que aprovou ao imperador tem força de lei, porque pela lei régia, promulgada por ocasião de sua elevação a este cargo, o povo conferiu-lhe todo o seu império e poder”. “Assim, considera-se lei tudo quanto o imperador estatui por meio de cartas e despachos, ou decreta em virtude de processo, ou decide interlocutoriamente de plano, ou preceitua por meio de edito; e a isto chamamos vulgarmente ‘constituições’” (Vasconcellos *et al.*, 2017, p. 77).

A tentativa de solução desse caos veio pela compilação de todo o arcabouço jurídico na forma de códigos (*codex/codices*), tanto particulares quanto oficiais⁹¹.

Contudo, em meados do século IV, a situação política degringolou.

Espalharam-se incursões de povos germânicos às fronteiras do Império Romano. Buscando fortalecê-lo, Teodósio I o dividiu em duas partes, entregando-as ao comando de seus filhos: caberia a Honório o governo do *Império Romano do Ocidente*, com sede em Milão, ao passo que Arcádio governaria o *Império Romano do Oriente*, com sede em Constantinopla.

Não bastasse, Teodósio I contemporizou com os invasores godos, que se fixavam ao norte do império, permitindo-lhes a ocupação de cargos elevados no exército romano – certamente, tal atitude representou um duro golpe no sentimento patriótico romano que aglutinava os militares.

Já combalido, o povo romano se deparava com um cenário social e econômico cada vez pior, com o aumento de impostos, inflação descontrolada e uma patente desorganização administrativa.

Neste quadro, após uma série de vitórias dos povos invasores, o Império Romano do Ocidente formalmente caiu em 476, quando os hérulos, sob o comando de Odoacro, depuseram o imperador Rômulo Augusto. Era o fim da Idade Antiga!

2.2 O *Corpus Juris Civilis*⁹²

No ano de 324, uma linda cidade de esplendor arquitetônico e culturas variadas, localizada às margens do Bósforo, foi construída pelo imperador Constantino (272-337), que então lhe batizou de “Constantinopla”.

Por conta de sua localização estratégica – no encontro entre a Europa e a Ásia –, rapidamente se tornou um ponto comercial de destaque, sobretudo em razão dos produtos provenientes do lado oriental do mundo.

Posteriormente, com a divisão do Império Romano realizada por Teodósio I, Constantinopla se tornou a sede do Império Romano do Oriente – também chamado

⁹¹ O auge da codificação romana viria no século VI, já na Idade Média, com o *Corpus juris civilis*, elaborado a mando de Justiniano, imperador do Império Bizantino (Império Romano do Oriente).

⁹² Apesar de o *Corpus Juris Civilis* estar tecnicamente situado já na Idade Média (pós-476), corresponde à compilação de todo arcabouço legislativo produzido sobretudo durante o direito clássico romano, contendo, portanto, o espírito da Antiguidade romana. Desta forma, optou-se, didaticamente, por inseri-lo neste capítulo.

de “Império Bizantino” – que se manteria forte e coeso até 1453, quando invadido pelos turcos⁹³.

Enquanto o Império Romano do Ocidente sucumbia diante das invasões dos povos germânicos, o do Oriente rumava ao seu apogeu.

Após o reinado de Justino, Justiniano (482-565), tornado seu herdeiro, ascendeu a imperador bizantino em 527. Imediatamente, tomou medidas para fortalecer o império, não só protegendo-o de invasores, mas reconquistando territórios e expandindo as fronteiras a novos locais, com o espírito de reestabelecer a unidade e a universalidade perdidas.

O grande sonho de Justiniano era reconstruir o Império Romano do Ocidente, que, desde 450, era vítima dos ataques dos bárbaros germânicos, e que havia sucumbido em 476. Ao sentido político e social dessa empresa juntava-se o fator religioso, pois, para Justiniano, Roma continuava sendo o centro do mundo católico (De Cicco, 2023, p. 72).

Na atividade de reestruturação administrativa, deparou-se com o mesmo problema experimentado pelos imperadores romanos ocidentais: “As Constituições Imperiais se tinham sobreposto, formando de César Augusto a Justiniano, de Ocidente a Oriente, um confuso amontoado legislativo” (De Cicco, 2023, p. 70).

Buscando resolvê-lo, Justiniano determinou, em 529, a formação de uma comissão de juristas que deveria revisar todo o direito antigo, selecionando as principais leis, doutrinas, jurisprudências e constituições imperiais para, enfim, compilá-las numa única codificação. Buscava, assim, tornar o direito uniforme em todo o Império.

Após a apresentação dos primeiros resultados, foi nomeada nova comissão para continuar a compilação. Finalmente, em 529, o trabalho estava completo, resultando na maior obra jurídica romana até então: o *Corpus Juris Civilis*⁹⁴, que vigoraria durante todo o Império Romano do Oriente (até 1453), mas que, paradoxalmente, permaneceria esquecida no Ocidente até o século XI, não tendo, portanto, exercido qualquer influência sobre o direito feudal.

⁹³ Este é um dos acontecimentos utilizados por historiadores como um dos marcos da Idade Moderna.

⁹⁴ Na verdade, tal denominação somente apareceu em 1583, com o romanista francês Dionísio Godofredo.

Seria o *Corpus Juris Civilis*, porém, redescoberto e estudado proficuamente, impulso decorrente, sobretudo, da criação das universidades, como se demonstrará mais adiante.

Constituiria, enfim, juntamente com o direito canônico, a base do Direito do final da Medievalidade e da Idade Moderna.

2.3 Síntese do direito romano clássico

O Direito Romano é fruto da criatividade de seu povo diante das circunstâncias históricas, mas, ao mesmo tempo, resultado do influxo da filosofia grega. Como se passará a demonstrar, o ferramental assimilado dos gregos permitiu aos romanos a criação de uma verdadeira ciência jurídica voltada à práxis.

Conforme se extrai das considerações feitas ao longo do item “Pensamento Romano Antigo”, o *direito quiritário* buscava preservar os interesses tradicionais de uma classe social específica: os patrícios. Nesta condição, ostentava forma rígida, misturava-se com elementos religiosos, era transmitido de forma oral e provinha, sobretudo, dos costumes.

Com o advento da República romana, as desigualdades entre as classes sociais diminuíram e o direito até então existente, voltado basicamente aos patrícios, se mostrou problemático. Era necessário um direito tanto mais flexível – adaptável ao grande fluxo de povos e culturais distintas que aportavam em Roma – quanto mais humano – capaz de resguardar melhor a justiça das decisões.

Neste sentido, duas inovações foram cruciais. No aspecto prático, foi instalado o *processo formular*, com a atuação de um pretor na delimitação do problema prático e na estipulação dos princípios a serem aplicados posteriormente por um juiz ou árbitro escolhidos pelo próprio pretor ou pelas partes. No aspecto teórico, surgiu a figura do *jurisconsulto romano*, que logo imprimiu grande ritmo aos estudos do Direito e, por conseguinte, ao encontro de soluções mais justas a problemas concretos. Tratava-se, em síntese, do direito *pretoriano/honorário*, ainda incipiente ao longo do período pré-clássico, mas candente durante o clássico.

Foi assim que, ao longo de boa parte da República e, principalmente, dos primeiros séculos do Principado, o Direito Romano atingiu seu esplendor. Os jurisconsultos alimentavam as partes, os pretores e os juízes/árbitros com suas teorias e seus aconselhamentos prudentes, ao mesmo tempo em que, influenciados,

os responsáveis pelo processo tomavam a melhor decisão prática possível, suplantando as meras previsões rígidas das leis civis e atualizando-as à nova realidade concreta.

Neste quadro, exigia-se uma atuação sempre atenta às particularidades do caso específico. Evidentemente, levavam-se em consideração as soluções precedentes, que formatavam as regras; ao mesmo tempo, porém, abria-se:

[...] ao jurisconsulto a via para a compreensão de que as regras não podem ser consideradas fontes autônomas do conhecimento do direito nem critérios suficientes para a solução dos casos novos, na medida em que apenas refletem um direito forjado pela casuística e expressivo das soluções dos casos anteriores [...] (Machado, 2020, p. 20).

Era imprescindível, assim, o cotejamento das soluções anteriores – regras – às exigências do caso atual: “Daí a resistência romana à abstração e o ceticismo do jurisconsulto no que concerne ao valor prático-normativo das regras” (Machado, 2020, p. 20). Tratava-se, enfim, de um direito rico, pois atento à solução presente, mas temperado pela experiência passada.

Com efeito, a riqueza de tal direito demandava uma eficiente formação linguística, cultural e jurídica, porquanto o casuismo exigido era contrário à produtividade em massa. Eram necessários técnicos capazes de distinguir o justo do injusto, especialistas práticos do direito (*iuris-prudentes*) (Hespanha, 2019, p. 119).

Aqui entra a contribuição aristotélica, da qual o *espírito* do Direito Romano está imbuído.

O renomado historiador Políbio levou a Roma as grandes teses da *Política* de Aristóteles; Cícero, por sua vez, traduziu os *Tópicos*, tratado aristotélico voltado à arte dialética; as escolas retóricas, de seu turno, difundiram as noções aristotélicas de justiça, equidade, lei e direito natural (Villey, 2009, p. 70).

Os grandes jurisconsultos romanos beberam de tais ideias e, assim, puderam desenvolver a grande ciência do Direito Romano.

Destacam-se, dentre as apropriações das ideias aristotélicas, as concepções de *justiça*, de *direito natural* e de *equidade*.

Como visto anteriormente, para Aristóteles, a *justiça* é uma virtude moral, uma disposição da alma para buscar e praticar o *justo*, que, para ele, corresponde à fruição por alguém do que é seu (*auton*).

Recorrendo-se ao *Digesto*, mais precisamente à consideração do jurisconsulto Ulpiano acerca da justiça, encontramos a seguinte afirmação: “Justiça é a vontade firme de dar sempre a cada um o que for dele” (Vasconcellos *et al.*, 2017, p. 63). Acepção semelhante é encontrada no *Institutas do Imperador Justiniano*: “Justiça é a vontade constante e perpétua de dar a cada um o que é seu” (Justiniano I, 2005, p. 21). Ambas são claras aderências à concepção aristotélica.

Ainda, Aristóteles defende que o *justo positivo* deve observância ao *justo natural*, isto é, ao que é extraído, pela razão, da natureza humana, ordenada à satisfação de seus fins.

Igualmente, os jurisconsultos romanos subordinam o direito (regra positiva) ao justo, isto é, à entrega a cada um do que é seu (direito natural). Vejamos a seguinte passagem de Ulpiano que inaugura o Livro 1 do *Digesto*:

Quem deseja aplicar-se ao estudo do direito deve, primeiro que tudo, conhecer de onde deriva esta denominação. É assim chamado de “justiça”; pois, como muito bem define Celso, o direito é a arte do bom e do justo (Vasconcellos *et al.*, 2017, p. 62).

Tendo como norte o justo, Aristóteles criou o conceito de *equidade*, a fim de corrigir eventuais omissões ou desproporções previstas nas leis, adequando-as ao caso particular.

Ora, era justamente a atividade interpretativa dos jurisconsultos romanos que influenciava os princípios escolhidos pelos pretores para solução das contendas civis e os juízes no momento de aplicação da solução concreta, corrigindo, desta forma, as injustiças (omissões ou desproporções) do direito civil. Trata-se, portanto, de outra clara influência aristotélica:

Na procura objetiva da justiça os jurisconsultos romanos conferiam real importância à equidade, procurando sempre a justiça entre os extremos, empregando, desta forma, nada mais, nada menos que o *in médium in rebus* de Aristóteles (Rolim, 2010, p. 88).

Portanto, assim como Aristóteles defendia um *realismo jurídico*, buscando compreender a realidade fática e a ela aplicar a solução mais justa possível, os juristas romanos enveredaram pelo mesmo caminho, deixando às claras as fontes de onde haviam bebido. Neste sentido a conclusão de Villey (2009, p. 72-73):

O “método de interpretação” – ou melhor, de elaboração do direito – dos juristas clássicos é, em essência, conforme ao ensinamento de Aristóteles: recurso aos textos provenientes quer da tradição jurisprudencial (*jus civile*), quer do pretor, dos comícios ou do Senado; e, contudo, caso seja necessário, correção do texto em nome da *equidade*, noção aristotélica; livre investigação *dialética*, confrontação das opiniões dos grandes juristas e das escolas de jurisprudência; atenção às circunstâncias, uso da casuística (*quaestiones; casus*); tentativa de encontrar regras que manifestem a justiça e a coerência das soluções, mas desconfiança em relação às regras, que jamais atingem o justo e não devem ser confundidas com o *direito*. Não acreditemos poder tirar o direito da regra mas, a partir do justo, que existe (que está nas coisas: direito natural), tentemos construir regras [...].

Conforme assevera Ferraz Júnior (1980, p. 19), os romanos olhavam para o caso concreto, buscavam extrair o justo daquela situação específica e, posteriormente, abstraíam o caso e o ampliavam para constituir uma regra geral.

Considera o referido autor, portanto, que desde que tomemos a expressão “ciência” não no sentido moderno, mas à luz de um amplo significado de *saber*, um “saber prático”, a jurisprudência romana pode ser considerada uma forma peculiar de “ciência jurídica”. E arremata: “Nisto foram mestres os romanos, produzindo definições duradouras e critérios distintivos para as diferentes situações em que se manifestavam os conflitos jurídicos da sua práxis” (Ferraz Júnior, 1980, p. 19).

Em seguida, Ferraz Júnior (1980, p. 19-20) destaca que a técnica dicotômica de construção dos conceitos, quase sempre em pares, teve inegável influência grega, sobretudo de sua filosofia, de sua gramática e de sua retórica.

Portanto, verifica-se que, com a auxílio dos gregos, sobretudo das ideias aristotélicas, os romanos edificaram uma cultura jurídica excepcional, com roupagem de uma verdadeira “ciência jurídica”⁹⁵, assim destacada por Villey (2019, p. 88): “A contribuição mais durável de Roma, por volta da época ciceroniana, é ter, pela primeira vez na história, transformado o direito numa ciência autônoma, com seu método próprio e seus conceitos [...]”.

Ocorre que com a crise romana, sobretudo a partir do século III d.C., o saber jurídico decaiu bruscamente. A precariedade das instituições políticas, a vastidão territorial e a falta de pretores nas longínquas terras que compunham o império fizeram com que a atividade jurídica se afastasse de sua fineza técnica e cedesse espaço para a burocratização e o automatismo, próprios de um número cada vez

⁹⁵ Ainda que com as ponderações bem observadas por Ferraz Júnior (1980), antes expostas.

maior de constituições imperiais, que buscavam centralizar o poder e reverter a crise de administração.

Como consequência, o Direito, de “[...] um saber de uma elite cultivada numa longa tradição intelectual passou para uma técnica burocrática de aplicação, mais ou menos mecânica, de ordens de poder” (Hespanha, 2019, p. 119). A vulgarização do Direito se espalhou para todos os territórios, notadamente para as províncias.

Não bastasse, o mesmo Direito foi sendo gradualmente corrompido ao se misturar com os numerosos usos e costumes dos povos que constantemente invadiam o império, sobretudo a partir do século V: “O direito trazido pelos povos germânicos invasores era consuetudinário, não escrito, e restringia-se a considerar a pessoa com indivíduo isolado, sem levar em conta a sua condição de membro da sociedade [...]” (Rolim, 2010, p. 111). Tal deterioração se prolongou até a queda do Império Romano do Ocidente.

Como visto, o Império Bizantino tomou caminho diverso. Justiniano buscou “salvar” o direito romano clássico, compilando-o no *Corpus Juris Civilis* e impondo sua obrigatoriedade em todo o Império Romano Oriental, inclusive nos territórios que reconquistara. Tentava-se evitar que o direito dos “bárbaros” contaminasse o espírito romano.

Contudo, após a morte de Justiniano, novas invasões retomaram vários dos territórios do império, sobretudo na parte ocidental, e terminaram por aprofundar o esfacelamento do direito romano clássico⁹⁶.

O certo é que o *Corpus Juris Civilis* permaneceria praticamente desconhecido durante quase toda a Idade Média. Por outro lado, por volta do século XI, seus estudos seriam retomados, e toda aquela brilhante ciência jurídica romana constituiria uma das bases sobre a qual se edificará a civilização ocidental.

2.4 Santo Agostinho e a justiça divina

Num período de transição do mundo antigo para o medieval, foi Agostinho quem melhor realizou a ponte entre as duas principais concepções que governaram

⁹⁶ Excepcionam-se algumas regiões conquistadas pelos povos germânicos, em que seus líderes permitiram que o direito romano coexistisse pacificamente com aquele por eles aplicado. Citam-se, como exemplo, algumas regiões da Península Ibérica e da região do sul da França.

tais épocas: a razão grega e a fé cristã. Não por outra razão, Mariás (2004, p. 130) afirma que ele “[...] é o último homem antigo e o primeiro homem moderno”.

Agostinho nasceu no ano de 354, na então província romana de Numídia – hoje, Argélia e parte da Tunísia. Segundo Gilson (2013, p. 141), estudou Letras e Retórica em cidades próxima à sua terra natal, Tagasta, e após entrar em contato com um diálogo de Cícero, *Hortensius*, hoje perdido, teria se voltado integralmente à busca da sabedoria.

Ao conhecer as explicações exclusivamente maniqueístas do mundo, aproximou-se de tal filosofia, que o satisfaria, porém, apenas por um tempo. Deixou a seita e se dirigiu a Roma para ensinar retórica. Mais tarde, conheceu o ceticismo da nova Academia, cuja renúncia à verdade tampouco aqueceu sua alma.

Finalmente, entrou em contato com alguns textos neoplatônicos, cujas verdades suprassensíveis o atraíram irresistivelmente, sedimentando o terreno para o seu futuro: em Milão, sob a influência de sua mãe, Santa Mônica, e do arcebispo Santo Ambrósio, converteu-se ao cristianismo.

Após ser batizado, afastou-se dos textos pagãos para se dedicar aos sagrados. Contudo, a filosofia jamais deixou de influenciar seu pensamento. A seguinte sentença de Gilson (2013, p. 142) resume bem o pensamento de Agostinho, que conecta fé e razão e que norteou sua vida e suas obras: “Há que aceitar pela fé as verdades que Deus revela, se se quiser adquirir em seguida alguma inteligência delas, que será a inteligência do conteúdo da fé acessível ao homem neste mundo”.

Agostinho dedicou várias obras à interpretação das Sagradas Escrituras e à solução de intrincados problemas filosóficos, sempre se valendo, para tanto, de muitos dos elementos das filosofias platônica e neoplatônica.

Depois de certo período de vida monástica, tornou-se bispo de Hipona, onde se localizava uma das mais importantes dioceses africanas daquela época. Nesta condição, além das funções inerentes ao seu cargo, dedicou-se à elaboração de tratados doutrinários em defesa da ortodoxia, sobretudo contra o maniqueísmo, o donatismo, o pelagianismo e o paganismo. Ademais, acompanhou de perto a ameaça bárbara, a deterioração do grande Império Romano e a conseqüente

querela das responsabilidades cristãs⁹⁷, das quais extraiu conclusões bastante importantes, estampadas principalmente na obra *A cidade de Deus*.

Por meio da aludida obra, Agostinho elaborou uma espécie de “teologia da história”: “[...] Deus conduz a história, dá-lhe um *sentido*, uma função providencial, porque Deus é a causa de tudo e toda história deveria ser compreendida do ponto de vista de Deus e da salvação” (Villey, 2009, p. 82).

Deus é, para Agostinho, o ser supremo, o mais alto bem e, portanto, o fim do homem: “Só em sua consecução encontra satisfação completa o anelo de felicidade que é inerente à natureza humana” (Grabmann, 2021, p. 37). Portanto, a finalidade precípua do Estado deve ser a criação das condições para que a união do homem com Deus ocorra.

À luz destes pressupostos, Agostinho (2013, p. 180) defendeu a existência de duas cidades: a *cidade dos homens ou terrena (civitas terrena)* e a *cidade de Deus ou celestial (civitas dei)*, originadas da seguinte forma:

Dois amores fundaram, pois, duas cidades, a saber: o amor-próprio, levado ao desprezo a Deus, a terrena; o amor a Deus, levado ao desprezo de si próprio, a celestial. Gloriosa-se a primeira em si mesma e a segunda em Deus, porque aquela busca a glória dos homens e tem esta por máxima glória a Deus, testemunha de sua consciência. Aquela ensoberbece-se em sua glória e esta diz a seu Deus: *Sois minha glória e quem me exalta a cabeça*. Naquela, seus príncipes e as nações avassaladas veem-se sob o jugo da concupiscência de domínio; nesta, servem em mútua caridade, os governantes, aconselhando, e os súditos, obedecendo.

Em suma, a cidade terrena é constituída de bens frágeis e provisórios e de justiça falsa, originando seres humanos ambiciosos, vaidosos e prepotentes, que amam somente a si próprios, desprezando Deus – tal imagem poderia ser facilmente transposta para o combalido Império Romano do Ocidente daquela época. Por sua vez, a cidade celeste se constitui de bens verdadeiros, imutáveis, eternos e de justiça divina, gerando seres humanos benignos, pacientes e amorosos, que chegam a desprezar-se em prol do Deus.

Para Agostinho, a cidade terrena sucumbirá e os seus componentes mergulharão nos suplícios eternos, ao passo que a celeste reinará eternamente com Deus. Contudo, isso somente aconteceria com o “juízo final”. Assim, enquanto a

⁹⁷ Pela qual o Cristianismo – tornado religião oficial do Império por Teodósio – é acusado de ser o responsável pela queda de Roma, notadamente porque os convertidos teriam deixado de oferecer sacrifícios às divindades pagãs, o que teria despertado sua ira contra o império.

história terrena durar e joio e trigo não estiverem devidamente separados, ambas as cidades coexistirão, permanecendo mescladas (Villey, 2009, p. 83).

A propósito, a cidade terrena tem sua razão de existir: é obra da providência divina e, como tal, cumpre função crucial na salvação dos homens. Justamente por isso Agostinho tratará o Estado, as leis e o direito das cidades históricas à luz do ponto de vista da salvação. Longe de desprezá-los, quer cotejá-los com os da cidade celeste e demonstrar sua importância na consecução do fim maior do homem.

A despeito da vastidão de suas obras, não há uma em que Agostinho trate especificamente do Direito, afinal, o objetivo final de suas meditações é de cunho transcendente. Suas contribuições jurídicas, portanto, derivam de suas conclusões filosófico-teológicas expostas nos seus diversos escritos.

Nos primeiros capítulos da obra *Sobre o livre-arbítrio*, durante suas considerações sobre a questão do *mal*, mais precisamente sobre o homicídio praticado em legítima defesa, Agostinho (2021, p. 18) preconiza que uma lei injusta não seria efetivamente lei: “[...] não me parece ser lei aquela que não é justa”. De onde, então, adviria a tal *justiça*? Qual seria a referência ótima da lei humana?

Na solução desta questão, bastante influenciado pelo dualismo platônico, Agostinho (2021) sustenta que há que se diferenciar duas espécies de justiça: a *divina* – eterna, perfeita e universal – e a *humana* – transitória, imperfeita e local. Esta última é fruto da vontade humana e, portanto, encontra sustentáculo na lei humana, sujeita às condições sociais de determinada época. A justiça divina, por sua vez, é a própria vontade de Deus, que cria e ordena tudo o que existe, e, desta forma, além de ser aplicável em todos os locais, independentemente das condições específicas de cada povo, traduz a própria perfeição da justiça e da bondade.

Sob tal ótica, extrai-se naturalmente que a lei humana, para ser idealmente justa, deveria ser inspirada pela justiça divina, mais precisamente pela *lei eterna*, impressa por Deus no espírito humano e por meio da qual Ele ordena todas as coisas que existem. Tal lei é assim resumida por Grabmann (2021, p. 38):

A lei eterna (*lex aeterna*) é a verdade absoluta, é a razão divina, a eterna e invariável norma que em Deus descansa, da qual Ele mesmo nada pode mudar sem colocar-se em contradição consigo mesmo. Esta lei eterna, que se identifica com a essência e a razão de Deus, está impressa como lei natural no coração do homem, brilha novamente nas eternas, necessárias e

imutáveis verdades éticas e normas de nosso espírito, é a voz de Deus que se manifesta ao homem na consciência.

Verifica-se, então, uma *ordem* imposta por Deus sobre toda a natureza, cujos ditames estariam acessíveis ao homem por meio de sua consciência. A justiça ideal (divina) será obtida justamente à medida que os homens se alinhem a tal ordem.

Parece haver, em tais considerações, as premissas para que se defenda a existência de um *direito natural* em Santo Agostinho. Todavia, como bem esclarece Villey (2009, p. 98), faltam a tal conclusão bases psicológicas. Isso porque defende Agostinho a imperfeição própria do ser humano, que, maculado pelo pecado original, torna-se completamente iníquo e, portanto, incapaz de, sozinho, extrair todos os ditames da lei eterna. A ordem existe, mas o ser humano não pode acessá-la.

Agostinho até parece aludir que os pagãos teriam, de forma natural, obtido algumas regras de justiça. São estas insuficientes, porém, para as conseqüências finalísticas do ser humano cristão:

Em suma, santo Agostinho só menciona a lei natural para enfatizar sua insuficiência. Ela era suficiente antes do pecado. É o único guia de que dispõem e com que se contentam os pagãos. É, com efeito, segundo a expressão do *Contra Faustum*, a lei dos pagãos – *lex gentium*. Quanto aos cristãos e mesmo aos judeus, é por outras vias que eles alcançam a justiça (Villey, 2009, p. 98-99).

Na verdade, a lei eterna será extraída por Agostinho justamente de sua maior fonte de meditação: as *Sagradas Escrituras*. De início, Deus, apiedado do povo judeu, teria lhe revelado a *lei mosaica*, que, para Agostinho, exprimiria as exigências da ordem eterna daquele tempo; depois, com Jesus, teria revelado aos homens a *lei de Cristo*, expressa nos Evangelhos e sintetizada nas máximas “amarás a Deus com toda a tua alma e a teu próximo como a ti mesmo” e “faz ao outro o que queres que te façam”.

Em suma, o direito adviria da obediência a uma lei divina positiva, isto é, a um direito sacro, substituto do direito natural pagão (Villey, 2009, p. 99-100). Esta, também, a constatação de Bastit (2010, p. 16):

Resulta disso que a verdadeira lei e a verdadeira justiça devem ser procuradas nas fontes religiosas e devem visar estabelecer uma ordem que substituirá cada vez mais a cidade terrena que vai desaparecendo, como mostra o fracasso da civilização romana que Santo Agostinho, apesar de tão impregnado de cultura antiga, é obrigado a constatar ao assistir em vida à tomada de Roma pelo bárbaro Alarico.

Ainda assim, para Agostinho, as leis humanas deveriam ser cumpridas, por dois motivos: primeiro, porque, houve uma espécie de outorga divina para que o legislador – ainda que de forma deficiente – pudesse editá-las⁹⁸; segundo, porque servem à paz da cidade e à proteção do povo, afastando as pessoas de atos de transgressão e de crimes, uma espécie de fragmentos da verdadeira justiça, extraídos da lei eterna⁹⁹.

Quanto a este segundo motivo, em *Sobre o livre-arbítrio*, Agostinho (2021) traz à tona um evento hipotético bastante ilustrativo: ele pede ao seu interlocutor que imagine uma sociedade moderada e diligente, voltada ao interesse comum de seus membros, que então edita uma lei permitindo ao povo o poder de criar seus próprios cargos (magistraturas) para governá-lo; posteriormente, noutras condições, a mesma sociedade, porém já deteriorada e corrompida, voltada exclusivamente aos interesses próprios dos seus membros, por meio de um homem excepcional, poderoso e bom, edita outra lei proibindo aquela criação de cargos, com receio de que eles fossem conferidos a magistrados dissolutos e desonrados. Após apresentar-lhe a situação ficcional, Agostinho (2021, p. 22) faz as seguintes considerações ao seu interlocutor:

[...] considero que você também vê que, naquela lei temporal [a primeira, que permitiu a criação de cargos], não há nada de justo e legítimo que os homens não tenham derivado da lei eterna. Com efeito, se em um certo momento, aquele povo podia, com justiça, conferir cargos e em um outro momento, também com justiça, não o podia, essa vicissitude temporal, para que seja justa, derivou-se daquela eternidade pela qual é sempre justo que um povo grave confira cargos e que o leviano não os confira.

E conclui, posteriormente, com um questionamento: “Portanto, como ela [lei eterna] é uma lei única, pela qual todas as leis temporais variam para reger os homens, poderá ela mesma variar de algum modo?” (Agostinho, 2021, p. 22). Ao que seu interlocutor responde negativamente.

Nesta meditação, Agostinho (2021) parece sustentar que a lei eterna, inscrita na consciência de todos os homens, permite-lhes, ainda que eventualmente, quando

⁹⁸ Conforme esclarece Villey (2009, p. 92): “[...] o pensamento de santo Agostinho, mais que qualquer outro, está imbuído da ideia da onipotência e da onipresença divina: tudo o que acontece é obra de Deus e, de modo até misterioso, inclui-se na sua ordem. [...] as ordens dos próprios tiranos, por mais injustas e ruins que sejam, têm uma razão de ser oculta, um sentido na história da salvação”.

⁹⁹ Assevera Bastit (2010, p. 16): “Obedecer-se-á, entretanto, a essas leis injustas para conservar a paz e sobretudo porque esse estado de fato é, porém, uma expressão da Divina Providência”.

imbuídos de bons propósitos, extrair os ditames da justiça divina e transpô-los para as leis humanas, que seriam meras variações da lei eterna, possibilitando o governo das sociedades. Ora, isso parece apontar justamente para indícios de um *direito natural*, derivado da consciência humana, sem o auxílio das Escrituras.

Ponderemos, porém, que ainda que haja os préstimos da providência divina, sob os auspícios da lei inscrita na consciência dos homens, estes, maculados pelo pecado, jamais seriam capazes de extrair a verdadeira ordem do mundo – talvez somente uma espécie de simulacro dela. Por isso, não haveria propriamente direito natural, mas um direito humano vacilante que, por vezes – talvez, pela graça –, apenas “arranha” a verdadeira justiça divina.

Seja como for, à luz da doutrina agostiniana, é indubitável que a verdadeira justiça é aquela ditada por Deus, devendo, portanto, ser buscada nas Sagradas Escrituras e, ainda, nos comentários dos Padres da Igreja (Patrística)¹⁰⁰.

Em suma, há para Agostinho uma espécie de hierarquização das leis: a justiça humana é *importante*, devendo as leis terrenas ser cumpridas, porque são fonte do mínimo de segurança e organização sociais e porque assim Deus o desejou, chancelando a presença de determinados governantes e legisladores em seus cargos; por sua vez, a justiça divina, extraída das Sagradas Escrituras, é *essencial*, porque contém a vontade de Deus.

Com este pensamento, a doutrina agostiniana avançou não só em considerações teológicas como na própria discussão do Direito: “A justiça, na teoria agostiniana, figura como *ratio essendi* do Direito; é aquela a *essentia* para este, pois o Direito, sem a justiça, consistiria em mera instituição transitória humana, iníqua e sem sentido” (Bittar; Almeida, 2015, p. 254).

Ademais, a teoria agostiniana trouxe à tona uma nova modalidade de justiça, a *divina*, que legaria para toda a Idade Média fonte inescapável de regulação da sociedade.

Entretanto, a fixação da lei divina como a única fonte realmente confiável para o delineamento da vida social, inclusive da justiça, revela alguns problemas: os preceitos de tal lei – “amarás a Deus e a teu próximo como a ti mesmo” e “faz ao outro o que queres que te façam” – são bastante imprecisos, possuindo aplicações

¹⁰⁰ De acordo com Horn (2005, p. 256): “A Patrística caracteriza-se pela convicção de que a fé (*fides*) religiosa, que repousa na revolução divina, e aquele saber que está apoiado na experiência e no conhecimento racional (*ratio*), ou seja, Filosofia e Ciência, não se contradizem, mas sim enriquecem uma à outra e, a despeito de sua diferença, unem-se para produzir uma noção unitária da realidade”.

infinitamente diversas, estando mais ligados à caridade do que propriamente à distribuição proporcional de bens e encargos, característica que os afasta da objetividade própria do justo aplicado pelos gregos e romanos; a justiça cristã demanda uma espécie de perfeição moral absoluta, com a necessidade de renúncia a qualquer interesse temporal, sobretudo à propriedade privada, uma vida própria para monges, mas distante daquela encontrada na vida cotidiana e que, aliás, afronta os então consolidados ditames do direito romano privado; a justiça preconizada por Agostinho despreza as sanções temporais, porque ameaças e castigos seriam incapazes de modificar o interior humano, de modo que, pese as sanções temporais poderem conviver com as divinas, a legislação terrena perde sua importância (Villey, 2009, p. 103-104).

Não bastasse, há ainda outras dificuldades. É que mesmo que tenha pavimentado boa parte do caminho que seria traçado por filósofos e teólogos posteriores, Santo Agostinho, como visto, pareceu repelir a *lei natural*, aquela inscrita na razão humana e que capacita o homem a agir em conformidade com a vontade divina. Mesmo quando a mencionou, pareceu dar-lhe pouca ou limitada importância, ressaltando, ao contrário, a natureza decaída do ser humano, o que o torna quase sempre incapaz de racionalmente promover a justiça, permanecendo dependente dos préstimos das leis reveladas e das interpretações delas extraídas. Pelo mesmo motivo, Agostinho relegou a lei humana a aspecto bastante secundário, voltado, basicamente, à criação de condições provisórias e precárias de paz social.

Soluções satisfatórias a tais problemas seriam encontradas somente a partir do final do século XI, com o resgate do direito romano, a posterior formação das universidades e, principalmente, a genialidade de Tomás de Aquino, que, harmonizando duas verdades aparentemente inconciliáveis – filosófica e religiosa –, realizaria uma brilhante síntese de muitas das grandes ideias que o precederam, obtendo soluções aos problemas que perpassaram toda a Idade Média.

Antes, contudo, o Cristianismo exerceria grande papel civilizador sobretudo no Ocidente, edificando todo o alicerce educacional, cultural e religioso em que se ancoraria o pensamento político e jurídico da Idade Média. E, nesta empreitada, contaria com o auxílio teórico de Santo Agostinho.

3 O PENSAMENTO CRISTÃO MEDIEVAL

Bastante profusas as afirmações de historiadores e filósofos modernos no sentido de que na Medievalidade pulsava, basicamente, o espírito religioso, responsável pela formação de instituições de fé que, por sua vez, teriam alastrado pelo Ocidente um obscurantismo intelectual e um completo marasmo social.

A explanação simplista de um período de aproximadamente mil anos resultou na denominação pejorativa “Idade Média”¹⁰¹: “[...] uma era que teria ficado à deriva, perdida nas imensidões entre a Antiguidade da cultura clássica e a Terra Prometida do iluminismo e da modernidade” (Dawson, 2016, p. 40-41). Nada mais reducionista – e falso!

Felizmente, o trabalho de historiadores modernos e contemporâneos tem resgatado a dignidade de um período que, entre erros e acertos, fomentou intensa atividade intelectual, social e, sobretudo, espiritual, marcando definitivamente a história ocidental e, por consequência, a mundial.

Neste quadro de preservação e fomento culturais, o pensamento cristão medieval teve influência decisiva.

3.1 A importância do movimento monástico

É verdade que logo após a irrupção das invasões bárbaras e a queda final, em 476, do Império Romano do Ocidente, este foi fragmentado em distintos povos¹⁰², que, isolados, logo se deparariam com enormes dificuldades.

É que, interrompido o contato com os grandes centros culturais da época do império, como Constantinopla, tais povos experimentariam severo minguamento em seus níveis de alfabetização e de aprendizagem. Não bastasse, na seara política, a tradição da cidadania vinculada ao imperativo das leis, típica do antigo império, foi praticamente extinta. No terreno econômico, por sua vez, houve estagnação em razão do quase aniquilamento da vida urbana.

¹⁰¹ Amalvi (2017, p. 600) ensina que tal terminologia foi inventada por Petrarca e pelos humanistas italianos do século XIV, e posteriormente desenvolvida na segunda metade do século XVII entre eruditos alemães e franceses.

¹⁰² A exemplo dos francos, vândalos, suevos, anglo-saxões, ostrogodos, visigodos e bergúndios.

Contudo, tratou-se de período de transição, que logo seria sobrepujado por um levante espiritual impressionante:

[...] apesar de tudo isso, a cultura do Ocidente preservou uma energia espiritual que se tornou força autônoma, independente do poder político ou da prosperidade econômica. Mesmo nos períodos mais sombrios da Idade Média, esse princípio dinâmico continuou a operar. Aquilo que distingue a cultura ocidental das outras grandes civilizações foi, desde o início, seu *caráter missionário* (Dawson, 2016, p. 41).

O cristianismo – que havia se instalado no Império Romano graças a expoentes de fé, como Paulo, e lá se consolidado por intermédio dos Éditos de Milão (312) e de Tessalônica (394) – agora, num cenário de devastação cultural e social, reaqueria seu espírito missionário e educacional, a fim de apaziguar o impulso brutal e sanguinário dos invasores.

E tal empreendimento seria realizado por um movimento pouco divulgado nos anais da história, mas que exerceu influência direta na Idade Média: o *monasticismo*.

Qualquer estudo sobre as origens da cultura medieval deve inevitavelmente conceder um papel central ao estudo do monasticismo ocidental, já que o mosteiro constituiu a mais típica instituição cultural de todo esse período que se estende do declínio da civilização clássica ao aparecimento das universidades europeias no século XII – compreendendo sete séculos. [...] Foi por meio do movimento monástico que a religião exerceu uma grande influência formadora direta sobre todo o desenvolvimento cultural desses séculos (Dawson, 2016, p. 71).

Ainda durante o período de invasões ao império, muitos líderes religiosos ascéticos, acostumados com o refúgio em mosteiros de regiões ermas e com uma rigorosa vida devocional, passaram a peregrinar a desertos sírios e egípcios, bem como a regiões provincianas do Ocidente, espalhando o gérmen de um espírito e de uma dinâmica organizacional que mudaria de vez a cultura ocidental.

Contudo, diferentemente de seus contemporâneos orientais – em geral, eremitas afeitos ao estilo de vida meditativo –, os monges ocidentais buscavam o contato com a civilização, visando disseminar a ideia da vida comunitária e cooperativa como premissa à perfeição espiritual do ser humano.

Assim, a frágil situação política dos povos bárbaros facilitou a rápida disseminação dos mosteiros e de sua autoadministração, centrada na prática cooperativa. Deste modo, às funções litúrgicas dos monges – o “coração” dos

monastérios – somaram-se regras rígidas que envolviam atividades produtivas básicas, como a agricultura e oficinas de diversos tipos.

Formava-se um sistema complexo e autorreferenciado, próprio de um organismo econômico e social bastante funcional e de essência pacífica, em inegável contraste com o cenário bélico e errante do mundo bárbaro da época.

Exemplo legítimo deste estilo de vida, cuja ordem era o ponto fulcral de seu espírito, são os mosteiros da ordem beneditina, inspirados pelo seu grande criador, São Bento de Núrsia (480-547):

De fato, a abadia beneditina era um organismo econômico autocontido, semelhante à vila do proprietário romano, exceto pelo fato fundamental de serem os monges a exercer – eles mesmos – as funções e atividades produtivas. Portanto, o antigo contraste do mundo clássico entre trabalho servil e lazer aristocrata não mais existia (Dawson, 2016, p. 75).

A fama do movimento se espalhou rapidamente, fazendo com que sua estrutura alcançasse, dentre outras regiões, a Espanha, a Britânia, a Gália e a Irlanda.

É verdade que, frequentemente, o barbarismo pagão devastava numerosos monastérios, obrigando seus sobreviventes a se refugiarem noutros locais. Mesmo assim, talvez tais contratempos só tenham fortalecido ainda mais o espírito da ordem, que rapidamente se reorganizava em novos monastérios, reafirmando sua capacidade de resiliência, bem como avançava sobre as terras bárbaras, movida por sua disposição apostólica e missionária.

Em suma, num cenário caótico e pouco fecundo, a sociedade guerreira bárbara experimentou um imenso contraste quando entrou em contato com uma doutrina completamente nova, de caridade e de resignação, lastreada por um mistério *histórico* e pela esperança num reino superior:

[...] em vez de anunciar mais um mito cósmico, elemento-chave para o estabelecimento das ordens rituais das civilizações arcaicas, o mistério cristão se baseia numa *história sagrada*, e a liturgia se desenvolve como processo histórico, no qual toda a narrativa da criação e redenção humana é progressivamente revelada (Dawson, 2016, p. 69).

A escatologia cristã rompeu com o ciclo de eterno retorno pagão, desenhando um prognóstico necessário de paz interior, antes praticamente inviável, já que, em tese, tudo o que acontecia neste mundo voltaria a se repetir indefinidamente:

[...] a Bíblia, ao romper com a serenidade da moral pagã, rompe também com o tempo cíclico do Eterno Retorno; ela vai inaugurar um tempo, senão exatamente *linear*, pelo menos *voltado para a frente*, que poderá e deverá trazer algo de Novo, um tempo que começa com uma Criação e está orientado para um 'fim dos tempos' em que, de acordo com o Apocalipse, 'todas as coisas [serão] feitas novas' (Nemo, 2005, p. 50).

Era entusiasmante. Porém, somente a teoria não bastava. Os bárbaros precisavam de provas concretas. E elas vieram!

A mais evidente emergência do conhecimento da figura do Cristo, que historicamente havia se oferecido a si mesmo em holocausto para comprovar a grandeza do amor em comparação à morte. Seu ensinamento viera com o exemplo, sem necessidade de qualquer coerção (Nemo, 2005, p. 52). Como não bastasse, os bárbaros se depararam com numerosas figuras históricas que buscaram emular a vida crística, demonstrando sua fé e sua atração por uma doutrina especial.

A vida dos santos e dos ascetas impressionava tão fortemente os bárbaros porque expressava a manifestação de um modo de vida e de uma escala de valores inteiramente opostos aos deles. O contraste não era entre a alta civilização do mundo romano-cristão e o barbarismo dos pagãos, mas entre dois mundos espirituais ou dois planos de realidade. Por trás do contraste ético entre a vida do santo e o barbarismo sanguinário se encontra o dualismo escatológico entre o mundo presente e o mundo que virá. Temos aí o plano de fundo da visão medieval cristã (Dawson, 2016, p. 61).

A admiração só crescia e, diante desta sedutora escatologia, exemplificada na prática por numerosas pessoas, não demorou para que os bárbaros se convertessem ao cristianismo e aos seus costumes morais, culturais e educacionais.

Pouco a pouco, o padrão da cultura pagã, alicerçado na tradição oral, na honra e no culto ao herói guerreiro mundano, cedeu espaço a um novo paradigma: a tradição das sagradas escrituras, o culto a santos e mártires e a devoção a uma vida espiritual e de paz eterna, o que pareceu bastante sedutor, especialmente às elites governantes mais instruídas. A estas, porém, não se limitou.

Identificando-se com a valorização e santificação do trabalho, a classe camponesa da época também vislumbrou no espírito cristão a condição que lhe faltava para a emersão do pântano material e espiritual em que se encontrava.

Assim, ao mesmo tempo em que se afeiçoavam aos novos ideais de vida simples e de trabalho redentor, os camponeses contribuíam para a restauração do cultivo das terras, devastadas após as grandes invasões bárbaras.

O culto aos chefes de clãs então foi substituído pela admiração por uma figura muito mais lídima e atraente: o *abade*, que progressivamente deixou de ser apenas o líder espiritual do mosteiro, passando a exercer uma liderança cultural. Como consequência natural:

[...] os monges tiveram de instruir seus convertidos não apenas na doutrina cristã como na língua latina, a língua sagrada da escritura e da liturgia. Eles tinham de ensinar leitura e redação, além das artes e ciências, que eram necessárias à manutenção da Igreja e ao funcionamento da liturgia, como caligrafia, pintura, música e, sobretudo, cronologia e o conhecimento do calendário [...] (Dawson, 2016, p. 79).

Além da atividade educacional, alguns dos mosteiros, passando a exercer influência nas elites dos povos germânicos, entraram em contato com obras e escritos pagãos de natureza distinta. Naturalmente, então, os monges se especializaram em sua conservação, tradução, interpretação e divulgação, impulsionados pela atividade missionária de evangelização e de criação de mosteiros equipados com robustas bibliotecas.

Outrossim, espalhados pelos reinos e cada vez em maior quantidade, os monastérios passaram a compreender um “vasto complexo de edificações, igrejas, ateliês, armazéns, escritórios, escolas, oficinas e asilos, que abrigavam toda uma população de dependentes, trabalhadores e servos” (Dawson, 2016, p. 91).

