

**O TRATADO DE DIREITO NATURAL DE TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA:
UMA ANÁLISE HISTÓRICA DO CONCEITO DE DIREITO NATURAL**

**TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA'S *TREATISE OF NATURAL LAW*: A HISTORICAL
ANALYSIS OF THE CONCEPT OF NATURAL LAW**

Bárbara Alencar Ferreira Lessa¹

1 INTRODUÇÃO

**2 O *TRATADO DE DIREITO NATURAL* DE TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA: UMA
BREVE ANÁLISE**

2.1 TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA E O JUSNATURALISMO MODERNO

**3 DE SANTO TOMÁS DE AQUINO A TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA: AS TEORIAS
CLÁSSICA E O MODERNA DE DIREITO NATURAL**

4 CONCLUSÃO

Resumo: O trabalho pretende traçar um panorama histórico da concepção de direito natural a partir da análise da obra de Tomás Antônio Gonzaga, *O Tratado de Direito Natural*, escrito no século XVIII. Tomás Antônio Gonzaga, poeta e importante personagem da história do Brasil, é pouco conhecido por sua dedicação à filosofia. Escreveu o *Tratado* para concorrer ao magistério na Universidade de Coimbra. Na obra, Gonzaga pretende apresentar sua própria concepção de direito natural, a partir das idéias dos principais filósofos jusnaturalistas de seu tempo, como Heinécio, Grócio e Pufendorf. Porém, Gonzaga cita, em algumas partes da obra, autores como Santo Tomás de Aquino e o principal argumento de sua obra parte de uma fundamentação teológica do direito natural. Por isso, os intérpretes do *Tratado* são divergentes: se, por um lado, Gonzaga parece ser um representante do jusnaturalismo moderno, cuja principal característica é um fundamento laico das leis naturais, por outro lado, o *Tratado* também parece representar um retorno à teoria clássica de direito natural, desenvolvida por Santo Tomás de Aquino. Este trabalho pretende sustentar por que a concepção de direito natural de Tomás Antônio Gonzaga pertence à doutrina jusnaturalista moderna, inserindo-se no contexto do pensamento jurídico iluminista. Mesmo que Gonzaga tenha buscado uma justificação do direito natural na vontade de Deus, isso não significa que o *Tratado* seja um retorno à teoria clássica, como a elaborada por Santo Tomás de Aquino. Com isso, será possível esboçar um panorama histórico da ideia de direito natural, analisando-a em dois contextos distintos: na doutrina jusnaturalista moderna, dos séculos XVII e XVIII e na teoria clássica de direito natural, representada neste trabalho pela teoria de Santo Tomás de Aquino. Será possível, assim, explicitar as diferenças entre as duas concepções de direito natural.

¹ Mestranda em Teoria do Direito pela PUC-Minas. Bolsista da FAPEMIG.

Palavras-chave: Direito natural; Tomás Antônio Gonzaga; jusnaturalismo moderno; teoria clássica de direito natural; Santo Tomás de Aquino.

Abstract: The paper aims to draw a historical view of the concept of natural law based on the analysis of the work of Tomás Antonio Gonzaga, *The Treatise of Natural Law*, written in the eighteenth century. Tomás Antonio Gonzaga, poet and important character in the history of Brazil, is not well known for his commitment to philosophy. He wrote the *Treatise* to compete for magisterium at the University of Coimbra. In the work, Gonzaga wants to present his own concept of natural law, based on the ideas of leading philosophers of his time, such as Heinécio, Grotius and Pufendorf. However, Gonzaga quotes, in some parts of the work, authors such as Thomas Aquinas and the main argument of his work is a theological foundation for natural law. Therefore, the interpreters of the *Treatise* are not conclusive: if, on one hand, Gonzaga seems to be a representative of the modern theory of natural law, whose main characteristic is a laic foundation for natural laws, on the other hand, the *Treatise* also seems to represent a return to classical theory of natural law developed by Thomas Aquinas. This paper argues that the concept of the natural law addressed by Tomás Antonio Gonzaga belongs to the modern doctrine of natural law. Even though Gonzaga has sought an explanation of natural law in God's will, that does not mean that the *Treatise* is a return to classical theory. Therefore, it will be possible to sketch a historical overview of the idea of natural law, analyzing it in two different contexts: in the modern doctrine of natural law, in the seventeenth and eighteenth centuries, and in the classical theory of natural law. Thus it will be possible reveal the main differences between the two conceptions of natural law.