Substituindo as decadentes cidades bárbaras, tornaram-se os grandes centros culturais do Ocidente – e assim permaneceriam até a formação de novos tipos de cidades de comuna nos séculos XI e XII.

No campo administrativo, ainda que tenha havido a conversão espiritual de vários bárbaros, muitos outros mantiveram o poder terreno. É que o chefe guerreiro bárbaro, por conta de seu prestígio ancestral e divino, ocupava heroicamente o trono, porquanto a monarquia detinha importância crucial aos bárbaros, “[...] portadora de um apelo psicológico em relação a tudo o que havia de mais profundo na tradição moral e cultural desses povos” (Dawson, 2016, p. 98).

Porém, mesmo neste último caso, alguns líderes bárbaros reconheceram expressamente que suas tradições eram insuficientes para o gerenciamento dos novos reinos. Desta forma, passaram a se valer de boa parte da estrutura, da educação, da cultura e da moral próprias do Império Romano: Teodorico, destacado rei ostrogodo, e Ataulfo, rei visigodo, foram exemplos desta prática.

Paralelamente, devido ao dualismo espiritual – compreensão da existência do reino de Deus, de um lado, e do reino do César, de outro –, a Igreja aceitou serenamente a autoridade monárquica bárbara, compreendendo, em seu íntimo, que se tratava de situação meramente transitória e decorrência da “vontade de Deus”¹⁰³.

O certo é que, ao ocupar o vácuo gerencial das invasões e ao se misturar ao belicismo dos bárbaros, a Igreja se fortaleceu, já que, agora,

[...] agregava, em si, as tradições sociais da cultura romana, integrando-as às suas próprias tradições espirituais, realizando, assim, um duplo papel, em uma sociedade que precisava de liderança tanto social quanto religiosa. Os novos reinos bárbaros dominaram as funções militares e políticas do império. Eles empunhavam a espada, cobravam os impostos e – de certo modo – administravam a justiça, mas todo o restante pertencia à Igreja: autoridade moral, educação e cultura, o prestígio de Roma e o cuidado com o povo (Dawson, 2016, p. 57).

Em suma, aos poucos a Igreja estampava nas comunidades bárbaras seu rasgo espiritual e cultural. Fazia-o sobretudo por meio de seus bispados e seus grandes monastérios missionários, cuja influência alcançou desde os mais altos até os mais baixos estratos sociais¹⁰⁴. Delineava-se, assim, uma nova cultura ocidental.

3.2 A Renascença Carolíngia e as invasões vikings

Esta nova cultura sofreria, ainda, um substancial impulso, proveniente do reino franco: primeiro com uma mudança na legitimidade dinástica; depois, com uma grande aceleração educacional.

No ano de 751, após acordo com o papa Zacarias, Pepino, “o Breve” (714-768), filho mais novo de Carlos Martel, foi proclamado rei dos Francos por intermédio de um ato de consagração religiosa, tendo sido ungido e coroado por São Bonifácio.

Tratou-se da primeira investidura de um soberano mediada por um pontífice: “Daí em diante, esse ritual se tornou um elemento característico da realeza ocidental, de modo que o crisma ou óleo de consagração era considerado capaz de conferir um novo caráter sagrado à pessoa do governante” (Dawson, 2016, p.107).

¹⁰³ Ideias que derivam sobretudo, do pensamento de Santo Agostinho estampado em *A cidade de Deus* (2013).

¹⁰⁴ Exemplo notório dessa atividade expansiva dos ideais cristãos foi o de São Bonifácio, enviado à Germânia – terras ainda bárbaras – pelo Papa com a missão de reorganizar a Igreja. Lá, realizou a evangelização de centenas de saxões e promoveu verdadeira revolução cultural e educacional. Ainda, aproveitando-se de sua proximidade da monarquia franca, contribuiu com a promoção de uma abrangente reforma eclesiástica na Igreja. É hoje considerado o “Apóstolo dos Germanos”.

Abriam-se as portas para a construção de um novo império, essencialmente *teocrático*¹⁰⁵.

À luz da nova conjuntura, ao assumir o trono franco em 768, Carlos Magno (742-814) fundou o “Império Carolíngio” e logo passou a expandi-lo, aquilatando novos territórios e obrigando seus ocupantes a se converterem ao cristianismo.

Satisfeita parte de sua atividade expansiva, foi coroado pelo Papa da época, no ano 800, imperador do “Novo Império Romano do Ocidente”: “Não foi como príncipes dos francos, mas como governantes e líderes de todo o povo cristão que Carlos e seu sucessor, Luís, o Piedoso, governaram seus domínios” (Dawson, 2016, p. 111).

O sistema de administração central era o *palatium*. Havia, porém, descentralização administrativa por meio de *condados*: unidades territoriais básicas de gerência local.

Ao mesmo tempo em que conquistava territórios e *status*, bem como impunha eficaz administração ao império, Carlos Magno direcionava grande parte de seus esforços para a restauração da cultura espiritual cristã e melhora dos níveis intelectual e moral dos povos por ele governados.

Neste sentido, elegeu exegetas, filósofos e teólogos, como o monge Alcuíno de York, para formatar programas de ensino e implementá-los nas diversas regiões do reino, sobretudo mediante o contato com bispados e mosteiros, onde Carlos Magno determinou que fossem abertas escolas e ministradas – tanto a crianças livres quanto a servis – aulas envolvendo, dentre outros, as *artes liberais*. Houve uma abundância ímpar nas mais variadas áreas de conhecimento, como teatro, artes liberais, arquitetura e mítica.

Construiu-se, enfim, verdadeiro movimento de florescimento no solo ocidental, ao qual se deu o nome de “Renascença Carolíngia”, o pontapé inicial do processo de modernização do Ocidente.

O Império Carolíngio também se destacou na forma implementada na legislação. Isso porque, até então, os reinos bárbaros adotavam seus antigos

¹⁰⁵ Nota-se a clara fusão dos poderes espiritual e temporal, relação que se prolongaria por toda a Idade Média, correspondendo, ainda, ao gérmen do absolutismo monárquico de aspecto divino, bastante presente na Idade Moderna. A propósito, mesmo contemporaneamente, tal espírito ainda se mostra presente, dentre outros, no cerimonial britânico de coroação: “Esse é um dos exemplos mais notáveis de continuidade do desenvolvimento do Ocidente, uma vez que, nesse caso, não se trata de uma questão de influência inconsciente ou de um vestígio residual de uma tradição antiga no costume popular, mas trata-se de um solene ato público que detém um lugar central na ordem política de um grande Estado moderno” (Dawson, 2016, p. 113).

códigos tribais, com pequenas alterações provenientes de ideias cristãs. Agora, rompia-se quase por completo com o passado, de modo que a cristandade passou a decretar “[...] suas próprias leis, compreendendo todo o campo de atividade social tanto da Igreja quanto do Estado. Assim, todas as referências começaram a se submeter ao padrão único do *ethos* cristão” (Dawson, 2016, p. 112).

Todavia, com a morte de Carlos Magno, o Império Carolíngio – e seu sentido de unidade da sociedade cristã – começou a minguar. Os dois grandes motivos apontados como suas causas foram a fraqueza dos reis sucessores – a partir da divisão do império com o Tratado de Verdun (843) – e a nova onda de barbarismo que tomara conta da Europa Ocidental – agora, proveniente de diversos locais:

[...] piratas escandinavos do norte, salteadores sarracenos do Mediterrâneo ocidental e uma nova horda vinda das estepes asiáticas – os magiares – cujos ataques se estenderam desde o baixo Danúbio, passando por toda a Europa central, até o norte da Itália. Dessa forma, por volta do século X, a cristandade ocidental se via cercada por uma crescente enxurrada de devastações e ondas de barbarismo [...] (Dawson, 2016, p. 117-118).

Apesar da resistência empreendida ao longo do século IX, o Império Carolíngio, no século seguinte, cedeu aos ataques bárbaros, o mesmo ocorrendo com numerosos centros de cultura monástica, sobretudo na Inglaterra e na Irlanda.

Contudo, apesar da tomada progressiva de territórios pelos vikings, a saga pela defesa do Ocidente persistiu. Neste quesito se destacou a Inglaterra, local em que assomou o primeiro grande reino nacional, fruto da intensa organização contra as corriqueiras e devastadoras investidas pagãs.

E foi, sem dúvida, o rei Alfredo, “o Grande” (848-899) que empreendeu os maiores esforços nesta empresa, agindo, estrategicamente, em duas direções: de um lado, dedicou-se para que Wessex tivesse protagonismo como centro de comando militar na defesa contra os bárbaros; noutra, inteligentemente, ao perceber a importância da questão espiritual, direcionou grande parte de sua energia na recuperação e na preservação da cultura cristã. Para tanto, teve a brilhante ideia de traduzir as obras mais importantes com os quais, na sua compreensão, todos os ingleses deveriam entrar em contato para se educar.

Por isso, Dawson (2016, p. 124) traça um interessante paralelo entre Carlos Magno e Alfredo, defendendo que este fez pela Inglaterra o que aquele havia feito

pela cristandade do Ocidente como um todo, com a diferença de que Alfredo enfrentara condições mais drásticas, sobretudo diante da insuficiência de recursos.

A exemplo do Império Carolíngio, Alfredo sucumbiria. Porém, sua resistência militar e, sobretudo, a utilização do vernáculo como estratégia para preservação da cultura cristã representariam mensagens definitivas tanto aos bárbaros quanto aos defensores do Ocidente.

Por um lado, os incessantes ataques vikings suscitaram consequências espúrias praticamente irremediáveis, porquanto atingiram o “coração” das ideias missionárias cristãs de desenvolvimento pacífico da cultura, fazendo emergir o espírito beligerante herdado dos bárbaros: “Daí em diante, o *ethos* guerreiro – a prática de guerras intestinas e de disputas belicosas entre os grandes senhores – passou a ser tão dominante na sociedade cristã quanto fora a seus vizinhos pagãos” (Dawson, 2016, p. 122).

Por outro, a despeito da aludida regressão, os esforços culturais de Carlos Magno já haviam proporcionado verdadeira revolução cultural – e continuaram a frutificar indeterminadamente. Por isto sublinha Dawson (2016, p. 95):

A nós pode parecer patético, ou mesmo absurdo, que um mero monge como Alcuíno e um rei bárbaro e analfabeto como Carlos Magno pudessem sonhar em construir uma nova Atenas em um mundo que possuía nada mais que os rudimentos de uma civilização e, em breve, seria assolada por uma nova onda de invasões e barbarismos. Não obstante, o ideal desses homens de cultura cristã, que restauraria e preservaria a herança da antiga civilização e da literatura clássicas, nunca foi perdido e, por fim, encontrou, em etapas, sua realização no próprio desenvolvimento da cultura ocidental.¹⁰⁶

Em nova – e última – investida, os vikings terminaram por dominar a Inglaterra, que seria completamente pilhada.

No começo do século XI, Canuto, “o Grande” (990-1035), filho do líder dos invasores, foi reconhecido rei da Inglaterra, fundando o “Império Anglo-Nórdico”, também chamado de “Império do Mar do Norte”, que compreendia a Dinamarca, a Inglaterra, a Noruega e algumas cidades da Suécia. Logo após sua ascensão ao poder, porém, afastou-se das tradições pagãs e abraçou a cultura cristã.

¹⁰⁶ Em sentido próximo, Gilson (2013, p. 209) destaca a influência de tal empreendimento nos rumos da filosofia medieval e da cultura mundial: “As origens do movimento filosófico medieval estão ligadas ao esforço de Carlos Magno no sentido de melhorar o estado intelectual e moral dos povos que ele governava. O Império Carolíngio gostava de se conceber como um prolongamento no tempo do antigo Império Romano. Era outra coisa, mas a descontinuidade que então se observa na história política é compensada por uma notável continuidade na história da cultura”.

Assim, progressivamente – inclusive mediante a participação de outras figuras nórdicas heroicas, como Olavo, “o Grande” (995-1030), que se tornaria rei da Noruega e posteriormente seria canonizado –, todo o Norte se cristianizaria¹⁰⁷.

Portanto, ainda que com intensos solavancos, as ideias cristãs puderam penetrar mesmo naquelas regiões distantes, de modo que, mais rápido do que se pensava, os pagãos adotaram o cristianismo e abriram espaço para que, aos poucos, toda a região da Escandinávia fosse convertida, facilitando a contenção final da marcha invasora viking.

3.3 O auge do feudalismo e a reforma da Igreja

Parecia ser o respiro necessário à consolidação da cristandade na Europa. O terreno frutífero, porém, seria fortemente minado por duas grandes dificuldades, bastante entrelaçadas, que então atingiam seu ápice: a completa fragmentação da Europa em razão do feudalismo e a desintegração interna da Igreja.

Nos séculos X e XI, o feudalismo atingiu seu grau máximo, transformando a Europa num vasto território completamente fracionado em numerosas e pequenas entidades políticas. Havia absoluta insegurança, já que a população dependia do arbítrio de reis e senhores feudais e da sorte do jogo praticado dentro de determinado feudo – muitos deles movidos por conflitos internos e pela vingança de sangue (Nemo, 2005, p. 60).

Paralelamente, sujeita à exploração dos líderes da sociedade feudal, a Igreja perdia sua identidade inicial. É que com a queda do Império Carolíngio a resistência ocidental restara desagregada em numerosos ducados e feudos, bastante corruptos e desprovidos de líderes espirituais genuínos, fazendo com que a sociedade aos poucos retornasse ao paganismo. O sonho de unificação cristã se mostrava distante.

Um alento parecia ocorrer mais a leste, nos territórios germânicos, onde a marcha política e espiritual seguira rumo diverso. Ali havia se infiltrado de tal modo a

¹⁰⁷ Explica Dawson (2016, p. 128-129) que “[...] a incorporação da Escandinávia à cristandade do Ocidente ocorreu de outra forma, não como acontecera à Europa Central, por causa do poder e prestígio do Império do Ocidente, mas por meio da conquista da Inglaterra cristã pelos próprios bárbaros pagãos, que, num segundo momento, levaram de volta o cristianismo ao norte, juntamente com outros espólios da invasão”.

tradição carolíngia que, mesmo após a queda do império, as ideias cristãs sobreviveram.

Leal ao princípio monárquico, a Igreja realizou nova aliança, agora com o imperador alemão Otão I (936-973) – ou Otão, “o Grande” – que, em 963, foi então coroado em Roma, restaurando-se o império do Ocidente: o “Sacro Império Romano-Germânico”. Detinha espírito teoricamente carolíngio. Na prática, contudo, tal império possuía seus próprios objetivos nacionais, frustrando as pretensões de unificação cristã, mesmo após numerosas sucessões de imperadores.

Em suma, no quadro geral da época, o controle do clero era exercido pelos imperadores germânicos, que escolhiam o papado; por sua vez, a nomeação das funções eclesiásticas mais elevadas cabia aos reis e grande senhores feudais; finalmente, os párocos eram designados por senhores dotados de menos poderes. Os cargos eclesiásticos, portanto, obedeciam a um regime de nepotismo e de corrupção, em que figuras religiosas eram investidas por reis e senhores na função de administração de terras para que, em troca, lhes fornecessem renda e lealdade.

A restauração cultural e espiritual, neste caso, veio de uma grande reforma na Igreja, iniciada pelos monastérios, que, a despeito da completa submissão da Igreja às autoridades temporais da época, sempre haviam atuado como um organismo independente. Bastante comprometido com os ideais cristãos, era resiliente às intempéries, possuía espírito missionário e demonstrava capacidade de preservar e reafirmar a tradição quantas vezes fossem necessárias¹⁰⁸.

Não obstante, na época do auge do feudalismo, os próprios monastérios se encontravam em decadência. Seus componentes haviam perdido o brio e o espírito que os haviam guiado desde o fim do Império Romano. Muitos dos monges estavam acomodados; outros, haviam se secularizado. Não restava alternativa que não a reforma. Foi ela capitaneada por importantes abades, que, retornando às raízes de sua tradição, como ao pensamento de Santo Agostinho e de São Gregório, reuniram recursos espirituais internos para promover as mudanças necessárias¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Dawson (2016, p. 95-96) assim destaca tal resiliência: “É certo que, apesar da completa submissão da Igreja às autoridades temporais da época, a instituição monástica havia se caracterizado como um organismo independente, formado por numerosos monastérios bastante comprometidos com os ideais cristãos e, portanto, resilientes às intempéries, de espírito missionário e capazes de preservar e reafirmar a tradição quantas vezes fossem necessárias”.

¹⁰⁹ Exemplo notório desse espírito está estampado em Santo Odo, grande responsável pela reforma da Abadia de Cluny: “Santo Odo se preocupava, acima de tudo, com as forças do mal que invadiam o terreno e a vida *dentro* da Igreja. Nada é mais sombrio que o retrato que Santo Odo faz da condição da Igreja, expondo a decadência do monasticismo e a imoralidade e o materialismo que dominaram o

Enquanto muitos mosteiros eram reformados, outros eram fundados, resgatando-se a essência missionária. Curiosamente, a fragmentação da sociedade feudal permitiu que, em pequenos locais, alguns novos mosteiros fossem instalados sem qualquer interferência do rei, de bispos ou de nobres, contando-se apenas com a boa vontade de seus fundadores e a autorização da Santa Sé:

[...] por toda a Europa Ocidental, surgiram novos centros de reforma monástica, como pacificadoras ilhas de vida espiritual em meio ao revolto oceano de anarquia feudal. Diante da desordem moral da cristandade, o monasticismo deixara de ser mero espectador inoperante e se tornara um poder independente, extremamente atuante na sociedade do Ocidente. Em homens como Santo Odo, São Romualdo e São Guilherme de Volpiano, os ambiciosos e violentos nobres feudais, que ignoravam por completo a moralidade ou a lei, passaram a reconhecer a presença de algo mais forte que a força bruta – um poder sobrenatural e numinoso que eles não ousavam ignorar (Dawson, 2016, p. 162).

A reforma monástica, porém, não bastaria. A Igreja percebia que toda sua estrutura eclesial definhava diante da autoridade temporal, sobretudo do Sacro Império Romano-Germânico. É que se, de um lado, o Império Carolíngio havia produzido verdadeira renascença cultural, de outro, enclausurara a Igreja na sua concepção do “direito divino dos reis” e da possibilidade de intervenção dos príncipes em questões religiosas.

Para resolver seus problemas internos, notadamente os abusos e casos de corrupção, a Igreja ainda tinha que se ajoelhar diante do poderio dos reis, dependendo totalmente de vontades externas. Sem a resolução de tal entrave, não haveria uma reforma ampla e, de fato, estrutural: “Enquanto o papado permanecesse nas mãos da nobreza romana, seus interesses continuariam limitados aos jogos de poder das facções locais [...]” (Dawson, 2016, p. 165).

Foi então que, aproveitando-se de uma conjuntura eclesial que fortalecera o movimento reformista – tornando-o política oficial de toda a Igreja, e não mais de pequenos grupos idealistas –, o papa Gregório VII editou o seu famoso *Dictatus Papae* (1074-1075), epístola que proporcionou ampla autonomia à Igreja, desatrelando-a da autoridade secular.

clero. Ainda assim, ele está longe de confinar sua crítica aos abusos estritamente eclesialísticos. O elemento mais extraordinário de seu ensinamento é sua crítica aberta, quase revolucionária, sobre a injustiça social. Aos seus olhos, o grande mal da época é a opressão sobre os pobres e os excessos das classes governantes, que ele denuncia tomado pelo espírito e pelas palavras dos profetas hebreus [...]” (Dawson, 2016, p. 160).

O ato determinou a infalibilidade papal em assuntos de fé e de moral; conferiu autoridade papal sobre os imperadores, podendo inclusive depô-los; conferiu exclusividade à Igreja na nomeação de cargos eclesiásticos; combateu a *simonia* (corrupção na atribuição de cargos e objetos sagrados), o *nicolaísmo* (concubinato de padres católicos) e as investiduras laicas; impôs o celibato; dentre outros.

O documento gregoriano foi enviado ao imperador Henrique IV, que, descontente, o respondeu e, lastreado pelo apoio de vinte e seis bispos do império, opôs-se frontalmente às intenções de Gregório. Foi a origem da “Guerra das Investiduras”, que transformaria a Europa, colocando fim ao modelo de relação entre Igreja e Estado forjado durante o Império Carolíngio. A Igreja, então, se tornaria um poder autônomo e paralelo ao Estado (Lopes, 2023, p. 55-56).

As novas determinações de Gregório VII foram seguidas por uma enxurrada de reformas, inclusive no direito canônico, lastreada, neste ponto, pela determinação de estudos do então esquecido *Corpus Juris Civilis* – conforme se verá adiante.

Mais tarde, após a realização de importantes concílios ecumênicos, foi elaborado, à semelhança das grandes codificações romanas, o novo *Corpus Juris Canonici*, que, mediante contínuo aperfeiçoamento, foi um dos responsáveis pela organização da sociedade e pela formação de uma nova unidade da cristandade medieval¹¹⁰.

Assim, a utilização do direito – não da força – como veículo de solução de conflitos teria representado, por sua influência posterior, a gênese do Estado de Direito moderno.

Seja como for, outro ponto crucial de todo esse movimento reformista merece o maior dos destaques. É que por trás de boa parte da “Reforma Gregoriana” havia um *espírito* que animava seus defensores.

¹¹⁰ Nas palavras de Nemo (2005, p. 62), o novo *Corpus* constituiria uma espécie de prévia do modelo de “Estado de Direito”: “O novo direito canônico elaborado pelas Decretais e pelos concílios [...] conseguiu ‘cristianizar’, ou seja, polir e humanizar a dureza do direito romano e ‘juridicizar’, isto é, tornar um pouco mais praticável a insuportável moral cristã. O mais importante efeito dessa síntese consistiu em promover o direito como tal. Os canonistas estabeleceram como princípio que, para resolver disputas e litígios, era mais cristão utilizar as ‘vias do direito’ do que as ‘vias de fato’ (tal atitude visava, em particular, à vingança de sangue e ao suposto código de honra, oriundos dos costumes das sociedades bárbaras, que autorizava o ciclo das vendetas; os ‘códigos de cavalaria’, formulados por homens da Igreja, disciplinaram o uso da força e começaram a recivilizar a nobreza). Esse mesmo princípio – aplicado ao campo constitucional como já havia ocorrido em relação aos direitos civil e penal – deveria fazer emergir, aos poucos, o modelo de ‘Estado de direito’ que veio a impor-se na Europa”.

Segundo Nemo (2005, p. 64), uma questão intrigava o clero: por qual razão Cristo ainda não havia cumprido sua promessa de retorno? Ora, decorrido um milênio de sua partida, nada havia acontecido neste sentido.

O incômodo da questão começou a suscitar teorias: uma delas sustentava que o mundo havia se tornado tão perverso, com condições tão degradantes, que jamais poderia se tornar a nova morada do Cristo. Antes de sua vinda, deveria haver uma completa transformação do mundo, cabendo ao homem tal incumbência.

A responsabilidade, neste caso, naturalmente resvalaria na Igreja, que talvez pouco tivesse feito para transformar o mundo. De fato, no início da Idade Média, era o *monge* o tipo de homem mais admirado, sobretudo por sua hercúlea capacidade de abster-se de agir no mundo, vivendo “fora” dele.

Ocorre que o resultado desta doutrina de abstenção havia gerado uma devastação moral. A Igreja e os cristãos deveriam, então, abandonar a completa atitude contemplativa e se imiscuir nas ações materiais do mundo. É justamente por isso que a Reforma Gregoriana – denominada, por Nemo (2005)¹¹¹, de “Reforma Papal” – foi necessária, conferindo autonomia à Igreja.

Acompanhava essa visão revolucionária da Igreja um completo giro na sua doutrina teológica, com repercussões imediatas na compreensão acerca da natureza humana e da escatologia católica.

É que durante os primeiros séculos da Idade Média predominara fortemente no cristianismo a teologia agostiniana, segundo a qual, após o “pecado original”, a natureza humana havia decaído e, como consequência, o homem teria se tornado completamente impossibilitado de – sozinho – postular sua própria salvação. A “falta original” fora de tamanha envergadura que jamais poderia ser resgatada por obras humanas. A salvação adviria, tão somente, da *graça* de Deus, cuja compreensão, porém, é inalcançável ao ser humano: não se sabe quem Deus resolverá salvar, bem como quem condenará eternamente. A ação humana, portanto, não teria valor escatológico. Restariam ao homem a oração e outros cultos religiosos, rogando para que a misericórdia divina o alcançasse¹¹².

¹¹¹ Na verdade, trata-se de uma criação nominal de Harold J. Berman, conforme o próprio Nemo (2005) deixa claro em seu livro.

¹¹² Esclarece Nemo (2005, p. 65): “No espírito dessa doutrina pessimista – cujo clarão sombrio dominou a Europa na alta Idade Média, uma vez que santo Agostinho havia sido o último Padre da Igreja do Império do Ocidente antes que este mergulhasse na noite bárbara –, a única saída é abster-se de agir. Esta atitude contemplativa havia sido, precisamente, a dos monges, desertores do mundo.

Em boa hora, porém, a contestação a tal pensamento apareceria no início do século XI por intermédio de Anselmo de Cantuária (santo Anselmo), sobretudo após a publicação, em torno de 1097, de sua obra *Por que Deus se fez homem?*

Nela, Anselmo defende que, em razão da justiça divina, o pecado original demanda reparação. Deus pode fazê-lo, mas não deve. O homem, por sua vez, deve repará-lo, mas não é capaz. Resta, portanto, apenas a restauração do pecado procedida por um “homem-deus”, que tanto é capaz quanto deve fazê-la. Cristo, o homem-deus, encarnou na Terra e, ainda que de forma inocente, expiou o pecado original de tal forma que a “dívida” restou totalmente liquidada. Esta, sim, teria sido a graça de Deus. A humanidade foi salva pelo sacrifício de Cristo! Restaria agora ao homem adequar sua vida de modo a resgatar todos os pecados atuais, isto é, cometidos durante sua própria existência, e dos quais se tornara responsável.

Há nesta concepção um resgate valorativo da ação humana, que se torna importante inclusive quando praticada no final da vida de uma pessoa, e mesmo que em seguida a uma série robusta de anos de pecados. Isso porque, paralelamente à nova concepção anselmiana, é aperfeiçoada e assumida a doutrina do *purgatório*, possibilitando que, no balanço entre pecados e méritos, o homem resgate seu “saldo devedor” depois de sua morte. Isto torna suas ações derradeiras também importantes, porque capazes de reduzir seus “débitos”.

A partir de tais inovações teológicas:

[...] o homem torna-se uma personagem principal: ele pode desempenhar um papel na história que conduz à Parúsia. O caminho ao céu já não é percebido como uma linha vertical que, de uma só vez, se sobe ou se desce unicamente por efeito da graça incompreensível de Deus ou dos artifícios da superstição. Torna-se uma linha que combina o vertical com o horizontal, um itinerário visível pelo qual o homem progride servindo-se de meios ao seu alcance (Nemo, 2005, p. 68).

Como corolário mediato desta nova concepção, aprofundou-se a divisão existente entre os cristãos ocidentais e os orientais (ortodoxos). Para os primeiros, o merecimento do reino dos céus provém da tradução da caridade em atos concretos, já que aquele “[...] que consegue criar melhores condições para transformar a Terra comprova, por conseguinte, ser alguém que possui o mais ardente desejo de ganhar

A salvação seria obtida não pela ação, mas por meios sobrenaturais – oração, peregrinações e culto às relíquias – e, falando de um modo geral, por meios irracionais e da superstição”.

o Céu” (Nemo, 2005, p. 72). Ao contrário, para os ortodoxos, a tentativa de organização do mundo pelo ser humano demonstraria o esquecimento de Deus.

As consequências do pensamento anselmiano, porém, foram além. Ressaltou-se, fortemente, o grande diferencial da natureza humana: sua *razão*, justamente sua capacidade de equilibrar melhor suas ações, de modo que as boas superem em quantidade às más, buscando-se, sempre, pela diminuição da influência do mal na Terra.

Portanto, para transformá-lo, cabe ao homem primeiro conhecer o mundo e, depois, atuar cooperativamente com seus semelhantes, de forma eficaz e pacífica. Revela-se, respectivamente, a importância da existência da *Ciência* – necessária ao conhecimento do mundo – e do *Direito* – necessário à sua organização pacífica (Nemo, 2005, p. 73).

Emergiu daí o renovado interesse dos medievalistas dos séculos XI a XIII pelo direito romano – moldado em torno do ideal de *medida* – e pela ciência grega – traduzida nas artes liberais, que já vinham sendo ensinadas pelas escolas monásticas e episcopais ao longo da Medievalidade, e que seriam posteriormente moldadas à nova realidade das Universidades¹¹³.

Por todos esses motivos, Nemo (2005, p. 75) credita à Revolução Gregoriana o método racional, progressivo e pacífico de solução de problemas e de aperfeiçoamento da sociedade ocidental:

Em tudo isso, como se vê, estava sempre em ação, aberta ou secretamente, a ideia básica da Revolução Papal: desenvolver todos os poderes e recursos da natureza e da razão humanas para trabalhar na concretização dos ideais éticos e escatológicos da Bíblia. No entanto, como a razão é medida, grau, construção e paciência, essa escolha só poderia ser efetuada em detrimento do fanatismo milenarista. Portanto, [...] se, no mundo ocidental, a via de um aperfeiçoamento pacífico e progressivo da sociedade pela ciência e pelo direito tendeu a prevalecer sobre a via milenarista violenta, que considera apenas a vingança e a destruição, os ocidentais o devem à escolha inspirada pelos homens da Revolução Papal, de recolher a integridade da herança de razão e equilíbrio da Antiguidade greco-romana.

Nemo (2005, p. 62-63) conclui sua incursão pela Revolução Papal (Gregoriana) sustentando que todas as mudanças que provocara produziram

¹¹³ Explica Nemo (2005, p. 62): “Depois das escolas de direito, foram criadas as faculdades das ‘Artes’ nas quais se ensinaram, de novo, as artes liberais recebidas da Antiguidade, ou seja, as ciências. Em breve, foi instaurado o sistema completo das faculdades de ensino superior: teologia, direito romano, direito canônico e medicina. Então começou a idade de ouro da escolástica”.

“efeitos civilizacionais profundos e duradouros”, já que, diante do novo e sedutor espírito cristão, os Estados europeus passaram a adotar a monarquia papal e, desta forma, fortaleceram-se na luta contra o feudalismo, da qual saíram vencedores.

A vitória teria se originado das novas possibilidades: legislação unificada, centralização da administração, coleta de impostos estatais – não mais feudais – e, por conseguinte, redução dos poderes dos grandes senhores feudais.

3.4 O surgimento da burguesia e das comunas medievais

Além da aludida centralização, o feudalismo cedeu diante da nova situação socioeconômica.

É que com a contenção das invasões bárbaras e com as conquistas civilizacionais obtidas mediante as reformas antes mencionadas, houve um período de incremento nas condições de vida, seguido de um crescimento populacional considerável e de um gradativo aumento do consumo. Conseqüentemente, houve a necessidade de se produzir mais alimentos. Desenvolveram-se, então, novas técnicas agrícolas, que terminaram produzindo não só o necessário, mas um excedente passível de comercialização. Estavam criadas condições amplamente favoráveis ao surgimento de uma nova classe: a dos *mercadores*.

Os mercadores se reuniam nos *burgos*¹¹⁴, locais murados que serviam, inicialmente, como centros administrativos e religiosos dos feudos, mas que logo se tornaram verdadeiros polos comerciais, para onde se refugiavam e onde se aglomeravam pessoas ávidas pela ascensão social e econômica.

Lá, foi introduzida a moeda como valor de troca e foram criadas “feiras livres”. Pouco tempo depois, com a natural especialização das atividades mercantis, os comerciantes passaram a se associar voluntariamente sob proteção religiosa – um princípio:

[...] particularmente apropriado às necessidades das novas classes, que não tinham lugar na estabelecida hierarquia territorial do Estado feudal. Essas associações apresentavam um duplo caráter. Por um lado, originaram-se como associação de viajantes, onde grupos não militarizados percorriam as distâncias em companhia de caravanas organizadas de peregrinos e mercadores para proteção mútua; por outro lado, como associação religiosa voluntária – fraternidade laica, *charité* ou guilda, que se reunia para fins

¹¹⁴ Por isso, seriam mais tarde chamados de “burgueses”.

sociais e de caridade sob o patrocínio de algum santo particular (Dawson, 2016, p. 203-204).

Além da questão comercial, que patrocinava uma mobilidade social inexistente no sistema estamental dos feudos, os novos grupos eram atraídos por um refúgio de paz e de segurança, sob os auspícios da Igreja, em evidente contraste com o mundo violento, inseguro e instável da sociedade feudal agrária.

Os burgos, porém, ainda eram reféns dos senhores feudais, que deles cobravam tributos e a eles vedava o livre trânsito de mercadorias, impedindo a desejada autonomia dos novos agrupamentos.

Ocorre que, à medida que o novo movimento comercial urbano crescia, começou um processo de emancipação dos burgos, seja por meio de sanguinolentas guerras entre seus habitantes e os senhores feudais, seja por intermédio da concessão, por estes, de “cartas de franquia” (“cartas comunais”), que libertavam essas novas cidades dos domínios feudais.

Observava-se, assim, o surgimento de uma das maiores novidades da Idade Média: a *comuna medieval*, isto é, a cidade que ostentava relativa liberdade administrativa e econômica em relação ao feudo.

De acordo com Dawson (2016, p. 204), a comuna era formada por meio de um processo de tomada progressiva de funções por parte dos mercadores:

Sob um líder eleito, o grupo autoconstituído dos mercadores se reunia para aconselhamentos mútuos em nome de seus interesses comuns e levantavam fundos voluntários para suas necessidades comuns. Conforme foram crescendo em riqueza e em número, tornaram-se uma organização completamente autossuficiente, a qual começou a ser capaz de conduzir uma existência independente e afastada dos organismos regulares do Estado feudal. À medida que se acostumaram a tomar ações conjuntas, vendo seu poder crescer, os mercadores finalmente puderam aspirar ao controle das funções políticas, jurídicas e militares, até então exclusivas ao bispo, ao conde e aos representantes do Estado feudal.

Deste processo organizacional cada vez mais especializado a Igreja participou ativamente. Por sinal, Dawson (2016, p. 203) destaca que tal instituição sempre estivera presente nas cidades medievais: as primeiras, ainda no período carolíngio, serviam basicamente como local da administração da diocese e como residência dos bispos – uma espécie de cidade-templo; já as novas, que emergem principalmente no século XII, são compartilhadas pela Igreja e pela nova classe dos mercadores.

Aliás, é justamente neste novo contexto urbano que floresce uma inédita expressão artística da cristandade: o estilo gótico de arquitetura e escultura, espelhado, sobretudo, nas grandes catedrais, os principais centros da vida cívica.

É também por intermédio do processo religioso que, na forma de confraternização (“cáritas”) – associação de indivíduos sob o patrocínio de um santo –, aparecem as *guildas* (ou *corporações de ofício*):

A vida da guilda medieval era um microcosmo da vida da comuna, e sua intensa solidariedade tornava sua associação, na vida do indivíduo, mais importante que a própria cidade, à medida que era principalmente por intermédio da guilda que o homem comum podia exercer e realizar sua cidadania (Dawson, 2016, p. 211).

O próprio Dawson (2016, p. 211), porém, ressalta a diferença da importância das guildas nas diversas partes da Europa. Ainda que tenham desempenhado destacado papel em quase todos os locais, exerceram influência mais significativa em cidades livres da Itália, de Flandres e da Alemanha, e menos significativa na Inglaterra e na França, onde o governo real passou a se desenvolver.

Enfim, no cenário de espraiamento da nova cidade medieval por toda a Europa, abriu-se espaço para uma desejada unidade genuína da vida social, onde puderam livremente se harmonizar os diferentes grupos econômicos sob os ideais cristãos – tudo em contraste com o antigo sistema feudal, onde predominava uma unidade conveniente a poucos e recheada de insegurança:

Dawson (2016, p. 213-214) compara as distintas realidades:

[...] havia certa tendência na ordem feudal em se reconhecer a natureza orgânica da sociedade e a reciprocidade de direitos e deveres na hierarquia social. Contudo, em primeira instância, o sistema feudal se apoiara, em sua fundação mais central, na servidão e no poder e nos privilégios obtidos e mantidos pela espada, de modo que o Estado feudal nunca pôde se libertar completamente da condição de anarquia e desunião da qual surgira. A cidade medieval, por outro lado, era essencialmente uma unidade – uma unidade visível e tangível, agudamente definida pelos contornos de seus muros e torres e centrada em torno da grande catedral, a visível expressão da fé e do propósito espiritual da comunidade. E, dentro da cidade, a autônoma organização corporativa das diferentes atividades econômicas e sociais da comunidade, por meio de guildas, correspondia perfeitamente à doutrina da diferenciação orgânica e à mútua interdependência entre os membros da sociedade cristã. Assim, a cidade medieval se estruturava como uma comunidade de comunidades, na qual os mesmos princípios de direitos corporativos e liberdades outorgadas eram igualmente aplicados ao todo e às partes (Dawson, 2016, p. 213-214).

A consolidação das cidades europeias, aliada à redescoberta da razão e da ciência, também abriu as portas para o protagonismo europeu das grandes universidades.

Desde a época carolíngia até basicamente o século XII, a custódia e a disseminação intelectual e educacional haviam sido de responsabilidade das abadias beneditinas e cidades episcopais, as grandes nascentes da produção literária. Nestes casos, havia dependência do trabalho dos monges, “[...] os quais eram igualmente determinantes tanto nas escolas episcopais quanto nas cortes anglo-saxônicas dos governantes carolíngios e alemães” (Dawson, 2016, p. 22).

Contudo, a partir do aparecimento das cidades medievais, houve um deslocamento da educação e do aprendizado sobretudo para as escolas catedrais e monásticas – a exemplo de Laon, Chartres e São Vítor –, que seriam as sementes das primeiras grandes universidades, como as de Oxford e de Paris – esta última proveniente da Escola de Notre Dame¹¹⁵.

3.5 Síntese das contribuições cristãs

Diante de todo o exposto neste tópico, constata-se que ao contrário do que muitos historiadores sustentam em relação à Idade Média, foi, sem dúvida, um período de grandes realizações culturais, educacionais, políticas e espirituais, que legaram ao mundo a reconstrução de estruturas que haviam sido praticamente aniquiladas com as invasões dos povos germânicos, além de terem propagado ideias até então desconhecidas ou, se muito, limitadas a poucos locais.

E, neste período de reconstrução, o cristianismo foi protagonista, produzindo importantes frutos: a incrível *atividade monástica*, responsável pela preservação do verdadeiro espírito cristão, pela disseminação de elevada cultura e educação, pela reconstrução cuidadosa de regiões devastadas e pela conversão de povos de espírito unicamente guerreiro; a *contenção de numerosas marchas bárbaras*, que buscavam a todo instante aniquilar qualquer resquício da cultura clássica; a *tentativa de unificação cristã*, com a revolução educacional e cultural proporcionada pelo Império Carolíngio, sobretudo pela propagação das artes liberais; a *Revolução Gregoriana*, com a revalorização da razão humana e, por consequência, do direito

¹¹⁵ Isso será mais bem retratado no próximo capítulo, relacionado a Tomás de Aquino.

romano e da ciência grega, que terminariam na edificação de escolas catedrais e monásticas e, mais tarde, nas universidades; a influência cristã no delineamento das *corporações de ofício* e, afinal, na criação das comunas e cidades medievais, que contribuíram para colocar fim ao sistema de privilégios feudais. Todas foram obras, direta ou indiretamente, da cristandade.

Impregnou-se na cultura ocidental, ainda, um componente essencial que moldaria nossa civilização para sempre: a escatologia cristã, uma ideia baseada numa tradição histórica (a vida Cristo), que nos legou a ideia de um processo linear: um começo (criação), um fim (salvação) e um trajeto a ser percorrido pelo ser humano por meio de boas e equilibradas ações (vida racional virtuosa).

Tal concepção, ao demitir o eterno retorno pagão, modificou, para sempre, o conceito de caridade e de necessidade de erradicação dos males do mundo, com reflexos gritantes em todo constructo ético posterior:

Ora, de nada serviria, evidentemente, adotar como programa o *root ou the evil*, 'extirpar o mal do mundo' [...], se pensássemos que o mundo futuro *não pode ser* diferente do mundo passado. Ele deve poder sê-lo, senão a exigência moral não tem sentido. A luta contra o mal implica reduzir a estilhaços o tempo cíclico dos paganismos [...]. Doravante, será necessário pensar o mundo como História, e a humanidade receberá sua substância espiritual de sua historicidade. O ser humano só é humano enquanto histórico e não pode ser *santo* se não for *encarnado em um tempo transformador*. [...] a salvação consuma-se pela caridade atuante, que deve encontrar sua via no próprio âmago do mundo real (Nemo, 2005, p. 50-51).

Tudo isso transformaria definitivamente o Ocidente e todas as suas instituições: direito, moral, política, religião etc.

Contudo, se, de um lado, todo este movimento logrou fomentar a cultura responsável pela construção das bases organizacionais do Ocidente moderno, de outro, também foi o responsável pela iluminação de um problema até então incipiente, que transformaria o rumo da vida política e filosófica da época, prolongando-se ao menos até o início da Idade Moderna: a dificuldade de composição dos postulados racionais com os preceitos da fé – trabalho que seria exercido, melhor do qualquer outro, por Santo Tomás de Aquino.

4 A TEORIA JURÍDICA DE SANTO TOMÁS DE AQUINO

Antes de adentrar na teoria jurídica de Santo Tomás de Aquino, crucial expor como operou o Direito ao longo de toda a Idade Média.

Somente assim se poderá conhecer exatamente o legado jurídico que Tomás absorverá e, então, empregará na construção de sua própria doutrina jurídica.

4.1 O direito da Alta Idade Média

Como se demonstrará a seguir, as características principais do direito da Alta Idade Média foram o pluralismo de ordens jurídicas, a decadência do direito romano e a afirmação dos costumes como fonte principal de normatividade.

A Alta Idade Média corresponde ao período que vai dos séculos V ao X, iniciando-se com a queda definitiva do Império Romano do Ocidente em 476. Tal acontecimento, porém, vai muito além de mero marco teórico de um novo período. Revela, na verdade, uma realidade de incertezas.

É que, ao ocuparem progressivamente as terras do antigo império romano ocidental, os povos germânicos provocaram verdadeira devastação cultural. Suas técnicas metalúrgicas e seu espírito guerreiro vieram desacompanhados de conhecimento organizacional. Provocaram, então, um vácuo estrutural, permeado de problemas de difícil solução: como se daria a organização dos novos reinos? Quais seriam as formas de solução de conflitos? Qual seria o direito aplicável?

Em algumas regiões, os ocupantes instituíram seus próprios costumes tribais (*direito costumeiro bárbaro*), que lhes serviu à organização mínima de sua vida social e de suas contendas. Noutras, como Itália, sul da França e Península Ibérica, os invasores se aproveitaram da estrutura ali existente, promovendo uma espécie de fusão entre seus costumes e as leis romanas locais, fato que originou o denominado *direito romano vulgarizado* (ou “barbarizado”).

Por isto, Lopes (2023, p. 41) aduz que passaram a conviver basicamente dois tipos de ordens jurídicas: o *direito costumeiro bárbaro* e o *direito romano vulgarizado*. O primeiro era constituído da consolidação dos costumes bárbaros¹¹⁶ e

¹¹⁶ O principal exemplo de que se tem notícia é a *Lei Sálica*.

se caracterizava pela rudeza de suas disposições e pelas violentas punições, travestidas na forma de pesadas multas e árduos castigos públicos. Inexistia qualquer tipo de pena de prisão – uma invenção moderna do Direito. Tratava-se, praticamente, de uma vingança de sangue. De seu turno, o direito romano vulgarizado era composto de resquícios do direito romano imperial, aplicáveis às populações romanizadas que habitavam os territórios governados pelos bárbaros.

Neste quadro plural, não raro, a escolha das regras aplicáveis passou a depender da etnia de cada pessoa (“pessoalidade das leis”), respeitando-se sua tradição. É o que afirma Bloch (2009, p. 141-142):

Em princípio, e salvas todas as reservas sobre as dificuldades de aplicação que não deixavam de surgir entre dois contendores de origem oposta, o indivíduo, fosse qual fosse o lugar onde habitava, permanecia submetido às regras que tinham governado os seus antepassados: de tal modo que, segundo a frase célebre de um arcebispo de Lyon, quando cinco personagens se encontravam reunidas, na Gália franca, não havia de que se espantar se – Romano por exemplo, Franco sálio, Franco ripuário, Visigodo e Bergundo – cada um deles obedecesse a uma lei diferente.

Nos primeiros séculos medievais, nesta mescla dos costumes bárbaros com as populações romanas até houve a tentativa de conservação de algo do direito romano por meio da edição, por reis bárbaros, de algumas coleções de leis, como a *Lex Burgundiorum* – a lei “romana” dos burgúndios – e a *Lex Romana Visigothorum* – aplicável aos visigodos e inspirada diretamente pelo *Codex Theodosianus*.

Mais tarde, tal codificação dos visigodos seria totalmente reformada, resultando no *Liber Iudiciorum*, que durou do século VII ao XIII. Além de sua longa duração, pretendeu valer territorialmente, abarcando todos os habitantes do reino visigótico. Foi, portanto, uma tentativa de minguar a mencionada pessoalidade das leis, aproximando-se do espírito do direito romano (Lopes, 2023, p. 44).

Todavia, apesar de tais esforços de conservação, operou-se gradativa deterioração do direito romano: muitas vezes, desfigurado; noutras, completamente suplantado pelos costumes de um mundo cada vez mais descentralizado.

Paralelamente aos costumes bárbaros e ao direito romano vulgarizado, consolidava-se na Idade Média o *direito canônico*: as regras que regem a estrutura, as instituições e os membros que fazem parte da Igreja Católica.

Logo após a queda do Império Romano do Ocidente, a Igreja ocidental perdeu sua unidade hierárquica característica, tornando-se uma espécie de

federação de dioceses, cujos líderes passaram a se reunir em sínodos e concílios regionais, provinciais ou nacionais (Lopes, 2023, p. 46).

Contudo, rapidamente, muitos dos reis bárbaros se converteram ao cristianismo, seja pela sedução de seus princípios, seja pela necessidade de firmar alianças com os romanos. Ademais, “[...] numa sociedade em que a pertença social (a “cidadania” diríamos hoje) deriva do batismo” (Lopes, 2023, p. 46), a adesão das pessoas ao cristianismo representava quase uma atitude de autopreservação.

Tal expansão institucional da Igreja a obrigou a formatar um novo corpo normativo, porque o conteúdo das Sagradas Escrituras já se mostrava incapaz de regular uma sociedade caracterizada por “[...] problemas e cultura diferentes dos da sociedade hebraica dos tempos bíblicos ou mesmo das comunidades neojudaicas/paleocristãs romanas dos primeiros séculos” (Hespanha, 2019, p. 140).

Neste cenário, fruto da progressiva reunião dos líderes da Igreja em sínodos e concílios, a Igreja passou a editar suas próprias normas em questões espirituais, valendo-se para tanto dos decretos conciliares. Somente em casos de severas controvérsias é que se provocava a autoridade papal para dirimi-las.

Neste quadro, ao exercer um papel crucial na vida civil de boa parte da população medieval, a Igreja reservou para si, ao lado do direito bárbaro e do direito romano vulgarizado, parte da jurisdição da época, compondo uma espécie de *pluralismo jurídico*, que se acentuaria ainda mais nos séculos finais da Alta Idade Média, com a implementação da primeira fase do sistema feudal (séculos VIII ao XI).

Com efeito, a multiplicidade de feudos, cada qual com suas características, problemas e soluções específicos, gerou naturalmente uma miríade de regras próprias, sobretudo orais e bastante mutáveis, que aos poucos consolidaram um *direito costumeiro* fundamentalmente tradicionalista: “[...] como todas as civilizações da época, o sistema jurídico da primeira idade feudal baseava-se, portanto, na ideia de que o que foi tem, por isso mesmo, o direito de ser” (Bloch, 2009, p. 142).

Em síntese, no Ocidente, o direito romano se tornava cada vez mais esquecido. Tal cenário somente mudaria no começo da Baixa Idade Média.

No Império Romano do Oriente, por sua vez, o *Corpus Juris Civilis* – complicação de Justiniano e estrutura basilar do direito bizantino – foi paulatinamente perdendo sua força em razão das numerosas reformas a que se submetia.

No início do século VIII, foi simplificado e substituído, a mando de Leão III, pelo *Código de Écloga*. No século seguinte, os imperadores Basílio I e Leão VI determinaram a realização de uma combinação do Código de Écloga e do Digesto, bem como a tradução desta amálgama para o grego, resultando na coleção de leis denominada *Basílicas*¹¹⁷.

Tratou-se de um ressurgimento do interesse pelo *Corpus Juris Civilis*, em escala, porém, muito menor em comparação à sua retomada ocidental séculos mais tarde (Merryman, 1989, p. 28).

4.2 O renascimento do direito romano

Durante toda a Alta Idade Média, os grandes centros de ensino sempre estiverem conectados, direta ou indiretamente, à Igreja. As escolas eram, em princípio, eclesiásticas, monásticas ou episcopais, tendo como objeto primordial de estudos a teologia, mais precisamente as Sagradas Escrituras e seus comentários patrísticos¹¹⁸. Esta era, por exemplo, a situação da França (Villey, 2009, p. 118).

Outra realidade, porém, surgia no norte da Itália, mais precisamente em Bolonha, onde, no final do século XI, um grupo de ensino mantido por leigos passou a empreender profundos estudos jurídicos. Foi lá que ocorreu um reavivamento do interesse pelo direito romano, em razão de um contexto social e econômico nascente.

É que o norte da Itália havia sido palco do surgimento de cidades e da intensificação do comércio. Havia trocas, contratos e bens individuais em disputa que demandavam a delimitação das posses e a estipulação das consequências contratuais. Neste cenário, o direito cristão, de cunho essencialmente caridoso e bastante vago, não mais satisfazia as novas necessidades práticas. Para cumprir tal função, o instrumento então disponível à solução de tais contendas era justamente os recém-redescobertos textos clássicos de direito romano.¹¹⁹

¹¹⁷ A *Basílicas* serviu na Grécia como importante fonte de direito civil, até a edição do primeiro código civil grego, o que se deu apenas depois da Segunda Guerra Mundial.

¹¹⁸ Trata-se dos comentários e das compilações de regras do pensamento cristão realizados pelos padres da Igreja.

¹¹⁹ Conforme assinala Lopes (2023, p. 76), a forma do reaparecimento dos textos jurídicos clássicos no Ocidente é questão controversa entre os historiadores. É fato, porém, que ressurgiram no norte da Itália, no começo da Baixa Idade Média.

Destaca-se que os textos romanos não foram recuperados para servirem a estudos históricos, mas para constituírem um “modelo absoluto do direito para uma prática cada vez mais complexa” (Voegelin, 2012, v. 2, p. 198). Fazia-se necessária uma referência, um modelo a partir do qual se resolveriam as circunstâncias particulares. Esta foi a função da revitalização do direito romano.

De início, os textos romanos redescobertos serviram às lides municipais. Contudo, a partir da segunda metade do século XII se espalharam pela Europa, conquistando inclusive o direito canônico, num contexto de reforma da Igreja (Villey, 2009, p. 118-120).

Com efeito, até o final do século XI, a jurisdição religiosa se confundia com os sacramentos: as leis canônicas ostentavam caráter litúrgico e teológico. Ainda, eram leis bastante vagas e imprecisas, sujeitas, portanto, à influência política, sobretudo num período em que a Igreja havia se acostumado a acomodar seus interesses com os de senhores civis, numa relação de proteção recíproca que envolvia corrupção, ganância e trocas espúrias de favores (Lopes, 2023, p. 54).

É neste contexto que Gregório VII, papa de 1073 a 1085, promove a já mencionada reforma na Igreja, a fim de libertá-la da influência do poder secular. Para subsidiar suas medidas renovatórias, determinou a codificação dos antigos cânones da Igreja e encarregou os novos papas de poder legislativo, com a possibilidade de edição das *Decretais*. Não bastasse, incumbiu o monge Irnério da realização de um profundo estudo sobre o direito justiniano em Bolonha¹²⁰.

Neste quadro, Irnério e outros juristas bolonheses passaram a estudar os códigos jurídicos romanos e a neles inserir notas explicativas, procurando adaptá-los e atualizá-los aos costumes e à nova realidade econômica da época. Foi esta a

¹²⁰ O resultado desta empresa seriam novos cânones e decretais pontifícias, que comporiam, mais tarde, o *Decreto de Graciano* (1140) – coletânea de mais de 3.800 textos canônicos e seus comentários. Esta, posteriormente, se somaria às *Decretais de Gregório IX* – compilação de tudo o que havia sido produzido depois de Graciano –, resultando, enfim, no *Corpus Juris Canonici*: “[...] o conjunto do *Decreto de Graciano* e as *Decretais de Gregório IX*, com os acréscimos posteriores” (Lopes, 2023, p. 63).

gênese da chamada *Escola dos Glosadores*¹²¹: estudiosos, exegetas e divulgadores do *Corpus Juris Civilis*¹²², que tiveram importância destacada:

Sendo a sociedade medieval de limitada escolaridade, os notários, isto é, aqueles capazes de ler, escrever e redigir documentos em jargão jurídico e com efeitos jurídicos, passarão a um papel proeminente. Serão os novos clérigos, isto é, um novo estamento respeitado, talvez temido, nas comunas e cidades nascentes. Serão mais do que cartorários, como os definimos hoje: serão conselheiros de senhores e mercadores, pois têm um treinamento na nova arte do direito douto, quando não diretamente, ao menos pela divulgação dos formulários. Eles se embrenham nas cortes comunais, nos consulados, nas cortes senhoriais, na vida das corporações e das comunas, nas cortes episcopais (Lopes, 2023, p. 92-93).

Rapidamente, tanto Bolonha como outras universidades do norte da Itália se converteram em grandes centros de estudos jurídicos do mundo ocidental, para onde convergiam interessados de toda a Europa. Após amalharem vasto conhecimento jurídico, eles regressavam a seus países, onde estabeleciam universidades de Direito e ensinavam o que haviam aprendido. Assim, em todos os locais, rapidamente se notou a refinada qualidade intelectual do *Corpus Juris Civilis* em comparação às compilações dos costumes bárbaros:

Realmente, as fontes do direito romano eram muito mais completas e sofisticadas do que as dos direitos germânicos alto-medievais ou dos direitos locais. Com a sua fina e riquíssima casuística, cobriam a generalidade das situações. Tinham, além disso, sido objeto de uma elaboração doutrinal. As suas soluções apareciam “explicadas” e “justificadas” pelos juristas. Estes tinham, por outro lado, elaborado uma série de argumentos gerais, como a razão do direito (*ratio iuris*), a equidade (*aequitas*), a utilidade (*utilitas*), que constituíam como que linhas de orientação do saber jurídico, permitindo dar coerência às várias soluções casuísticas e encontrar outras novas. Por tudo isto, o direito romano respondia – diretamente ou mediante interpretação extensiva – à generalidade das questões; mas, além disso, respondia-lhes de forma razoável e convincente (Hespanha, 2019, p. 135-136).

Não bastasse sua capacidade prática, estampava-se nos textos de Justiniano a possibilidade de verificar o justo tão somente por meio da inteligência, observando-

¹²¹ Explica Rolim (2010, p. 124) a origem do nome *glosadores*: “[...] as notas que eles inseriam às margens dos textos eram chamadas *glosas*, palavra originária do grego que significa “uma breve explicação de uma palavra difícil”. As *glosas* mais curtas eram escritas entre as linhas do manuscrito (*glosas interlineares*) e as que eram mais longas eram colocadas à margem dos mesmos (*glosas marginais*)”.

¹²² Explica Lopes (2023, p. 94-95) que a maior preocupação dos glosadores é com a exegese dos textos, ou seja, a tentativa de compreendê-lo literalmente: “Daí o apego inicial aos procedimentos filológicos. Antes de tirar conclusões, impõe-se esclarecer literalmente o texto e no caso de dúvidas torna-se indispensável saber exatamente o que foi escrito”.

se a realidade das comunidades políticas. Prescindia-se, portanto, de remissões a fontes divinas (Bastit, 2010, p. 27). O Direito se secularizava.

Houve, é verdade, resistência em alguns locais. Explica Bloch (2009, p. 148) que o direito romano secular passou a preocupar muitos homens da Igreja. Defensores da virtude monástica, enxergavam no evidente paganismo jurídico um desvio dos clérigos do caminho religioso – a única especulação merecedora de esforços. Não bastasse, alguns reis franceses ligavam o direito romano à hegemonia imperial de outrora, compreendendo que o prestígio a tal direito representava uma espécie de submissão ao imperador do Sacro Império: “Temia-se que o imperador germânico, auxiliado pelos juristas em geral, reclamasse alguma ascendência sobre o rei de França” (Lopes, 2023, p. 85). Por isto, o direito romano foi proibido em algumas regiões, onde era permitido apenas o estudo do direito canônico.

De qualquer forma, tal resistência não foi capaz de conter a marcha triunfante do direito romano. Ele penetrou nas escolas medievais de muitos locais, suprindo as deficiências costumeiras ali existentes.

Aos poucos, edificou-se um direito comum (*jus commune*) europeu: um corpo, uma linguagem e um ensino comum do Direito em toda a Europa, tendo como base o *direito romano erudito*, isto é, aquele produzido academicamente.

Em algumas partes, este direito comum substituiu inteiramente o direito local; noutras, serviu de instrumento ao preenchimento de eventuais lacunas. Em algumas partes, é verdade, as regras ancestrais estavam ali enraizadas de tal modo que o direito romano encontrou resistência quase insuperável (Rolim, 2010, p. 125).

Mais tarde, no século XIII, num contexto de necessidade de composição do direito comum e dos direitos locais – em especial, os estatutos das comunas italianas –, surgiria uma nova geração de juristas: a *Escola dos Pós-glosadores*¹²³.

Defendiam eles a insuficiência do método adotado pelos glosadores – excessivamente analítico – e sua substituição por uma nova forma de interpretação dos textos romanos, caracterizada por extensos comentários comparativos entre o direito romano, o direito canônico, o direito feudal e os estatutos locais. De tal comparação seriam extraídos os princípios gerais – inclusive de caráter ético – a serem aplicados aos problemas concretos daquela época:

¹²³ Dentre os vários comentadores, destacaram-se Cino de Pistoia (1270-1336), Bártolo de Sassoferrato (1314-1357) e Baldo de Ubaldis (1327-1400).

Ao contrário dos glosadores, os comentadores passam da interpretação das regras individuais e singulares do direito romano à investigação de princípios fundamentais. Era uma interpretação já filosófica, em que os textos do direito romano, bem como os dos direitos particulares, eram subordinados a uma compreensão de um todo. Nestes termos, seu trabalho pressupunha uma ordem, na qual o direito estava inserido subordinadamente à ética, pois era entendido como a aplicação de uma das virtudes, a justiça (Lopes, 2023, p. 96).

Os novos comentadores, na esteira de seus antecessores, buscavam conciliar os variados direitos locais entre si, por meio do direito comum (direito romano). Tornaram possível, assim, a convivência da tradição feudal com a nova realidade europeia, voltada ao comércio, à monetarização da vida e das obrigações e à certa flexibilização na transferência de terras e sucessões (Lopes, 2023, p. 93).

Com o correr do tempo, sobretudo a partir do século XV, diante da formação dos Estados Nacionais, da concentração dos poderes – inclusive legislativos – nas mãos do soberano e do sentimento nacionalista, a aplicação do direito comum romano cederia terreno ao “direito nacional” de cada povo.

Mesmo assim, o resgate do direito romano nos séculos anteriores e as contribuições de seus intérpretes e comentadores já haviam gerado mudanças profundas na estrutura jurídica de boa parte da Europa, que perduram até hoje¹²⁴.

Antes, porém, ainda no século XIII, Tomás de Aquino, um monge dominicano de vastos conhecimentos filosóficos e teológicos, se aproveitaria do renascimento do direito romano para compor, talvez, a grande síntese do direito medieval, um verdadeiro paradigma que resgataria e aprimoraria o realismo jurídico aristotélico.

4.3 Santo Tomás de Aquino

4.3.1 O século XIII e o gênio de Aquino

Tomás de Aquino nasceu no castelo de Roccasecca, no sul do Lácio (perto de Nápoles), em 1221, início do século XIII. Tratava-se do período áureo da relação entre teologia e filosofia, sobretudo por conta de alguns fatores cruciais, que marcariam não só a vida do Aquinate, como sua teoria, inclusive a jurídica.

¹²⁴ Exemplifica Merryman (1989, p. 31) aduzindo que, na Alemanha, o direito civil romano e as obras dos bolonhenses foram recebidos formalmente como direito obrigatório; noutros lugares, foram recebidos a título de direito consuetudinário. Rolim (2010, p. 133), por sua vez, destaca que nos “códigos civis” publicados séculos mais tarde em países de todo o mundo havia a marca do direito romano.

Até o século XII, a vida escolar havia permanecido praticamente restringida pelas imposições teológicas: só existiam escolas dirigidas por bispos e abades; além disso, os princípios observáveis nos estudos eram os agostinianos, isto é, versavam sobre as grandes questões apologéticas.

Agostinho já havia recomendado a utilização de algumas artes profanas, como a gramática e a lógica, na interpretação dos textos sagrados. Tratava-se, porém, de um uso meramente instrumental de tais artes. Elas eram encaradas como “uma preparação para a sabedoria cristã, a qual compreendia não somente os mistérios da fé, mas toda a verdade sobre o mundo e a vida humana vista pelos olhos do cristão” (Copleston, 2021, p. 989).

Ao longo do século XII, todavia, as artes liberais passaram a ser cultivadas por elas mesmas, desprendendo-se da teologia: “[...] isso corresponde, contra o espírito de santo Agostinho, a uma nova confiança no poder do conhecimento natural” (Villey, 2009, p. 124).

Paralelamente, os estudiosos passaram a se debruçar sobre textos filosóficos antigos. O cultivo da filosofia grega e das artes liberais, porém, somente encontraria terreno fértil no século XIII, no cenário da criação e consolidação das universidades.

As universidades derivaram de um contexto de renascimento da vida urbana: “A palavra *universitas* naquele tempo correspondia mais ou menos ao que chamaríamos pessoa jurídica: era uma comunhão que se reconhecia como *corporação*” (Lopes, 2023, p. 82). Trata-se, portanto, de guildas de alunos e mestres, que se reuniam para aprimoramento intelectual.

Explica De Libera (2011, p. 370-371) que a universidade é, simultaneamente, um *studium* (centro de ensino), que não tem local próprio/fixo (funciona onde houver espaço para tanto), e uma associação de indivíduos (mestres, alunos, bedéis e funcionários diversos), cujos componentes são como estrangeiros de uma cidade.

Os dois exemplos mais característicos são a de Bolonha, mais voltada ao ensino jurídico, e a de Paris, centro da filosofia e da teologia.

A Universidade de Bolonha nasceu de uma comunidade de estudantes que se organizaram solidariamente e, então, contrataram grandes mestres a fim de realizarem profundos estudos jurídicos e, enfim, obterem a licença para lecionar¹²⁵.

¹²⁵ Esclarece Lopes (2023, p. 84): “Embora os alunos contratassem os professores e organizassem seu estudo, a licença para ensinar (*licentia docendi*) era um título que a pessoa só obtinha dos outros doutores, por meio de um exame. A Universidade era “internacional” e a *licentia docendi* era *licentia*

Já a Universidade de Paris nasceu como sucessora das Escolas de Chartres e São Vítor, logo se tornando a grande referência europeia: “[...] serviu de modelo para as de Oxford e Cambridge e, mais tarde, para as numerosas universidades que surgiriam por toda parte na Europa” (Reale; Antiseri, 2003, v. 2, p. 190).

Os principais filósofos daquele século se associaram, de uma forma ou de outra, à Universidade de Paris, cujos professores e estudantes advieram da Escola Catedral de Notre-Dame e de outras escolas parisienses (Copleston, 2021, p. 691).

As principais disciplinas da época eram o Direito, a Teologia e a Medicina. Contudo, antes de adentrarem nestes ramos, os alunos passavam cerca de seis anos aprendendo as *artes liberais*, compostas pelo *Trivium* – lógica, gramática e retórica – e pelo *Quadrivium* – aritmética, geometria, astronomia e música. As três primeiras são técnicas do discurso, da língua e do pensamento verbalizável; as demais, formas de conhecimento das coisas do mundo.

Rapidamente, as universidades se tornaram grandes centros de profícua pesquisa e de ensino sofisticado. Além dos comentários sobre textos (*lectios*) – técnica já utilizada nas escolas de cariz teológico dos séculos anteriores –, as artes profanas estimularam o surgimento das disputas (*disputatios*), em que mestres e alunos discutiam sobre determinados assuntos, visando descortinar as verdades teológicas e científicas. As disputas melhoravam a compreensão do aluno sobre determinado tema e incrementavam seus poderes de argumentação e de refutação.

Neste sentido, a educação da época era mais preocupada com o repasse dessas habilidades do que propriamente de mero conhecimento (Copleston, 2021, p. 693). Noutros termos, a universidade medieval ocidental não constituía um lugar de mera *reprodução* do saber, mas de sua *produção*, por meio da pesquisa e da confrontação (De Libera, 2011, p. 368).

Rememora De Cicco (2023, p. 103) que o método de ensino empregado “dava grande valor ao debate entre os alunos, sob a orientação do professor”. Ao finalizar a aula, o mestre discriminava todas as objeções levantadas e depois as refutava, chegando à conclusão da tese proposta. Portanto, seu papel era colocar em dúvida as soluções fáceis, direcionando os alunos à explicação mais consistente diante das contradições existentes (Lopes, 2023, p. 82).

ubique docendi, licença para ensinar em qualquer lugar. A licença constituía um privilégio da universidade [...].

Muitas dessas confrontações teóricas resultaram nas *sumas*, verdadeiras sínteses racionais de complexas questões discutidas por mestres e alunos.

A propósito, foi no contexto universitário que Alberto Magno (1200-1280), mestre de Tomás de Aquino, se tornou o pioneiro na disseminação da filosofia como “[...] um saber humano autônomo, quer dizer, que se apresentasse apenas como o que os humanos podem conhecer por seus recursos humanos, sem a perspectiva de servir de instrumento à teologia [...]” (Nascimento, 2023, p. 107).

Em síntese, as universidades, sua completa grade de formação, seus métodos de ensino e suas influências filosóficas e teológicas exerceram papel fundamental não só no século XIII como, naturalmente, no pensamento de Tomás de Aquino, o responsável pela edição da *Suma Teológica*, exemplo paradigmático do método escolástico.

Ainda no mesmo século, outro fator influenciou decisivamente no pensamento de Tomás de Aquino: o conhecimento latino das obras aristotélicas.

A redescoberta de algumas obras filosóficas pagãs já havia se iniciado em Chartres e Bolonha. Contudo, aprofundou-se bastante por meio do contato com os árabes em Toledo (Espanha), centro de estudos e traduções, na Sicília e em Bizâncio (Villey, 2009, p. 125).

Foi assim que filósofos e teólogos cristãos entraram em contato com doutrinas árabes e obras até então pouco conhecidas, como as neoplatônicas e, sobretudo, as de Aristóteles. Quanto às últimas, assinala Berti (2015, p. 163):

Até esse momento, a Europa conhecia em latim apenas as obras de lógica do filósofo, que tinham dado origem à querela dos universais (Roscelino, Abelardo), enquanto entre os séculos XII e XIII foram também traduzidas para o latim as obras de física, de metafísica e de ética.

De início, as novas obras provocaram violenta reação: contrárias ao tradicional programa agostiniano, foram sumariamente proibidas¹²⁶. Desconfiados das doutrinas pagãs e temerosos quanto a um excesso de intelectualismo¹²⁷, alguns

¹²⁶ Rememora Villey (2009, p. 126): “O grande século da Universidade de Paris inaugurou-se com a interdição de ler os *libris naturales*, ou seja, de filosofia aristotélica: isso foi obra do concílio de Sens em 1210”.

¹²⁷ Os detratores do método escolástico o acusavam de estimular a vaidade de mestres e alunos, bem como de os afastar da *lectio* monástica, “[...] respeitosa dos textos e voltada para a meditação mística” (Villey, 2009, p. 126).

tradicionalistas opunham às obras aristotélicas a Bíblia e às novas sumas, as sentenças de Pedro Abelardo (Villey, 2009, p. 126).

Pouco tempo depois, contudo, tais obras passaram a ser permitidas, sobretudo nas principais universidades, como as de Paris e de Oxford. E mais, passaram a exercer grande influência na cátedra: Aristóteles se tornou o arauto da filosofia e das ciências naturais.

Ocorre que um grupo de mestres contemporâneos a Tomás de Aquino, influenciados pela filosofia árabe, notadamente de Averróis – cujas obras em que comentava o pensamento de Aristóteles haviam sido traduzidas para o latim –, passaram a defender que a filosofia seria a área por excelência, relegando a religião a um papel secundário. Não bastasse, professaram doutrinas averroístas contraditórias à fé católica, como a “eternidade e necessidade do universo” e o “monopsiquismo”. Tratou-se de um movimento denominado “averroísmo latino”¹²⁸.

A preocupação do clero é compreensível: tinham as autoridades religiosas sabedoria suficiente para notar que tais doutrinas guardavam o potencial de moldar não somente o destino universitário, mas o da própria Europa. A tese da eternidade do mundo, por exemplo, ameaçava as bases de quase todo o culto católico; o monopsiquismo, por sua vez, caminhava ao lado de um fatalismo, capaz de romper com a moral individual cristã (Villey, 2009, p. 127).

Aos poucos se delineou a grande *questão* que direcionaria todo século XIII, com influência decisiva no pensamento de seus contemporâneos: como conciliar as filosofias árabe, judaica e grega (aristotelismo e neoplatonismo) – que haviam passado a exercer grande influência no Ocidente – com as *verdades da fé*?

A busca por tal resposta, exercida sobretudo nas universidades, principais centros culturais da época, constituiu o movimento denominado *Escolástica*¹²⁹, assim sintetizado por Santos (2022, p. 189): “Em suma, a escolástica procurava aproveitar da obra dos autores gregos tudo quanto podia conciliar-se racionalmente com a fé cristã – especialmente das obras de Aristóteles, de Platão e dos grandes filósofos árabes”.

¹²⁸ O principal expoente de tal movimento foi Sigério de Brabante (1235-1281/1284).

¹²⁹ “[...] o exercício da atividade racional (ou, na prática, o uso de alguma filosofia determinada, neoplatônica ou aristotélica), com vistas ao acesso à verdade religiosa, à sua demonstração ou ao seu esclarecimento nos limites em que isso é possível [...]” (Abbagnano, 2012, p. 401).

Para evitar a ruptura organizacional da sociedade, o clero deveria agir; sua atuação, porém, teria que ser cautelosa, a fim de não se levantar contra todo o conhecimento filosófico pagão, altamente atraente.

A solução a este problema foi abraçar a doutrina de Tomás de Aquino, um monge dominicano atuante na vida universitária da época:

A Santa Sé parece ter sido convertida de antemão à teologia tomista de que se pode e se deve confiar no conhecimento natural, o qual, por ter a mesma origem divina, não poderia, em última instância, contradizer a Revelação, cujo curso ainda seria inútil querer deter; mas que esse conhecimento é falível, que muitas vezes os filósofos erram, pelo menos os menos sábios entre eles, e cujas teses, por conseguinte, é preciso submeter ao controle da fé (Villey, 2009, p. 128).

A presença de Tomás de Aquino nas universidades, contudo, somente foi possível por conta de outro grande acontecimento do século XIII: a criação de importantes ordens mendicantes.

Àquela época, o Ocidente professava a fé católica. O Papa, desde Inocêncio III, era a autoridade que detinha a plenitude do poder, obrigando todos a aceitarem a Igreja como mediadora da vida social.

Neste contexto, com inspiração nas ideias monásticas, foram criadas duas ordens mendicantes principais: a dos *franciscanos*, em 1209, e a dos *dominicanos*, em 1216. Contudo, ao contrário de suas antecessoras – voltadas ao ascetismo nos campos e desertos e ligadas à vida feudal –, tais ordens se fixaram nas cidades, pois ali vislumbravam local de fértil vida econômica, cultural e intelectual:

[...] essas novas ordens religiosas logo perceberam a importância da universidade, instrumento idôneo para o aprofundamento doutrinário e para obra eficaz de evangelização. Com efeito, o centro intelectual era a universidade, onde a emancipação intelectual andava de braço dado com a emancipação social. As cátedras, que as duas ordens religiosas logo conquistaram, tornaram-se os centros mais abalizados, pela seriedade do ensino e pela profundidade doutrinária (Reale; Antiseri, 2003, v. 2, p. 190).

A propósito, a Universidade de Paris “estava submetida a duas proteções – e influências: a do rei da França e a do Papa. Os dois se davam conta da imensa importância desse centro intelectual, que chegou a ser comparado com a do Império e do Pontificado” (Marías, 2004, p. 174).

Portanto, aos poucos, as ordens cavaram seu espaço nas universidades e, em dado momento, valendo-se do prestígio e da influência religiosa exercida pela autoridade papal, passaram a praticamente controlá-las.

Com efeito, a partir da segunda metade do século XIII, a imensa maioria dos ilustres teólogos e filósofos faziam parte de uma dessas duas grandes ordens mendicantes (Dawson, 2016, p. 239). A influência de tais ordens naquele século foi de tal monta, que De Cicco (2023, p. 102) afirma, categoricamente, que aos “monges franciscanos e dominicanos deveu-se o progresso cultural do século XIII”.

Diante de toda essa conjuntura, a vida de Tomás de Aquino e as principais características do século XIII praticamente se confundem.

Ainda jovem, atraído pela forma de vida religiosa e cultural, Tomás de Aquino ingressou – mesmo com oposição de seus familiares – na ordem dominicana, que havia se infiltrado aos poucos nas universidades.

Enviado a Colônia para ser discípulo de Alberto Magno, logo absorveu de seu mestre noções aristotélicas inovadoras¹³⁰.

Em seguida, foi enviado à Universidade de Paris para cursar teologia. Rapidamente, bacharelou-se, passou a dar aulas sobre a *Bíblia* e sobre as famosas *Sentenças* de Pedro Lombardo. Posteriormente, recebeu seu doutorado, o que lhe possibilitou ocupar a cátedra dominicana de teologia na mesma universidade – onde encabeçaria muitas disputas filosóficas e teológicas.

Porém, por conta de um sistema de alternância então vigente, foi enviado à Itália, onde deu aulas em várias casas de estudo dominicanas. Após receber novo convite, retornou a Paris.

Lá, deparou-se com a influência cada vez maior das filosofias aristotélica, árabe e judaica. É neste período que se dedicou à sua principal obra, a *Suma Teológica* – já iniciada quando de sua passagem pela Itália –, em que buscou sintetizar seu pensamento e fundir seus conhecimentos filosófico e teológico.

Ao fim de seu segundo mandato em Paris, foi enviado a Nápoles para continuar seu magistério.

Finalmente, morreu a caminho de Lião, para onde se dirigia, por ordem do papa Gregório X, para participar de um concílio.

¹³⁰ Nas palavras de Grabmann (2021, p. 115): “Santo Alberto Magno abriu para o seu discípulo Santo Tomás de Aquino a senda do aristotelismo cristão [...]”.

Foi Aquino o principal expoente da escolástica. Seu pensamento – mais tarde denominado *tomismo* – revela uma síntese entre a teologia cristã e a filosofia grega. O filósofo as funde de tal modo que a filosofia é enxergada à luz da teologia, ao passo que esta é expressa dentro das categorias emprestadas da filosofia grega, sobretudo de Aristóteles (Copleston, 2021, p. 996).

Aquino empregará tal síntese em diversos escritos, sobretudo na sua *magnum opus*: a *Suma Teológica*.

Na seara jurídica, Tomás se deparou com um cenário em que se contrapunham os novos estudos de direito romano e as ideias jurídicas extraídas dos Evangelhos e de seus comentários. Esta última concepção, porém, gerava certo constrangimento, diante de sua incapacidade prática de responder satisfatoriamente às necessidades da época.

Fazia-se necessário um novo paradigma que justificasse as rápidas transformações sociais de então (Villey, 2009, p. 138). Como lembra Gonzaga (2017, n.p.):

Santo Tomás recebera de Roma, ao tempo da *Suma*, a missão de cristianizar Aristóteles, colocando-o, dentro do possível, de acordo com Santo Agostinho e com os princípios do catolicismo e o direito canônico que já não atendia à sociedade de forma satisfatória. Portanto, é nesse sentido que retomará Aristóteles e a doutrina do direito natural, porém, sem o viés da originalidade: há muito mais ordem na doutrina e um tratamento, consequentemente, muito mais explícito do que se depreende de Aristóteles.

Foi neste cenário que Aquino construiu sua teoria jurídica, extraída, basicamente, de duas partes da *Suma Teológica*: o “Tratado das Leis”¹³¹, onde são elencadas as regras que regem a conduta humana, e o “Tratado da Justiça”¹³², onde são desenvolvidos, dentre outros, o conceito de justiça, suas espécies e sua relação com o direito.

4.3.2 O “Tratado da Lei”

A *Suma Teológica* é uma obra enciclopédica, estruturada em analogia à criação divina, queda e posterior salvação – retornando-se a Deus:

¹³¹ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 90-109).

¹³² Aquino (2016, v. 3, IIa IIae, q. 57-67).

Parte-se de Deus, desce-se de Deus para sua criação, para a natureza do mundo e do homem tal como foram criados (*Prima*), e depois abaixam-se os olhos para a vida presente do homem, tendendo naturalmente para o *retorno a Deus*: estudo dos atos humanos e de seus princípios, das leis, da virtude, do pecado (*Prima Secundae*), depois das virtudes e dos vícios em particular (*Secunda Secundae*). Enfim, a terceira parte (*Tertia*) trata das ajudas *sobrenaturais* que esse processo de retorno a Deus pelo Cristo e pela Igreja cristã traz: encarnação, redenção, vida sacramental. São Tomás não terminou essa terceira parte: os editores a completaram com um *Suplemento* tomado do *Comentário sobre as Sentenças*, onde encontraremos, particularmente, o direito do casamento (Villey, 2009, p. 135-136).

O “Tratado da Lei”¹³³ está encartado na Primeira Seção da Segunda Parte da *Suma Teológica (Prima Secundae)*, que versa sobre o *homem*, criatura divina que tem a necessidade de atingir seu fim último: a bem-aventurança eterna, que, na concepção de Tomás de Aquino, não se trata de um bem criado, mas do próprio Deus¹³⁴.

Deve o homem voltar-se a Deus por meio de uma vida virtuosa. Por isto, na Segunda Parte da obra estão dispostos alguns “tratados” intrinsecamente relacionados ao homem, à sua alma, ao seu fim último (Deus) e aos meios de alcançá-lo.

Primeiro, Aquino examina os atos humanos em si mesmos. Em seguida, passa à verificação dos princípios intrínsecos e extrínsecos que movem tais atos.

Os princípios *intrínsecos* versam sobre as *potências da alma humana*¹³⁵ e os *hábitos* que lhe são correspondentes¹³⁶ – que podem ser virtuosos ou viciosos.

Por sua vez, os princípios *extrínsecos* podem tanto inclinar os atos humanos para o mal quanto para a bondade: no primeiro caso, o princípio móvel é o *diabo*; no segundo, a *lei*¹³⁷ e a *graça*¹³⁸. Assim, pela *lei*, Deus instrui o entendimento dos seres

¹³³ Na verdade, a divisão da *Suma de Teologia* em “tratados” não é obra de Tomás de Aquino, que se limitou a dividi-la em três partes: *Prima pars*; *Secunda pars*, que se subdivide em duas seções; e *Tertia pars*. Posteriormente, para fins didáticos, os organizadores de sua obra a segmentaram mais detalhadamente, inclusive com a escolha de alcunha própria a cada uma das partes. Não se pode perder de vista, porém, que os “tratados” não representam trabalhos autônomos, mas partes que se interligam para compor um todo (Lemke, 2024, p. 45).

¹³⁴ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 2, a. 8).

¹³⁵ Aquino (2016, v. 1, Ia pars, q. 77-83).

¹³⁶ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 49-77).

¹³⁷ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 90-108).

¹³⁸ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 109-114).

humanos, a fim de ordená-los moralmente na direção do bem último; pela *graça*, por sua vez, Ele instiga nossa vontade, ajudando-nos a querer e a fazer o bem¹³⁹.

Em síntese, assume a lei posição destacada como espécie dos princípios extrínsecos que influenciam na conduta dos seres humanos. É a lei concebida:

[...] como a grande pedagoga da vida moral, como a disciplina inevitável e fecunda a que há de submeter-se o homem para alcançar o mais alto nível de sua vida por meio da virtude, dirigindo-lhe ativamente em direção ao seu último destino, ou seja, a Deus mesmo (Lemke, 2024, p. 60).

O conceito de lei (*lex*) se apresenta umbilicalmente ligado à questão da ordem: “O Universo é “cosmos”, ou seja, uma ordem, porque o Legislador supremo subordina todas as coisas às suas normas” (Reale, M., 2002, p. 609). Neste cenário inteligente e ordenado, há o Ser criador – a máxima perfeição – e a multiplicidade dos seres criados, que participam da perfeição Daquela.¹⁴⁰

Em razão de tal participação, Aquino sustenta que todos os seres são bons e, diante da ordenação divina do universo, tendem a um fim (finalidade). Por isto, a inteligência divina delineou todas as espécies existentes em virtude de seus fins, de modo que cada diferença específica entre elas corresponde a um conjunto de potências que lhes permitam atingir tais fins¹⁴¹, tudo dentro de uma certa regra e medida de ordem racional, a qual constitui a *lex*:

Não há uma única criatura, animada ou inanimada, que não aja conforme a certas regras e em vista de certos fins. Os animais e as coisas submetem-se a essas regras e tendem a esses fins sem conhecer nem as regras nem os fins; já o ser humano tem consciência deles, e sua justiça moral consiste em aceitá-los voluntariamente. Todas as leis da Natureza e todas as leis da moral ou da sociedade devem, portanto, ser consideradas casos particulares de uma única e mesma lei, a lei divina (Gilson, 2024, p. 353).

Neste diapasão, as *potências da alma* emergem como faculdades que variam de acordo com o tipo de ente e que lhe permite desempenhar suas funções.

¹³⁹ É o que preconiza Magalhães (2022, p. 59): “Tomás de Aquino estatui que Deus nos instrui pela lei, com o auxílio da graça, a mover-nos em direção ao bem. Lei e graça, são, desse modo, como duas faces de uma mesma moeda”.

¹⁴⁰ Aqui, a ideia de participação revela a influência, ainda que indireta, do platonismo e do neoplatonismo na doutrina de Tomás de Aquino.

¹⁴¹ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 90, a. 1, a. 2).

Aqui, Tomás de Aquino adota a divisão, empregada por Aristóteles no *De anima* (Da alma)¹⁴², em três tipos distintos de alma: vegetativa, sensitiva e intelectiva, cada qual com suas potências e modos de viver¹⁴³.

As plantas são dotadas de *alma vegetativa*, que lhes permite executar atividades fisiológicas para as quais foram moldadas, como a nutrição, o crescimento e a geração.

Os animais irracionais possuem a *alma sensitiva*, de modo que, além das atividades fisiológicas, por ela abrangidas, podem se movimentar localmente e possuem sentiência, isto é, podem sentir e perceber por meio dos sentidos e, diante disso, reagir a um estímulo externo, ainda que a resposta seja limitada e condicionada.

Finalmente, os seres humanos possuem a *alma racional*, que além de abarcar as outras duas faculdades anímicas, proporcionam-lhes duas potências superiores: o *conhecimento intelectual* – que se dirige tanto à realidade corpórea quanto à incorpórea, e tanto ao conhecimento de objetos particulares quanto ao das ideias abstratas e universais – e a *vontade* (apetite intelectual).

Ademais, todos os seres vivos possuem *apetites*, por meio dos quais buscam aperfeiçoar suas potencialidades. A vontade, porém, constitui uma espécie superior de apetite, somente presente nos homens, e que lhes permite conhecer e desejar o bem universal, diversamente do que ocorre com os animais irracionais – estes não possuem vontade, mas apenas apetites espontâneos e, desta forma, apenas se movem na direção de bens particulares, aos quais estão sujeitos iniludivelmente: “Um cachorro com fome jamais recusará o pedaço de carne que se lhe apresenta. Diferentemente, o homem não só pode recusá-lo, como é capaz de fazê-lo para jejuar com vistas a estreitar a sua relação com Deus” (Magalhães, 2023, p 68).

Em suma, “[...] os seres racionais são, com mais propriedade, “donos” das próprias ações, já que se orientam aos fins estabelecidos por eles, embora nos limites da sua natureza” (Lombo; Russo, 2020, p. 39)¹⁴⁴. Tal orientação Aquino também empresta de Aristóteles, constatação que pode ser extraída, dentre outras¹⁴⁵, da obra *A unidade do intelecto contra os averroístas*, em que ele refuta a

¹⁴² Aristóteles (2011, livros II e III).

¹⁴³ Aquino (2016, v. 1, la pars, q. 78, a. 1).

¹⁴⁴ Aquino (2016, v. 1, la pars, q. 78, a. 1).

¹⁴⁵ Raciocínio semelhante pode ser encontrado em Aquino (2016, v. 1, la pars, q. 76, a. 1).

doutrina da unidade do intelecto de todos os homens, sustentada pelo filósofo árabe Averróis. Nesta obra, Aquino (2018, p. 121) defende que:

[...] a operação própria do homem, enquanto é homem, consiste em pensar, pois é nisto que difere dos outros animais, e por isso é que Aristóteles deposita a última felicidade nessa operação. O princípio pelo qual pensamos é o intelecto, tal como Aristóteles diz.

Em seguida, Aquino (2018, p. 121) assinala que a vontade está no intelecto humano. Assim, caso se sustente que o intelecto não está no homem individualmente, “[...] este homem não será senhor dos seus atos nem nenhum dos seus atos será digno de louvor ou de condenação, o que equivale a despedaçar os princípios da filosofia moral”.

Conclui Aquino (2018, p. 121), então, pela unidade do intelecto em cada homem, como uma potência da alma do ser humano, o que lhe possibilita agir em busca dos bens que lhe são próprios.

A partir dessas concepções metafísicas e antropológicas, Tomás de Aquino distingue quatro espécies de lei: a *lex aeterna* (lei eterna), a *lex naturalis* (lei natural), a *lex humana* (lei humana positiva) e a *lex divina* (lei divina positiva).

A *lei eterna* é justamente a ordem do universo, isto é, a estruturação inteligente de tudo o que existe planejada por Deus desde a eternidade: “Ora, a regra segundo a qual Deus quer que o Universo seja governado é necessariamente eterna, como Deus mesmo o é; dar-se-á, então, o nome de lei eterna a essa lei primeira, fonte única de todas as outras leis” (Gilson, 2024, p. 353).

Trata-se da “[...] razão da sabedoria divina, enquanto diretiva de todos os atos e moções” (Aquino, 2016, v. 2, p. 559)¹⁴⁶. Representa, enfim, a ordenação de todos os seres da criação segundo suas especificidades e finalidades.

Nesta razão ordenadora, os minerais e os organismos vivos são absolutamente dependentes de determinadas leis físicas e biológicas existentes no universo. Dentro da perfeição do universo, tais seres buscam seu bem (fim) por vias impulsivas (Rampazzo; Nahur, 2015, p. 15).

O homem, contudo, além de submeter-se a tais leis, ostenta, como visto, elemento diferenciador das demais espécies: a *razão*, que define sua essência.

¹⁴⁶ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 93, a. 1).

Mostra-se necessária, assim, uma espécie de lei distinta específica à natureza humana (Sousa, 2020, p. 220-221).

Aqui se revela, portanto, a segunda espécie de lei mencionada por Aquino: a *lei natural*, isto é, a parte da lei eterna da qual o homem, por ostentar racionalidade, *participa*¹⁴⁷. No tocante a tal participação, explica Magalhães (2022, p. 85-86):

Convém relembrar os três pressupostos que embasam o conceito de participação tomasiano: (i) a fonte de participação possui totalmente as perfeições participadas; (ii) o ser participante possui as perfeições da fonte de participação, mas de maneira limitada; (iii) o ser participante depende de algum modo da fonte de participação. Aplicando-se-os à relação entre as leis eterna e natural, tem-se a lei eterna – que é a expressão do próprio Deus, a verdade imutável – como fonte de participação, e a criatura racional como ser participante que possui acesso limitado às verdades nela contidas; a criatura racional, como qualquer outra, não é causa de si mesma, dependendo da fonte de participação, i.e., de Deus.

Mas o que prescreve a lei natural?