Keywords: Natural law; Tomás Antônio Gonzaga; modern theory of natural law; classical theory of natural law; Thomas Aquinas.

1 INTRODUÇÃO

A ideia de um direito natural é objeto de estudo desde os gregos antigos, mesmo que o termo ainda não fosse utilizado explicitamente. Aristóteles foi quem primeiro elaborou, de forma sistemática, a noção de um direito fundamentado na natureza das coisas. Na teoria de

Tomás de Aquino, é encontrada uma definição ainda mais consistente do direito natural e da lei natural. O jusnaturalismo, apesar não ter atraído a atenção dos teóricos do direito durante vários séculos, encontra na Modernidade várias formulações, elaboradas pelos filósofos do iluminismo, que passam a compreender o direito natural como um direito subjetivo.

As diversas elaborações que o conceito recebeu ao longo dos tempos revelam que o assunto ainda merece destaque no estudo do direito. Portanto, no século XX, o tema volta a ter interesse entre filósofos morais que discutem os problemas incomensuráveis que vêm à tona quando se fala em direito natural. Direito natural, em seu conceito mais simples, consiste nos julgamentos inescapáveis que uma pessoa realiza em relação ao que é bom ou mau em suas ações (MCINERNY, 2006, xi, tradução nossa²). Porém, existem enormes divergências que envolvem uma ideia tão básica.

Por volta de 1772, Tomás Antônio Gonzaga escreveu *O Tratado de Direito* para concorrer ao magistério na Universidade de Coimbra. O famoso poeta árcade e importante personagem da Inconfidência Mineira também se dedicou à filosofia. No *Tratado*, Gonzaga apresenta as idéias dos principais filósofos jusnaturalistas de seu tempo, como Heinécio (1681 - 1741, Hugo Grócio (1583 - 1645), e Samuel Pufendorf (1632 - 1694). Porém, ele pretendia corrigi-las em alguns pontos, buscando, assim, apresentar seu próprio conceito de direito natural.

A principal discordância de Gonzaga em relação aos filósofos modernos diz respeito ao fundamento das leis naturais. Hugo Grócio, por exemplo, elaborou uma doutrina do direito natural profana e laica, o que gerou grande aceitação dos modernos. Gonzaga discordava desta tese. Para ele, o direito natural deriva diretamente da vontade de Deus, pois Ele é a última autoridade à qual devemos obedecer.

Devido a esta fundamentação teológica do direito natural, alguns intérpretes do *Tratado* chegaram a afirmar que Gonzaga estaria, neste ponto, retrocedendo em relação às teorias modernas de direito natural ao realizar um retorno à teoria tomista de direito natural (Cf. VALLE, 2003, p. 49). Porém, o presente trabalho buscará mostrar que esta afirmação não pode ser sustentada.

As bases da concepção de direito natural de Gonzaga estão longe da teoria clássica aristotélico-tomista. O artigo buscará, então, afirmar que as idéias expressas no *Tratado* são uma representação legítima do pensamento jurídico moderno. Apesar da tentativa de Gonzaga em fundamentar os preceitos naturais na vontade divina, as premissas de Tomás Antônio

² *Natural law, in one definition of it, consists of the first inescapable judgments human person makes as to what is good or evil in their actions.*

Gonzaga são as mesmas do pensamento jusnaturalista moderno e sua obra se insere no contexto da chamada Escola moderna de direito natural.