Por intermédio de tal lei, a razão ordena – um verdadeiro mandamento – que o homem busque os bens necessários à consecução de suas finalidades, em conformidade com sua constituição ontológica, de modo que o homem possa:

[...] atingir seu fim sem os determinismos impulsivos, porque a liberdade lhe é constitutiva e guia até mesmo as suas necessidades. No pensamento tomasiano, os seres humanos são dotados de uma reta razão (*recta ratio*) que orienta suas livres escolhas. Compreende-se essa liberdade por seu uso nas escolhas, o livre-arbítrio, que caracteriza o agir humano orientado por essa razão de retidão. Uma razão que é uma espécie de bússola, que guia as ações livres direcionadas para a realização do bem (Rampazzo; Nahur, 2015, p. 15).

Contudo, como o ser humano é livre para direcionar suas condutas, pode tanto se mover para bens que satisfaçam sua natureza humana quanto para aqueles bens que recepcionem suas paixões meramente particulares ou, até, para bens aparentes – que sequer existem na realidade. Nestes últimos casos, surgem as ações moralmente más, porque distanciam o homem de seu fim último.

Por outro lado, quando agimos buscando satisfazer nossa verdadeira essência, agimos moralmente bem, porque de acordo com a lei natural, que é justamente a participação do homem na lei eterna e, portanto, em Deus.

¹⁴⁷ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 91, a. 2). Outra vez, vemos aqui a ideia de participação, que novamente escancara a influência, ainda que indireta, do platonismo e do neoplatonismo na doutrina do Aquinate.

Portanto, agir de acordo com a lei natural é, em essência, ser movido por Deus na Sua própria direção. Nas palavras de Magalhães (2022, p. 104): “A bem-aventurança ou visão beatífica é o encontro da criatura racional com Deus. Agir em acordo com a lei natural implica mover-se na direção do bem perfeito e universal, ao qual nenhum mal pode estar associado”.

Em síntese, a lei natural impele o homem a mover-se na direção de seus verdadeiros fins, buscando aperfeiçoar sua constituição ontológica.

Porém, de que modo o homem é capaz de conhecer os ditames da lei natural, isto é, os bens necessários à sua satisfação?

Conforme mencionado anteriormente, é a faculdade intelectual que diferencia o homem dos demais seres. Esta mesma faculdade lhe capacita a, partindo de suas sensações físicas, levá-las à razão para, em seguida, efetivamente conhecer as coisas. Desta forma, a partir da percepção racional de suas experiências concretas, o ser humano constrói o conhecimento e passa a discernir os fins desejáveis dos não desejáveis, bem como os meios para realizá-los.

Numa operação do intelecto humano, a vontade se une à razão (vontade racionalizada) e, após tomar ciência de um fim, calcula as consequências das opções existentes e delibera qual a decisão a ser tomada.

Esta faculdade intelectual que lhe permite escolher os meios de ação é denominada *razão prática* (Bittar; Almeida, 2015, p. 277-278). E tal operação pode ser aperfeiçoada por meio de uma virtude intelectual de caráter prático, denominada *phronesis* (prudência), de importância destacada na *Suma Teológica*¹⁴⁸.

Nas palavras de Tomás de Aquino (2016, v. 2, p. 339-340):

A prudência é virtude soberanamente necessária à vida humana. Pois, viver bem consiste em obrar bem. Ora, para oarmos bem é necessário levarmos em conta não só o que façamos, mais ainda como o façamos: i.e., devemos obrar segundo uma eleição reta e não só pelo ímpeto ou pela paixão. Ora, como a eleição visa os meios, a sua retitude exige dois elementos: o fim devido e o que convenientemente se lhe ordena. Ora, ao fim devido o homem se dispõe convenientemente pela virtude, que aperfeiçoa a parte apetitiva da alma, cujo objeto é o bem e o fim. E para que o homem se ordene retamente ao fim devido é preciso seja diretamente disposto pelo hábito racional, pois aconselhar e eleger, que dizem respeito aos meios, são atos da razão. E portanto é necessário haver nesta alguma virtude intelectual, que aperfeiçoa a razão, pela qual ela procede acertadamente em relação aos meios. E tal virtude é a prudência, que portanto é uma virtude necessária ao bem viver¹⁴⁹.

¹⁴⁸ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 47-56).

¹⁴⁹ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 57, a. 5).

Contudo, assim como a *razão especulativa/teorética* – uma faculdade do intelecto – parte de princípios evidentes na sua operação de conhecimento, como os princípios de não contradição e de identidade¹⁵⁰, a *razão prática* – a outra faculdade intelectual –, buscando construir o conhecimento que levará o homem à ação, também parte de um *primeiro princípio autoevidente*, de seguinte proposição: “*Bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum*” (“o bem deve ser feito e buscado, e o mal deve ser evitado”)¹⁵¹.

Acerca deste primeiro princípio, assinala Aquino (2016, v. 2, p. 566-567):

Ora, como o ser é o primeiro objeto apreendido, absolutamente falando, assim o bem é o primeiro objeto da apreensão da razão prática, ordenada para a ação; pois, todo agente obra em vista de um fim que é, por essência, um bem. Por onde, o primeiro princípio da razão prática é fundado na noção do bem, que assim se formula: bem é o que todos desejam. Logo, o primeiro preceito da lei é: deve-se fazer e buscar o bem e evitar o mal. E este é o fundamento de todos os outros preceitos da lei natural; de modo que tudo quanto a razão prática naturalmente apreende como bens humanos, e que deve ser feito ou evitado, pertence aos preceitos da lei da natureza. Mas como o bem exerce a função de fim e o mal, a função contrária, tudo aquilo para o que o homem tem inclinação natural a razão naturalmente apreende como bem, e, por consequência, como devendo ser efetivamente buscado. Enquanto o contrário deve ser evitado como sendo mal.

Diante do exposto por Aquino, extraem-se duas conclusões.

A primeira é a de que o primeiro preceito da lei natural configura um imperativo *moral*.

Neste ponto, adotamos a exegese tomista *clássica* acerca do primeiro preceito da lei natural, que o considera um *imperativo moral*.

Diferentemente, a exegese tomista *neoclássica*, perfilhada pelos signatários da denominada *New Natural Law Theory*, como German Grisez, John Finnis e Robert P. George, considera que tal preceito é *pré-moral*.

Para a primeira concepção (clássica), “bem” é apenas aquilo que seja verdadeiramente bom, isto é, adequado à satisfação da finalidade última do ser humano: a beatitude. Diferentemente, para a outra corrente (neoclássica), “bem” se

¹⁵⁰ Explica Magalhães (2022, p. 119) que tais “[...] princípios são autoevidentes, conhecidos em si mesmos, atuando como pilares estruturantes da inteligência. Não fosse assim, haveria um regresso ao infinito e nenhuma demonstração seria possível”.

¹⁵¹ Aquino (2016, v. 2, la IIae, q. 94, a. 2).

refere a uma mera diretiva para a ação, ou seja, qualquer coisa que o intelecto humano identifique como valiosa, ainda que se trate de uma escolha moral espúria.

Para sustentar que “bem” é tudo aquilo que é apreendido como algo de valor para o ser humano, os defensores da exegese neoclássica aduzem que, na operação de apreensão de bens, a razão prática independe da razão especulativa. É como se alguém verificasse, tão somente pelo concurso da razão prática, que algo é bom para si – para o ser humano em geral – e que deve ser perseguido, mesmo desconhecendo o que constitui a própria essência humana.

Não é, porém, o que pensamos.

É verdade que, em tal operação, primeiro apreendemos o *objeto* de uma ação, aquilo que é visado. Contudo, no exato instante em que tal apreensão acontece, há a atuação concomitante da reflexão teórica acerca de tal objeto. Neste momento, caso se perceba que o objeto apreendido constitui mero *efeito* de uma *causa*, isto é, que representa algo necessário à satisfação de uma inclinação natural humana, então ocorre uma espécie de ordem do intelecto para que aquele objeto seja perseguido como um bem (fim).

Neste sentido consigna Magalhães (2022, p. 262 – grifos do original):

[...] ao contrário do que diz Finnis, **o processo de conhecimento da lei natural não é desencadeado pela apreensão do bem enquanto tal**. Nós primeiro conhecemos o bem sob um aspecto particular – simplesmente como um efeito; só depois de realizarmos uma reflexão especulativa que o relaciona com a sua causa é que o inteligimos como uma inclinação do agente e, por conseguinte, sob o aspecto de um bem.

Em caso negativo, ou seja, quando outro tipo de bem – que não um bem que satisfaça as inclinações naturais humanas – é perseguido, na verdade não estamos diante da doutrina da lei natural preconizada por Aquino, mas de sua deturpação.

Portanto, ao contrário do que sustentam os neoclássicos, na apreensão dos bens humanos básicos, o ser humano não pode se apoiar apenas na razão prática. Na verdade, o intelecto funciona simultaneamente em duas frentes distintas: a razão especulativa e a razão prática, que atuam em conjunto: “O emprego prático da inteligência requer a apreensão especulativa prévia do objeto. Não é possível saber se uma coisa é apetecível sem antes conhecê-la” (Magalhães, 2022, p. 142).

A razão prática, portanto, depende da razão teórica, porque somente aquilo que o intelecto humano assimila como um bem que, afinal, visa ao seu fim último pode ser considerado como um bem que deve ser perseguido.

Lembremos, ainda, que Aquino é enfático ao preconizar que toda *lei* é uma ordenação da razão para o bem comum¹⁵². Ora, como uma escolha moral ilegítima contraria o bem comum – porque visa apenas satisfazer fins particulares –, ela não é digna de ser rotulada como uma escolha alinhada à lei natural, já que esta, ancorada na lei eterna, jamais inclinaria o ser humano na direção de um mal. Neste sentido:

[...] o primeiro princípio da lei natural é *primum praeceptum legis* e, pela lei, Deus instrui a criatura racional a se inclinar em direção ao verdadeiro bem, jamais ao mal; ademais, a lei natural não pode se prestar à justificação de condutas contrárias ao bem comum, porque **a ordenação para o bem comum é um dos elementos essenciais de toda e qualquer lei, inclusive da lei natural** (Magalhães, 2022, p. 176 – grifos do original).

Quanto ao significado atribuído por Aquino à expressão “bem comum”, esclarece Wilson Lemke (2024, p. 127-129) que o bem comum de uma comunidade política pode ser tanto *transcendente* quanto *imane*nte. O transcendente é Deus. Já o imane

nte é composto pelos *bens honestos* – a exemplo das virtudes –, *bens deletáveis ou agradáveis* – como o prazer – e *bens úteis* – como as habilidades e a riqueza¹⁵³.

No caso dos bens imanes

tes, tanto mais perfeita será a sociedade quanto maior se der a hierarquização de tais bens, de modo que os bens úteis e os agradáveis se ordenem racionalmente ao bem honesto, isto é, a uma comunidade que faça com que seus componentes caminhem na direção da vida virtuosa.

E, nesse sentido, o bem comum da comunidade política é o conjunto completo de condições, físicas e sociais, que precisam ser satisfeitas para que os indivíduos possam buscar a felicidade de forma eficaz, tanto por meio de suas próprias ações quanto por meio das ações de comunidades menores, tais como: as famílias, as igrejas e os bairros (Lemke, 2024, p. 130).

O bem comum imane

nte de uma comunidade, ao fim e ao cabo, funciona como uma condição própria à satisfação de seu bem comum transcendente: a bem-aventurança de todos os homens que a compõem. Neste sentido:

¹⁵² Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 90, a. 2 e 4).

¹⁵³ Aquino (2016, v. 1, Ia pars, q. 5, a. 6).

O fim último, a bem-aventurança, é formalmente um bem comum para todos os homens, quer dizer, um bem comum com comunidade de causa final, ou seja, um fim comum, por ser o fim último que atrai ou deve atrair todos os homens e os apetites todos do homem. É um fim no qual concordam todos os homens, como pertencentes a uma mesma e universal comunidade, na medida em que todos se unem na busca desse mesmo fim, que não é produzido por eles, mas anterior a eles e causa de toda atividade humana (Lemke, 2024, p. 122-123).

Isto posto, como, para Aquino, a correta noção de lei depende de uma ordenação da razão para o bem comum¹⁵⁴, qualquer atitude do ser humano no qual este se deixe cegar pelas paixões desordenadas não configura um bem verdadeiro sob a ótica da lei natural – como alegam os intérpretes neoclássicos –, mas, sim, o uso incorreto da razão prática e, afinal, um desvirtuamento do primeiro preceito da lei natural, que visa sempre ao que é bom para todos os seres humanos enquanto seres que compõem uma comunidade universal direcionada à busca pelo seu fim último: a beatitude ou bem-aventurança.

Portanto, a exegese tomista clássica – que considera a lei natural um imperativo moral que se satisfaz apenas com a busca do bem comum – parece mais consentânea à metafísica de Tomás de Aquino, dependente da existência de uma lei eterna da qual participam os seres humanos – na forma de uma lei natural – a fim de que inclinem na direção de seu fim último.

A propósito, à luz desta perspectiva, o argumento da “falácia naturalista”¹⁵⁵ não se sustenta.

No caso da natureza humana, ao se verificar que é dotada de certas inclinações para o atingimento de seu fim último, verifica-se a necessidade de que os bens que satisfaçam tais inclinações sejam perseguidos. Noutras palavras, de uma constatação *fática* (mundo do ser) podem – e devem – ser extraídos *deveres* (mundo do dever-ser).

Cai por terra, assim, o argumento da falácia naturalista.

¹⁵⁴ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 94, a. 2).

¹⁵⁵ Juízo, supostamente equivocado, que extrai o que é *bom* de uma situação meramente *fática*. Haveria, assim, um salto indevido do plano do *ser* para o do *dever-ser*, introduzindo-se na conclusão de um raciocínio algo que já não estaria em suas premissas. No caso da lei natural de Aquino, o desacerto emergiria quando de um conjunto de premissas que constata a natureza humana – um fato – se extraem postulados morais práticos – deveres –, traduzidos, na seara jurídica, para direitos naturais.

A segunda conclusão que se pode extrair das considerações de Aquino quanto ao primeiro preceito da lei natural é de que este é *autoevidente*: o bem corresponde justamente à inclinação natural do ser humano.

Consigna Aquino (2016, v. 2, p. 567):

Ora, conforme à ordem das inclinações naturais é a dos preceitos da lei da natureza. – Pois, a primeira inclinação existente no homem, conforme a natureza que ele tem em comum com todas as substâncias, é para o bem; porque toda substância deseja a conservação do seu ser, segundo a sua natureza. E segundo esta inclinação, pertence à lei natural aquilo porque a vida humana é conservada e o contrário impedido. – Em segundo lugar, existem no homem inclinações mais especiais, fundadas na natureza que lhe é comum com os animais irracionais. E de conformidade com esta, considera-se como pertencente à lei natural aquilo que a natureza ensinou a todos os animais, como a união dos sexos, a educação dos filhos e coisas semelhantes. – Em terceiro lugar, existe no homem uma inclinação para o bem fundada na natureza racional, que lhe é própria. Assim, tem inclinação natural para conhecer a verdade a respeito de Deus, e a que concerne à sua vida em sociedade. E assim sendo, à lei natural pertence o atinente a essa inclinação, como, evitar a ignorância, não ofender os outros, com quem deve conviver, e coisas semelhantes, que visam essa inclinação.

Portanto, existem inclinações na espécie humana relacionadas a certos *bens* que conduzem o ser humano até seu fim. Algumas destas inclinações são evidentes: conservar-se, educar seus filhos, viver em comunidade e buscar conhecimento sobre a verdade a respeito de Deus. Trata-se dos *bens humanos básicos*, justamente a finalidade natural das inclinações humanas. Afinal, natural

[...] é o que corresponde à essência de um ser. Ora, a essência do homem, ou sua forma específica, é-nos dada pela razão. Natural é, pois, no homem, o que se conforma à reta razão. E não é difícil perceber no homem certas inclinações naturais que se podem discernir dos apetites inferiores quando estes se opõem à razão. O bem humano é o que propriamente corresponde a tais inclinações (Sousa, 2020, p. 221).

Cada um destes bens básicos corresponde às aludidas inclinações, em ordem hierárquica de importância: para a conservação da espécie, são necessários determinados tipos de bens; para a educação pessoal e vida em comunidade, o homem necessita de outros mais importantes; para conhecer a verdade a respeito de Deus, bens distintos, ainda mais superiores do que os anteriores.

Por sinal, esclarece-nos Finnis (2007, p. 37) que mesmo a beatitude perfeita:

[...] não poderia ser considerado como um bem ulterior, mas antes disto, como uma síntese e atualização elevada destes bens básicos na maneira

apropriada para a forma de vida livre de imaturidade (e outros incidentes da procriação) e de decadência.

Resumidamente, o homem tem a inclinação natural para algumas funções, ligadas à sua essência. A razão do homem apreende tais inclinações como *bens*, que então se tornam objeto de perseguição. Por outro lado, tudo aquilo que não corresponda a tais inclinações é encarado pela razão como um *mal*, devendo ser evitado.

Portanto, diferentemente do que muitos concluem equivocadamente acerca do pensamento de Aquino, a lei natural não é uma espécie de conjunto de preceitos “gravados” naturalmente no ser humano.

Para Tomás, o homem não tem conhecimentos inatos, mas *potências*, isto é, capacidades tanto intelectuais quanto práticas (Hervada, 2008, p. 348). “O único conhecimento prático que todos os homens têm natural e infalivelmente em comum, é que é necessário fazer o bem e evitar o mal. Este é o preâmbulo e o princípio da lei natural, não é esta lei propriamente” (Maritain, 1967, p. 60-61).

Assim, uma coisa é a constatação da existência da lei natural; outra, é a extração de seus postulados, o que se dá de forma *dedutiva*, sempre a partir do primeiro princípio. Seguindo as inclinações humanas, o homem vai extraindo os diversos preceitos da lei natural, isto é, de uma ideia geral, particulariza os bens humanos desejáveis à sua natureza (Sousa, 2020, p. 222).

A lei natural, portanto, é uma operação da razão¹⁵⁶, por meio da qual ordenamos os atos humanos a determinados fins: os bens humanos básicos. Nesta operação, “realizar o bem e evitar o mal” é um postulado da razão prática que é apreendido imediatamente – por ser autoevidente – e que auxilia o homem a particularizar os bens humanos diante das diversas situações específicas.

Esta capacidade de captar os primeiros princípios da razão prática Tomás de Aquino denomina *sindérese*, esclarecendo não se tratar de uma potência, mas de um hábito natural especial do ser humano:

Ora, os primeiros princípios das coisas especulativas, naturalmente ínsitos, em nós não pertencem a nenhuma potência especial, mas a um hábito especial, chamado *intelecto dos primeiros princípios*, como se vê em Aristóteles. Por onde, também os princípios das coisas operáveis, naturalmente ínsitos em nós, não pertencem a uma potência especial, mas a um hábito natural especial, a que chamamos *sindérese*. E, por isso, se diz

¹⁵⁶ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 94, a. 1).

que a *sindérese* instiga ao bem e murmura contra o mal, enquanto, pelos primeiros princípios, procedemos a descobrir a julgamos do descoberto. Logo, é claro, a *sindérese* não é uma potência, mas um hábito natural (Aquino, 2016, v. 1, p. 543)¹⁵⁷.

Desta forma, a razão, refinada pela *sindérese*, capta os primeiros princípios e, por intermédio deles, deduz os preceitos da lei natural (Hervada, 2010, p. 348). À medida que desenvolve este hábito prático de captação dos primeiros princípios da razão prática, o homem difere os bens desejáveis dos não desejáveis à sua natureza e, enfim, realiza boas ações.

Com efeito, iluminado pela lei natural, o homem se enxerga como um ente e, desta forma, vê-se impelido a *conservar-se*¹⁵⁸; ainda, enxerga-se como animal e, deste modo, é atraído por um desejo racional de *unir-se com seus semelhantes, criar uma família, educar os filhos* etc.; ademais, enquanto ser racional, o homem deseja *viver em sociedade e conhecer a verdade*¹⁵⁹. Todas estas constituem inclinações naturais do ser humano, das quais, por meio da razão prática, se extraem os bens humanos que devem ser concretizados: “Por exemplo, se capta como bom que a comunicação humana baseia-se na verdade, deduzirá como preceito de lei natural “é preciso dizer a verdade”, e como proibição “não mentirás” (Hervada, 2010, p. 348).

Os preceitos primários da lei natural – autoconservação, união com seus semelhantes, constituição de família, vida em sociedade, conhecimento da verdade etc. – são *universais*, isto é, encontram-se presentes da mesma forma em todos os seres humanos, porquanto perfazem suas inclinações mais básicas.

Por outro lado, conforme adverte Hervada (2010, p. 349), cada “[...] preceito da lei natural é captado mediante um ato de razão, e, como a razão pode errar, os homens concretos podem cair em erros sobre algum ou alguns preceitos naturais”. Portanto, a captação dos preceitos da lei natural está umbilicalmente ligada à essência humana e, portanto, se dá de forma progressiva, acompanhando o próprio desenvolvimento humano: “O conhecimento que nossa própria consciência moral

¹⁵⁷ Aquino (2016, v. 1, la pars, q. 79, a. 12).

¹⁵⁸ “[...] por exemplo, uma das inclinações naturais do homem é a conservação da própria vida. Daí resulta a propriedade como um direito conforme à lei natural, pois a vida humana não se pode manter sem que exerça o homem sobre as coisas da natureza, um domínio que lhe permite apropriar-se delas para satisfazer às suas necessidades pessoais” (Sousa, 2020, p. 220-221).

¹⁵⁹ Quanto à inclinação para *conhecer a verdade*, Aquino infere que: “[...] assim sendo, à lei natural pertence o atinente a essa inclinação, como, evitar a ignorância, não ofender os outros, com quem deve conviver, e coisas semelhantes, que visam essa inclinação” (Aquino, 2016, v. 2, p. 567).

tem desta lei é sem dúvida ainda imperfeito, e é provável que se desenvolverá e se afinará tanto quanto dure a humanidade” (Maritain, 1967, p. 62).

Em síntese, de acordo com Aquino – na esteira de seus predecessores clássicos –, o homem capta alguns princípios do conhecimento para que possa agir, espelhando, nas situações particulares, a racionalidade divina (*lex aeterna*). A propósito, tal princípio não se aplica apenas ao Direito, mas “[...] abrange todo o campo da moral, porque regula toda a conduta humana. Sempre deve o homem pautar seus atos pelas regras da reta razão” (Sousa, 2020, p. 223).

Aqui está o “coração” da Ética, da Política e do Direito em Aquino¹⁶⁰.

Aquino menciona, ainda, a existência da *lei humana*, ou seja, aquela feita pelo homem (a lei positiva)¹⁶¹. Assim o autor esclarece a origem de tal espécie de lei:

[...] a lei é um ditame da razão prática. Ora, dá-se que o modo de proceder da razão prática é semelhante ao da especulativa, pois ambas procedem de certos princípios para certas conclusões [...]. Por onde devemos concluir que, assim como a razão especulativa, de princípios indemonstráveis e evidentes tira as conclusões das diversas ciências, cujo conhecimento não existe em nós naturalmente, mas são descobertos por indústria da razão; assim também, dos preceitos da lei natural, como de princípios gerais e indemonstráveis, necessariamente a razão humana há de proceder a certas disposições mais particulares. E estas disposições particulares, descobertas pela razão humana, observadas as outras condições pertencentes à essência da lei, chamam-se leis humanas [...] (Aquino, 2016, v. 2, p. 551-552)¹⁶².

Da mesma forma que a lei natural espelha parte da lei eterna, dela participando, a humana encontra sua legitimidade na lei natural¹⁶³. Portanto, cabe ao criador da lei humana eleger os melhores meios possíveis para alcançar o bem comum e, afinal, os fins humanos.

Aquino explica que as leis humanas derivam da lei natural de duas formas possíveis: ao modo de *conclusão* dos primeiros princípios ou ao modo de *determinação* do que é geral¹⁶⁴.

¹⁶⁰ No mesmo sentido a conclusão de Boeira (2021, p. 140): “Neste diapasão, o direito, a ética e a política inserem-se no âmbito do conhecimento prático”.

¹⁶¹ Aquino (2016, v. 2, la IIae, q. 96-97).

¹⁶² Aquino (2016, v. 2, la IIae, q. 91, a. 3).

¹⁶³ “É a lei [positiva] que estabelece o que é justo e determina os direitos subjetivos. Mas as leis não podem ser elaboradas arbitrariamente pelo legislador. Há uma justiça anterior e superior à lei escrita, há direitos que precedem a feitura das normas estatuídas pelo poder social competente. Esta justiça e estes direitos, que não dependem das prescrições da ordem jurídica positiva, fundamentam-se na lei natural” (Sousa, 2020, p. 218-219).

¹⁶⁴ Aquino (2016, v. 2, la IIae, q. 95, a. 2).

O exemplo da proibição do homicídio ilustra bem ambos. A proibição de um homicídio deriva logicamente do primeiro princípio da lei natural, que determina que o bem seja feito e o mal, evitado. Ora, como o ser humano é um ente, vê-se impelido a conservar-se (bem). Conclui-se, então, que o homicídio deve ser proibido. Contudo, a natureza e a quantidade da punição a este delito dependerão de fatores históricos e sociais, eleitos pelo legislador sempre à luz do bem comum. Ao determinar-se a punição, detalhando-a na forma de uma pena concreta, especifica-se a proibição geral que proíbe matar.

As leis civis (humanas) *completam* o direito natural (Dabin, 2010, p. 285), seja por meio de conclusões que derivam de seus primeiros princípios – o preceito de não matar, derivado da proibição de causar o mal –, seja por intermédio da prescrição concreta da justiça a ser aplicada em casos específicos – a determinação do *quantum* da reprimenda a ser aplicada no caso do homicídio.

A lei humana reflete, portanto, a historicidade da lei natural. Há uma meta fixa (concretização dos bens humanos), porém passível de vários caminhos, abrindo-se espaço para as contingências e especificidades das culturas locais – sempre, porém, espelhando-se a lei natural, isto é, a escolha reta.

Outrossim, a positivação da lei natural se mostra essencial porque as pessoas são livres e, portanto, podem traçar um “caminho errado”, ostentando uma vida viciosa¹⁶⁵. Assim, por meio das leis humanas, inicialmente, tais pessoas são coagidas pela força e pelo temor a evitar o mal, criando-se as condições para que haja paz social. Porém, aos poucos, de tanto evitarem o mal, tais pessoas adquirem tal hábito, tornando-se natural e voluntariamente virtuosas (Reale; Antiseri, 2003, v. 2, p. 228).

Em síntese, a lei humana assume tripla função: completa o direito natural (aos modos de conclusão e de determinação), promovendo a justiça¹⁶⁶; torna possível a convivência humana harmoniosa¹⁶⁷; e coíbe os vícios humanos, fomentando as virtudes¹⁶⁸. Todas, em conjunto, possibilitam o atingimento dos bens humanos básicos.

¹⁶⁵ Neste sentido, esclarece Horn (2005, p. 267): “A lei eterna (*lex aeterna*) ou plano da Criação não obriga a pessoa a seguir regras determinadas, assim como o animal segue o instinto. Ao contrário, a pessoa pode decidir-se livremente entre Bem e Mal, ainda que sua liberdade possa ser restringida por muitas condições exteriores ou também por seus próprios desejos ou sua ignorância”.

¹⁶⁶ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 95, a. 2).

¹⁶⁷ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 96, a. 2).

¹⁶⁸ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 95, a. 1).

Fixadas tais considerações, infere-se que uma lei humana criada em desconformidade com a lei natural será uma *corruptio legis*, uma falsa lei:

Como diz Agostinho, não é considerado lei o que não for justo. Por onde, uma disposição é justa na medida em que tem a virtude da lei. Ora, na ordem das coisas humanas, chama-se justo ao que é reto segundo a regra da razão. E como da razão a primeira regra é a lei da natureza, conforme do sobredito resultado, toda lei estabelecida pelo homem tem natureza de lei na medida em que deriva da lei da natureza. Se, pois, discordar em alguma coisa, da lei natural, já não será lei, mas corrupção dela (Aquino, 2016, v. 2, p. 573-574).

Ao modo de exemplo, uma lei que proibisse as pessoas de se juntarem – com intenção permanente – por questões de afeto não poderia ser considerada uma verdadeira lei, mas mera corrupção dela; na verdade, um ato de violência, porque afrontaria um bem humano básico: agregação na forma de família.

Neste caso, Aquino faculta desobedecer à lei injusta, opondo certa resistência ao ato “violento”¹⁶⁹, salvo se a insurreição puder ocasionar aos súditos males piores que a própria tirania: “[...] a resistência às leis só é permitida se ela puder ser realizada sem perturbação da paz pública e da ordem pública e se puder ocorrer sem que ocasione grande desgraça para a coletividade” (Horn, 2005, p. 270).

Por fim, no que tange à *lei divina positiva*, representa ela também uma participação na lei eterna: trata-se, com efeito, da parcela da lei eterna que foi revelada aos homens, isto é, o que Deus nos facultou conhecer, visando nos auxiliar na atualização de nossas potências rumo ao fim último para nós delineado.

A lei divina positivada está estampada nas Escrituras Sagradas. Estas se mostram necessárias porque, muitas vezes, as leis humanas e a lei natural são insuficientes para direcionar os homens ao seu fim último e sobrenatural, que é a bem-aventurança ou a beatitude eterna¹⁷⁰. É que “[...] o pecado original obnubilou a razão do homem e dificultou que deduzisse, sem falhas, as conclusões dos primeiros princípios, induzindo-o a julgar coisas que em si são más como se fossem lícitas” (Magalhães, 2022, p. 229). Surge, então, a graça divina, traduzida na lei revelada, como auxílio divino direto aos homens¹⁷¹.

Não bastasse, a lei divina positiva auxilia eticamente o homem, porquanto as leis humanas ordenam apenas aos atos externos, ao passo que aquela contribui

¹⁶⁹ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 96, a. 4).

¹⁷⁰ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 1-5).

¹⁷¹ Aquino (2016, v. 2, Ia IIae, q. 98-108).

com os internos, que são ocultos, possibilitando que o homem proceda retamente tanto em relação àqueles quanto a estes (Rampazzo; Nahur, 2015, p. 124-125).

Neste cenário, forma-se uma espécie de quadro leis que, na qualidade de princípios externos, buscam auxiliar o homem no alinhamento de seus atos à consecução de suas necessidades naturais.

A *lei eterna* é a racionalidade de Deus na criação e ordenação do mundo. A *lei natural* é parte da lei eterna inscrita na razão de cada uma das pessoas e que ordena os homens aos bens que lhe são necessários. A *lei humana positiva* dá concretude às necessidades do homem diante das particularidades de cada sociedade. Finalmente, a *lei divina positiva* perfaz a contribuição direta de Deus aos homens para que possam percorrer seu caminho natural.

4.3.3 O “Tratado da Justiça”

O “Tratado da Justiça” está estampado na Segunda Seção da Segunda Parte da *Suma Teológica (Secunda Secundae)*¹⁷². Nele, Aquino desenvolve seu conceito de justiça, discorre sobre suas espécies e esclarece sua relação com o direito.

Nota-se que, bastante influenciado por Aristóteles e pelos juristas romanos, sobretudo Ulpiano, Aquino deles extrai os ingredientes de seu conceito de *justiça*.

Nesta confluência, a justiça se apresenta como uma virtude, traduzida na conduta voluntária, constante e perpétua de dar a cada um o que é seu¹⁷³. Noutras palavras, “[...] o ato de justiça torna-se o ato habitual de dar, com vontade perpétua e constante, a cada um o que lhe pertence, nada a mais e nada a menos” (Bittar; Almeida, 2015, p. 281).

Verifica-se que a justiça não se relaciona tão diretamente com a razão especulativa. Ainda que conte com seus préstimos, centra-se na razão prática, na exteriorização de atos que buscam atribuir a cada um o que é seu¹⁷⁴.

Constata-se, desde logo, a ligação da justiça com a lei natural, cujos preceitos são extraídos por meio da razão prática. Nas palavras de Aquino (2016, v. 2, p. 573): “[...] na ordem das coisas humanas, chama-se justo ao que é reto segundo a regra

¹⁷² Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 57-67).

¹⁷³ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 58, a. 1). Trata-se de concepção praticamente idêntica àquelas encontradas no *Digesto* (Vasconcellos *et al.*, 2017, p. 63) e no *Institutas* (Justiniano I, 2005, p. 21). Vê-se, aí, a inegável influência do *Corpus Juris Civilis* no pensamento de Tomás de Aquino.

¹⁷⁴ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 58, a. 10).

da razão”.¹⁷⁵ Ora, como a primeira regra da razão é a lei da natureza, então agir de forma justa é agir em conformidade à lei natural.

Em suma, tudo o que contrariar a lei natural não será justo.

Ademais, por constituir virtude ligada à conduta exterior do homem, a justiça (*justitia*) está intrinsecamente ligada ao direito (*jus*). A propósito, para Aquino, o direito (*jus*) é equivalente ao justo (*justum*), isto é, o direito é o objeto da justiça, o seu conteúdo¹⁷⁶. A atividade própria do direito é justamente estabelecer de maneira plena a justiça: dar a cada um o que é seu (Bittar; Almeida, 2015, p. 283). Caso não o faça, o direito configurará a inequívoca expressão da injustiça.

Mas o que é devido ao homem, o que é o “seu”?

A justiça consiste em dar a cada um o que for necessário para que alcance o seu bem (Barzotto, 2010, p. 65). Contudo, o homem é um ser relacional e, portanto, só alcança sua plena realização dentro de uma sociedade em que todos tenham os bens necessários à sua plena realização (Barzotto, 2010, p. 64). Há, desta forma, “[...] um bem comum da sociedade, que não é mais definida como arena na qual os indivíduos autointeressados se digladiam, mas como espaço comum de realização simultânea dos direitos próprios e alheios” (Barzotto, 2010, p. 64-65). Portanto, a justiça é a virtude que visa a “[...] partilha entre o meu e o teu no interior de um grupo social” (Villey, 2009, p. 157).

A propósito, Tomás rememora que a justiça pressupõe dar a cada um o que é seu, *segundo uma certa igualdade*¹⁷⁷. Nas palavras do Aquinate (2016, p. 382): “[...] chama-se nosso o que nos é devido por uma igualdade proporcional”.

Barzotto (2010, p. 66) esclarece que o “[...] que é devido, o direito (*jus*) de alguém é sempre determinado em função de sua relação com os demais. A justiça implica alteridade e igualdade: o próprio da justiça “é ordenar o homem nas coisas que estão em relação com outrem”. A igualdade, neste sentido, não se apresenta como uma igualdade entre coisas, ou entre coisas e pessoas, mas como uma igualdade entre pessoas (Bittar; Almeida, 2015, p. 281)¹⁷⁸.

¹⁷⁵ Aquino (2016, v. 2, Ila Ilae, q. 95, a. 2).

¹⁷⁶ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 57, a. 1).

¹⁷⁷ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 57, a. 1).

¹⁷⁸ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 58, a. 2).

O direito (justo), portanto, será aquilo que é adequado a outrem, o que pode ocorrer de duas formas: conforme a própria *natureza da coisa devida* ou conforme *convenção ou pacto*. Nas palavras de Aquino (2016, v. 3, p. 368 – grifos nossos)¹⁷⁹:

Ora, de dois modos pode uma coisa ser adequada a um homem. - De um modo, **pela natureza mesma da coisa**; por exemplo, quando alguém dá tanto para receber tanto. E este se chama o **direito natural**. - De outro modo, uma coisa é adequada ou proporcionada a outra, **em virtude de uma convenção ou de comum acordo**; por exemplo, quando alguém se julga satisfeito se receber tanto. O que pode se dar de dois modos. De um modo, por uma **convenção particular**, como quando pessoas privadas firmam entre si um pacto. De outro modo, por **convenção pública**; por exemplo, quando todo o povo consente que uma coisa seja tida como que adequada e proporcionada a outra; ou quando o príncipe, que governa o povo e o representa, assim o ordena. E a este se chama **direito positivo**.

Portanto, de acordo com o Aquinate, há coisas que são devidas ao homem por conta da própria natureza da coisa (*ex natura rei*) em relação à natureza do homem. Isso porque, à luz do que foi dito quando da análise da lei natural, há inclinações do ser humano que derivam de sua própria natureza e que revelam bens que são lhe devidos para que possa se autorrealizar. Por exemplo, a conservação é uma inclinação natural do homem; portanto, a saúde – naturalmente imbricada a tal inclinação – será devida ao homem por ser adequada à sua natureza. Neste caso, estamos diante de um *direito natural* (ou justo natural)¹⁸⁰.

Por outro lado, há aqueles direitos (justos) que são adequados ao homem não por sua natureza, mas por convenção, seja ela particular, como um contrato, seja pública, como uma lei. Trata-se do *direito positivo*: “[...] fruto de uma convenção orientada para a obtenção do bem comum dos particulares/contratantes (bem comum privado) ou de todo o povo (bem comum político)” (Barzotto, 2010, p. 68).

A importância do direito positivo é intuitiva: os homens vivem em sociedade e, assim, precisam de regras de convívio que proporcionem um mínimo de harmonia social, i. e., precisam usufruir condições estáveis que os possibilitem alcançar os bens que lhe são próprios. Para tal fim, o direito natural se mostra insuficiente, sendo necessárias normas capazes de observar as inúmeras particularidades existentes nos diversos tipos de sociedade.

¹⁷⁹ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 57, a. 2).

¹⁸⁰ “Portanto, os direitos naturais são aquelas coisas que, segundo sua natureza, são adequadas à natureza humana, isto é, ao justo quanto à natureza do homem” (Hervada, 2010, p. 347).

Inegavelmente, porém, tal como ocorre com a lei humana em relação à lei natural, o direito positivo encontra seu fundamento de legitimidade no direito natural, servindo como uma espécie de baliza para a atuação do legislador positivo (particular ou público), que pode definir direitos, desde que estes não afrontem o justo natural.

Assim, quando guarda sua legitimidade no direito natural, ou seja, quando há *reta razão* por parte do criador da norma, o direito positivo é extremamente benéfico ao homem. Lado outro, torna-se verdadeira violência – contra a natureza humana.

Quanto à classificação das espécies de justiça, Aquino dá continuidade à concepção aristotélica. O Estagirita dividira a justiça em *geral* e em *particular* – esta última subdividida entre *comutativa* e *corretiva*. Aquino acolhe o núcleo desta distinção, mas o modifica, dividindo a justiça em *legal* e *particular*¹⁸¹ – esta, por sua vez, em *distributiva* e *comutativa*¹⁸².

A *justiça legal* é aquela que ordena as relações da pessoa com a comunidade, impondo-se ao homem a observância do bem comum e das leis. Nela, cada pessoa cumpre seus deveres em relação à sociedade, a fim de que esta possa florescer.

Normalmente, este tipo de justiça é expresso em instituições políticas e em leis humanas. Por sinal, Tomás denominou-a *legal* justamente porque tal ordenação dos atos humanos na direção do bem comum quase sempre é prevista numa lei. Daí advém o motivo da definição do Aquinate da lei como sendo “[...] uma ordenação da razão para o bem comum, promulgada pelo chefe da comunidade” (Aquino, 2016, v. 2, p. 549). O criador da lei, então, deve ter como finalidade exclusiva o aprimoramento da comunidade¹⁸³.

Como exemplo de tal espécie de justiça podemos citar uma lei que criminalize o homicídio, já que a preservação da vida é essencial à satisfação do bem da comunidade, então os indivíduos devem prezar pela sua conservação.

Logo se nota, na concepção tomista de justiça legal, um *realismo* característico de toda sua doutrina, vez que a comunidade não é enxergada como um ente abstrato, mas como a totalidade dos seus membros, numa

¹⁸¹ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 58, a. 5).

¹⁸² Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 61, a. 1).

¹⁸³ É justamente por isso que uma lei que não vise ao bem comum – sua razão de existir –, na verdade, é ilegítima, dela não advindo qualquer obrigação moral quanto à sua observância por parte dos cidadãos. Logo, é passível de desobediência.

interdependência entre pessoa e sociedade. Assim, em razão da sociabilidade intrínseca do homem, a consecução do bem comum beneficia, ao fim e ao cabo, os próprios membros da comunidade (Barzotto, 2010, p. 67 e 83).

Contudo, como adverte Aquino¹⁸⁴, a justiça legal é insuficiente, porque além da regulação do homem ao bem comum, é necessário um filtro igualitário entre os próprios homens, de acordo com suas particularidades. Para tanto, existe a *justiça particular*, definindo o que é devido a membros determinados da sociedade (Barzotto, 2010, p. 84).

A justiça particular se subdivide em *justiça distributiva* e *justiça comutativa*¹⁸⁵.

A *justiça distributiva* regula o relacionamento da parte com o todo ao realizar a distribuição proporcional entre os homens dos bens ou encargos comuns, de acordo com suas condições pessoais. Assim, há uma relação entre o que será distribuído (bens ou encargos) e as particularidades de seus destinatários (homens): tal distribuição se dá tanto mais aos particulares quanto maior for sua relevância na comunidade¹⁸⁶.

Podemos citar como exemplo a distribuição de um cargo (bem) para exercício de uma função de educação, cujo destinatário será aquele que ostentar as melhores condições para exercê-la. Outro exemplo seria a fixação de um tributo (encargo) que será cobrado de todos os homens de acordo com sua capacidade de renda.

Lado outro, a *justiça comutativa* é aquela que regulará as relações particulares entre dois membros da comunidade: “Nas comutações [...] uma pessoa dá uma coisa à outra em troca daquilo que recebeu desta última, como é o caso, sobretudo da compra e venda, onde se manifesta primariamente a ideia de comutação” (Aquino, 2016, p. 395).

Além do exemplo de compra e venda – em que a coisa recebida deve ser adequada à coisa entregue –, tal espécie de justiça é empregada na concepção tomista para a quantificação da pena, a fim de que o criminoso a receba de forma proporcional à lesão causada.

Em ambas – distributiva e comutativa –, a justiça promove um meio de equilíbrio na interação daqueles que se relacionam. Porém, enquanto na justiça distributiva a igualdade é *proporcional* entre homens e coisas (bens ou encargos) –

¹⁸⁴ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 58, a. 7).

¹⁸⁵ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 61, a. 1).

¹⁸⁶ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 61, a. 2).

proporção geométrica –, na comutativa, é *absoluta* entre coisas – proporção aritmética (Bittar; Almeida, 2015, p. 287).

Finalmente, destaca-se que, para Aquino – a exemplo de Aristóteles –, o ser humano é um animal político (social). Portanto, a efetivação da justiça particular (bens particulares) representará, na verdade, a concretização do bem comum, afinal, a proporcionalidade existente numa relação de compra e venda, por exemplo, inspira a igualdade proporcional em toda a comunidade.

4.4 O direito natural de Tomás de Aquino: uma síntese da tradição ocidental

As considerações jurídicas de Tomás de Aquino nos revelam uma teoria do direito natural sintetizadora de conceitos extraídos da filosofia grega clássica, da tradição cristã e do direito justinianeu – três dos grandes pilares que sustentam a civilização ocidental¹⁸⁷.

Com Aquino, o direito natural alcançava seu cume. Contudo, isto não teria sido possível sem os préstimos de seus antecessores, que iniciaram a jornada gradual de construção dos conceitos que a moldaram.

Como visto, a concepção clássica de lei natural encontra suas raízes nos pensamentos socrático e platônico. Sócrates sedimentou as bases da moralidade clássica, fincada no ideal da vida virtuosa. Platão, de seu turno, empreendeu sua “segunda navegação” e construiu o terreno metafísico no qual o pensamento filosófico ocidental se assentaria.

A justiça, para Platão, é um conceito universal residente no mundo ideal. Deve ser incorporado, na maior medida possível, à vida terrena. Em *A República*, o filósofo demonstra que a justiça, em âmbito individual, reside na harmonia entre as partes da alma, de modo que as mais primitivas sejam governadas pela racional – aí seu aspecto moral. No âmbito coletivo, por sua vez, dá-se quando cada pessoa cumpre a sua função na *pólis*, em prol do bem comum. Caberia ao filósofo-rei, por sua vocação especial, a edificação das normas da cidade.

Já em obra de sua velhice, *As Leis*, Platão assentou a necessidade da positivação das normas, que servem de educação dos cidadãos e devem ser

¹⁸⁷ Neste sentido, como já mencionado, o pensamento de Nemo (2005). Em sentido próximo, Herrera (2021, p. 33) denomina “tradição central do Ocidente” aquilo que se dá do encontro entre a filosofia grega, o direito romano e a fé cristã.

lastreadas pela justiça divina. Com Platão, houve, portanto, uma primeira separação entre a *justiça humana* e a *ideal/divina*.

Na esteira de seu mestre, mas por trilha diversa, Aristóteles distinguiu o *justo por natureza* do *justo por lei*, ambos buscados de forma sucessiva. Primeiro, por meio de observações, rastreia-se o que é próprio do homem: os bens que o aperfeiçoam. Encontra-se, então, o *justo natural*, aquilo que deve ser conferido a todos os homens para que satisfaçam sua natureza. Depois, a fim de dar concretude a tais bens, editam-se as leis que visam o bem comum (*justo por lei*).

As leis e decisões particulares atuam justamente para adequar o que é mutável às necessidades particulares, contribuindo para que, de forma prudente, a cada um seja dado o que é seu (justo). Vê-se, portanto, uma modificação importante em relação à doutrina platônica: Aristóteles faz do direito uma arte prática.

No segundo século da Era Cristã, Cícero defendeu a existência da lei natural, isto é, de uma lei imutável e universalmente válida, entalhada na consciência dos seres humanos, de modo a ordená-los moralmente. Suas considerações, imbuídas de cariz estoico, geraram uma espécie de cosmopolitismo no qual todos os homens – igualados pela razão – passariam a compor uma comunidade universal que teria como parâmetro justamente a lei natural e, ao fim e ao cabo, Deus, o criador da natureza. O direito positivo, por sua vez, estaria condicionado aos ditames da lei natural (direito natural). Tais considerações serviriam de ingredientes à filosofia cristã que então começava a se desenvolver.

No fim da Idade Antiga e no começo da Média, alguns juristas romanos, como Ulpiano, Gaio e Paulo, adotaram a concepção grega de direito natural: “[...] afirmavam que, além do direito próprio de cada Estado, existe um direito decorrente da natureza humana e, portanto, universal” (Sousa, 2020, p. 219). Quando da aplicação prática do direito romano, os juristas, inspirados nesta concepção, buscavam por um parâmetro de conduta que balizasse a decisão concreta: o norte era justamente o direito natural. Este funcionava como o gênero do qual as normas jurídicas aplicáveis concretamente seriam espécies.

Sob a ótica cristã, Agostinho mencionará a lei eterna e, mesmo que timidamente, o direito natural: é que creditava mais à revelação divina que à razão humana o critério norteador dos homens e, portanto, de suas leis. Condicionará, ainda, as leis humanas ao imperativo da justiça, sob pena de não serem consideradas verdadeiras leis.

Já no desfecho da Medievalidade, imbuído do espírito escolástico de resgate da razão e de sua composição com as verdades da fé, Tomás de Aquino acolheu e aperfeiçoou a ideia de direito natural.

Em sua classificação das leis, preconizou a lei natural como a fração da lei eterna estampada na razão do homem. Por sua natureza especial, o homem é capaz de identificar os princípios imutáveis de justiça e moralidade aos quais se submete, e deles extrair, mediante raciocínio prático, os bens próprios à satisfação da sua natureza. A lei natural, portanto, é a ordenação da razão ao bem comum.

Por sua vez, a justiça é uma virtude, consistente na vontade firme e constante de dar a cada um o que lhe é próprio. E o direito natural, neste caso, emerge como o objeto da justiça, como a forma de sua concretização. As leis e decisões humanas devem servir para concretizar a justiça no caso concreto. Em síntese, a eficácia ou legitimidade social das leis humanas dependerá do “[...] grau de justeza determinado pelo direito natural [...]” (Zimmermann, 2022, p. 41).

Nota-se claramente que a formação de tal doutrina do direito natural por Aquino não teria sido possível sem seus predecessores, isto é, sem a notável influência dos filósofos gregos, da tradição cristã e do direito romano justinianeu.

Inicialmente, destacam-se duas redescobertas importantes que precederam e inspiraram Aquino na construção de sua teoria jurídica: a dos textos do *Corpus Juris Civilis*, no século XII, e a das obras aristotélicas traduzidas ao latim, no século XIII.

Os textos justinianeus exerceram influência decisiva em Aquino¹⁸⁸, porquanto seu conteúdo abriu espaço para que o justo fosse identificado tão somente pelo recurso da inteligência, isto é, sem os préstimos da fonte divina.

Os textos aristotélicos, por sua vez, abriram novas possibilidades à interpretação da realidade. Neles, o Estagirita se afastou de Platão ao reconhecer no próprio mundo concreto uma dimensão metafísica, acessível pela inteligência.

Ademais, para Aristóteles, a cidade se forma de forma natural e dela emergem – também naturalmente – as leis que devem regê-la. A partir do cumprimento de tais leis é possível que os homens – naturalmente sociáveis – realizem sua natureza humana.

¹⁸⁸ Lemke (2024, p. 47) aduz que os investigadores “[...] têm ressaltado o profundo conhecimento que Santo Tomás possuía do *Corpus iuris civilis* recompilado por Justiniano (524-565); embora nessas questões sobre a lei ele cite somente o *Digesto*, talvez por pensar que se tratava de uma coleção de maior rigor histórico, o faz transcrevendo citações de Ulpiano, Modestino, Papiniano, Juliano, Celso e Pompônio, os quais são citados sob o rótulo de *iurisperitus*, *iurisconsultus*, ou *legisperitus*”.

Ainda, dos novos textos aristotélicos Aquino assimilou considerações ligadas ao ser humano – como a alma e suas potências –, sua natureza racional, social e política, o princípio de finalidade e a necessidade de uma vida virtuosa¹⁸⁹.

Cruciais, ainda, os conceitos e as divisões da justiça e o empréstimo da teoria do conhecimento: Aquino defende que “[...] a razão prática é deliberativa e está implicada numa razão especulativa que tem a capacidade de conhecer a realidade objetivamente dada fora do sujeito cognoscente” (Lopes, 2023, p. 90).

Ainda no terreno da filosofia grega, vê-se a influência platônica indireta em Aquino, sobretudo da doutrina da participação, aplicável na compreensão das leis natural, divina e humana como participações da lei eterna¹⁹⁰.

Da tradição cristã, Aquino emprestou os princípios teológicos e, sobretudo de Agostinho, o sistema hierárquico das leis, dando-lhes, então, melhor estruturação, com maior destaque para a lei natural como capacidade essencial do ser humano de alcançar as verdades universais da lei eterna. Extraiu de Agostinho, ainda, a noção de que leis injustas não podem ser consideradas verdadeiras leis, mas corrupções. Ademais, absorveu o conhecimento estampado no *Decreto* de Graciano, obra que mescla a teologia dos canonistas e a ciência jurídica dos romanos.

De Cícero, Aquino amechou a ideia de uma lei verdadeira, a reta razão, estampada na natureza humana. Empréstou, ainda, a noção de que o direito é proveniente da natureza. Passou, então, a defender a lei natural como a parte da lei eterna inscrita na razão humana e posicionou o direito como objeto da justiça, que somente se realizará caso se observem os ditames da lei natural.

Dos juristas romanos, Aquino absorveu sua ciência jurídica jurisprudencial. Trouxe, ainda, de volta o conceito de justiça como a vontade firme de dar sempre a cada um o que lhe for próprio (Ulpiano, *Digesto*, Livro I, 10). O próprio de cada um, porém, será aferido em cada caso concreto. Neste ponto, Aquino abraçou, simultaneamente, a virtude prudencial e o justo particular aristotélicos e a casuística e argumentação próprias do direito justinianeu, adotando, na expressão de Machado (2020, p. 181), o “paradigma sapiencial do *ius*”¹⁹¹.

¹⁸⁹ Aquino (2016, v. 1, la pars, q. 75-90); Aquino (2016, v. 2, la Ilae, q. 1-67).

¹⁹⁰ Quanto a esta constatação, v. Magalhães (2022, p. 74-86).

¹⁹¹ É o prudente “[...] quem proporciona um proveitoso encontro entre o acervo de conhecimentos consagrados pela experiência e as exigências prático-normativas peculiares ao caso e que só com a intenção ao justo concreto pode a consideração do caso revelar” (Machado, 2020, p. 181).

Com efeito, para Aquino, não há um sistema imperativo hierarquizado, identificado com um método subsuntivo, em que se busca a norma adequada – já existente – ao caso específico. Há, na verdade, diversas normas que muitas vezes se contradizem, demandando um debate reflexivo em cada específico, a fim de se aferir o justo concreto.

Por isto, Lopes (2023, p. 90) aduz que o direito natural é deliberativo: “[...] uma regra de razão prática que implica um processo permanente de escolha de regras a aplicar”. A aplicação, em dado caso, demanda não só a definição do bem a ser perseguido como também a escolha dos melhores meios para tanto. Assim, a virtude da prudência, bastante cara tanto a Aristóteles quanto aos jurisconsultos romanos, faz-se presente na doutrina jurídica de Aquino.

Ao recuperar os espíritos aristotélico e dos jurisperitos romanos, Aquino resgatou a ótica da juridicidade à justiça, praticamente relegada à dependência divina durante a Patrística. Ao fazê-lo, contribuiu com a aproximação da justiça à noção de uma relação entre *homens* – não mais apenas destes com Deus.

Diante desta profunda síntese, imbuída dos principais elementos formadores do Ocidente, Aquino figura como o ápice da tradição clássica do *direito natural*¹⁹².

Clarificante a explanação de Finnis (2023, p. 299) acerca do vocábulo “natural” da expressão “direito natural”:

[...] a “natureza” a que a expressão “direito natural” se refere não é a natureza estudada pelas “ciências naturais”. Em vez disso, é compreendida pelos proponentes do direito natural como o bem-estar humano – o florescimento humano, a natureza humana em boa forma – em todos os seus aspectos básicos e em todas as pessoas e comunidades humanas, *como* sendo favorecido ou respeitado, implícita ou explicitamente, por um conjunto de princípios que dirigem as escolhas humanas em direção às ações corretas e para longe das ações incorretas, inclusive as ações das pessoas que produzem (positivam) normas jurídicas (como legisladores ou juízes) ou as aplicam (administrativa ou judicialmente).

À luz desta visão, o direito natural corresponde às regras de conduta deduzidas da própria *natureza do homem*, mais especificamente de suas inclinações naturais, que abrangem:

¹⁹² Conforme Del Vecchio (1979, p. 334), direito natural é “[...] o nome com que se designa, por tradição muito antiga, o critério absoluto do justo. Com tal nome se pretende dizer que o referido critério assenta na própria constituição das coisas e nunca no mero capricho do legislador momentâneo”.

[...] todas as ordens e deveres impostos pela natureza, e, por conseguinte, não só o dever de justiça (*suum cuique tribuere*), ou de maneira mais ampla os deveres *ad alterum*, mas os deveres para com Deus, os deveres para consigo mesmo, os deveres deduzidos da ideia de família (dando origem ao conceito de Direito natural *familiar*), os deveres de ordem política, que sobrecarregam tanto aos súditos como aos governantes, no interior como no exterior (Direito natural *político*) (Dabin, 2010, p. 280).

Em suma, a doutrina clássica de direito natural, da qual Aquino é o apogeu, defende que os homens, diante de sua natureza especial, são capazes de identificar suas inclinações naturais, isto é, os bens necessários à satisfação de seu fim.

Daí emergem certas regras de conduta, que lhe impõem perseguir tais bens e evitar as condutas em sentido contrário. As regras do direito natural, constituem, portanto, princípios de conduta moral¹⁹³. São limitações das ações humanas e, como corolário, da própria vontade do legislador.

Consolidou-se, a partir de então, uma diferença nítida entre direito natural e direito positivo: o primeiro é extraído da razão e serve para satisfazer a natureza humana; o último, fruto da vontade e limitado àquele. O positivo pode, em certas circunstâncias, acrescentar algo ao natural, ou até limitá-lo, mas jamais contradizê-lo, afinal “[...] como poderia ter o legislador, ao menos o legislador humano, poder de se levantar contra o “dado” da natureza humana?” (Dabin, 2010, p. 278).

Com Aquino, o direito natural clássico se tonificou. Valendo-se da síntese de seus grandes predecessores, Tomás ancorou o direito natural em sólidos conceitos metafísicos e antropológicos.

Concebeu uma ordenação prévia do mundo, estruturado de modo que tudo que ostente uma função específica. Apontou o homem, componente do mundo, como um ser capaz de identificar os bens necessários ao cumprimento de sua função e, assim, direcionar corretamente sua conduta. Portanto, revelou claramente uma hierarquia no mundo: primeiro, vem a ordem natural; depois, o homem e sua potência racional capaz de fazê-lo adequar suas condutas àquela ordem.

Ocorre que, pouco tempo depois do brilhantismo de Aquino, deu-se início a um desvirtuamento da noção clássica de direito natural, que então sofreria duros golpes, provenientes, sobretudo, dos pensadores modernos.

¹⁹³ Em sentido próximo a compreensão de Lorda (2001, p. 18) acerca da vida moral: “Quase toda a nossa vida moral consiste em desenvolvermos livremente algumas capacidades que encontramos em nós desde que viemos ao mundo. Estas capacidades têm as suas próprias leis, embora às vezes não as conheçamos [...]. Por isso, a moral não depende do gosto de cada um. Não é algo que cada um possa criar conforme lhe apeteça”.

4.5 A derrocada do direito natural clássico na modernidade

Já no século XIV, os franciscanos João Duns Escoto (1266-1309) e Guilherme de Ockham (1285-1349), ao defenderem a primazia das Escrituras e, por conseguinte, da fé sobre a razão, negaram a existência de uma ordem natural *racional*, mas apenas *voluntária*, isto é, fruto da vontade de Deus. Para eles, nas leis gerais que regem tudo o que há, inexistente uma racionalidade inerente. São elas tão somente frutos da vontade divina.

Ao enfatizarem a vontade de Deus sobre a Sua racionalidade, tornaram qualquer ordem natural inacessível racionalmente aos homens. Afastaram-se, assim, de Aristóteles e de Tomás de Aquino, que defendiam a razão como potência inata (lei natural) capaz de conduzir o homem até a razão divina (lei eterna).

Ao contrário de Aquino, os franciscanos rejeitam a existência dos chamados “universais”. Para eles, os juízos universais são apenas categorias ou classes baseadas em conceitos criados mentalmente: os signos apenas representam conceitos universais forjados de forma artificial. Assim, não encontrariam correspondência na realidade do mundo extramental. O que existe para os franciscanos, na verdade, é o singular, são os indivíduos. O todo é meramente a junção das partes: somente destas – do singular – provém o conhecimento.

Inegáveis as consequências de tal visão à lei natural: ora, se inexistente uma ordem universal erguida racionalmente por Deus e que possa ser conhecida pelos homens – já que somente se conhecem as coisas particulares –, sobra a estes apenas a revelação e a fé pessoal como elementos norteadores de sua conduta.

As leis humanas, por sua vez, se tornam meros decretos arbitrários, frutos da *vontade* proveniente de príncipes ou de convenções humanas: “A razão humana não tem por objeto os universais, mas as coisas criadas por Deus, tal como são singularmente, a coisa positiva (*res positiva*). O indivíduo torna-se também o centro do direito” (Lopes, 2023, p. 123). Aí o *voluntarismo* franciscano:

Enquanto a filosofia clássica dava existência real ao homem “situado” em certas estruturas sociais (como “pai”, como “cidadão”, como “filho”), e, portanto, considerava como reais ou naturais os direitos e deveres decorrentes de tal situação, a filosofia social nominalista considera os indivíduos isolados, sem outros direitos ou deveres senão aqueles reclamados pela sua natureza individual, ou pela sua vontade (e eis aqui o

pendor “voluntarista” do nominalismo, que está na base do positivismo moderno) (Hespanha, 2019, p. 314).

No século XVI, sobretudo na península ibérica, a tradição tomista voltou a ser afirmada pela denominada “Segunda Escolástica”, composta, dentre outros, por Francisco de Vitória (1483-1546), Domingo de Soto (1494-1560), Domingos Bañez (1528-1604), Luis de Molina (1535-1600) e Francisco Suárez (1548-1617).

Apesar de certo resgate, muito do pensamento da Segunda Escolástica acabou mesclando o tomismo com ideias franciscanas. Para Suárez, por exemplo, a lei natural tomista, compreendida como um juízo exclusivo da razão, passou a comportar também uma carga voluntarista. Esclarece Boeira (2021, p. 143):

A lei natural não é, para Suárez, somente uma lei indicativa, mostrativa do bem a ser perseguido [...]. Tampouco apenas preceptiva, como se fosse um ato da vontade divina que ordena ao bem segundo uma determinação normativa, como defendia Guilherme de Ockham (1285-1349). Para o granadino [Suárez], a lei natural possui ao mesmo passo razão de amostra e de ordem porque apoia-se na natureza racional para, com a força e o poder da luz natural da razão, determinar que o agente persiga o bem e conforme suas ações ao objeto de seus preceitos. É lei indicativa e preceptiva simultaneamente. Ao legislador humano cabe determinar o bem moral. Ao Legislador divino, um ato conjunto da vontade e da mente criadora que impõe a lei natural à criatura racional.

Em seguida, Boeira (2021, p. 144-145) arremata, diferenciando a obrigação decorrente da lei natural nas concepções de Aquino e de Suárez:

Para Tomás, a obrigação é uma “necessidade racional” para atingir um fim objetivo dado pela ordem do ser, para perseguir o bem e, assim, articular o objeto adequado dos atos humanos à razão e à natureza. Em Suárez, pouco importa a participação dos raciocínios na consumação da obrigação em si. O que realmente importa é a conexão intrínseca entre o objeto e a natureza, a despeito do raciocínio prático. A obrigação do agente moral não é uma necessidade racional *simpliciter*, mas orbita em torno do domínio efetuado sobre a própria vontade. É a força obrigatória do *direito moral* o que justifica a obrigação, sua razão suficiente.

Suárez ainda define um dos sentidos de direito (*ius*) como o poder moral que cada um tem de exigir o que é seu ou o que lhe é devido. Desta forma, prepara o terreno para o conceito de *direito subjetivo*, tão caro aos jusnaturalistas modernos¹⁹⁴.

¹⁹⁴ “E assim, entra a escola de Salamanca a fazer a transição para a modernidade, para o direito natural concebido não como ordem racional e prática de um todo, mas como *faculdade individual*” (Lopes, 2023, p. 137).

Finalmente, Suárez trata a lei não mais como uma regra da razão – como compreendia Aquino –, mas como comando de quem possui autoridade (soberano) e pode exigir de quem se encontra sujeito a ela:

Ao contrário de Tomás, para quem o ato de império é da razão em sua especificação formal, com participação da vontade em sua eficiência, com vistas à sua execução, para Suárez o ato de império é propriamente da vontade, ainda que suponha o ato prévio da razão (Herrera, 2021, p. 39).

Portanto, na transição para a Segunda Escolástica, o espírito das leis se move gradativamente da razão para a vontade – aí seu pendor *voluntarista*.

4.5.1 O advento do subjetivismo

Com o avançar do tempo, surge a ciência moderna. Ela nos impregnou de uma imagem bastante limitada de racionalidade, que tratariam repercussões drásticas para o direito natural clássico.

Com efeito, no século XVII, por influência de destacados pensadores¹⁹⁵, desenharam-se as *novas ciências*, que trouxeram uma compreensão diferente sobre o mundo: demitiu-se a necessidade das *quatro causas aristotélicas* (material, formal, eficiente e final), reduzindo-as às causas material e eficiente (Lopes, 2022, p. 33-38).

Nesta toada, da *razão prática* dos clássicos – utilizada para identificar uma hierarquia de fins e para deliberar a escolha dos meios aptos a atingi-los – a ciência moderna nos conduziu uma razão meramente *instrumental*, que busca apenas pelas relações necessárias de causa (antecedente) e efeito (consequente), submetendo-se tal análise a experimentações empíricas e à quantificação dos resultados (matematização). Excluindo a intencionalidade de sua investigação, a nova ciência deixou de perquirir sobre a essência (natureza) das coisas.

É certo que essa nova perspectiva patrocinou notório avanço na explicação material de fenômenos naturais, facultando previsões cada vez mais acuradas e uma espécie de domínio instrumental da natureza pelos seres humanos.

Por outro lado, escanteou a maneira clássica de se compreender a *razão*: uma potência da alma humana que lhe permite conhecer a ordem inscrita no

¹⁹⁵ Lopes (2022, p. 36) menciona, dentre outros, Galileu Galilei (1564-1642), Johannes Kepler (1571-1630), Francis Bacon (1561-1626), René Descartes (1596-1650), Thomas Hobbes (1588-1679), Gottfried Wilhelm Leibniz (1646-1716), Isaac Newton (1643-1727) e Blaise Pascal (1623-1662).

universo, distinguindo entre a verdade e a falsidade, o bem e o mal, o justo e o injusto, bem como determinando sua conduta de forma correta. Agora, a razão se torna a capacidade de o homem formatar seu próprio conhecimento sobre a totalidade do mundo, adequando-o aos seus próprios critérios e desejos.

Um dos responsáveis por esta revolução no pensamento clássico foi René Descartes (1596-1650). Sustentou o filósofo francês que a tradição nos havia legado muitas incertezas. Deveríamos, então, partir de um conhecimento certo, de um *ceticismo metódico* que colocaria em dúvida todos os conhecimentos até então vigentes. Empregando tal método, sugeriu Descartes a existência de uma única certeza: a própria existência do indivíduo, um ser livre em cuja mente se encontram inatas todas as ideias (Lopes, 2022, p. 37).

Para Descartes, o indivíduo é capaz de – por meio de um exame introspectivo e racional – alcançar princípios que fundamentam um conhecimento de validade universal. A chave para a descoberta da realidade deixa de estar na observação do mundo exterior, passando a residir no sujeito pensante, a única existência evidente.

Tal visão deslocou o eixo de observação do cosmos/sociedade para o indivíduo, gerando um radical *subjetivismo*. Sob a nova ótica, a sociedade passa a ser enxergada como um conjunto de indivíduos livres e autônomos, de quem deve partir qualquer ordenamento social.

Em suma, a razão humana passa a ser a medida da verdade, ao passo que a natureza abstrata do indivíduo se torna o ponto de partida para a solução de quaisquer problemas teóricos.

4.5.2 O método dedutivo e o jusnaturalismo moderno

Começou a haver entre os juristas a substituição do método tradicional por um novo, que parte de princípios evidentes e, gradativamente, deduz as demais normas¹⁹⁶. Este seria o novo método para verificar a justeza das normas positivas: “A ideia do direito natural, neste novo sentido de uma ordem tão universal e eterna

¹⁹⁶ Aduz Hespanha (2019, p. 310): “Esta ideia de que era possível uma ciência certa, intemporal e universal da natureza humana começa a ser corrente entre filósofos, mas também entre juristas. O meio de a atingir era usar de um método semelhante ao da matemática: partir de noções evidentes, abstratas, gerais e universais, como a de natureza humana, racional e livre (análise), extrair daí regras também universais (síntese) e, finalmente, comprovar a qualidade das normas obtidas, verificando se elas eram ou tinham sido adotadas geralmente pelas nações, no presente e no passado (revisão metódica)”.

como se entendia que era a razão humana, vem a impor-se decisivamente na cultura jurídica europeia dos séculos XVII e XVIII” (Hespanha, 2019, p. 311).

Forte nova ótica, emerge uma nova escola do direito natural, denominada “jusnaturalismo”:

A Escola do Direito Natural ou do Jusnaturalismo distingue-se da concepção clássica do Direito Natural aristotélico-tomista por este motivo principal: enquanto para Santo Tomás primeiro se dá a “lei” para depois se pôr o problema do “agir segundo a lei”, para aquela corrente põe-se primeiro o “indivíduo” com o seu poder de agir, para depois se pôr a “lei”. Para o homem do Renascimento o dado primordial é o indivíduo, como ser capaz de pensar e de agir. [...] *É da autoconsciência do indivíduo que vai resultar a lei* (Reale, M., 2002, p. 615-616).

Um de seus grandes impulsionadores foi Hugo Grócio (1583-1645).

Grócio adotou a ideia aristotélica clássica de que o homem é naturalmente social. Propôs que sua reta razão seria capaz de identificar tudo o que seria necessário para que o homem satisfizesse tal natureza social: aí os *direitos naturais*. Poderiam tais direitos, portanto, ser extraídos da razão, prescindindo de considerações teológicas (Del Vecchio, 1979, p. 86)¹⁹⁷.

Na verdade, Grócio jamais deixou de ser um teólogo, tampouco divorciou a lei natural da teologia, tanto que professou que “[...] a fonte excelsa da lei natural, para além da natureza, era Deus, e que os ensinamentos extraídos das Sagradas Escrituras estavam em pé de igualdade com o conhecimento racional” (Magalhães, 2022, p. 27).

Por outro lado, Grócio enxergava a possibilidade de se extrair um sistema de leis apenas de um raciocínio lógico-dedutivo. Por tal razão, alguns de seus seguidores interpretaram seu pensamento como uma exortação para a separação entre direito natural e teologia, dando início à escola moderna de direito natural.

Samuel Pufendorf (1632-1694), seguidor de Grócio, elaborou o primeiro tratado autônomo e sistemático de direito natural, que, por sua grande divulgação, auxiliou na disseminação da visão racionalista do direito nas universidades e na cultura da Europa continental. Por sua vez, Christian Thomasius (1655-1728), grande iluminista alemão e continuador da doutrina de Pufendorf, realizou a separação entre as searas da moral, do direito e dos usos sociais – esferas de

¹⁹⁷ Na sua obra, “[...] há uma passagem característica, na qual declara que a justiça possui fundamento de razão, de maneira tão inamovível, que ela existiria mesmo que, por absurdo, Deus não existisse” (Reale, M., 2002, p. 614).

bases próprias e que, portanto, não se interpenetram. Finalmente, Christian Wolff (1679-1754) atrelou ao direito natural seu raciocínio lógico-dedutivo, apartando-o de qualquer elemento indutivo ou empírico – tão caro à teoria tomista da lei natural (Magalhães, 2022, p. 27-31).

Por isso, sendo ou não essa sua intenção, as ideias de Grócio representaram um ponto de ruptura entre o jusnaturalismo clássico e o moderno: o método indutivo foi escanteado, de modo que o direito passou a ser extraído de uma noção meramente abstrata da natureza humana.

4.5.3 O contratualismo e sua essência voluntarista

O racionalismo moderno, calcado no subjetivismo, promoveria, ainda, novo rompimento com a tradição clássica, fazendo brotar uma nova concepção acerca da formação da sociedade.

Alinhados às ciências naturais da época e refratários a considerações metafísicas, muitos dos pensadores da época adotassem uma compreensão mecanicista do mundo. É o que se vê, por exemplo, em Thomas Hobbes (1588-1679), que tratou o ser humano e a sociedade como meros *artefatos mecânicos*: “Pois o que é o *coração*, senão uma *mola*; e os *nervos*, senão muitas *correias*; e as *juntas*, senão muitas *engrenagens*, que dão movimento a todo o corpo, tal como foi pretendido pelo artífice?” (Hobbes, 2020, p. 15).

Neste cenário, a natureza humana se despede de sua finalidade última – Deus, salvação ou vida em comum. Agora, gira em torno das causas das ações humanas: sua vontade, seus instintos, sua razão (Hespanha, 2019, p. 313).

Sob a nova ótica, conferir livre curso aos impulsos humanos (de conservação, de perpetuação, de prazer etc.) constitui a nova meta social. Descarta-se a análise do que seria o *bem* para a sociedade (bem comum). Prevaecem apenas os interesses do indivíduo: “O bem que não se pode discutir se encontra na vida de cada ser humano, um individualismo de partida, ou, como se diz hoje, um individualismo metodológico” (Lopes, 2022, p. 38).

Movidos por tal espírito, alguns pensadores do século XVII passaram a postular a existência de um imaginário “estado de natureza”, no qual os indivíduos ostentariam alguns direitos naturais. Haveria, porém, obstáculos ao seu exercício: seja porque os instintos de alguns indivíduos se chocariam com os instintos de

outros – como sustentou Hobbes¹⁹⁸; seja porque faltariam critérios de bem e de mal – e juízes imparciais – para solucionar eventuais controvérsias, gerando insegurança quanto à fruição de tais direitos – como sustentava John Locke (1632-1704)¹⁹⁹; seja, enfim, por outros motivos.

A solução de tal entrave viria com a entabulação de um pacto – um *contrato social*. Assim, um acordo de *vontades* constituiria a sociedade política, entregando a gerência a governantes, que, por sua vez, se comprometeriam a fornecer as condições necessárias à satisfação dos direitos naturais dos indivíduos.

A restrição do direito de cada indivíduo, pelo pacto, se mostraria tolerável tão somente na medida em que fosse criado um cenário de composição dos direitos naturais. É esta a essência do *contratualismo*: o “[...] desejo de explicar a sociedade e o Direito partindo de um homem concebido como anterior à organização da convivência social, do homem em ‘estado de natureza’” (Reale, 1972, p. 50).

Em síntese, é a partir dos indivíduos – tratados como peças autônomas no estado de natureza – que se edifica a sociedade política, o que se dá por meio de um pacto: um encontro de vontades temperado por um cálculo racional das vantagens e inconvenientes de se viver sozinho ou em comunidade (Hespanha, 2019, p. 317). O indivíduo, então, é natural; a sociedade, artificial.

O homem já não é considerado um *zoon politikon*, como sustentava Aristóteles, mas, antes, em conformidade com esta visão mecanicista da natureza (que a reduz somente a suas causas materiais e eficientes, negando a formalidade e a finalidade), é considerado um indivíduo naturalmente isolado, que apenas se junta aos demais indivíduos isolados para escapar dessa limitada condição natural, evitando os riscos mortais e garantindo os direitos de cada um mediante o pacto (Herrera, 2021, p. 40)²⁰⁰.

¹⁹⁸ “E uma vez que a condição do homem [...] é uma condição de guerra de todos contra todos; nesse caso, cada um é governado por sua própria razão/ e não há nada que ele possa utilizar que não sirva de ajuda a ele para preservar a sua vida contra seus inimigos; segue-se que, em tal condição, todo homem tem o direito a tudo; inclusive sobre o corpo do outro. Assim sendo, enquanto esse direito natural de todo homem a tudo perdurar, não pode haver a segurança de nenhum homem (independentemente de quão forte ou sábio ele seja) de viver além do tempo que a natureza ordinariamente permite que os homens vivam” (Hobbes, 2020, p. 124).

¹⁹⁹ “[...] embora ele possua esse direito no estado de natureza, contudo, o seu gozo é muito incerto e está constantemente exposto à invasão de outros; pois, sendo todos tão reais quanto ele, cada um é um seu igual, e a maior parte não respeita estritamente a equidade e a justiça. Assim, o usufruto da propriedade que ele possui no estado da natureza é muito inseguro e mal salvaguardado” (Locke, 2006, p. 315).

²⁰⁰ Sobre a nova concepção, pontuam De Cicco e Gonzaga (2024, p. 54): “[...] apesar de ter o apoio de clássicos da Ciência Política como Aristóteles e São Tomás, a ideia do Estado como algo natural foi substituída a partir do séc. XVII pelas doutrinas contratualistas de várias orientações, mas todas coincidem ao afirmar que o Estado resulta de uma união mecânica entre os homens. Isto deu origem a uma visão individualista nas relações entre homem e Estado, que tem prejudicado bastante a

Como consequência, a noção de direito natural se transforma. Deixa de derivar da natureza dos cosmos ou da sociedade (direito natural clássico) e passa a provir da natureza do homem individual, da observação dos impulsos que o levam à ação e de sua proteção (direito natural moderno). O aspecto social, classicamente compreendido como parte da natureza humana, passa agora a uma espécie de empecilho, porém com certa utilidade: “[...] a instituição da sociedade organizada (sociedade *política*) representa a limitação dos direitos naturais, necessária porém para a preservação durável dos seus portadores” (Hespanha, 2019, p. 316).

A visão *objetivista* do direito – o justo extraído de uma ordem expressa na natureza das coisas – é substituída pela *subjetivista*: “Os direitos subjetivos são, na concepção jusracionalista, os direitos, atribuídos pela natureza a cada homem, de dar livre curso aos seus impulsos racionais” (Hespanha, 2019, p. 319).

Desta forma, perde-se a noção de que os indivíduos possuem deveres uns em relação aos outros e, ainda, em relação ao corpo social. Os indivíduos se arvoram credores do Estado, que então se torna o responsável por fornecer-lhes um ambiente com as condições necessárias à edificação de sua personalidade²⁰¹.

Além de sua roupagem subjetivista, a nova concepção do direito retoma seu antigo aspecto *voluntarista*: o direito não mais nasce de uma ordem objetiva – no qual o justo é extraído da natureza ou da sociedade –, mas do poder da *vontade*.

Já no século V, Santo Agostinho defendia que a justiça é extraída da vontade de Deus e, ainda, da vontade dos governantes – que ali se encontravam com a aquiescência Daquela. Mais tarde, no século XIV, como já mencionado, uma nova interpretação do agostinianismo voluntarista emerge com João Duns Escoto e Guilherme de Ockham. Na Era Moderna, o jusnaturalismo retoma o voluntarismo.

Lembremos que já no suposto “estado de natureza”, a liberdade e a autodeterminação do indivíduo representam a sua *vontade*, praticamente ilimitada²⁰². A propósito, a própria formação do contrato social é resultado do poder

compreensão da ideia de bem comum, sempre que haja qualquer risco de colisão com interesses individuais”.

²⁰¹ Aqui está a assentada a base dos modernos “direitos da personalidade”.

²⁰² Mesmo que, para alguns, como Locke, o estado de natureza seja governado pela razão, a vontade é, ainda assim, elemento crucial no homem, que pode exercê-la plenamente. É o que se vê nas palavras do próprio Locke (2006, p. 233 – grifos nossos) sobre o estado de natureza: “[...] é um estado de perfeita liberdade para ordenar as suas ações, dispor das suas posses e pessoas, **como bem lhes aprouver**, dentro dos limites da lei natural, sem ter de pedir licença, nem depender da vontade de qualquer outro homem”.

da *vontade* dos homens. Contudo, o voluntarismo se escancara, de verdade, no estado político, isto é, pós-contrato social.

Na versão contratualista de Hobbes, diante do pessimismo em relação à natureza do homem, os indivíduos, buscando abandonar o estado de natureza anárquico, entregariam voluntariamente o poder ao *soberano* (um homem ou uma assembleia de homens). Caber-lhe-ia a tarefa de criar as condições necessárias à consecução da paz e da segurança dos indivíduos. Para tanto, o soberano poderia se valer de todos os meios possíveis: uso da força, controle das opiniões e doutrinas, prescrição de regras, julgamentos, punições, declaração de guerra e paz com outras nações, dentre outros. Esclarece Zimmermann (2022, p. 115):

Dado que o objetivo da teoria hobbesiana é aumentar o poder do soberano estatal, sua versão do contrato social não sujeita o governante a nenhuma regra do Direito. O soberano não está limitado por nenhuma norma jurídica, mas, sim goza de poderes ilimitados e isenção de qualquer dever jurídico. Tal sorte de contrato permite ao soberano obter a última palavra em matéria de direito, justiça e moral.

Portanto, a monopolização do poder pelo soberano comporta, por conseguinte, a monopolização do poder normativo (Bobbio, 1995, p. 35). Com a criação da sociedade política, não haveria espaço para quaisquer direitos que não aqueles instituídos pelo próprio soberano²⁰³. As leis naturais e os costumes “[...] valeriam apenas enquanto não fossem contrariados pelas suas leis positivas; e, neste sentido, se não proviessem da vontade positiva do soberano, provinham, pelo menos, de um seu acordo tácito [...]” (Hespanha, 2019, p. 317).

Em síntese, sob a égide da sociedade civil de Hobbes, não haveria propriamente *direito natural*, mas apenas *direito positivo*, fruto da *vontade* (chancela) irrestrita do soberano.

Hobbes semeou o terreno no qual frutificariam as doutrinas do “despotismo iluminado” – o coração das monarquias absolutistas do século XVIII – e do positivismo jurídico.

Já na versão lockeana do contrato social, o pacto seria motivado não pela natureza perversa dos homens, mas pela insegurança na fruição dos bens no estado de natureza. Assim, os homens consentiriam que fosse formada a sociedade

²⁰³ É justamente baseado na concepção de monopolização do poder normativo que Hobbes “[...] nega a legitimidade da *commom law*, isto é, de um direito preexistente do Estado e independente deste (seria quase uma espécie de direito natural)” (Bobbio, 1995, p. 35).

política, para que os novos representantes garantissem a efetivação segura daqueles direitos naturais. Não se trata – ao contrário do que ocorre com Hobbes – de um poder absoluto e arbitrário, mas de uma autoridade que “[...] está obrigada a administrar a justiça e a determinar os direitos do súdito através de leis promulgadas e permanentes, e de juízes autorizados e conhecidos” (Locke, 2006, p. 323).

Locke (2006, p. 332) enumera uma série de limites aos governantes, que, se transgredidos, acarretam o retorno da soberania ao povo. Isso porque o poder é confiado à autoridade com um fim específico, que é promover os direitos naturais, então “[...] sempre que o fim é manifestamente negligenciado ou contrariado, é forçoso que se ponha um termo à missão confiada e que o poder retorne aos que o tinham conferido [...]”.

O contratualismo de Locke é uma garantia da liberdade do homem contra o poder – eis a gênese da democracia liberal representativa, em oposição ao absolutismo monárquico.

Nesta versão contratualista, então, os direitos naturais persistem mesmo após o advento da sociedade política. Por outro lado, não deixam de emergir da *vontade* – do povo. É que não há nos representantes políticos uma “vontade nova”, mas apenas o produto da soma das vontades individuais. Todos os direitos naturais, reconhecidos e assegurados pela sociedade política, não passam de representações da vontade de indivíduos livres e esclarecidos que resolveram firmar o pacto constitutivo da sociedade política. Os direitos, assim, estão intimamente ligados à *vontade* dos indivíduos – não a uma razão prática.

No século seguinte, emergiu outra versão do contratualismo: a de Jean-Jacques Rousseau (1712-1778). Dialogando com as filosofias que o precederam e se valendo de um expediente meramente hipotético²⁰⁴, Rousseau buscou confrontar a sociedade histórica corrompida pela ganância de alguns de seus membros com uma outra espécie ideal, advinda da razão pura e cuja consecução legitimaria a relação de governante e homens livres: “Ao contrato social e histórico, leonino, Rousseau contrapõe o contrato puro da razão” (Reale, M., 2002, p. 617).

Postulou que todos os homens nasceriam bons, usufruindo de um estado de igual liberdade em que cada um seria seu próprio governante. A fim de evitar que a

²⁰⁴ Veja as considerações iniciais de Rousseau logo no primeiro Livro de sua obra *Do contrato social*: “Pretendo examinar se, na ordem civil, pode existir alguma regra de administração legítima e certa, tomando os homens pelo que são e as leis pelo que podem ser” (Rousseau, 2023, p. 43).

má-fé de alguns corrompesse os demais, seria necessário um pacto para edificar uma sociedade íntegra em que houvesse um princípio de autogoverno, de sorte que os homens permanecessem como seus próprios governantes, isto é, livres para guiarem suas vidas de acordo com suas próprias regras.

Por uma associação de vontades, firmariam um contrato social, instrumento originário da sociedade civil e do Estado²⁰⁵. Formar-se-ia uma pessoa pública distinta de seus membros, o *soberano*, com poder absoluto sobre os súditos²⁰⁶.

Rousseau (2023, p. 185) acreditava que o contrato daria forma a uma espécie de “vontade geral”, dirigida ao interesse comum: “Enquanto muitos homens reunidos se considerarem como um só corpo, não terão senão uma só vontade, direcionada para a conservação comum e o bem-estar geral”. Tal vontade geral estaria consubstanciada nas leis editadas pelo Estado. O direito se tornaria, então, fruto da *vontade* do povo – trata-se do arcabouço teórico que resultará na Revolução Francesa e, mais tarde, no movimento iluminista de codificação.

Em suma, tanto no modelo de Locke quanto nos de Hobbes e Rousseau, o direito natural bebeu do método racionalista moderno, iniciado com Descartes. Da natureza abstrata dos indivíduos foram deduzidas, racionalmente, todas as necessidades do homem e, então, seus direitos naturais. Estes não mais dependeriam de qualquer ordem prévia – divina ou comunitária. O indivíduo isolado e seus instintos seriam o ponto de partida para a construção social e jurídica.

Evidentes, portanto, os traços subjetivista e voluntarista de tal concepção, que afastaram o direito natural de seu espírito clássico.

4.5.4 Kant e a “interiorização” do direito natural

Ainda no século XVIII, o direito natural sofreria novo duro golpe.

O filósofo Christian Wolff (1679-1754) havia propugnado que o sistema de direitos naturais consistia na dedução, meramente intelectual, de um conjunto de regras lógicas. Prescindia-se, portanto, de qualquer elemento empírico.

²⁰⁵ Por isso, Reale, M. (2002, p. 617) destaca que se trata de um *contratualismo total*: “[...] aquele que, como acontece na obra de Hobbes ou de Rousseau, refere-se tanto à origem da sociedade civil como à do Estado”. A este se contrapõe o *contratualismo parcial* – de Grócio, por exemplo –, no qual o contrato social dá origem apenas ao Estado – a sociedade seria um fato natural.

²⁰⁶ Assim como a natureza dá a cada homem um poder absoluto sobre todos os seus membros, o pacto social dá ao corpo político um poder absoluto sobre todos os seus [membros], e é esse mesmo poder que, dirigido pela vontade geral, recebe [...] o nome de soberania (Rousseau, 2023, p. 83).

Pouco tempo depois, Immanuel Kant (1724-1804), baseado em Wolff, substituiu as regras de direito natural por princípios *a priori*.

Para Kant (2016, p. 49), a liberdade existente em todos os homens, fator que os nivela universalmente, consiste no agir conforme um *imperativo categórico*: “Aja de modo que a máxima de sua vontade possa sempre valer ao mesmo tempo como princípio de uma legislação universal”.

Trata-se de uma lei universal, à qual deve o homem adequar sua vontade, não por algum anelo específico, mas pelo simples fato de possuir autonomia²⁰⁷.

Aí reside o *agir moral* kantiano.

O *agir jurídico*, por sua vez, está ligado a um dever distinto: não interior, tal qual a moral, mas *exterior*²⁰⁸. A função das normas positivas é a de facultar uma coexistência pacífica entre os homens, possibilitando que cada um usufrua sua vontade e sua liberdade.

Por decorrência lógica, o Estado se forma de um contrato social deontológico, isto é, necessário à existência das condições próprias ao convívio das liberdades dos homens: “Sua meta é a de garantir as liberdades, de modo a permitir que todos convivam, que todos subsistam, que todos possam governar-se a si próprios, segundo a lei moral [...]” (Bittar; Almeida, 2015, p. 368).

Não deve o Estado se imiscuir nos interesses individuais. Deve apenas garantir que os indivíduos usufruam sua liberdade²⁰⁹. Para tanto, deverá se valer de instrumentos de coerção: é com Kant que a *doutrina da coercitividade* se consolida, marcando definitivamente a filosofia jurídica posterior (Bittar; Almeida, 2015, p. 368).

Em suma, Kant (2013) separa sua ética em duas partes: a interior, própria da *moral*, e a exterior, relacionada ao *direito*²¹⁰. Ao passo que a moral é *autônoma*,

²⁰⁷ Neste sentido assinalam Bittar e Almeida (2015, p. 360): “O homem que age moralmente deverá fazê-lo não porque visa à realização de qualquer outro algo [...], mas pelo simples fato de colocar-se de acordo com a máxima do imperativo categórico”

²⁰⁸ É o que Kant (2013, p. 25) assevera em sua *Metafísica dos Costumes*: “Os deveres segundo a legislação jurídica só podem ser deveres externos, pois essa legislação não exige que a ideia desse dever, que é interior, seja por si mesma fundamento de determinação do arbítrio do agente e, visto que ela sempre necessita de um móbil conveniente à lei, só pode ligar esta última a móveis externos”.

²⁰⁹ “Fim do Estado, segundo Kant, é tão só a tutela do direito” (Del Vecchio, 1979, p. 139).

²¹⁰ Lembra Reale, M. (2002, p. 623) que essa separação já havia sido realizada por Cristian Thomasius (1655-1728): “A ação humana é distinta por Thomasius em dois momentos ou fases: uma interna, que se passa na vida interior ou no plano da consciência, e outra externa, que se projeta para fora, relacionando-se com outros membros da sociedade. No primeiro caso, quando a ação se desenrola apenas no plano da consciência, o homem é o único juiz de sua conduta: não existe outro foro a que recorrer senão o foro interno, que é o da Moral. Quando, porém, a ação se exterioriza e provoca o enlace com outros indivíduos, surge a possibilidade de verificação e de tutela por parte da

impondo a sujeição do homem ao imperativo categórico, o direito é *heterônomo*, restringindo-se à mera conformidade dos indivíduos às regras exteriores, independentemente de suas intenções próprias.

Tais regras externas constituem o direito positivo, aquele prescrito pelo legislador como forma de garantir a paz social. Por sua vez, o direito natural é “interiorizado”: passa a emergir aprioristicamente da natureza humana, compartilhada universalmente. Torna-se, na verdade, *racional*: “O direito natural já não era entendido como direito, mas como formas e princípios *a priori* do direito; o sistema de regras e direitos naturais devia ser substituído pelo estudo de tais formas e princípios [...]” (Hervada, 2008, p. 26). O direito natural deixa de ser enxergado como direito vigente, mas como meta interior. O único direito vigente é o positivado.

Com Kant, perde-se a capacidade de se buscar o justo de forma experimental, no cotejo da realidade concreta com as necessidades humanas. Tampouco há, agora, que se falar na adequação da lei positiva a uma ordem superior. Isso porque o imperativo categórico se mostra bastante abstrato e despido de conteúdo – aí, por sinal, residem as principais críticas à moral kantiana.

Em suma, tratou-se de uma simplificação do fenômeno jurídico e, também, do direito natural – “interiorizado” e reforçado como mero direito racional abstrato.

4.5.5 O movimento codificador e a Escola da Exegese

Como visto, todos os movimentos antes mencionados deturparam a noção clássica de direito natural, transformando-a em mero sistema imutável, deduzido de um conceito abstrato da natureza humana válido universalmente²¹¹.

E é exatamente essa concepção, baseada numa abstração humana, que dará causa a outro importante movimento, ocorrido sobretudo na Europa continental: o de *codificação*.

Teve início na segunda metade do século XVIII, por impulso das ideias iluministas, que buscavam “positivar o direito natural”. Tratou-se, aduz Bobbio (1995,

autoridade superior, incumbida de harmonizar o agir de um com o agir dos demais. O foro externo, portanto, é o foro que toca ao Direito”.

²¹¹ Conforme assinala Sousa (2020, p. 224) “Não mais se nota aquela distinção que fora feita entre os primeiros princípios da lei natural e os preceitos secundários deles decorrentes. Transforma-se o direito natural em um sistema imutável deduzido *more geométrico* de um conceito abstrato da natureza humana e válido para todos os povos e todos os tempos [...]”.

p. 54), de uma expressão tanto da autoridade quanto da razão: da primeira, porque a positivação das normas depende da autoridade estatal; da razão, pois o conjunto sistemático das normas positivadas não é mera arbitrariedade estatal, mas resultado da razão filosófica do homem civilizado, capaz de reconhecer direitos naturais:

O movimento pela codificação representa, assim, o desenvolvimento extremo do racionalismo, que estava na base do pensamento jusnaturalista, já que à ideia de um sistema de normas descobertas pela razão ele une a exigência de consagrar tal sistema num código posto pelo Estado (Bobbio, 1995, p. 55).

Tal movimento teve maior repercussão na França, onde os defensores da codificação sustentavam a possibilidade de existir um *legislador universal*, capaz de prefigurar leis simples e extensíveis a todos os locais, proporcionando uma desejada unidade à França (Bobbio, 1995, p. 65).

Àquela época, o país era constituído de uma multiplicidade de normas históricas complexas, arbitrárias e limitadas territorialmente ou de forma classicista. Tal situação era vista pelos iluministas como um defeito histórico a ser reparado. Os fragmentos legais deveriam ser substituídos por um sistema unitário, breve e simples, baseado nas exigências universais humanas.

Com a codificação, o direito se tornaria claro e acessível, além de fazer valer, simultaneamente, dois importantes cânones: “[...] todos são iguais perante a lei, e há uma lei geral para todos (Reale, M., 2002, p. 400)²¹².

O Código Civil Francês de 1804 – rebatizado de “Código Napoleônico” na sua segunda edição, de 1807 – é o exemplo que melhor ilustra o movimento codificador, tendo influenciado o pensamento e a legislação de boa parte da Europa nos dois séculos seguintes²¹³. Reale, M. (2002, p. 402) esclarece a importância de tal código:

O Código Civil, pondo paradeiro aos conflitos das normas costumeiras e ao cipoal dos textos extravagantes, representou um corpo harmônico e lógico de preceitos, como expressão da razão mesma, capaz de atender a todas as hipóteses ocorrentes na vida, de maneira que tudo já estivesse de certo modo garantidamente ordenado no sistema legislativo.

Havia, portanto, a pretensão de se transformar o direito natural racionalista em leis estatais – portanto, certas e seguras: “[...] imperava a ideia de que a vontade

²¹² O princípio da codificação estamparia, mais tarde, as Constituições francesas de 1791 e 1793.

²¹³ Mais tarde, ainda sob Napoleão, vieram o Código de Processo Civil (1807), o Código de Comércio (1808), o Código de Instrução Criminal (1808) e o Código Penal (1810).

do legislador, a qual iria redundar nas leis postas, deveria ter como guia os ditames da razão contidos no direito natural, a fim de que não descambasse em puro arbítrio” (Magalhães, 2022, p. 41). Aí a influência jusnaturalista sobre a ideia de codificação.

Contudo, a inspiração do aludido código foi menos jusnaturalista do que se pode pensar. Como esclarece Bobbio (1995, p. 71-72), o Código Civil francês representou, na verdade, uma ponte entre a filosofia iluminista da Revolução para aquela da Restauração, muito mais branda e temperada pelos costumes tradicionais franceses.

Neste sentido, o Código determinava em seu artigo 4º que, mesmo no silêncio ou insuficiência da lei, o juiz não poderia se abster da decisão. Haveria, então, o socorro do artigo 9º, que previa a *equidade* – “o retorno à lei natural e aos usos adotados no silêncio da lei positiva” – como o critério integrativo obrigatório.

Mesmo diante de tais previsões, parte dos primeiros intérpretes do novo código, afastando-se do “inconveniente” artigo 9º, passou a defender a inexistência de lacunas na lei: eventual obscuridade do código poderia ser suprida por intermédio de trabalho interpretativo e sistemático das próprias normas: “Não existia, segundo pensavam, qualquer fato social para o qual não se encontrasse solução possível e previsível na totalidade da ordem jurídica positiva” (Reale, M., 2002, p. 402).

Ancorada em tal visão, surgiu, na França, no começo do século XIX, a *Escola da Exegese*.

Tinha como espírito condutor a ideia de que o direito está nas leis – normas de caráter geral provenientes da autoridade estatal. Pressupunha, ainda, que o conjunto das leis comporia um sistema indene a lacunas, de modo que aos juristas seria vedada a busca de soluções concretas fora das normas positivadas: “Ao jurisconsulto cabe, como sua tarefa por excelência, a análise cuidadosa e metódica dos textos, desenvolvida no tríplice plano gramatical, lógico e sistemático” (Reale, M., 2002, p. 403).

Tratava-se, portanto, de uma atividade basicamente declaratória, que buscava aclarar a “intenção do legislador”, seja ela “real” – quando o legislador previu expressamente a matéria na norma –, seja “presumida” – quando se omitiu na sua regulação legal (Bobbio, 1995, p. 87).

A Escola da Exegese representou, certamente, um duro golpe no direito natural. É que, sob seu prisma, mesmo que se considerassem existentes princípios absolutos e imutáveis prévios ao direito estatal, eles só adquiririam relevância ao

jurista a partir de sua positivação. Invertia-se, assim, a relação entre direito natural e positivo: antes, a validade desta dependia daquela; agora, é o contrário.

O novo modelo ainda reafirmava o espírito voluntarista da fonte do direito, negando seu aspecto racional clássico.

4.5.6 A Escola Analítica do Direito e a gênese do positivismo jurídico

O afastamento do direito natural, a concepção rigidamente estatal e o culto ao texto da lei são algumas das características que revelam a aproximação da Escola da Exegese com o espírito cientificista que tomou conta do século XIX.

Sob tal visão, o Direito, caso quisesse ser tratado como verdadeira ciência, deveria obedecer aos cânones da objetividade e da neutralidade, desapegando-se de considerações metafísicas e morais. Tais preceitos poderiam ser encontrados, por exemplo, na limitação do direito à análise lógica e/ou empírica²¹⁴.

Foi à luz de tais preceitos que se desenvolveu, na Inglaterra, a *Escola Analítica do Direito*.

Costuma-se dizer que foi fundada no século XIX por John Austin (1790-1859)²¹⁵. Contudo, não há como falar de Austin sem, antes, mencionar Jeremy Bentham (1748-1832), destacado filósofo e jurista inglês responsável pela teorização da codificação²¹⁶ e pela influência decisiva no pensamento de Austin.

Partidário do método experimental de conhecimento, Bentham se opôs ao jusnaturalismo – dependente do conceito abstrato de “natureza humana” e, portanto, não comprovável empiricamente. Por outro lado, compartilhava com os iluministas alguns dos seus ideais, sobretudo a possibilidade de se criar um sistema ético objetivo, da qual se deduziriam todas as regras sociais, equivalentes às produzidas pelas ciências naturais (Bobbio, 1995, p. 92).

Bentham propugnou que o princípio fundamental que guiaria os homens em seu comportamento seria a busca pela sua própria utilidade. Tratar-se-ia, na sua visão, de uma proposição verificável empiricamente. Sua ética objetiva, então,

²¹⁴ Zimmermann (2022, p. 124) destaca que tal concepção, nos Estados Unidos da América, dividiu os juristas em dois grandes blocos: a *Escola Analítica* e a *Escola Historicista*.

²¹⁵ Este, por exemplo, o entendimento de Reale, M. (2002, p. 404).

²¹⁶ Bobbio (1995, p. 91) lembra que na França revolucionária do século XVIII houve a codificação sem ter ocorrido uma teoria da codificação.

emergiria da necessidade de proporcionar o máximo de utilidade ao maior número de pessoas – *utilitarismo*.

Fixadas tais premissas, defendeu a reformulação do direito inglês – consuetudinário e baseado em precedentes. Neste cenário, desenvolveu sua teoria jurídica em contraposição crítica a um dos maiores juristas ingleses da época: William Blackstone (1765-1769), que nos seus *Comentários sobre o direito comum inglês* defendera o sistema da *common law* como o correto, porque dava concretude ao direito natural.

Para Bentham, o sistema do direito comum inglês padeceria, basicamente, dos seguintes problemas: incerteza jurídica, retroatividade indevida de uma norma criada *a posteriori* pelo juiz e falta de controle popular da produção do direito (este não representaria a *vontade do povo*).

Bentham, então, aventou a necessidade da ordenação desse “caos” jurídico mediante a codificação completa do direito inglês, sistematizando todo seu conteúdo em três áreas: direito civil, direito penal e direito constitucional (Bobbio, 1995, p. 95).

Deveria ser criado um sistema unitário, estruturado em torno de um legislador universal, capaz de estabelecer leis claras, precisas e válidas para todos. As normas informariam os indivíduos acerca das condutas proibidas ou permitidas, guiando-os na direção do fim utilitário coletivo.

O sistema residiria no *soberano*, figura com legitimidade e autoridade suficientes para centralizar em si a produção das leis. A fim de que elas fossem cumpridas, haveria a necessidade de instrumento capaz de influir no comportamento das pessoas. Daí a importância que Bentham confere à *sanção*.

Na esteira de Bentham ergue-se John Austin (1790-1859). Jurista de formação, passou posteriormente a se dedicar aos estudos filosóficos, aproximando-se do utilitarismo. Assim como Bentham, enxergava a necessidade de reformulação do direito comum inglês por meio da codificação. Em 1832, publicou sua única obra em vida, *The province of jurisprudence determined (A determinação do campo da jurisprudência)*, pela qual inaugurou a *Escola Analítica do Direito*.

Afastando-se do direito natural, buscou compreender o Direito à luz de esquemas lógico-formais. O Direito seria um “[...] sistema de vínculos normativos, aceito o princípio de que o costume não possui qualificação *jurídica* até e enquanto não é consagrado pelo órgão judiciário do Estado” (Reale, M., 2002, p. 405).

Em sua obra póstuma *Lectures on jurisprudence: The philosophy of positive law* (*Lições de jurisprudência: A filosofia do direito positivo*), publicada em dois volumes por sua esposa, em 1861, Austin mergulha em diversos temas da ciência do direito. Dentre outros, analisa o direito comum inglês de sua época, bem como compara o direito judiciário com o direito legislativo. Chega, então, à conclusão de que o último é superior ao primeiro, e de que o ideal seria a codificação do direito, por meio da qual “[...] a lei se torna a única fonte de produção do direito e disciplina, sistematicamente, com normas gerais e abstratas, todas as relações sociais [...]” (Bobbio, 1995, p. 113).

Contudo, ao contrário do que sustentava Bentham – que não escondia sua concepção política radical-democrática no sentido de que a codificação representaria uma renovação integral tanto na forma como no conteúdo do direito –, Austin enxergava a codificação tão somente como instrumento de progresso técnico-jurídico, isto é, voltado à sistematização de todo direito já existente, dando-lhe uma roupagem unitária e coerente (Bobbio, 1995, p. 114).

Neste quadro, Austin definiu a lei como um comando geral e abstrato emanado por um soberano. Assim, a sociedade política se articulava hierarquicamente em torno de uma autoridade legitimada e com poder suficiente para estruturar toda a sociedade em torno de comandos. Estes imporiam deveres aos subordinados, cujo descumprimento seria passível de sanção.

Fixou, ainda, três princípios fundamentais que diferenciariam as normas positivas de outros tipos de normas sociais: o objeto da ciência do direito é o direito tal como ele é – norma positiva –, não como ele deveria ser (concepção *positivista* do direito); a norma jurídica tem estrutura de um comando (concepção *imperativista* do direito); o direito é posto pelo soberano de uma comunidade política independente (concepção *estatal* do direito) (Bobbio, 1995, p. 108).

Desta forma, pode-se dizer que, com Austin, está completo o ciclo de pensadores ingleses que influenciaram decisivamente o movimento de positivação do direito: Thomas Hobbes preparou o terreno da vontade irrestrita e onipotente do soberano legislador; Jeremy Bentham foi o teórico da codificação; e John Austin fixou alguns princípios basilares do direito positivo, distinguindo-o das demais modalidades de normas.

Seja por sua influência insular, seja pela proveniente do iluminismo europeu em geral, emerge – de um impulso histórico racionalista que buscava ordenar a

sociedade em torno de um sistema compostos de comandos abstratos, universais e objetivos, e, assim, modificá-la para melhor – a necessidade da legislação e, em última instância, da codificação.

Bobbio (1995, p. 120) destaca que nem todos os países adotaram a codificação, mas que a influência teórica da supremacia da lei sobre as demais fontes jurídicas se espalhou – mais tarde – universalmente:

Isto aconteceu também na Inglaterra. Se neste país não foi executado o projeto de codificação de Bentham, o pensamento deste, todavia, exerceu uma grande influência nas reformas legislativas e no desenvolvimento do sistema das fontes do direito. Não é por acaso que o século XIX foi chamado de o século benthamiano, já que viu afirmar-se na Inglaterra a prevalência do direito legislativo sobre a *common law* paralelamente à consolidação do Estado parlamentar.

No fim das contas, o movimento de positivação foi um dos grandes responsáveis por afastar, cada vez mais, o direito natural do cenário jurídico moderno. É que, como esclarece Lafer (1988, p. 39):

[...] transposta e positivada pelos códigos e pelas constituições a visão jusnaturalista de um Direito racional e sistemático, foi perdendo significado a ideia de outro Direito que não o Direito do Código e da Constituição. Por isso, o fundamento do Direito deixou de ser buscado nos ditames da razão e passou a afirmar-se como a vontade do legislador, independentemente de qualquer juízo sobre a conformidade desta vontade com a razão.

Nesse processo de sistematização e positivação do Direito, Lafer (1988, p. 39) acentua a identificação entre Direito e Poder, na qual o primeiro se torna mero “[...] instrumento de gestão governamental, criado ou reconhecido por uma vontade estatal soberana e não pela razão dos indivíduos ou pela prática da sociedade”.

Daí a nova compreensão de que ao Direito não cabe selecionar boas ou más condutas (Ética), mas apenas obrigar os administrados por meio de condutas emanadas de um soberano legitimado (Poder).

Tratou-se da gênese do movimento denominado *positivismo jurídico*.

4.5.7 O movimento historicista no Direito

Paralelamente, uma enxurrada de críticas ao direito natural – notadamente ao jusnaturalismo moderno – adveio de outro movimento: o historicista.

Nos campos filosófico e artístico, expressou-se por meio do *Romantismo*. Já no jurídico, manifestou-se por meio da *Escola Histórica do Direito*, surgida e difundida sobretudo na Alemanha entre o final do século XVIII e o começo do século XIX (Bobbio, 1995, p. 45).

Sob a ótica historicista, não há um critério natural de ordenação da sociedade. A natureza humana não permanece a mesma ao longo da história. Assim, a extração de alguns direitos de uma suposta “natureza humana imutável” – como o fazia o jusnaturalismo – é absurda. O que existem, na verdade, são indivíduos e sua variabilidade inerente.

O fator movente da história não é o *racional* “[...], mas sim a não-razão, o elemento passional e emotivo do homem, o impulso, a paixão, o sentimento [...]” (Bobbio, 1995, p. 49). As leis, então, não dependem da razão, mas exclusivamente de manifestações da vontade encartadas no tempo e no espaço e, portanto, sujeitas a constantes mudanças: “Para o historicismo, o Direito tem por único fundamento a conexão dos fatos que o determinam” (Del Vecchio, 1979, p. 549).

Neste diapasão, os partidários da Escola Histórica ressaltaram o *costume* como legítima fonte do direito, que “[...] nasce diretamente do povo e que exprime o sentimento e o “espírito do povo” (*Volkgeist*)” (Bobbio, 1995, p. 52). Opuseram-se, por consequência, à codificação do direito germânico, “[...] julgando não apropriada à civilização e ao povo alemães a cristalização do direito numa única coletânea legislativa” (Bobbio, 1995, p. 52)²¹⁷.

O principal expoente da Escola Histórica foi Friedrich Carl von Savigny (1779-1861). De início, Savigny compreendeu o direito como um organismo social vivo, a partir do qual as regras jurídicas eram extraídas “[...] mediante um processo abstrativo e artificial, manifestando o sistema, assim explicitado, uma contingência radical e irretorquível” (Ferraz Jr., 1980, p. 29).

Portanto, os “institutos” jurídicos eram captados da realidade viva por meio de “intuição”. A partir daí, contudo, empregava-se um sistema lógico-abstrato de construção conceitual de regras jurídicas. Afirmava-se, assim, o caráter científico do Direito: “Savigny exigia da investigação científica do direito o reconhecimento

²¹⁷ O historicismo alemão seria o vencedor provisório no embate contra os partidários do movimento codificador germânico, postergando sua concretização no país. Contudo, no início do século XX, uma centúria depois do que ocorrera noutros lugares, a codificação ali também se estabeleceria (Bobbio, 1995, p. 52).

uniforme do valor e da autonomia de cada época, conforme os princípios da ciência histórica” (Ferraz Jr., 1980, p. 30).

Além da elaboração das regras jurídicas a partir da “natureza viva” da sociedade, Savigny reconheceu a importância do estudo científico do direito romano, buscando prescrutar sua parte que ainda poderia ser utilizada naquele momento.

Ocorre que, no afã de construir um sistema orgânico lógico-formal, os discípulos de Savigny colocaram as fontes romanas num lugar de destaque, sobrepondo os objetivos iniciais do historicismo:

Com isso, a ciência jurídica da Escola Histórica acabou por se reduzir a um conjunto de proposições, logicamente ordenado e concatenado, abrindo, desta forma, as portas para o chamado *pandectismo*, que correspondeu, na França, à chamada Escola da Exegese e, na Inglaterra, à Escola Analítica (Ferraz Jr., 1980, p. 30).

Os partidários de *pandectismo* compreendem o Direito como um “[...] corpo de regras, cujo modelo era dado pelo sistema do Direito Romano” (Reale, M., 2002, p. 406)²¹⁸. Defendem o estudo da parte do direito romano que havia se integrado à comunidade germânica e, posteriormente, sido modificada, dentre outros, pelo direito canônico, pelas leis imperiais alemãs e pelo direito costumeiro local: “Para os pandectistas a codificação já havia ocorrido uma vez e se referiam ao Código de Justiniano. De agora em diante o desenvolvimento do direito devia ser realizado não tanto pelo legislador quanto pelo jurista” (Bobbio, 1995, p. 122).

Observa Moraes (2021, p. 298) que foi no ambiente de tal escola que surgiu a disciplina da Teoria Geral do Direito, com o intuito de alcançar um conhecimento universal e abstrato, permitindo que as normas particulares fossem interpretadas e aplicadas à luz de um rigorismo científico: “O movimento pandectista pode ser considerado uma tentativa de aplicação, ao direito, dos critérios próprios de uma ciência da natureza”.

Tal corrente teve grande influência das ideias historicistas, porém adaptando-as às exigências sistemático-dogmáticas. Buscou sistematizar toda a miríade de normas existentes na sociedade alemã, tratando-a de forma científica e conferindo-lhe a chancela estatal: “A tese da *estatalidade do Direito* impunha-se de forma avassaladora” (Reale, M., 2002, p. 406).

²¹⁸ Os juristas dessa escola se tornaram grandes estudiosos da segunda parte do *Corpus Juris Civilis*, o *Digesto*, também chamado de *Pandectas*: daí o nome *Pandectismo*.

Começou-se a observar, então, a preterição da espontaneidade do “espírito do povo” em prol de uma espécie de *formalização do historicismo*. Ao dar preferência à história dos textos legais – não mais à da vida social – o “[...] historicismo cessava, desse modo, de ser historicismo de conteúdo social, para ser historicismo meramente lógico-dogmático” (Reale, M., 2002, p. 412)²¹⁹.

Neste cenário, afirmava-se com Savigny e, sobretudo, com seu discípulo Georg Friedrich Puchta (1798-1846) a *jurisprudência dos conceitos*, que enfatizou o “[...] caráter lógico-dedutivo do sistema jurídico, enquanto desdobramento de conceitos e normas abstratas, da generalidade para a singularidade, em termos de uma totalidade fechada e acabada” (Ferraz Jr., 1980, p. 33).

Todavia, em meados do século XIX, surgem na Alemanha alguns movimentos em oposição à redução do direito à norma – cenário de rigidez que até então se desenhara naquele país. As primeiras críticas importantes vieram com Rudolf von Ihering (1818-1892).

Abandonando a jurisprudência dos conceitos, da qual havia sido adepto na primeira parte de sua vida, Ihering (2019) passou a defender que a mera redução de proposições jurídicas a conceitos não explicaria corretamente o Direito. Este, na verdade, nasceria da luta empreendida socialmente por pessoas que buscam alcançar um estado futuro melhor, mais agradável:

Todo direito existente no mundo foi conquistado mediante luta. Os mais importantes postulados do direito tiveram que ser primeiramente extraídos do combate contra seus oponentes e todo direito – o direito de um povo, bem como aquele de um indivíduo – pressupõe uma disposição contínua para a luta rumo à sua afirmação. O direito não constitui um simples conceito – é uma força viva (Ihering, 2019, p. 25).

Para Ihering (2019), a grande finalidade do Direito é a tutela de interesses: “Se a luta é a forma, o meio pelo qual os direitos são protegidos e conquistados, o interesse é o que motiva a ação dos seres humanos, em prol do direito” (Bittar; Almeida, 2015, p. 429).

Ensina Losano (2010, p. 149-151) que as críticas de Ihering à jurisprudência dos conceitos foram seguidas pelo denominado *movimento do direito livre* (ou *jusliberismo*), que derivou das obras dos alemães Hermann Kantorowicz (1877-1940) e Ernst Fuchs (1859-1929) e do austríaco Eugen Ehrlich (1862-1922), e

²¹⁹ Foi aí que se afirmou o *método histórico de interpretação*.

atingiu, posteriormente, o pensamento do franco-belga François Géný (1861-1959), influenciando, inclusive, alguns dos realistas norte-americanos.

Surge no final do século XIX, na forma de uma única corrente de pensamento que direcionava suas críticas ao monopólio estatal na produção do direito. Sob o influxo do neokantismo, seus defensores acreditavam que os magistrados também participavam da atividade criadora do direito, exercendo uma atividade *valorativa* – não meramente declarativa.

Em 1905, o movimento sofreu uma ruptura parcial, de onde nasceu a *jurisprudência dos interesses*, corrente desenvolvida por Phillipp Heck (1858-1943), que resgata o pensamento do “segundo” Ihering.

A jurisprudência dos interesses ergue críticas semelhantes às do movimento do direito livre, sendo difícil distinguir ambas as ideias: “A jurisprudência dos interesses pode ser considerada a ala mais moderada do Movimento do Direito Livre” (Losano, 2010, p. 149).

Para Phillipp Heck, a jurisprudência dos conceitos havia criado uma “falácia conceitual”, já que não se podem deduzir logicamente as normas umas das outras. As normas existem para resolver conflitos de interesses.

A análise de Heck se centrou mais na atividade de produção legislativa. É neste momento que o legislador deve levar em conta os interesses em conflito – materiais e espirituais. A propósito, é “[...] essa gênese da norma que deve ser levada em conta nas fases da interpretação e da aplicação” (Losano, 2010, p. 166).

Contudo, diante da incapacidade do legislador de prever todos os conflitos possíveis, avultam-se lacunas na lei, que devem então ser preenchidas pelo juiz, valendo-se dos valores utilizados pelo legislador na solução de conflitos análogos²²⁰.

Em suma, a norma somente será devidamente compreendida se forem analisados os interesses em tensão quando de sua formação: a norma foi gestada justamente para resolvê-los, aplicando um princípio solucionador supostamente adequado. O mesmo princípio também deverá guiar o intérprete posterior da norma, bem como o juiz que realizará a integração de lacunas legais em casos análogos.

²²⁰ Esclarece Losano (2010, p. 165): “Os valores aos quais o legislador recorre em casos análogos guiam, portanto, não apenas a interpretação e a decisão do juiz na solução dos conflitos de interesses não previstos pelo legislador, mas também a interpretação das normas já emanadas”. Tal método de interpretação chegaria até os nossos tempos com o nome de *jurisprudência dos valores* (Losano, 2010, p. 165).

A jurisprudência alemã chegara, assim, a uma teoria da aplicação jurídica que não aceitava a tradicional construção sistemática do direito inteiro, mas que a substituíra por uma pluralidade de pequenas construções, formadas por normas que se unem a princípios extraídos da observação da realidade social (Losano, 2010, p. 167).

Como explica Viola (2021, p. 61), todas essas correntes encamparam um movimento *antiformalista*, que rejeita a ideia de que o direito positivo só existe quando as proposições jurídicas são oficializadas. Para o *antiformalismo sociológico*, o direito se origina socialmente, por vezes de modo involuntário, e existe como direito positivo antes mesmo de sua transcrição conceitual ou legislativa.

Ao denunciar o extravio da base social do direito e ao abrir-se a valores jurídicos, as correntes antiformalistas patrocinaram, na compreensão de Viola (2021, p. 63), um primeiro renascimento do direito natural no século XX – ainda que não tenhamos tido uma verdadeira teoria de direito natural, sobretudo à maneira clássica, vez que inexistente nesta visão sociológica do direito um lastro metafísico.

É certo que tal movimento foi, de certa forma, freado pela ascensão do nacional-socialismo ao poder. Ainda assim, auxiliou no rompimento com o positivismo formalista – puramente lógico-abstrato – do século XIX, legando à dogmática jurídica posterior uma perspectiva valorativa que seria melhor desenvolvida na segunda metade do século XX.

4.5.8 O século XX, suas agruras e o resgate da moralidade

Restaram para o início do século XX, basicamente, as influências de duas orientações:

Eis em luta, no início do século, as duas orientações que iriam marcar a sístole e a diástole, digamos assim, do processo jurídico da centúria passada e que ainda são o ritmo de nosso tempo: – uma corrente a preferir o Direito expresso de maneira abstrata e racional nas leis; e outra a querer o Direito tal como ele aparece na vida histórica, na espontaneidade do viver social, tendo como símile o fenômeno da linguagem (Reale, M., 2002, p. 410).

Em ambas as orientações – legalista ou sociológica –, o fator preponderante no começo do século XX passa a ser a chancela estatal do direito. Este se torna quase que um mero instrumento de gestão do Estado, um fruto de sua vontade de direcionar condutas em prol da suposta melhor administração da sociedade.

Por conseguinte, o que quer que fosse reconhecido pelo Estado, fossem leis, fossem costumes, seria considerado “direito”, independentemente do seu *conteúdo* – eis uma das principais teses do positivismo jurídico: a separabilidade entre direito e moral, sobretudo para fins de verificação da validade das normas.

Isso ficou estampado, talvez melhor do que em qualquer outra doutrina, no positivismo jurídico de Hans Kelsen (1881-1973).

Kelsen era um relativista moral, como ele próprio defendeu²²¹. Afastava-se de qualquer tese de direito natural que buscasse lastrear o direito de forma genérica.

Não bastasse, realizou seus estudos na Universidade de Viena do início do século XX. Foi, por isso, influenciado pelo *neopositivismo lógico* do “Círculo de Viena” e por seu rigorismo metodológico²²².

Finalmente, era adepto do neokantismo de Marburg²²³, que primava pela construção de um método rigoroso que fosse capaz de traduzir a realidade do mundo em esquemas científicos.

Foi assim que Kelsen, buscando encontrar uma validade puramente lógico-normativa ao Direito, realizou um recorte metodológico e desenhou sua *Teoria Pura*²²⁴, defendendo a necessidade de se estudar o direito de forma tão somente descritiva e analítica, reduzindo-o à sua dimensão *normativa*²²⁵. A função do jurista seria apenas a de descrever a norma jurídica posta. Esta, por sua vez, encontraria sua validade dentro do próprio sistema normativo, encerrado por uma norma hipotética fundamental.

Separando fatos – direito positivo – de valores, ao modo do neokantismo, o positivismo normativista de Kelsen espelhava a repugnância do autor a qualquer consideração moral que visasse nortear a validade do Direito:

²²¹ “Se existe algo que a história do conhecimento humano nos pode ensinar é como têm sido vão os esforços para encontrar, por meios racionais, uma norma absolutamente válida de comportamento justo [...]. Se podemos aprender algo da experiência espiritual do passado é o fato de que a razão humana só consegue compreender valores relativos. [...] Justiça absoluta é um ideal irracional. Do ponto de vista do conhecimento racional existem somente interesses humanos e, portanto, conflitos de interesses” (Kelsen, 2001, p. 23).

²²² Kelsen buscou “[...] desenvolver as condições da produção de conhecimento jurídico não metafísico, ou seja, em moldes equivalentes àqueles propugnados pelos empiristas lógicos” (Simon; Theodoro Filho, 2017, p. 45).

²²³ Kelsen (2018, p. 27) assinala em sua autobiografia que o aprofundamento na filosofia kantiana de Marburg, que tendia para a máxima pureza metodológica, afiou sua percepção sobre as numerosas distorções que a teoria jurídica sofre em razão das tendências políticas de seus autores.

²²⁴ Assinala Kelsen (2009, XI), logo no prefácio à primeira edição de sua *Teoria Pura do Direito*, publicada em 1934, que sua teoria fora desenvolvida por mais de duas décadas, isto é, tais ideias montam o começo da segunda década do século XX, o que explica as influências tanto do neokantismo quanto do positivismo lógico, em destaque naquele momento.

²²⁵ Por isso, frequentemente é denominado de *positivismo normativista*.

Um dos traços mais amplamente divulgados do positivismo jurídico consiste naquilo o que se chama de tese da separabilidade entre direito e moral. Essa, que é considerada por Kelsen um dos grandes trunfos da Teoria Pura do Direito na sua busca por alcançar a autonomia da ciência jurídica, consiste em uma das trincheiras pelas quais Kelsen torna possível o seu ataque ao jusnaturalismo, já que desvincula o direito de qualquer fundamento de validade externo (Braga, 2023, p. 83).

A concepção relativista acerca da justiça e as soluções jurídicas que afastavam aspectos morais da análise da validade jurídica – tal qual a proposta por Kelsen – foram abraçadas por boa parte dos juristas do começo do século XX. Àquela altura, o direito natural permanecia praticamente escanteado.

As falhas de tal visão jurídica, porém, avultariam ainda na primeira metade daquele século, na forma das atrocidades provenientes dos regimes totalitários e dos grandes conflitos mundiais. O evento mais marcante, neste sentido, foi a ascensão do *nazismo*.

Esclarece Viola (2021, p. 63-64) que, àquela época, a crise do individualismo liberal, as consequências econômicas e as penosas e vexatórias condições impostas ao povo alemão depois da primeira guerra mundial mergulharam a Alemanha num isolacionismo europeu. Os efeitos disso se fizeram sentir na cultura jurídica alemã, que, desde o século XIX, havia influenciado boa parte do mundo. Isso fez com que grandes juristas alemães, como Julius Binder (1870-1939), Carl Schmitt (1888-1985), Ernst Forsthoff (1902-1974) e Karl Larenz (1903-1993) apoiassem o regime nazista.

Tratava-se de uma cultura particularista, naturalista e racista, que compreendia o Estado e o Direito meramente como reflexos da vida concreta do povo alemão. Assim, tudo o que favorecia o povo, ainda que mediante arbítrio e violência, era visto como justo. Não havia a distinção entre justiça formal e substancial; elas se equivaliam. Evidente, então, a incompatibilidade da cultura nacional-socialista com o direito natural (Viola, 2021, p. 64).

Em setembro de 1945, poucos dias após o fim da Segunda Guerra Mundial, o jurista Gustav Radbruch (1878-1949), até então um ávido defensor do positivismo jurídico, realizou aos alunos da Universidade de Heidelberg uma icônica exposição denominada *Cinco Minutos de Filosofia do Direito*.

Nela, expôs a insuficiência de uma doutrina neutra (avaliativa) no combate às mais infames crueldades humanas e defendeu a existência de princípios

fundamentais de direito que são “[...] mais fortes do que todo e qualquer preceito jurídico positivo, de tal modo que toda a lei que os contrarie não poderá deixar de ser privada de validade” (Radbruch, 1974, p. 417).

Radbruch (1974) considerou que o “espírito” do positivismo jurídico havia acostumado a todos a não questionar o direito positivo. Assim, ao depararem-se com as leis impostas pelos nacional-socialistas, os juristas alemães, por exemplo, teriam aceitado permissivamente aquelas imposições, porquanto frutos da autoridade de quem, naquele momento, detinha o poder para tanto²²⁶.

Ainda que se considerem equivocadas as críticas de Radbruch ao positivismo jurídico e seu contexto alemão²²⁷, é certo que o direito como mera *vontade* do(s) soberano(s) havia, ao menos, se mostrado insuficiente na contenção das constantes violações à dignidade dos seres humanos.

A constante obsessão moderna pelo espírito cientificista fez com que, no início do século XX, o direito natural estivesse praticamente afastado do cenário jurídico. Mesmo na vertente sociológica do positivismo, a análise interpretativa das normas encontrava limites nos próprios *interesses* ali envolvidos, variáveis de acordo com as circunstâncias locais e temporais. Em suma, não havia critérios morais objetivos que condicionassem a validade do direito positivo.

Pulsava, então, a necessidade de revisão deste cenário, como já apontavam as críticas de Radbruch (1974). Impunha-se a necessidade de reinserção de valores inegociáveis universais. Foi, por sinal, o que ocorreu durante o julgamento dos crimes cometidos pelas lideranças nazistas.

É que, logo após o final da Segunda Guerra Mundial, decidiu-se levar os oficiais do regime nacional-socialista alemão a julgamento perante o Tribunal de Nuremberg, especialmente constituído para tal fim entre 1945 e 1946.

Na ocasião, a defesa dos líderes nazistas recorreu à tese do positivismo jurídico, sustentando que os atos praticados pelos acusados estavam respaldados pelas normas então vigentes, que muito além de permitirem aqueles atos, obrigava os oficiais à sua consecução: “Em suma, eles alegaram que estavam apenas

²²⁶ “Com base nesse princípio, toda lei deve ser aplicada, desde que provenha de uma autoridade que possua a força para aplicá-la. Sua legitimidade, seu conteúdo não podem ser questionados pelo juiz” (Losano, 2010, p. 235).

²²⁷ Esta, por exemplo, a opinião de Losano (2010, p. 185-186), para quem o nacional-socialismo não teria sido culpa do positivismo jurídico, mas justamente de seu esvaziamento em prol de justificações teóricas ancoradas nas doutrinas de Carl Schmitt e de Karl Larenz.

seguindo ordens legais válidas do Estado alemão, numa tentativa de estabelecer uma separação estrita entre direito e moral [...]” (Zimmermann, 2022, p. 86).

Todavia, a fim de lastrear a condenação dos nazistas, a acusação levantou o princípio do *direito natural moral*, por meio do qual a validade de qualquer lei dependeria de sua subsunção a princípios de justiça universalmente aplicáveis. A tese foi aceita pelos julgadores, estabelecendo-se, assim, o chamado *princípio de Nuremberg*, que reavivou o jusnaturalismo no mundo (Zimmermann, 2022, p. 86).

Houve, então, a reaproximação entre Direito e Moral: “Este é um ponto importante para a história do direito natural da segunda metade do século XX, na medida em que pôs fim à soberania absoluta do Estado e conferiu relevância jurídica aos valores da moralidade e da consciência” (Viola, 2021, p. 66).

De início, porém, a aproximação a tais valores não se deu por meio de uma doutrina do direito natural propriamente dita. Operou-se, na verdade, por meio de dois principais expedientes.

O primeiro foi a confecção de uma série de declarações de direitos humanos. A primeira – e mais conhecida – foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em dezembro de 1948 pela Assembleia Geral das Nações Unidas²²⁸. No documento foi reconhecida a dignidade de todos os membros da espécie humana e incorporados diversos direitos inalienáveis – evidente reflexo da ótica jusnaturalista, que compreende os seres humanos como detentores naturais de alguns direitos.

A despeito do inegável avanço na concretização de valores inegociáveis por meio das declarações de direitos, não se ignoram os problemas levantados, dentre outros, por Bobbio (2022, p. 25-45), sobretudo quanto à concretização efetiva dos direitos humanos ali encartados. Destacam-se as dificuldades jurídico-políticas, bem assim as relacionadas à ambiguidade quanto ao conteúdo desses direitos e aos conflitos entre suas diversas espécies.

Outrossim, importante esclarecer que os direitos humanos previstos nessas declarações foram, novamente, compreendidos à luz de uma teoria jusnaturalista moderna e que, portanto, leva em consideração a dignidade da pessoa humana e o

²²⁸ Nos anos seguintes, documentos semelhantes, ainda que mais específicos, foram elaborados. Citam-se, a título de exemplo, a Declaração dos direitos da criança (1959), Declaração sobre a concessão da independência aos países e povos coloniais (1960), Declaração sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial (1963), Pacto sobre os direitos econômicos, sociais e culturais (1966) e Pacto sobre os direitos civis e políticos (1966).

homem como entidades abstratas, portanto descoladas da análise realista da natureza humana. Neste sentido as ponderações de Maritain (1967, p. 63):

A dignidade da pessoa humana – seria uma expressão vã se não significasse que, segundo a lei natural, a pessoa humana tem o direito de ser respeitada e é sujeito de direito, possui direitos. Há coisas que pertencem de direito ao homem, simplesmente porque homem. A noção de direito e a de obrigação moral são correlatas, repousam ambas sobre a liberdade própria aos agentes espirituais: se o homem é moralmente obrigado às coisas necessárias à realização de seu destino, é que ele tem o direito de realizar o seu destino; e se tem esse direito, tem direito às coisas que são para isto necessárias.

Declaradamente tomista, Maritain (1967, p. 63) arremata dizendo que a verdadeira filosofia dos direitos humanos repousa sobre a ideia da *lei natural*, pois é esta que prescreve nossos deveres e direitos fundamentais, obrigando qualquer lei e ato humanos. Neste, De Cicco (2017, n. p.) assinala:

Maritain se valerá dessa noção para legitimar o combate a todos os crimes perpetrados em nome do Estado e da lei em vigor, o que está na origem da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* de 1948, da qual, sem dúvida ele foi um dos principais inspiradores.

Sob tal visão, Maritain (1967, p. 64) critica a filosofia praticada, dentre outros, por Jean-Jacques Rousseau, para quem o homem não estaria sujeito a nenhuma lei que não fosse aquela proveniente da sua própria vontade e liberdade, pois qualquer limitação oriunda do mundo natural faria perecer sua autonomia e dignidade. À luz de Rousseau, os direitos humanos estariam fundamentados na vontade e na liberdade de cada ser humano independente e isolado, escapando a qualquer limitação objetiva. Seriam como uma espécie de direito absoluto que toda pessoa teria para se insurgir contra qualquer ser ou autoridade que buscasse limitá-lo.

Tal compreensão abstrata e absolutizante do homem, ao contrário de prestigiar os direitos humanos, teria ocasionado, na verdade, uma percepção de falência de tais direitos:

Uns se atiraram contra esses direitos com um furor escravagista; outros continuaram a invocá-los, sofrendo porém em relação a eles, no íntimo de sua consciência, de uma tentação de ceticismo que é um dos mais alarmantes sintomas da crise presente (Maritain, 1967, p. 64).

Vê-se, então, que as declarações universais de direitos humanos do século XX, ainda que tenham resgatado o jusnaturalismo, apresentam sérios problemas de concretização. Ademais, estiveram baseadas na sua vertente moderna, já uma deturpação do direito natural clássico, porque afugenta a percepção realista acerca da natureza humana, posicionando-a num plano meramente abstrato.

4.5.9 A expansão do Poder Judiciário e o ativismo judicial

Outro expediente utilizado para o resgate dos valores e para a aproximação de direito e moral foi a inserção de uma série de direitos fundamentais no âmbito das constituições de vários países. Citam-se, a título de exemplo, a Constituição italiana de 1947 e a Constituição alemã de 1949²²⁹.

Formatava-se, assim, o denominado *Estado constitucional de direito*.

Neste contexto, esclarece Uliano (2022, p. 50-51) que as Cartas de países europeus “[...] mesclaram um forte sistema de intervenção e fiscalização judicial, com um rol expandido de direitos fundamentais e normas de caráter aberto, principiológico e programático”. Desta forma, a norma de hierarquia máxima dentro do ordenamento jurídico-político de um país – sua Constituição – configuraria uma espécie de “carta de princípios” que projetaria em todas as normas inferiores – leis, costumes, decisões jurídicas e demais atos normativos – alguns valores inegociáveis e, portanto, de aplicação compulsória.

Também na segunda metade do século XX, houve a redemocratização de países da América Latina, a criação de países derivados da antiga União Soviética e o fortalecimento da democracia na África e na Ásia (Uliano, 2022, p. 51). Nestes locais, também foram adotadas constituições programáticas, com a previsão de direitos fundamentais e a possibilidade expressa de controle de constitucionalidade.

Ocorre que a previsão de direitos nas Cartas se deu, notadamente, por intermédio de redações vagas e imprecisas, que abriram margem para ampla interpretação judicial quando de sua efetivação.

Neste quadro, na mesma época, pulularam mundialmente numerosas teorias jurídicas principiológicas e hermenêuticas, que buscavam legitimar a concretização

²²⁹ Mais tarde, após a superação de regimes ditatoriais, procedimento semelhante seria adotado na Constituição portuguesa de 1976, na Constituição espanhola de 1978 e na Constituição brasileira de 1988.

judicial de direitos fundamentais. Citam-se, a título de exemplo, as teorias do norte-americano Ronald Dworkin (1931-2013), do italiano Gustavo Zagrebelsky (1943-) e do alemão Robert Alexy (1945-).

Elas rapidamente penetraram diversos ordenamentos jurídicos mundo afora, ainda que temperadas ou degeneradas quando de sua aplicação²³⁰.

Delineava-se, gradativamente, o controverso fenômeno que seria posteriormente denominado “neoconstitucionalismo”²³¹, assim sintetizado por Uliano (2022, p. 51-52):

[...] a Constituição passa a ser vista como um conjunto de princípios, lidos como valores, a serem aplicados por modos interpretativos mais abertos. Há uma perda de prestígio das regras. Na prática, crê-se que o verdadeiro direito seriam os princípios (valores) que respaldam as regras. Todas as áreas do direito seriam regidas pelos princípios constitucionais (valores constitucionalizados). Na prática, há uma perda de autoridade da legislação, vista como uma espécie de “sugestão” legislativa sobre como o Poder Judiciário deveria aplicar os princípios constitucionais envolvidos. Mera “sugestão”, no entanto. Isso porque os princípios (valores) são diretamente sindicalizáveis perante o Poder Judiciário, o qual deveria sempre aplicá-los do modo mais otimizado possível, mediante ponderação.

O novo paradigma constitucional ganhou terreno também no Brasil, principalmente depois do advento da Constituição Federal de 1988 e, mais tarde, com a denominada “Reforma do Judiciário” (Emenda Constitucional nº 45/2004).

Portanto, desenhou-se na segunda metade do século XX um fenômeno de forte crescimento do Poder Judiciário.

Na realidade, antes mesmo de se avolumar na Europa e de se espalhar pelo mundo, o incremento da importância do Judiciário já se fazia presente nos Estados Unidos da América.

É que, já no começo do século, ganhava força naquele país a ideia de *living Constitution*, ou seja, de que a Constituição é uma espécie de organismo vivo e que, portanto, deve ser constantemente adaptada e interpretada aos novos tempos.

²³⁰ Neste sentido, Uliano (2022, p. 26-27) aduz: “[...] ainda que defendendo a objetividade da interpretação judicial por meio da ideia de *direito como integridade*, é comum que o pensamento de Dworkin seja lido como capaz de abrir margem para o ativismo judicial em questões que envolvam divergência de interpretação entre o Congresso e o Judiciário sobre modos de concretizar liberdades constitucionais”.

²³¹ Uliano (2022, p. 51) explica que o termo foi cunhado em 1997 pela jurista italiana Susanna Pozzolo, durante uma conferência. Posteriormente, passou a ser adotado pelos signatários da Escola de Gênova em referência justamente às obras publicadas na década de 80 pelos juristas cujas teses patrocinavam a concretização judicial dos direitos fundamentais.

Por sua vez, na década de 30, assomou ali o *realismo jurídico*, defendendo-se que o direito seria independente tanto da intenção do legislador quanto das fontes jurídicas formais: “[...] seriam as percepções pré-jurídicas e extrajurídicas dos juízes que determinariam os resultados das decisões judiciais, ou pelo menos teriam prevalência sobre textos, precedentes e doutrinas” (Uliano, 2022, p. 47-48).

Assim, sob o influxo realista, a Suprema Corte norte-americana expandiu o controle de constitucionalidade, passando a interferir cada vez mais no direito produzido legislativamente, sobretudo por meio da derrubada de algumas leis.

Em suma, seja na Europa, seja nos Estados Unidos – com a projeção natural para o resto do mundo –, o século XX vivenciou uma gradativa expansão do Poder Judiciário, com a proliferação de mecanismos que conferiram poderes judiciais para interpretação de conceitos bastante vagos, mediante elevado grau de voluntarismo:

Nesse sentido, linhas teóricas como o Realismo Jurídico, certas correntes de hermenêutica fortemente relativistas quanto ao conteúdo da linguagem, e o neoconstitucionalismo que busca da técnica da ponderação, permitiram que os juristas adotassem um raciocínio desapegado dos limites semânticos das normas, utilizassem instrumentos interpretativos mais abertos em quase toda situação (como se vê pelo abuso do princípio da proporcionalidade), fizessem uso de princípios abstratos a todo tempo, e conseqüentemente decidissem com base em razões de outras ordens, como motivações de ideologia econômica, política ou moral (Uliano, 2022, p. 170).

Não demorou, contudo, para surgirem as críticas, provenientes de vários locais do mundo.

Em geral, para os críticos, pesem eventuais resultados benéficos do aumento das funções judiciárias, a elasticidade interpretativa do cenário jurídico acabou gerando uma concentração desmedida de poderes nas mãos dos magistrados, além de uma plêiade de decisões arbitrárias, contraditórias, emotivistas e repletas de ideologização, abrindo as portas para a insegurança jurídica e social e para o sequestro da arte jurídica pelo *ativismo judicial*²³².

Na concepção de Uliano (2022, p. 55-60), o ativismo judicial foi impulsionado por dois equívocos: um de *leitura institucional* e outro de *hermenêutica jurídica*.

²³² Referimo-nos, aqui, à definição exposta por Uliano (2022, p. 33) “[...] o exercício da jurisdição por meio de decisões que substituem a *opção* do órgão, a princípio, competente para efetuar aquela *escolha*, por meio de padrões hermenêuticos inconsistentes”. Na sua obra *Contra o ativismo judicial*, o autor elabora um minucioso panorama histórico da formação do ativismo judicial, diferenciando-o de outros fenômenos, como a expansão da jurisdição constitucional e a judicialização da política.

Quanto ao primeiro, o autor explica que o paradigma neoconstitucional criou a noção de que o Judiciário seria o principal *foro de princípios*, cabendo-lhe a função de determinar todo o direito, “otimizando” a concretização dos princípios constitucionais mediante técnicas de ponderação e interpretação do “sentido” legal.

Teria o Judiciário se investido na função de *legislador* máximo, desprovido de controle posterior. Por consequência, todo o arranjo institucional – notadamente, o princípio democrático, o Estado de Direito e a separação orgânica e funcional de poderes – foi prejudicado, dotando-se o Judiciário de uma liberdade política que não lhe é própria – e para a qual seus representantes tampouco se encontram legitimados.

Quanto à hermenêutica jurídica, o autor explica que as novas ferramentas utilizadas pelo Judiciário passaram a deturpar os *limites semânticos* das normas legais e constitucionais. Com isso, deixaram de observar o *direito prévio* em que as decisões jurídicas devem se basear, corroendo um mecanismo essencial à preservação da autoridade deliberativa dos órgãos representativos.

Em suma, sob o enfoque neoconstitucionalista, a Constituição passou a ser usada como um “camisa de força”, da qual se busca extrair respostas a todos os problemas. Contudo, na verdade, tais respostas coincidem com a vontade dos órgãos de cúpula do Poder Judiciário, permitindo-lhes impor suas preferências pessoais via jurisdição constitucional (Uliano, 2022, p. 171).

Enfraquecem-se, assim, tanto o regime constitucional-democrático quanto o Estado de Direito. O primeiro, porque o Judiciário toma indevidamente o lugar das instituições políticas, mais bem legitimadas e capacitadas para tais funções, bem como porque retira uma parcela decisória de um grupo grande e heterogêneo de cidadãos para depositá-la num pequeno e homogêneo grupo de cúpula. O segundo, porque retira dos cidadãos o direito de ter um conhecimento prévio mínimo sobre como se darão as condutas do governo, abrindo espaço para que as autoridades públicas, via Judiciário, implementem poderes coercitivos por meio de normas criadas *a posteriori*, gerando insegurança jurídica²³³.

Herrera (2021, p. 49) lembra que se o *positivismo legalista*, próprio do século XIX, havia aberto espaço à arbitrariedade legal ao deixar o conteúdo das normas

²³³ “[...] a cultura do ativismo judicial gera insegurança, pois mesmo uma questão já *resolvida* pela *escolha política* dos órgãos legislativos pode ser julgada em outro sentido, tornando a solução final imprevisível e estabelecida *a posteriori* da conduta julgada” (Uliano, 2022, p. 173).

jurídicas nas mãos da vontade ilimitada do legislador da vez, o *positivismo judicial*, que surgiu no século XX, também pode desembocar em arbitrariedade caso a função interpretativa dos magistrados não seja limitada por regras e princípios não sujeitos à sua mera vontade.

No Brasil, por exemplo, a percepção acerca do ativismo judicial, encarado na forma de uma atitude espúria por parte do Poder Judiciário, foi constatada por pesquisa recente. Esta revelou que quase 85% dos entrevistados acreditam que há abusos por parte do Judiciário ou que seus representantes não cumprem corretamente seus papéis²³⁴.

Ainda quanto à constitucionalização dos direitos e a expansão do Poder Judiciário, bastante ilustrativa a pesquisa do cientista político Hirschl (2020), que estudou as revoluções dos direitos constitucionais, sobretudo, no Canadá, na Nova Zelândia, em Israel e na África do Sul.

Hirschl (2020, p. 352-353) esclarece que o fortalecimento do Judiciário é comumente encarado como uma resposta legítima às deficiências sistêmicas, ao reflexo de mudanças sociais ou de políticas progressistas; à diminuição da confiança no governo tecnocrático; à necessidade de restrição dos poderes discricionários do Estado; e à devoção da sociedade e dos partidos políticos a uma concepção ampla de democracia e de direitos humanos no período pós-Segundo Guerra Mundial.

Aponta o autor, porém, para o equívoco de tal percepção:

[...] nenhuma dessas grandes teorias é baseada em uma análise sistemática, detalhada e genuinamente comparativa dos vetores políticos por trás de qualquer uma das revoluções constitucionais reais das últimas décadas. Além disso, essas explicações ignoram o papel da atuação humana na inovação constitucional, bem como o interesse das elites econômicas em limitar as fronteiras do Estado por meio da constitucionalização. Mais importante, elas falham em explicar as variações significativas no tempo, no escopo e na natureza desse fenômeno em todo o mundo (Hirschl, 2020, p. 353).

²³⁴ A pesquisa da empresa “Atlas/Intel” teve como foco a operação da Polícia Federal denominada “*Tempus Veritatis*”, que envolveu a investigação sobre suposto planejamento de golpe de estado pelo governo “Bolsonaro”. Entre 08/02/2024 e 09/02/2024, a empresa coletou aleatoriamente a opinião de 1.615 pessoas com mais de 16 anos de idade, residentes nas 27 unidades da Federação. Os resultados revelaram, com margem de 95% de confiança, que 47,3% das pessoas entrevistadas acreditam que o Brasil vive sob uma ditadura do Judiciário; outros 20,9% acreditam que o Judiciário não está cumprindo o seu papel corretamente; ainda, 16,7% aduziram que muitos juizes cometem abusos e ultrapassam suas atribuições; finalmente, 15,2% preferiram não emitir sua opinião (Atlas/Intel, 2024).

Destaca, ainda, Hirschl (2020, p. 354) que os políticos passaram a se valer da judicialização de questões políticas fundamentais como expediente conveniente para evitar a tomada de decisões difíceis, em relação às quais inexistente vencedor. A judicialização da política, então, revestida de discursos piegas e demagogos, seria utilizada como mecanismo de manipulação de interesses populares em prol dos detentores do poder político – quase nunca como real comprometimento com questões de justiça social ou de direitos humanos.

De forma conclusiva, defende Hirschl (2020, p. 95) sua chamada “tese da preservação hegemônica”, por meio da qual a revolução constitucional nos quatro países mencionados, com o fortalecimento do Judiciário por intermédio da constitucionalização, constitui, na verdade, um produto da interação estratégica de três principais grupos:

[...] **elites políticas** ameaçadas que procuram preservar ou aumentar sua hegemonia ao insular processos de elaboração de políticas públicas das vicissitudes da política democrática; **elites econômicas** que podem ser a constitucionalização de certas liberdades econômicas como meio de promover uma agenda neoliberal de mercados abertos, desregulação econômica, antiestatismo e antioletivismo; e **elites judiciais e cortes supremas nacionais** que procuram incrementar a sua influência política e reputação internacional (Hirschl, 2020, p. 95 – grifos nossos).

Portanto, a fim de evitar que o novo constitucionalismo desemboque numa indesejada “juristocracia”, Hirschl (2002, p. 361) nos exorta a sermos céticos em relação a afirmações simples e genéricas acerca dos efeitos positivos da constitucionalização dos direitos.

Estes são apenas alguns dados e reflexões recentes que revelam a necessidade de cautela em relação ao fenômeno da expansão do Poder Judiciário, evitando-se que seja encarado indevidamente como panaceia aos entraves jurídicos e sociais contemporâneos.

Elogiando ou criticando o cenário neoconstitucionalista atual, o certo é que tais teorias se distanciam do paradigma jurídico clássico.

O direito natural clássico – a dimensão jurídica da lei natural moral – é constituído de *verdadeiros princípios*, porquanto obtidos da realidade por indução (razão prática) e estão fundados na própria essência humana como princípio de suas operações (razão metafísica). Perfazem, assim, o ponto de partida de todo

conhecimento humano, motivo pelo qual podem ser chamados de *princípios* (Herrera, 2021, p. 48).

Por outro lado, as teorias principiológicas desenvolvidas no contexto neoconstitucionalista não constituem verdadeiros princípios, já que não são nem o ponto de partida nem o sustentáculo derradeiro da realidade. São, na verdade, *postulados* emanados da vontade ou simplesmente extraídos da realidade social, a partir do qual se buscam construir toda a estrutura posterior do agir. É, por exemplo, o que “[...] sucede com alguns “direitos humanos” criados ou inventados a partir do dogma da autonomia da vontade, sem que correspondam à intrínseca estrutura e dinâmica do ser humano” (Herrera, 2021, p. 48).

Portanto, enquanto o direito natural clássico encontra no *ser* do homem sua fonte metafísica, as teorias modernas principiológicas e neoconstitucionalista carecem de conteúdo substancial que possa justificá-las solidamente.

É o paradigma neoconstitucionalista, portanto, também um afastamento do direito natural clássico.

4.5.10 Síntese da derrocada moderna do direito natural clássico

Diante de todo exposto neste item, percebeu-se na Idade Moderna um processo gradativo de corrosão do direito natural clássico.

Primeiro, foi desvirtuado pela corrente jusnaturalista moderna, que transformou a natureza humana – de onde emanam os direitos – em mera abstração.

Mesmo assim, a questão acerca da existência de motivos superiores que condicionam o direito positivo ainda se fazia presente.

Todavia, sobretudo a partir do século XIX, com o avanço do espírito cientificista e das correntes positivistas e históricas, o direito natural caiu no ostracismo, passando a ser enxergado como incompatível à realidade moderna.

Tanto no século XIX quanto no XX, a deterioração do direito natural clássico fez emergir uma miríade de teses jurídicas que se opunham fortemente à análise contudística do direito. Mesmo o jusnaturalismo moderno, que reconhecia direitos universais, foi logo sobrepujado pela repulsa à razão iluminista proveniente do positivismo e do historicismo.

Mais tarde, as grandes atrocidades mundiais e as insuficiências positivistas trariam de volta os valores, porém encartados na forma de teorias principiológicas e de interpretação judicial, próprias do cenário neoconstitucionalista.

Como se buscará demonstrar no próximo item, porém, tanto seu desvirtuamento quanto as críticas levantadas contra o direito natural cedem diante da correta compreensão da doutrina jurídica de Tomás de Aquino.

4.6 A correta compreensão da doutrina jurídica de Tomás de Aquino e sua efetividade no cenário jurídico contemporâneo

Provavelmente, o desprestígio em relação à doutrina do direito natural clássica – mormente de raiz aristotélica-tomista – provenha de sua equivocada compreensão pelos críticos contemporâneos: seja em razão de sua errônea identificação com o jusnaturalismo moderno; seja pela sustentação de que não faria frente aos principais problemas jurídicos atuais; seja, ainda, por conta do preconceito advindo da sua vinculação com aspectos teológicos.

A fim de desfazer tais imprecisões, importante novamente trazer à luz o direito natural de Aquino e a forma pela qual ele o edifica.

Primeiro, Aquino prepara um sólido terreno metafísico. Defende a existência de uma hierarquia das leis, da qual a lei natural emerge como participação do homem – em sua posição especial na ordem dos seres – numa ordenação racional superior (lei eterna).

Em seguida, Aquino desliza para o terreno antropológico e posiciona o homem como ser capaz (dotado da potência) de partir de um princípio evidente – “o bem deve ser feito e o mal, evitado” – e dele extrair os demais postulados da lei natural. Estes, porém, estarão condicionados aos fins inerentes à própria natureza humana, de modo que sejam conferidos aos homens todos os bens que o realizem plenamente.

A partir de tais postulados emerge o direito natural clássico. Este, ao mesmo tempo em que limita as leis humanas, reconhece sua própria mutabilidade diante das circunstâncias particulares de cada sociedade.

Desta forma, os preceitos secundários variarão de acordo com a situação concreta, permitindo que o jurista, no exercício de sua *arte*, se valha de todos os instrumentos necessários – leis, jurisprudência, lógica, retórica, tópica etc. – para

verificar os fatores envolvidos na celeuma, aproximando-se da justiça: aquilo que é devido a determinada pessoa naquele momento e naquela situação específicos.

Nota-se um aspeto crucial que diferenciará a teoria clássica do direito natural (de raiz aristotélico-tomista) de suas deformidades voluntaristas: os bens serão extraídos de forma racional, inteligindo-se as balizas inerentes à própria natureza humana. Trata-se de um elemento prévio, que condiciona todas as escolhas futuras.

Tal concepção afasta o voluntarismo na escolha dos bens: não se trata do que o homem deseja, mas do que é seu por natureza, isto é, do que precisa para atingir sua finalidade ontológica diante de um cenário concreto.

Fixadas tais premissas, a teoria do direito natural tomista se sobrepõe às principais críticas que lhe foram movidas modernamente.

Uma delas sustenta que o direito natural encerraria um dogmatismo fixo, uma espécie de encadernação de leis eternas e imutáveis estampada originariamente na mente humana. Neste caso, estaríamos “[...] quase às ordens de um catecismo de leis e verdades atemporais impressas na natureza e escritas no coração do homem que toda lei positiva, para ser justa, deveria copiar” (Pegoraro, 1995, p. 46). Haveria, para esta concepção, dois direitos: um “natural” e um “positivo”²³⁵.

Nada mais equivocado!

Os críticos positivistas não souberam diferenciar a doutrina clássica do direito natural, sobretudo a tomista, das suas corruptelas modernas (Sousa, 2020, p. 225). Estas são deduzidas de uma noção completamente abstrata, ideal e universal da natureza humana, considerando apenas o indivíduo isolado e suas vontades arbitrárias. Aquela, porém, é bem diversa.

Primeiro, crucial esclarecer que não há, no direito natural clássico, duas entidades estanques – direito positivo e direito natural – que se contrapõem, mas um grande sistema no qual as normas positivadas expressam a prudência do legislador ou do julgador quando da concretização prática e circunstancial dos bens extraídos da lei natural.

Ao passo que o “direito positivo” dá concretude à lei natural e permite que o necessário à satisfação humana seja aferido nas situações concretas, o “direito

²³⁵ Neste sentido, por exemplo, a compreensão do jusfilósofo Kelsen (1998, p. 71): “A chamada doutrina do direito natural é uma doutrina idealista-dualista do direito. Ela distingue, ao lado do direito real, isto é, do direito positivo, posto pelos homens e, portanto, mutável, um direito ideal, natural, imutável, que identifica com a justiça”.

natural” guia e define os limites das normas particulares. Portanto, haveria um só sistema jurídico: aquele que busca a satisfação da *justiça*.

Ademais, Aquino considera que apenas os primeiros princípios da lei natural são imutáveis, de onde se origina, por exemplo, os adágios “o bem deve ser feito e o mal evitado” e “deve ser dado a cada um o que é seu”.

Os preceitos secundários, por outro lado, são contingentes, variando em razão de um processo natural em que a razão caminha do imperfeito ao perfeito²³⁶ ou em razão da decadência dos costumes ou da disseminação de hábitos impróprios em determinadas épocas²³⁷ (Montoro, 2011, p. 310).

Assim, tais preceitos secundários da lei natural não são obtidos aprioristicamente, pelo método dedutivo, mas justamente pela *indução*, pela observação empírica, isto é, *a posteriori*²³⁸.

Portanto, à luz da concepção tomista, não há que se falar num direito natural ideal, universal e imutável. Estas são características apenas dos primeiros princípios da lei natural, não de seus preceitos secundários – estes não são conhecidos *a priori* pelo entendimento humano, mas dependentes das circunstâncias concretas, que podem, inclusive, mitigar ou até mesmo afastar determinado preceito da lei natural²³⁹.

Assim, as principais críticas positivistas ao direito natural cedem diante da diferenciação entre os primeiros princípios e as aplicações concretas que deles emergem, fazendo variar o que se considera direito natural.

Tais críticas encontrariam razão de ser tão somente à luz da concepção jusnaturalista moderna, que extrai o direito natural de forma lógico-dedutiva. Não

²³⁶ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 97, a. 1).

²³⁷ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 94, a. 4).

²³⁸ É o que esclarece Sousa (2020, p. 222): “Deve-se fazer o bem e evitar o mal: eis o primeiro princípio da lei da natureza, que contém virtualmente todos os outros. Já dissemos que a lei natural ordena os nossos atos para o bem humano e que o bem humano corresponde às inclinações naturais do homem. Seguindo a ordem dessas inclinações, vamos encontrando os diversos preceitos da lei natural, os quais particularizam a ideia geral de que o bem humano deve ser feito”. E continua, ao exemplificar o que dissera: “Desses preceitos podemos tirar conclusões ainda mais particulares. Assim, por exemplo, uma das inclinações naturais do homem é a conservação da própria vida. Daí resulta a propriedade como um direito conforme à lei natural, pois a vida humana não se pode manter sem que exerça o homem sobre as coisas da natureza, um domínio que lhe permita apropriar-se delas para satisfazer às suas necessidades pessoais”.

²³⁹ Eis o clássico exemplo trazido por Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 120, a. 1) acerca do afastamento da obrigação de restituir coisa dada em depósito, caso esta seja uma arma a ser devolvida a algum “louco”. A restituição de uma coisa dada em depósito é “[...] um preceito secundário da lei natural, aplicação do princípio geral de justiça – dar a cada um o que lhe pertence” (Sousa, 2020, p. 227). Em geral, portanto, deve ser aplicado. Contudo, diante desta circunstância específica, tal preceito poderá ser afastado.

encontram sustentáculo, porém, no direito natural clássico. É o que explica Damasceno (2021, p. 445):

[...] o direito natural clássico, de raiz aristotélico-tomista, e o direito natural racionalista, do século XVI em diante, não são equiparáveis, pois partem de premissas metafísicas e epistemológicas diversas e chegam a conclusões muito diferentes, senão contraditórias. Com isso, as críticas que possam afetar o segundo, não são de modo algum aceitáveis ao primeiro. E não por razões puramente históricas, de caráter circunstancial, mas porque partir de um conceito estático-formal de natureza (*a priori*) contra fazê-lo pela observação de uma realidade dirigida a um fim (*a posteriori*) dá como resultado dois modelos de jusnaturalismo radicalmente distintos. De um lado, um sistema normativista-dedutivista; de outro, a formulação do direito a partir da racionalidade prática e em forma de princípios que julgam seu papel sobretudo no raciocínio prudencial.

Outrossim, a compreensão correta sobre o direito de Aquino também faz cair por terra a crítica historicista ao direito natural.

Isso porque não se nega a influência histórica na aferição da decisão justa no caso concreto. Pelo contrário. Na verdade, ela é abraçada.

As soluções reais podem variar bastante, à luz das circunstâncias particulares, de modo que as necessidades humanas serão analisadas por meio da experiência prática dos seres humanos, sempre, contudo, levando-se em conta o critério balizador da decisão específica: a natureza humana e as necessidades dela decorrentes²⁴⁰.

Ao contrário do jusnaturalismo moderno, o direito natural clássico constitui uma teoria objetiva e realista, que não se esconde, mas encara de frente os intrincados problemas de cada sociedade, buscando não pela solução ideal (imaginária), mas pela mais adequada para determinado caso concreto: “Para o paradigma clássico, direito era o justo concreto, o devido possível, a solução adequada para o caso real, não o impossível que não se pode dar, dever ou jamais possuir” (Damasceno, 2021, p. 451).

Na busca de tal solução, a autoridade responsável cuidará para que todos os fatores sejam levados em consideração, inclusive os históricos, próprios de cada sociedade.

²⁴⁰ Clarificantes, quanto a este ponto, as observações de Magalhães (2022, p. 31): “Quando a escola histórica do direito se empenhou com afinco em refutar o jusnaturalismo e o racionalismo que o embasava, já não havia mais sequer uma digital do direito natural clássico nas discussões correntes. Todavia, os historicistas estavam convictos de que, refutando o direito natural moderno, estavam a refutar todo o direito natural”.

Portanto, a solução adequada visada pelo direito natural clássico dá concretude às contingências históricas, harmonizando-as com as necessidades próprias da natureza humana.

Além da insuficiência das aludidas críticas à teoria do Aquinate, esta é, ao contrário do que se possa pensar, capaz de fazer frente a dois dos grandes problemas jurídicos contemporâneos: a inexistência, nas leis, de critérios morais e de justiça que norteiem satisfatoriamente as decisões judiciais e a falta de segurança jurídica diante do exponencial crescimento do ativismo judicial no mundo.

Quanto ao primeiro, Del Vecchio (1979, p. 547) lembra que mesmo que as leis tenham variado no seio das diversas sociedades históricas, em todos os tempos e lugares os homens sempre sentiram a necessidade de diferenciar o justo do injusto. Assim, ainda que tenham conferido variadas interpretações acerca do justo, a diferenciação com o injusto sempre existiu. Neste sentido, contrapondo-se ao historicismo, assevera Del Vecchio (1979, p. 549-550) que “[...] o espírito humano não pode jamais apagar-se perante o fato consumado, o fato nu. Além do reino dos fatos, há o reino dos valores. A este último pertence essencialmente o Direito”. Portanto, a organização social é dependente de critérios morais objetivos.

Ocorre que estes parecem inexistir no mundo contemporâneo.

Nesta esteira, a teoria do direito natural do Aquinate pode ser capaz de solucionar tal entrave, porque, como visto, é calcado em preceitos morais sólidos²⁴¹.

Com o direito natural clássico, portanto, perfaz-se o critério objetivo no qual devem repousar as normas: a *busca da justiça*. Dever-se-á, como já dito, analisar as circunstâncias específicas de cada problema jurídico e, diante das balizas que são fornecidas pela lei natural, encontrar-se-á a solução que restitua a igualdade existente entre as partes (justiça particular) ou entre uma delas e a sociedade (justiça geral).

Portanto, ao mesmo tempo em que se investe no papel de guia objetivo e seguro da sociedade, o direito natural tomista se adequa perfeitamente à intensa variabilidade social e moral hodierna, possibilitando que as circunstâncias históricas e as particularidades axiológicas sejam levadas em conta na determinação da solução concreta que melhor observe as exigências próprias da natureza humana.

²⁴¹ Como explica Sousa (2020, p. 223), o “[...] primeiro princípio da lei natural abrange todo o campo da moral, porque regula toda a conduta humana. Sempre deve o homem pautar seus atos pelas regras da reta razão”.

Sem tal critério moral objetivo, ao contrário, o direito encerra mero voluntarismo legislativo ou judicial, expressões arbitrárias das forças dominantes e/ou de acordos meramente fugazes.

Também em razão da moral objetiva subjacente à teoria natural do Aquinate, pode ela solucionar outro grande problema moderno: a falta de insegurança jurídica.

Esta surge da concretização – nas leis e decisões judiciais – de uma infinidade de valores utilizados como suas justificativas. Trata-se, na verdade, de uma plêiade de escolhas emotivas que frequentemente se chocam, revelando a insegurança do nosso sistema jurídico.

Sequer se poderia falar seguramente na Constituição de um país como o paradigma objetivo que limitaria as leis e decisões judiciais. Isso porque, como já mencionado, em razão da abertura das constituições modernas, já há algum tempo se vem levantando muitas teorias principiológicas que, na prática, permitem variadas escolhas ideológicas e/ou solipsistas, que avolumam a insegurança jurídica.

A solução, lembra Herrera (2021, p. 49), não passa pelo retorno do positivismo judicial – atual – para o positivismo legalista – superado –, mas pelo:

[...] reconhecimento da intrínseca relação do direito com a justiça com fundamento no direito natural que surge do próprio ser do homem, de sua natureza e de sua dignidade, nos quais podemos encontrar estes autênticos princípios ético-jurídicos orientadores do agir humano [...].

Nestes termos, direito natural tomista estaria respaldado por um núcleo seguro, que guiaria tanto a atividade do legislador quanto a do aplicador do direito.

Portanto, a fixação da natureza humana – e dos bens necessários à sua plena perfeição – como limite objetivo à determinação da justiça particular, se não resolve, ao menos joga luz sobre os problemas da “juristocracia” e da falta de segurança jurídica modernas, projetando sobre eles novas e necessárias reflexões.

Finalmente, não deveria haver qualquer atitude preconceituosa quanto ao acolhimento, pela teoria jurídica tomista, de aspectos teológicos.

Tal preconceito se encontra encartado em muitos dos filósofos que se debruçaram sobre o direito natural. É o que se verifica, por exemplo, na seguinte afirmação de Kelsen (1998, p. 74):

A natureza só pode ser interpretada como um todo organizado com uma finalidade quando se admite que são postos certos fins ao acontecer natural

por parte de uma vontade transcendente. Só uma doutrina teológica do direito natural pode ser teleológica.

O preconceito também se faz presente quando se amarram, indevidamente, teorias bastantes diversas tão somente porque produzidas no mesmo período histórico. É o que se verifica em Radbruch (1974, p. 62), quando analisa, em sua obra de filosofia do direito, o direito natural na Idade Média e aduz, simploriamente, que este girou em torno da “[...] antítese direito divino-direito humano [...]”.

Evidencia-se, aí, uma inferência indevida e preconceituosa em relação a todos os pensadores que produziram na Medievalidade.

Tomás de Aquino, por exemplo, aí se situa e, ainda assim, sua teoria do direito natural esteve bastante distante da “antítese do direito divino-direito humano”. Na seara jurídica, foi ele mais um pensador da razão do que da fé.

Se, por um lado, Aquino não separou totalmente a razão (direito natural) da revelação (lei divina), buscou, por outro, realizar uma composição entre ambas.

Neste sentido, a revelação divina aponta o caminho correto e vem ao socorro do homem quando este se equivoca no desvelamento das condutas justas que decorrem dos primeiros princípios nele inscritos. Contudo, mesmo sem os préstimos da lei divina, há a possibilidade de que o homem chegue a tais condutas tão somente por meio de sua razão prática – experimental e habitual.

Clarificantes, neste sentido, as conclusões de Damasceno (2021, p. 438):

[...] o direito natural, para Tomás, não tem fundamento teológico direto, na medida em que se situa exclusivamente no domínio próprio dos homens, ordenado segundo os princípios da lei natural. Tais preceitos naturais, por sua vez, são conhecidos pelos seres humanos a partir de sua natureza, por meio da razão prática, sem que, para isso, tenham que recorrer à justiça divina ou à vontade de Deus, situadas no seu domínio específico, a saber, a teologia.

Assim, apesar de não estarem completamente separados, lei natural e lei divina tampouco se encontram em relação de total dependência.

O direito natural de Aquino pode ser aplicado em sociedades laicas, bastando que se reconheça uma “essência humana” e os bens necessários à consecução de suas potencialidades, bem como a capacidade humana de conhecê-los por meio de sua razão (*cognotivismo*).

Portanto, não são das *escrituras*, mas da *razão* que se extrai toda a cadeia hierárquica de leis e os conceitos de justiça que desaguam no direito natural de Tomás de Aquino.

A propósito, ainda que se reconhecesse a necessidade, para os fins jurídicos de Aquino, de um Ser supremo criador e justo – como objetiva Kelsen –, será também a razão, não a revelação, que conduzirá o homem até tal Ente²⁴²:

[...] o Ser Subsistente [Deus] é acessível à razão, embora não em si mesmo, mas em seus reflexos ou manifestações nas criaturas racionais. Trata-se, portanto, de um acesso racional e, por isso mesmo, filosófico, diferentemente [...] do conhecimento teológico adquirido à luz da revelação divina (Lemke, 2024, p. 39).

Tampouco se pode atrelar a doutrina do direito natural tomista a algum dogma religioso específico, porque a lei natural não é patrimônio de qualquer religião, mas aspecto universal do ser humano, já que todos podem apreender certos fins como bens em razão de sua simples potência racional (Magalhães, 2022, p. 190).

Os esclarecimentos acima expostos, longe de afastar a filosofia tomista de sua relação umbilical com a filosofia cristã, reavivam um olhar jurídico realista clássico, do qual Tomás foi seu maior expoente.

Em suma, as “respostas” que a doutrina de Tomás de Aquino dá às críticas modernas e aos grandes problemas jurídicos contemporâneos, somadas à superação dos equivocados preconceitos levantados contra o autor e sua doutrina, revelam que seu direito natural, se bem compreendido, tem muito a oferecer ao mundo atual.

Mas de qual método se socorreria o direito natural de Aquino na solução dos problemas práticos do cotidiano hodierno?

Devemos recorrer um modelo específico interpretativo. Vejamos.

Vigo (2005, p. 39) esclarece que o clima positivista e antifilosófico do século XIX e o crescimento das ciências físico-naturais fizeram com que se buscasse no Direito um modelo de interpretação dogmático – o único, à luz desta compreensão, merecedor do rótulo de verdadeira “ciência jurídica”: “A missão da ciência jurídica

²⁴² É exatamente isso que Aquino demonstra no seu “Tratado de *Deo Uno*”, mais precisamente quando se ocupa das cinco vias pelas quais se pode, na sua concepção, demonstrar a existência de Deus filosoficamente. Para maiores esclarecimentos, v. Aquino (2016, v. 1, la pars, q. 2, a. 3) e Lemke (2024, p. 237-251).

era partir do direito positivo e proporcionar-lhe, através de procedimentos formais, unidade sistemática”.

O modelo dogmático invadiu o século XX, espalhando-se para vários lugares do mundo. Logo, porém, percebeu-se sua insuficiência, porque incompatível com a realidade jurídica contemporânea.

Neste sentido, na obra em que fornece seu olhar sobre a crise da filosofia do direito atual, Beijato Junior (2023, p. 388-395) vai ao cerne da questão ao sustentar que a correta aplicação de um método (modelo) está intrinsecamente relacionada à natureza de seu objeto²⁴³.

Aduz, ainda, que o modelo cientificista-dogmático moderno impregnara a epistemologia de padrões de cunho meramente analítico, de modo que objetos que seriam adequadamente tratados pela *tópica* acabaram indevidamente apreendidos à luz tão somente da *analítica*.

Defende o autor que o Direito é fenômeno que lida com numerosas variáveis, muitas vezes sequer identificáveis pela maior parte dos observadores. Portanto, é objeto de natureza *complexa*. Contudo, sob as lentes da “cientificidade jurídica”, própria da modernidade, passou-se a olhar simploriamente para o fenômeno jurídico e, sob o pretexto de simplificá-lo e controlá-lo, buscaram-se soluções meramente superficiais, reduzindo indevidamente sua natural complexidade.

A insistência numa abordagem exclusivamente analítica ceifou da análise do fenômeno jurídico a consideração de suas influências axiológicas, que, na verdade, são imanentes à própria essência do direito.

Em síntese, o Direito foi apartado da realidade²⁴⁴.

Ocorre que a quantidade – cada vez maior na atualidade – de questões jurídicas complexas e multifacetadas, notadamente aquelas que envolvem a equalização de princípios jurídicos, é absolutamente incompatível com um raciocínio

²⁴³ Nas palavras de Beijato Junior (2023, p. 388): “É a consciência ontológica do objeto que nos revelará se estamos diante de um fenômeno que pode ser abordado pela via analítica, almejando, assim, a consecução de juízos apodícticos, ou se, ao contrário, estamos diante de fenômeno em que imperam as instâncias dialéticas como forma de controlar e fundamentar a *doxa* que lhe é imanente”.

²⁴⁴ Beijato (2023, p. 414-415) explica que o paradigma jurídico tradicional – de que ele é crítico –, sob o aspecto ontológico, abstrai “[...] da análise da norma tudo aquilo que lhe dá vida. Retira-se, assim, da avaliação normativa o exame da sua gênese política e, portanto, das vontades e dos interesses que a própria norma subsidia; ocultam-se as facetas ideológicas, econômicas, e de toda espécie, que se encontram no âmago da produção normativa. Assim, ontologicamente, o modelo de ciência normal reduz o elemento normativo a uma categoria lógica. Deste reducionismo ontológico decorre uma epistemologia também reduzida e que ocultará as demais variáveis que influirão sobre o fenômeno, distanciando-o, portanto, do próprio mundo da vida”.

meramente técnico-dedutivo. São, na verdade, questões próprias da *tópica*, modelo capaz de assimilar, na busca pela melhor solução, uma grande quantidade de variáveis: “Quanto maior for a gama de influências, maior será a índole tópica da questão, que sofrerá ascendência de diversos âmbitos e, portanto, por transparência, deve apresentá-los” (Beijato, 2023, p. 394).

Deve o Direito, então, ser organizado à luz de um modelo aberto – tópico e analítico, ao mesmo tempo – que dialogue com as numerosas informações provenientes do ambiente externo. Somente assim o fenômeno jurídico será tratado à altura de sua substancialidade naturalmente complexa.

Empregando-se tal raciocínio à teoria jurídica de Tomás de Aquino, pode-se afirmar que o Direito enxergado sob o prisma meramente técnico-dogmático deixa à margem justamente aquilo que constitui sua essência: a *justiça*.

Ao construir seu pensamento jurídico à luz do direito natural clássico, Aquino parece moldar – intencionalmente ou não – um verdadeiro sistema aberto, porquanto, ao mesmo tempo em que é ancorado em bases metafísicas sólidas e com um *telos* definido (a justiça), depende, para sua concretização fática, do diálogo com todas as circunstâncias históricas e temporais de uma específica sociedade.

Noutras palavras, na busca pelo justo (o que é próprio de cada um), o jurista deverá estar aberto às circunstâncias específicas de cada problema e, ao mesmo tempo, empregar os cânones extraídos de sua experiência.

É, portanto, um direito realista, que parte de um problema concreto – a quebra momentânea da igualdade entre pessoas ou entre pessoas e coisas – para, por meio de análises que mesclam a dogmática e a prudência, encontrar a solução mais justa possível.

Na obra em que trata do tema da interpretação jurídica, Vigo (2005) comenta sobre alguns de seus tipos. O que nos parece o mais apropriado à acomodação do direito natural clássico de Tomás de Aquino é a “interpretação da lei como saber prudencial-retórico”.

Anuncia Vigo (2005, p. 102-103) as principais características deste tipo interpretativo: à luz de sua natureza prática, o conhecimento jurídico busca “[...] dirigir ou valorar, com maior ou menor precisão e retidão, a conduta humana naquilo em que está comprometida com a justiça”. À luz de sua característica prudencial, por sua vez, o objetivo final da gnosiologia jurídica “é sempre uma decisão a ser tomada numa circunstância concreta [...]”. Procurará, então, “[...] aqui e agora a realização

da operação que dá ou não tira o “seu” (*suum*) do outro; para tanto, é necessário indicar qual seria, levando-a a termo”. Contudo, o saber prudencial não se desvincula de outros tipos de saber jurídico, mas deles depende, compondo com eles uma unidade. Assim, “[...] a decisão prudencial encontrará auxílio imprescindível na ciência e na filosofia jurídicas para alcançar seu maior acerto”²⁴⁵.

Em seguida, Vigo (2005, p. 102) esclarece que o saber jurídico prudencial possui duas dimensões: a *cognitiva* e a *preceptiva*. Sob a ótica da dimensão *cognitiva*, diante de um problema concreto, o jurista conhece o fim desejado e os meios disponíveis; em seguida, diante de todas as circunstâncias fáticas e dos argumentos contrários, valora os meios disponíveis²⁴⁶ e, por fim, escolhe a conduta jurídica que melhor satisfaça o fim visado²⁴⁷. Em síntese: “Deliberação e juízo de eleição são os dois atos que constituem o momento cognitivo da prudência [...]”. Satisfeita a primeira etapa, passa-se à dimensão *preceptiva*: trata-se da ordem ou conselho no sentido de que aquela conduta eleita seja cumprida.

Deve tal ordem, porém, estar acompanhada das razões que justificaram determinada escolha do jurista. Aí advém a natureza também *retórica* de tal saber. Isto porque, além de procurar pela melhor escolha na direção de determinado fim, o jurista “[...] deve mostrar as razões e argumentos que permitem sustentá-la na controvérsia e, ainda, persuadir o destinatário de que é a mais justa e razoável” (Vigo, 2005, p. 116)²⁴⁸.

Assim, não basta definir o justo concreto, mas também as razões que lastreiam a decisão tomada.

²⁴⁵ Vemos, neste sentido, uma compatibilidade com a compreensão de Beijato Junior (2023) – antes exposta – de que o Direito demanda um método que seja, ao mesmo tempo, analítico e tópico.

²⁴⁶ Quanto à esta deliberação, Vigo (2005, p. 112) pontua que “[...] requer conhecimento jurídico apropriado para a seleção da norma ou das normas que fundarão a conclusão, docilidade para escutar os argumentos dos que defendem as alternativas, previsão das consequências imediatas e mediatas que adviriam de cada uma delas e uma circunspeção que permita o conhecimento completo e pormenorizado do fato que constitui o problema sobre o qual deve manifestar-se o intérprete”.

²⁴⁷ Esclarece Vigo (2005, p. 112): “[...] o discurso deliberativo indica a opção por um silogismo e, assim, pronuncia a conclusão ou determinação jurídica. O intérprete jurídico analisa e valora se, nesse caso, corresponde designar este ou aquele “seu” às partes do caso; ou ainda se é conveniente este dar, fazer ou não fazer aqui e agora; ou também se, nesta análise e valoração, os meios são rejeitados até que se fique com aquele que é o mais correto. O fruto da deliberação jurídica é a determinação, ou seja, definir um “seu” de alguém, para que logo se possa ensinar, aconselhar ou exigir a conduta que o satisfaça”.

²⁴⁸ É exatamente o que faz Aquino (2016) ao longo de todo sua *Suma Teológica*, quando apresenta um tema, pondera as opiniões sobre ele existentes, rebate-as e chega a uma solução, sempre permeada de argumentos que a subsidiem. Patente o emprego de um método dialético-retórico.

Importante esclarecer que o saber prático não é exclusivamente racional, mas também volitivo e sensível. Esclarece, neste sentido, Vigo (2005, p. 112-113):

Mas esse caminho da deliberação e julgamento prudencial interpretativo não é somente obra da razão, é também obra da vontade; esta aportará à deliberação o consentimento dos diferentes meios, para que depois a razão prática possa estabelecer qual é o mais conveniente e, em consequência, favoreça a vontade de querê-lo como tal, possibilitando sua concretização. E inclusive teríamos que repetir que não somente a razão e a vontade aparecem no caminho percorrido pelo intérprete jurídico, mas o mundo sensível influi necessariamente nesse caminho, pois é através dos sentidos que chegamos ao conhecimento dos singulares.

É por isso que, à luz de tal visão, falham todos os tipos de *racionalismos*, *voluntarismos*, *intuicionismos* ou *irracionalismos* jurídicos (Vigo, 2005, p. 114). A melhor solução possível, de fato, somente será encontrada mediante uma conjunção de tais potências.

Crucial lembrar, ainda, que o resultado obtido mediante tal atividade não se investe das pretensões científicas de *certeza* e *segurança*, mas apenas de *probabilidade*: “[...] isto por causa do terreno contingente em que se desenvolve [a atividade prudencial], onde as mesmas normas se projetam de maneira distinta, segundo circunstâncias variáveis” (Vigo, 2005, p. 113).

Exatamente neste sentido as seguintes considerações de Tomás de Aquino (2016, v. 3, p. 447):

[...] não devemos buscar o mesmo gênero de certeza em todas as matérias. Assim, em se tratando de atos humanos, matéria dos juízos e dos testemunhos, não podemos ter a certeza demonstrativa, porque esses atos versam sobre matéria contingente e variável. Por isso, basta a certeza provável que encerra a verdade na maior parte dos casos, embora não a contenha algumas vezes²⁴⁹.

Como se nota, por todos os motivos acima elencados, o tipo de saber jurídico prático – descrito por Vigo (2005) – é aquele que se alinha à doutrina jurídica do Aquinate.

Com efeito, sob a ótica do direito natural tomista, valendo-se de suas capacidades racionais – mais precisamente de suas virtudes intelectuais e morais –, deve o jurista extrair as derivações da lei natural a fim de atingir a justiça concreta.

²⁴⁹ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 70, a. 2). Trata-se de constatação consentânea à mutabilidade dos preceitos derivados da lei natural, moldados de acordo com as necessidades próprias do ser humano dentro de seu contexto social momentâneo.

O direito se apresenta não como mera atividade teórica, mas sobretudo prática: busca solucionar um problema, modificando o mundo exterior e conferindo à parte o que lhe é de direito (a coisa justa) dentro de uma relação com outra(s) parte(s) ou com todo o corpo social.

Nas palavras esclarecedoras de Moraes (2021, p. 303):

Sendo voltado para as realidades práticas, o direito depara-se com o contingente. Ele estuda as realidades universais e gerais, o que é necessário, mas não visando simplesmente ao seu conhecimento. A busca do direito é a solução de problemas, a orientação da sociedade e das condutas, a organização das relações sociais. Não qualquer orientação, mas de modo a que se alcance um bem determinado, que é a própria coisa justa, a relação equilibrada entre os seres humanos e os bens externos no seio da sociedade.

Portanto, a doutrina do direito natural de Aquino, à luz da visão aristotélica, resgata o direito como *arte* do justo, concepção já presente no direito romano justinianeu²⁵⁰ e que espanca qualquer compreensão meramente abstrata do direito natural, fincando-o na realidade e na necessidade de solução de problemas concretos.

Desta forma, com o apoio de outra virtude intelectual voltada à ação – a prudência –, o jurista escolherá uma dentre as várias opções possíveis, guiando-se na solução prática que efetive o bem próprio à satisfação das necessidades humanas, entregando à parte aquilo que lhe é devido.

Em síntese, ao mesmo tempo que se apoia em fundamentos metafísicos e antropológicos firmes, o direito natural tomista está aberto à social concreta – não meramente teórica –, valendo-se de todo o conhecimento disponível para, enfim, solucionar o impasse existente na direção da justiça, o objeto final do direito.

Não bastasse, na qualidade de *arte*, o direito natural tomista se aperfeiçoa à medida que produz novos resultados²⁵¹.

Respondida a pergunta acerca de qual modelo seria empregado pela teoria jurídica de Tomás de Aquino na efetivação do justo, permanece, porém, o seguinte

²⁵⁰ Este o conceito do jurisconsulto Celso acerca do direito: “[...] o direito é a arte do bom e do justo” (Vasconcellos, *et al.*, 2017, p.62).

²⁵¹ Neste sentido, assinala Moraes (2021, p. 306): “Convém recordar que as soluções do legislador, dos tribunais e dos juristas sempre podem ser aperfeiçoadas, e que estamos nos dedicando a uma arte meticulosa, complexa. E que é fundamental para o bom funcionamento da sociedade e o desenvolvimento das vidas dos indivíduos”.

questionamento: teria tal doutrina efetividade prática diante de celeumas concretas do nosso cotidiano?

Nota-se que o legislador brasileiro – ainda que de forma tímida e localizada – parece se alinhar à superação meramente positivista antes denunciada e encampar o modelo que possibilita a busca pela justiça no caso concreto mediante uma atividade prudencial – pela qual, então, a doutrina do Aquinate estaria acolhida.

Passa-se agora à ilustração de alguns exemplos neste sentido.

A título de um primeiro exemplo, consta expressamente do artigo 34 da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia) as condutas dos advogados que constituem infração disciplinar, sujeitando-os a sanções diversas.

Mais precisamente no inciso VI do aludido dispositivo legal restou caracterizado como tal infração o exercício da advocacia “[...] contra literal disposição de lei, presumindo-se a boa-fé quando fundamentado na inconstitucionalidade, na **injustiça** da lei ou em pronunciamento judicial anterior” (Brasil, 1994, grifos nossos).

Vê-se a evidente preocupação do legislador em relação à preservação da justiça, fazendo constar que uma atuação do causídico em contrariedade a texto literal de uma lei injusta não pode sujeitá-lo à punição.

Aplicando-se, aqui, o raciocínio jurídico de Tomás de Aquino, lembremos que o direito é objeto da justiça, o seu conteúdo²⁵². Portanto, qualquer ato jurídico, seja uma lei, seja uma decisão judicial, deve ser guiado para a satisfação da justiça: o que é devido a cada um. Caso isso não ocorra, estaremos diante de uma injustiça.

Há coisas que são devidas ao homem por sua própria natureza e outras que lhe são devidas em razão de convenção²⁵³. Neste último caso se enquadra a lei humana, que, a exemplo de qualquer outro tipo de lei, possui como essência ser um ato da razão humana ordenado ao bem comum²⁵⁴.

Desta forma, a lei humana jamais pode ser produzida para fins particulares, mas somente para a utilidade comum dos cidadãos²⁵⁵. Trata-se, como visto outrora, da disponibilização, aos cidadãos, dos bens honestos, deleitáveis e úteis²⁵⁶, isto é,

²⁵² Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 57, a. 1).

²⁵³ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 57, a. 2).

²⁵⁴ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 90, a. 2 e 4).

²⁵⁵ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 90, a. 6).

²⁵⁶ Aquino (2016, v. 1, Ia pars, q. 5, a. 6).

de todas as condições suficientes à satisfação de suas necessidades naturais e, afinal, do bem comum transcendente: a felicidade/beatitude de todos.

Sempre que isso não ocorrer, a lei humana contrariará a lei natural e, portanto, será injusta²⁵⁷ e sequer terá verdadeira essência de lei, mas de corrupção de lei²⁵⁸: “[...] se a lei escrita contiver alguma disposição contrária ao direito natural, será injusta [...]. E, por isso, tais leis escritas não se chamam leis, mas, antes, corrupções da lei [...]” (Aquino, 2016, p. 392).

Neste caso, diante de sua ilegitimidade perante a lei natural e de sua patente injustiça, de tal lei humana não advirá nenhuma obrigação moral²⁵⁹, sendo ela passível de descumprimento²⁶⁰.

Portanto, se o advogado constata que uma lei é injusta, isto é, que não obedece aos ditames do bem comum e, afinal, da lei natural, pode atuar contra a literalidade de sua prescrição, a fim de afastar sua injustiça. Nesta hipótese, por óbvio, não pode ser punido.

Trata-se de um exemplo que ilustra bem o que Tomás de Aquino chama de *justiça legal*, a justiça geralmente prevista nas leis e que ordena as pessoas enquanto pertencentes a uma comunidade voltada à satisfação do bem de todos (bem comum).

Porém, recorrendo-se a outro exemplo, poderíamos ilustrar a aplicação da doutrina jurídica do Aquinate também na seara da *justiça particular*, mais precisamente em sua modalidade de *justiça comutativa*.

Como já demonstrado neste trabalho, a justiça comutativa regula as relações entre as partes de uma sociedade, buscando sanar um momentâneo desequilíbrio ocorrido entre elas. Na tentativa de novamente trazer igualdade a esta relação, o jurista leva em conta uma proporção aritmética, em que a perda deve equivaler exatamente ao dano causado.

Pois bem. Há em nosso ordenamento jurídico normas específicas que disciplinam a operação levada a cabo pelo magistrado para a escolha da pena a ser aplicada a pessoas que reconhecidamente praticaram um crime (fato típico, ilícito e culpável).

²⁵⁷ Aquino (2016, v. 3, Ila Ilae, q. 60, a. 5).

²⁵⁸ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 95, a. 2).

²⁵⁹ Esclarece Finnis (2007, p. 76) que falta “[...] autoridade moral a tais leis, isto é, não vinculam na consciência; ninguém está, nem moralmente obrigado a se conformar, nem moralmente obrigado a não se conformar com seus preceitos”.

²⁶⁰ Aquino (2016, v. 2, Ia Ilae, q. 95, a. 2).

Com efeito, o artigo 68 do Código Penal prevê a existência de um sistema trifásico para tanto, de modo que, na primeira fase da dosimetria, para a escolha de qual pena – dentre as previstas na norma – será aplicada, de sua quantidade, do regime inicial para seu cumprimento e da possibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por outras reprimendas alternativas devem ser levadas em consideração as circunstâncias previstas no artigo 59 do mesmo Código (Brasil, 1941). São circunstâncias relacionadas a aspectos particulares tanto do criminoso quanto da conduta concreta por ele praticada.

Neste caso, apesar das balizas fixadas em lei, há certa discricionariedade do magistrado na escolha do montante, desde que motive sua decisão.

Tal escolha, à luz do direito natural clássico, representará a aplicação da justiça particular em sua vertente comutativa, de modo que a punição será fixada ao criminoso na exata medida do dano por ele causado a determinada comunidade, visando equalizar uma situação de desigualdade gerada pela prática do crime.

A propósito, o próprio legislador determina, por intermédio da norma estampada no artigo 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, que o juiz atenderá, na aplicação da lei, tanto aos fins sociais a que ela se dirige quanto as “exigências do bem comum” (Brasil, 1942).

Abre-se espaço, assim, para que o magistrado, no âmbito da dosimetria penal, faça com que a pena a ser aplicada naquele caso atenda às necessidades naturais de todos os membros da comunidade, à luz do que determina a lei natural.

Por sinal, também no exemplo da dosimetria penal, percebe-se nitidamente a aplicação do modelo prudencial-retórico. Isso porque, a partir de um problema concreto (prática de um crime) e tendo em vista um objetivo final (justiça), o magistrado deverá se valer de sua experiência anterior, das balizas legais e de todas as circunstâncias fáticas relacionadas ao caso concreto para, valorando as opções existentes, optar por aquela que melhor satisfaça o fim buscado.

Dará então, ao final de seu *decisum*, o comando para que a decisão seja cumprida, desde que tenha motivado suficientemente sua escolha.

Vê-se, portanto, que a dosimetria de uma pena ilustra tanto a aplicação da justiça particular prevista por Aquino quanto a atividade prática-prudencial própria da tradição clássica, que parte de um problema concreto e, ponderando todas as circunstâncias envolvidas, realiza uma decisão prudencial na tentativa de sanar a situação momentânea de desigualdade.

Finalmente, também a modo de exemplo prático do cabimento da compreensão clássica de justiça na atividade prática contemporânea, destaca-se a questão da *equidade*.

Sobre esta, clarificantes as considerações de Hervada (2008, p. 171):

A equidade é a arte de harmonizar a justiça com as outras virtudes que regulam as relações humanas. A justiça não pode ser considerada isoladamente, mas no contexto geral das relações humanas e do bem comum. É preciso dar a cada um o seu, porque a ontologia da pessoa humana e a própria estrutura das relações humanas exigem isso. Porém, nas relações humanas nem tudo é justiça; há também outros deveres, próprios de outras virtudes. A solidariedade e a caridade, a misericórdia e a moderação, e tantas outras virtudes supõem também deveres que precisam se harmonizar com os da justiça. A harmonização da justiça com outras virtudes – ou seja, a harmonização dos deveres que nascem de todas elas – origina, entre outras coisas, o *equitativo*, que é o objeto da equidade. A equidade é a justiça mesclada com outras virtudes, e o equitativo é o resultado de harmonizar os deveres de justiça com outros deveres.

Desta forma, a equidade exerce a função de melhorar a justiça, favorecendo o bem comum. E o faz por meio do abrandamento ou da acomodação de um dever – daquilo que, à luz da justiça, seria devido, por alguém ou por todos, a outrem. No primeiro caso, a dívida é suavizada ou postergada por razões diversas, como misericórdia ou moderação. No segundo, diante da impossibilidade de satisfação do direito devido, este é substituído por outro, diminuindo-se o prejuízo de seu titular (Hervada, 2008, p. 171-172).

Assim como Aristóteles, Aquino é signatário da equidade – por ele denominada *epiqueia* – e a exemplifica da seguinte forma:

[...] quando tratamos das leis, os atos humanos, que as leis devem regular, são particulares e contingentes e podem variar ao infinito. Por isso, não é possível instituir nenhuma lei que abranja todos os casos; mas, os legisladores legislam tendo em vista o que sucede mais frequentemente. Contudo, é contra a igualdade da justiça e contra o bem comum, que a lei vise observá-la em certos casos determinados. Assim, a lei determina que os depósitos sejam restituídos, porque tal é justo na maioria dos casos; mas, pode acontecer que seja nocivo, num caso dado. Por exemplo, se um louco, que deu em depósito a espada, a exija no acesso da loucura; ou se alguém exija o depósito para lutar contra a pátria. Nesses casos e em outros semelhantes é mau observar a lei estabelecida; ao contrário, é bom, pondo de parte as suas palavras, seguir o que pede a ideia da justiça e da utilidade comum. E a isso se ordena a *epiqueia*, a que nós chamamos equidade (Aquino, 2016, v. 3, p. 704).

A equidade, é bom dizer, não afasta o *justo em si*, mas apenas o *justo legal*, já que este deve se dirigir segundo a equidade: “O equitativo é, então, melhor que o

justo legal, mas se contém no justo natural. Se a lei é deficiente por ir concretamente contra o justo natural, deve-se recorrer à equidade” (Machado, 2020, p. 164).

Em suma, diante de um caso concreto, deve o juiz levar em consideração se o texto da lei, em determinadas circunstâncias específicas, é insuficiente ou inadequado, impedindo ou dificultando que a justiça natural seja efetivada.

Caso constate ser este o caso, pode afastar o texto legal – na palavras de Aquino: “pondo de parte as suas palavras” – a fim de encontrar a melhor situação para aquele problema.

No sistema jurídico brasileiro, o artigo 140, *caput*, do Código de Processo Civil preconiza expressamente que o juiz não pode deixar de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade no ordenamento jurídico e, mesmo nestes casos, nos termos do parágrafo único do aludido dispositivo, o juiz só poderá decidir por equidade nos casos previstos em lei (Brasil, 2015).

Nesta esteira, a equidade é admitida expressamente somente em alguns diplomas legais nacionais, a exemplo da possibilidade de sua adoção pelo árbitro no âmbito dos juzados especiais cíveis (art. 25 da Lei nº 9.099/1995); na arbitragem por equidade (art. 2º da Lei nº 9.307/1996); na sua utilização por autoridades administrativas ou judiciais diante da falta de legislação perante a Justiça do Trabalho (art. 8º da CLT - Decreto-Lei nº 5.452/1943); diante da inexistência de legislação tributária expressa (art. 108 do CTN - Lei nº 5.172/1966); etc.

Portanto, por aqui, diante da adoção de uma mentalidade legalista, a equidade ainda se mostra bastante preterida.

Contudo, mesmo que de forma velada ou oculta em redações legais, frequentemente a equidade se faz presente em nosso ordenamento jurídico.

É o que se dá, por exemplo, na norma entalhada no parágrafo quinto do artigo 121 do Código Penal, que possibilita ao juiz deixar de aplicar a pena nos casos de homicídio culposo em que “[...] as consequências da infração atingirem o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária” (Brasil, 1941).

É o caso hipotético de um pai que, enquanto consertava o telhado de sua casa, por imprudência, atende a uma ligação em seu celular e, ao fazê-lo, acaba deixando o martelo que segurava numa das mãos escapar, atingindo em cheio o filho, que brincava no jardim. Este, após o socorro imediato de seu genitor, vem a

falecer, despertando o imediato desespero do incauto e, posteriormente, seu sofrimento prolongado.

Em tal hipótese, mesmo estando presentes todas as condições que caracterizam um homicídio culposo, o juiz pode compreender que as consequências do evento já foram drásticas o suficiente ao pai. Assim, a imposição de uma pena criminal pode aumentar ainda mais seu suplício emocional, sem qualquer eficácia em sua reeducação.

Ao afastar a disposição expressa da lei que patenteava a condenação – por misericórdia ou, até, por uma moderação necessária – e optar pela não imposição de pena ao acusado, é evidente que o magistrado efetiva a justiça no caso concreto da melhor forma possível.

Assim, ainda que nem o Código Penal, nem o Código de Processo Penal prevejam a possibilidade da utilização da equidade, parece claro que o magistrado, neste caso, dela se socorre, ainda que inconscientemente ou ancorado na própria possibilidade legal, agindo prudencialmente e dando vazão a um ideal de justiça.

Em todos os exemplos aqui mencionados estão presentes tanto o direito natural clássico quanto o modelo prático-prudencial que lhe é próprio.

Demonstra-se, portanto, que toda a teoria jurídica de Tomás de Aquino não se reveste apenas do potencial para figurar nas reflexões filosófico-jurídicas, mas também ostenta energia jurídica suficiente para lastrear e direcionar leis e decisões judiciais concretas. Tem, portanto, efetividade jurídica.

E se assim o é, inegavelmente deve voltar a ser lida, estudada, ministrada e – quiçá – utilizada na solução de problemas jurídicos atuais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscando sintetizar todo o exposto ao longo do presente trabalho, importante destacar, inicialmente, que a obra partiu da seguinte problemática: a doutrina jurídica de Santo Tomás de Aquino tem sido pouco estudada em salas de aula da graduação e pós-graduação, fazendo-se, ainda, pouco presente em trabalhos científicos e acadêmicos e na prática forense.

A hipótese levantada introdutoriamente é a de que os motivos que podem ter afastado sua obra jurídica das discussões jurídicas contemporâneas são o desconhecimento e a interpretação equivocada tanto em relação ao autor quanto à sua doutrina.

As três razões principais são: os preconceitos levantados quanto ao autor – um “medievalista católico” – e sua principal obra – um suposto “compêndio apologético”; o equívoco de autores modernos ao equipararem duas vertentes distintas de direito natural, buscando desqualificar a concepção clássica mediante críticas que atingem apenas a moderna; a alegação errônea da insuficiência da doutrina jurídica de Tomás de Aquino para acomodar as demandas jurídicas atuais.

Por isso, o trabalho rumou por uma extensa e detalhada investigação histórica da formação do direito natural no Ocidente, a fim de identificar quais teriam sido as raízes e principais influências no pensamento jurídico de Tomás de Aquino.

Verificou-se que Aquino é legatário de toda a tradição ocidental e, nesta condição, utilizou sua refinada capacidade intelectual para elaborar uma síntese entre a filosofia grega, o direito romano e a tradição cristã.

O capítulo dedicado ao “Pensamento Grego Antigo” serviu para demonstrar as raízes de uma cultura estruturada em torno da razão – a filosofia –, cujos grandes nomes foram pioneiros nas discussões sobre a origem e o conceito da justiça.

Deles, Aquino absorveu muitos preceitos filosóficos. Destaca-se, neste sentido, Aristóteles, de quem Tomás emprestou considerações metafísicas e antropológicas que, alinhadas à tradição católica, sobretudo à lei eterna de Santo Agostinho, forjaram o terreno no qual foi erguido o “Tratado da Lei”. Herdou dos gregos, ainda, sua compreensão acerca da justiça e a existência de dois planos do justo: o natural e o legal.

Alinhou tal entendimento à tradição jurídica romana, exposta no capítulo sobre o “Pensamento Romano Antigo”. Espelhou em sua obra a atividade

jurisprudencial dos grandes juristas daquela época, cujo legado fora estampado no *Corpus Juris Civilis*, bastante estudado e utilizado por Aquino. Tais conceitos subsidiariam seu “Tratado da Justiça”, parte essencial de sua doutrina jurídica.

O capítulo dedicado ao “Pensamento Cristão Medieval” buscou desfazer o preconceito daqueles que, talvez por desconhecimento, sustentam que a Idade Média foi um período de “trevas”. Como demonstrado, ao contrário, foi crucial no desenvolvimento da civilização mundial. Portanto, qualquer preconceito em relação a Tomás advindo do simples fato de estar ele inserido neste período histórico estampa mera ignorância de seu detrator.

Foi assim que, por meio de ideias emprestadas desse verdadeiro tripé civilizacional, Aquino edificou seu direito natural. Por meio deste, busca efetivar o justo – aquilo que é próprio de cada um e, portanto, o que lhe é devido – em cada caso concreto, resolvendo uma momentânea e indesejada situação de desigualdade dentro de um contexto social específico. Aí o direito enquanto arte prudencial, pois à medida que sua experiência prática produz resultados, aperfeiçoa-se cada vez mais, contribuindo, igualmente, com o aprimoramento da sociedade.

Verificou-se que sua obra principal, a *Suma Teológica*, não constitui mera apologética, mas intrincado trabalho filosófico imbuído do melhor espírito da Medievalidade. A vasta e profunda obra faz uso de boa parte da tradição anterior, inclusive de suas ferramentas filosóficas, para levantar questões, apresentar opiniões divergentes e, num processo dialético típico dos grandes filósofos, encontrar soluções a difíceis problemas não somente daquela época, mas que, por seu caráter universal e atemporal, percorreram toda a história humana.

É verdade que a obra parte de um Deus criador de tudo o que existe, passa pelo homem como sua criatura especial – formado à Sua imagem e semelhança – e termina apontando os caminhos pelos quais o homem pode cumprir sua finalidade essencial: a beatitude, isto é, o retorno a Deus.

Porém, Aquino o faz mais de forma filosófica que teológica. Seu Deus criador pode ser inferido tão somente por intermédio dos préstimos da razão – dos efeitos à causa. E é justamente a partir de Sua constatação que emerge toda uma cadeia de leis que condicionam a vida humana e, portanto, o Direito, a Moral e a Política.

A *lei natural* – participação do homem na ordenação divina (*lei eterna*) – irrompe como um primeiro princípio que determina que façamos o bem e evitemos o

mal. Daí em diante são extraídos os demais postulados da lei natural, de forma consentânea às necessidades próprias do ser humano de cada época e localidade.

Vislumbra-se, então, a necessidade de se concretizar o que é próprio de cada um – o *justo* – por meio das leis humanas: tanto das leis civis quanto das próprias decisões judiciais. Neste ponto, assoma a necessidade prudencial do jurista, que deve se valer da experiência amalhada anteriormente e dos princípios dela extraídos para melhor acomodar a solução futura.

Foi Aquino, portanto, signatário de uma concepção clássica de direito natural, embebida de princípios morais e construída por uma atividade prática, que parte de problemas concretos e busca, afinal, a concretização da justiça.

Constatou-se que, modernamente, houve a deturpação de tal concepção. O jusnaturalismo racionalista compreendeu a natureza humana de forma meramente universal, abstrata e imutável, de onde se deduzem os direitos naturais básicos, a fim de acomodar o subjetivismo e o voluntarismo, que se impregnaram socialmente. Por isso, foi alvo de severas críticas, provenientes, sobretudo, do positivismo e do historicismo jurídicos.

Demonstrou-se, porém, que o direito natural de Tomás de Aquino vence tais críticas. Primeiro, porque, ao contrário do que alguns autores contemporâneos defendem, aquele não sustenta um direito natural imutável, mas apenas a necessidade de um primeiro princípio, que aflora de forma evidente e do qual se deduzem alguns preceitos primários (autoconservar-se, educar os filhos, associar-se em família e em comunidade, buscar a verdade sobre Deus etc.). Na determinação de seus postulados derivados, porém, as leis humanas abraçam as contingências históricas e locais, averiguando o que seria necessário, naquelas condições específicas, à satisfação da natureza humana e, ao fim e ao cabo, do justo. Portanto, longe de contrariar as necessidades históricas e a necessária positividade das normas, o direito natural clássico as abraça.

Não bastasse, verificou-se que o direito natural clássico do Aquinate pode ser capaz de enfrentar alguns dos principais problemas jurídicos contemporâneos, notadamente a dificuldade de lastrear o direito em bases sólidas e a insegurança das decisões judiciais próprias do cenário pós-positivista ora em vigor.

Isso porque a doutrina jurídica clássica se fixa num parâmetro moral objetivo – a *lei natural*, decorrência lógica da *lei eterna*. É da natureza humana naturalmente ordenada e de sua dignidade inerente – e não das meras escolhas voluntárias e

cambiantes dos homens – que advém o alicerce no qual se apoiam o ordenamento jurídico e, conseqüentemente, as leis e decisões judiciais que dele fazem parte.

Assim, podem ser evitados, a um só tempo, a escolha arbitrária de valores constitucionais que subsidiam as decisões jurídicas e os problemas de uma atividade judicial cada vez mais ativista, que sinaliza para uma verdadeira “juristocracia”, tolhendo dos cidadãos a capacidade de – ainda que indireta e representativamente – realizar suas escolhas políticas.

Não bastasse, verificou-se que se trata de uma doutrina com efetividade prática, capaz de transitar pelo atual cenário jurídico nacional, contribuindo com a busca pela justiça em questões de difícil solução.

Frisa-se que não se constatou que a doutrina tomista em questão resolverá todos os problemas jurídicos atuais, mas, sim, que tem condições de, ao menos, contribuir com as discussões jurídicas palpitantes, retornando de seu exílio moderno.

Em síntese, conclui-se que a problemática levantada no início da obra deita suas raízes em pré-julgamentos equivocados sobre autor e obra, que não sobrevivem a reflexões mais agudas.

Portanto, em vez de ser rotulada de forma açodada e preconceituosa, a obra jurídica de Santo Tomás de Aquino merece ser novamente trazida aos ambientes teórico e prático forenses; lida e compreendida da forma correta; explicada sem vieses preconceituosos; e, ainda, cotejada com as demais doutrinas jurídicas.

Sua leitura adequada, porém, demanda que abandonemos a inclinação individualista e utilitária que se nos apossou modernamente e que nos levou a um olhar meramente burocrático, emotivo e superficial sobre o Direito. As lentes de leitura devem ser a da busca pela justiça.

Ortega y Gasset (2019, p. 54-55) uma vez exclamou: “A ciência, a arte, a justiça, a gentileza, a religião são órbitas de realidade que não invadem barbaramente nossa pessoa como faz a fome ou o frio; só existem para quem tem vontade delas”.

Não nos satisfaçamos com o débil espírito de nosso tempo. Preenchamos nossa alma da vontade extasiante que nos leva ao desvelamento da justiça. E, para tanto, socorramo-nos de um dos grandes luminares de nossa história: Santo Tomás de Aquino!

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos por Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.

AGOSTINHO, Santo, Bispo de Hipona. **A cidade de Deus**: contra os pagãos, parte II. Tradução de Oscar Paes Leme. 8. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2013.

_____. **Sobre o livre-arbítrio**. Tradução de Bernardo G. dos Santos L. Brandão. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2021.

AMALVI, Christian. Idade Média. Tradução de José Carlos Estêvão. *In*: LE GOFF, Jacques; SCHMITT, Jean-Claude (Orgs.). Tradução coordenada por Hilário Franco Júnior. **Dicionário analítico do Ocidente medieval**. São Paulo: Editora Unesp, 2017, v. 1.

AQUINO, Santo Tomás de. **Suma teológica**: Ia pars. Tradução de Alexandre Correia. 4. ed. Campinas: Ecclesiae, 2016, v. 1.

_____. **Suma teológica**: Ia IIae. Tradução de Alexandre Correia. 4. ed. Campinas: Ecclesiae, 2016, v. 2.

_____. **Suma teológica**: IIa IIae. Tradução de Alexandre Correia. 4. ed. Campinas: Ecclesiae, 2016, v. 3.

_____. **A unidade do intelecto contra os averroístas**. Tradução, apresentação, notas, glossário, quadro cronológico e índice onomástico de Mário Santiago de Carvalho. Lisboa: Edições 70, 2018.

ARISTÓTELES. **Da alma**. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2011.

_____. **Metafísica**. Tradução de Edson Bini. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2012.

_____. **Ética a Nicômacos**. Tradução de Mário da Gama Kury. São Paulo: Editora Madamu, 2020.

_____. **Política**. Tradução de Mário da Gama Kury. São Paulo: Editora Madamu, 2021.

_____. **Arte da retórica**. Tradução de Rodrigo Bravo. São Paulo: Editora Madamu, 2023.

ATLAS/INTEL. 2024. **Operação *Tempus Veritatis***. Investigações da Polícia Federal sobre o suposto planejamento de golpe de estado. Disponível em: <https://cdn.atlasintel.org/0d9ffafa-4a3a-408d-9704-34b233748024.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2024.

BARZOTTO, Luis Fernando. **Filosofia do direito**: os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

BASTIT, Michel. **Nascimento da lei moderna**: o pensamento da lei de Santo Tomás a Suarez. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

BEIJATO JUNIOR, Roberto. **Filosofia do direito em crise**: uma leitura a partir do nihilismo. São Paulo: Editora Dialética, 2023.

BERTI, Enrico. **Aristóteles**. Tradução de Ephraim Ferreira Alves. São Paulo: Ideias & Letras, 2015.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Curso de Filosofia do Direito**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

BLOCH, Marc. **A sociedade feudal**. Tradução de Liz Silva. Lisboa: Edições 70, 2009.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico**: Lições de filosofia do direito. Tradução e notas de Márcio Pugliesi, Edson Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

_____. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro: GEN – Grupo Editorial Nacional. Publicado pelo selo Editora Atlas, 2022.

BOEIRA, Marcus Paulo Rycembel. Algumas notas comparativas sobre a fundamentação da lei natural em Tomás de Aquino e Francisco Suárez. *In*: SILVEIRA, Marcelo Pichioli da; BONALDO, Frederico; ARAUJO, Marcos Paulo Fernandes de (Org.). **Direito Natural Contemporâneo**. A renascença do jusnaturalismo no Brasil e no mundo. Londrina: Thoth, 2021.

BRAGA, Ana Luiza de Moraes Rodrigues. **O relativismo moral em Hans Kelsen**: Da democracia à teoria do direito. Londrina: Thoth, 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Diário Oficial da União, 1940 (retificado em 1941). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de dezembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, RJ: Diário Oficial da União, 1942 (retificado em 1943). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm#:~:text=%C2%A7%201o%20Realizando%2Dse,um%20dos%20nub entes%20seja%20domiciliado. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.** Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, RJ: Diário Oficial da União, 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004.** Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Brasília, DF, 2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.** Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.** Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2015. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

CASERTANO, Giovanni. **Uma introdução à República de Platão.** Tradução de Maria da Graça Gomes de Pina. São Paulo: Paulus, 2011.

CHALITA, Gabriel. **Aristóteles e o direito.** Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (Coord.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em:
<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/11/edicao-1/aristoteles-e-o-direito>. Acesso em: 09 set. 2024.

CÍCERO, Marco Túlio. **Da República.** Tradução e notas de Amador Cisneiros. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2021.

_____. **As leis.** Tradução e notas de Bruno Fregni Bassetto. Uberlândia: Edufu; Campinas: Unicamp, 2022.

COPLESTON, Frederick. **Uma história da filosofia.** Grécia, Roma e filosofia medieval. Tradução de Augusto Caballero Fleck. Campinas: Vide Editorial, 2021, v. 1.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga.** Tradução de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martin Claret, 2020.

DABIN, Jean. **Teoria geral do direito.** Tradução de Cláudio J. A. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2010.

DAMASCENO, Daniel. Direito natural e justiça legal: um debate entre Hans Kelsen e o realismo jurídico clássico. *In*: SILVEIRA, Marcelo Pichioli da; BONALDO,

Frederico; ARAUJO, Marcos Paulo Fernandes de (Org.). **Direito Natural Contemporâneo**. A renascença do jusnaturalismo no Brasil e no mundo. Londrina: Thoth, 2021.

DAWSON, Christopher. **Criação do Ocidente**: a Religião e a Civilização Medieval. Tradução de Maurício G. Righi. São Paulo: É Realizações, 2016.

DE CICCIO, Cláudio. **Jacques Maritain**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (Coord.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/153/edicao-1/jacques-maritain>. Acesso em: 09 set. 2024.

_____. **História do Direito e do Pensamento Jurídico**. 9. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

_____; GONZAGA, Alvaro de Azevedo. **Teoria Geral do Estado e Ciência Política**. 10. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024.

DE LIBERA, Alain. **A filosofia medieval**. Tradução de Nicolás Nyimi Campanário e Yvone Maria de Campos Teixeira da Silva. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011.

DEL VECCHIO, Giorgio. **Lições de Filosofia do Direito**. 5. ed. portuguesa, corrigida e atualizada segundo a 10. e última edição italiana. Tradução de António José Brandão. Coimbra: Arménio Amado, 1979.

EPICURO. **Cartas de Epicuro**: sobre a felicidade, sobre os fenômenos celestes, sobre a filosofia da natureza. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2021.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **A ciência do direito**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1980.

FINNIS, John. **Direito natural em Tomás de Aquino**: sua reinserção no contexto do juspositivismo analítico. Tradução de Leandro Cordioli. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

_____. **Ensaio**. Filosofia do Direito. Tradução de Translateway – Tradução técnica e soluções em idiomas. São Paulo: Editora Molokai, 2023, v. 4.

FUNARI, Pedro Paulo. **Grécia e Roma**. 6. ed. São Paulo: Contexto, 2020.

GAZETA DO POVO; GOOGLE. 2024. **Teses acadêmicas 2022**. Disponível em: <https://journaliststudio.google.com/u/0/pinpoint/search?collection=ddde60d7bc32a3f0>. Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Teses acadêmicas 2023**. Disponível em: <https://journaliststudio.google.com/u/0/pinpoint/search?collection=bdf7d5e2701ae7a5>. Acesso em: 06 maio 2024.

GILSON, Étienne. **A filosofia na Idade Média**. Tradução de Eduardo Brandão. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

_____. **O tomismo**: introdução à filosofia de Santo Tomás de Aquino. Tradução de Juvenal Savian Filho. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2024.

GONZAGA, Alvaro de Azevedo. **Direito natural e jusnaturalismo**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (Coord.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/63/edicao-1/direito-natural-e-jusnaturalismo>. Acesso em: 09 set. 2024.

_____. **O erro de Kelsen**: o prisioneiro da caverna platônica. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2020.

GRABMANN, Padre Martin. **Filosofia Medieval**. Tradução de Welder Walmor Ayala. Rio de Janeiro: Ed. CDB, 2021.

HERRERA, Daniel Alejandro. O direito na tradição central do ocidente e sua transformação na modernidade. Tradução de Marcos Paulo Fernandes de Araujo. *In*: SILVEIRA, Marcelo Pichioli da; BONALDO, Frederico; ARAUJO, Marcos Paulo Fernandes de (Org.). **Direito Natural Contemporâneo**. A renascença do jusnaturalismo no Brasil e no mundo. Londrina: Thoth, 2021.

HERVADA, Javier. **Lições propedêuticas de filosofia do direito**. Tradução de Elza Maria Gasparotto. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

HESPANHA, António Manuel. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio**. Coimbra: Almedina, 2019.

HIRSCHL, Ran. **Rumo à Juristocracia** – As origens e consequências do novo constitucionalismo. Tradução de Amauri Feres Saad. Londrina: Editora E.D.A. – Educação, Direito e Alta Cultura, 2020.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou, Matéria, palavra e poder de uma República eclesiástica e civil**. Tradução de Gabriel Lima Marques e Renan Marques Birro. Petrópolis: Vozes, Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2020.

HORN, Norbert. **Introdução à ciência do direito e à filosofia jurídica**. Tradução de Elisete Antoniuk. 2. ed. alemã. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2005.

IGREJA CATÓLICA. Papa (1878-1903: Leão XIII). **Encíclica *Aeterni Patris* del Sumo Pontífice León XIII**: sobre la restauración de la filosofía cristiana conforme a la doctrina de santo Tomás de Aquino. Roma, 4 ago. 1879. Disponível em: https://www.vatican.va/content/leo-xiii/es/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_04081879_aeterni-patris.html. Acesso em: 22 jul. 2024.

IHERING, Rudolf von. Tradução e notas de Edson Bini. **A luta pelo direito**. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2019.

JAEGER, Werner Wilhelm. **Paideia: a formação do homem grego**. Tradução de Artur M. Parreira. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

JUSTIANINO I, Imperador do Oriente. **Institutas do Imperador Justiniano**: manual didático para uso dos estudantes de direito de Constantinopla, elaborado por ordem do Imperador Justiniano, no ano de 533 d.C. Tradução de J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. 2. ed. ampl. e rev. da tradução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

KANT, Immanuel. **Metafísica dos Costumes**. Tradução de Clélia Aparecida Martins, Bruno Nadai, Diego Kosbiau e Monique Hulshof. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2013.

_____. **Crítica da razão prática**. Tradução de Monique Hulshof. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2016.

KELSEN, Hans. **O problema da justiça**. Tradução de João Baptista Machado. Tradução de Luís Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

_____. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

_____. **Autobiografia de Hans Kelsen**. Tradução de Gabriel Nogueira Dias e José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEFÈVRE, François. **História do mundo grego antigo**. Tradução de Rosemary Costhek Abilio. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

LEMKE, Wilson Coimbra. **A lei e sua ordem a Deus**: segundo Santo Tomás de Aquino. Três Lagoas: Contra Errores Editorial, 2024.

_____. As provas da existência da lei eterna pelas “cinco vias” de Santo Tomás de Aquino. *In*: LEMKE, Wilson Coimbra. **A lei e sua ordem a Deus**: segundo Santo Tomás de Aquino. Três Lagoas: Contra Errores Editorial, 2024. (Apêndice II).

LOCKE, John. **Dois tratados do governo civil**. Tradução de Miguel Morgado. Lisboa: Edições 70, 2006.

LOMBO, José Angel; RUSSO, Francesco. **Antropologia filosófica**: uma introdução. Tradução de Henrique Menegaz e Placimário Ferreira. São Paulo: Cultor de Livros, 2020.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Curso de Filosofia do Direito** – o direito como prática. 2. ed. Barueri: Atlas, 2022.

_____. **O direito na história**: lições introdutórias. 7. ed. Barueri: Atlas, 2023.

LORDA, Juan Luis. **Moral**: a arte de viver. Tradução de Roberto Vidal da Silva Martins. São Paulo: Quadrante, 2001.

LOSANO, Mario G. **Sistema e estrutura no direito**: o Século XX. Tradução de Luca Lamberti. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010, v. 2.

LOT, Ferdinand. **O fim do Mundo Antigo e o princípio da Idade Média**. Tradução de Emanuel Godinho. Lisboa: Edições 70, 2019.

MACHADO, Fábio Cardoso. **O direito**: entre o modelo político da *lex* e a o paradigma sapiencial do *ius*. Londrina: Thoth, 2020.

MAGALHÃES, Thiago. **Fundamentos da teoria geral das leis de Tomás de Aquino**: contribuições para o resgate do jusnaturalismo tomista clássico. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

MARÍAS, Julián. **História da filosofia**. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

MARITAIN, Jacques. **Os direitos do homem**. Tradução de Afrânio Coutinho. 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1967.

MERRYMAN, John Henry. **La tradición jurídica romano-canónica**. 2. ed. México: FCE, 1989.

MONTORO, André Franco. **Introdução à ciência do direito**. 29. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MORAES, Renato José de. Nem ciência, nem prudência: o direito como arte. *In*: SILVEIRA, Marcelo Pichioli da; BONALDO, Frederico; ARAUJO, Marcos Paulo Fernandes de (Org.). **Direito Natural Contemporâneo**. A renascença do jusnaturalismo no Brasil e no mundo. Londrina: Thoth, 2021.

MORRISON, Wayne. **Filosofia do direito**: dos gregos ao pós-modernismo. Tradução de Jeferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.

NASCIMENTO, Carlos Arthur Ribeiro do. **Escritos**: a filosofia dos teólogos. São Paulo: Editora Madamu, 2023, v. 1.

NEMO, Philippe. **O que é o Ocidente?** Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ORTEGA Y GASSET, José. **Meditações do Quixote**. Tradução de Ronald Robson. Campinas: Vide Editorial, 2019.

PEGORARO, Olinto A. **Ética é justiça**. Petrópolis: Vozes, 1995.

PLATÃO. **Apologia de Sócrates. Críton**. Tradução de Carlos Alberto Nunes. Texto grego de John Burnet. 3. ed. rev. e bilíngue. Belém: Ed. UFPA, 2015.

_____. **Primeiro Alcibíades. Segundo Alcibíades.** Tradução de Carlos Alberto Nunes. Texto grego de John Burnet. 3. e 4. (respectivamente) ed. rev. e bilíngue. Belém: Ed. UFPA, 2015.

_____. **Fedro.** Tradução e apresentação de José Cavalcante de Souza. Edição bilíngue. São Paulo: Editora 34, 2016.

_____. **As leis (ou da legislação) e epinomis.** Tradução de Edson Bini. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2021.

_____. **Górgias. Protágoras.** Tradução de Carlos Alberto Nunes. Texto grego de John Burnet. 3. ed. rev. e bilíngue. Belém: ed. UFPA, 2021.

_____. **A República.** Tradução de Carlos Alberto Nunes. Texto grego de John Burnet. 5. ed. rev. e bilíngue. Belém: Ed. UFPA, 2023.

_____. **Sofista. Político.** Tradução de Carlos Alberto Nunes. Texto grego de John Burnet. 2. ed. rev. e bilíngue. Belém: Ed. UFPA, 2024.

RADBRUCH, Gustav. Cinco minutos de filosofia do Direito. *In*: RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito.** Tradução de L. Cabral de Moncada. 5. ed. portuguesa, revista e acrescida dos últimos pensamentos do autor. Coimbra: Arménio Amado, 1974. (Apêndice II).

RAMPAZZO, Lino; NAHUR, Március Tadeu Maciel. **Princípios jurídicos e éticos em Tomás de Aquino.** São Paulo: Paulus, 2015.

REALE, Giovanni. **Corpo, alma e saúde:** o conceito de homem de Homero a Platão. Tradução de Marcelo Perine. São Paulo: Paulus, 2002.

_____. **Convite a Platão.** Tradução de Mauricio Pagotto Marsola. São Paulo: Edições Loyola, 2022.

_____; ANTISERI, Dario. **História da filosofia**: filosofia pagã antiga. Tradução de Ivo Storniolo. São Paulo: Paulus, 2003, v. 1. (Coleção História da filosofia).

_____. **História da filosofia**: patrística e escolástica. Tradução de Ivo Storniolo. São Paulo: Paulus, 2003, v. 2. (Coleção História da filosofia).

REALE, Miguel. **Fundamentos do direito**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Editora da Universidade de São Paulo, 1972.

_____. **Filosofia do direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROLIM, Luiz Antonio. **Instituições de direito romano**. 4. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social ou princípios do direito político**. Lisboa: Edições 70, 2023.

SIMON, Henrique Smidt; THEODORO FILHO, Wilson Roberto. Positivismo Jurídico e Relativismo Ético: o Problema da Justiça e dos Valores em Hans Kelsen. *In*: BORGES, Ivan Cláudio Pereira (Org.). **A teoria jurídica de Hans Kelsen**: reflexões críticas sobre a Teoria Pura e diálogos com o Direito contemporâneo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

SANTOS, Mário Ferreira dos. **Convite à Filosofia e à História da Filosofia**. São Paulo: É Realizações, 2022.

SOUSA, José Pedro Galvão de. O Positivismo Jurídico e o Direito Natural. *In*: **Direito e Política**. Anápolis: Magnificat, 2020, v. 1. (Obras Reunidas de José Pedro Galvão de Sousa).

STRAUSS, Leo. **Direito natural e história**. Tradução de Bruno Costa Simões. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2019.

ULIANO, André Borges. **Contra o Ativismo Judicial**: mecanismos institucionais de prevenção e correção de decisões ativistas. Londrina: Thoth, 2022.

UNTERSTEINER, Mario. **A obra dos Sofistas** – uma interpretação filosófica. Tradução de Renato Ambrósio. São Paulo: Paulus, 2012.

VASCONCELLOS, Manoel da Cunha Lopes *et al.* **Digesto ou Pandectas do Imperador Justiniano**. Tradução de Manoel da Cunha Lopes Vasconcellos. Tradução complementar, organização geral, adaptação e supervisão de transcrição de Eduardo C. Silveira Marchi, Bernardo B. Queiroz de Moraes e Dárcio R. Martins Rodrigues. São Paulo: YK Editora, 2017, v. 1.

VERNANT, Jean-Pierre. **As origens do pensamento grego**. Tradução de Ísis Borges B. da Fonseca. 25. ed. Rio de Janeiro: Difel, 2022.

VIGO, Rodolfo Luis. **Intepretação jurídica**: do modelo juspositivista-legalista do século XIX às novas perspectivas. Tradução de Susana Elena Dalle Mura. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

VILLEY, Michel. **A formação do pensamento jurídico moderno**. Tradução de Claudia Berliner. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

_____. **Filosofia do direito**. Definições e fins do direito. Os meios do direito. Tradução de Márcia Valéria Martinez. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

VIOLA, Francesco. Os três renascimentos do direito natural no século XX. Tradução de Frederico Bonaldo e Marcelo Pichioli da Silveira. *In*: SILVEIRA, Marcelo Pichioli da; BONALDO, Frederico; ARAUJO, Marcos Paulo Fernandes de (Org.). **Direito Natural Contemporâneo**. A renascença do jusnaturalismo no Brasil e no mundo. Londrina: Thoth, 2021.

VOEGELIN, Eric. **Ordem e História**: O mundo da pólis. Tradução de Luciana Pudenzi. São Paulo: Edições Loyola, 2009, v. 2.

_____. **Ordem e História**: Platão e Aristóteles. Tradução de Cecília Camargo Bartalotti. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2015, v. 3.

_____. **História das ideias políticas:** helenismo, Roma e cristianismo primitivo. Tradução de Mendo Castro Henriques. São Paulo: É Realizações, 2012, v. 1.

_____. **História das ideias políticas:** a Idade Média até Tomás de Aquino. Tradução de Mendo Castro Henriques. São Paulo: É Realizações, 2012, v. 2.

YARZA DE LA SIERRA, Ignacio, Aristóteles *In:* FERNÁNDEZ LABASTIDA, Francisco; MERCADO, Juan Andrés (Eds.). **Philosophica:** Enciclopédia Filosófica on-line, 2015. Disponível em:

<https://www.philosophica.info/archivo/2015/voces/aristoteles/Aristoteles.html>. Acesso em: 11 set. 2024.

ZIMMERMANN, Augusto. **Cosmovisões do Direito no Mundo Ocidental**. Londrina: Editora E.D.A. – Educação, Direito e Alta Cultura, 2022.