Nesse contexto, será possível esboçar um panorama histórico do conceito de direito natural, por meio da análise de duas das concepções mais influentes ao longo da história do direito: as doutrinas moderna e clássica de direito natural. Pretende-se, assim, mostrar que a importância dessas duas doutrinas se deve exatamente ao seu antagonismo. As visões clássica e moderna do direito natural possuem diferenças profundas. O trabalho buscará explicitar essas diferenças enquanto analisa em que contexto o *Tratado* de Gonzaga se insere.

2 O TRATADO DE DIREITO NATURAL DE TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA: UMA BREVE ANÁLISE

Tomás Antônio Gonzaga, filho de um magistrado carioca e de uma portuguesa, nasceu em Porto, em 1744. Veio para o Brasil em 1751 e estudou no Colégio da Companhia de Jesus, em Salvador. Em 1762, retorna a Portugal para ingressar na Faculdade das Leis da Universidade de Coimbra. Depois de se formar, em 1768, passou a exercer a advocacia na cidade de Coimbra. Em 1782, volta ao Brasil, onde participou com intensidade do movimento da Inconfidência Mineira e escreveu poesias árcades, tornando-se uma figura importante da história e na literatura brasileira.

O *Tratado de Direito Natural* foi escrito por volta de 1772 por Gonzaga com o intuito de se candidatar ao magistério, na cátedra de Direito Pátrio, na Universidade de Coimbra. É provável que o texto sequer tenha sido apresentado, pois não estava em latim, língua exigida em teses acadêmicas. O certo é que Tomás não conseguiu aprovação para a cátedra e a obra permaneceu inédita até a década de 40, quando foi publicada em uma edição crítica de Rodrigues Lapa (GONZAGA, 1942).

O texto foi escrito no século XVIII, durante as reformas pombalinas em Portugal. Marquês de Pombal, primeiro-ministro do rei D. José, implantou uma série de medidas para fortalecer o poder real, ancorado nas ideias do Iluminismo. O objetivo era modernizar a coroa portuguesa, enquanto fortalecia o poder real. Era o chamado despotismo esclarecido ou absolutismo iluminado.

Durante o período pombalino, as reformas jurídicas e do ensino do direito fortaleceram a doutrina do direito natural. O jusnaturalismo consistia, assim, no fundamento do poder real. Por influência do Marquês de Pombal e do Iluminismo, o direito natural passa a ser instrumento de legitimação e manutenção do poder real. Portanto, a base teórica utilizada pelo governo português em suas reformas políticas e culturais é a do jusnaturalismo moderno.

A doutrina do direito natural moderno surge por volta do século XVII, nos Países Baixos e na Alemanha. Hugo Grócio e Samuel Pufendorf são considerados os fundadores da concepção moderna de direito natural. Como afirma Keila Grinberg na apresentação de uma versão do *Tratado de Direito Natural*:

Rejeitando a subordinação a princípios externos à vida social, como o direito divino, os teóricos desta corrente buscavam princípios evidentes e axiomáticos para o estudo e crítica da natureza humana. Grotius e Pufendorf, portanto, são considerados inauguradores de uma nova forma de pensar o direito natural por duas razões: buscaram fundamentar a natureza humana e os direitos daí decorrentes em bases seculares, e estavam preocupados, em especial o segundo, em dar um impulso à reflexão sistemática sobre o direito. A partir daí, popularizado nos trabalhos de seus seguidores e utilizado nas formulações sobre os direitos do homem no século XVIII, a concepção moderna de direito natural institucionalizou-se como disciplina e transformou-se em cátedra em várias universidades da Europa (GRINBERG, 2004, p. XVIII).

É neste contexto político e filosófico que Tomás Antônio Gonzaga escreve seu *Tratado de Direito Natural*. A obra pode ser considerada o primeiro tratado sistemático sobre direito natural na língua portuguesa. Machado Neto (1969) o classifica como o primeiro tratado de cunho filosófico na história das ideias jurídicas do Brasil.

O próprio Gonzaga afirma, no prólogo da obra, que sua intenção era escrever o primeiro livro em português sobre o direito natural: “não há na nossa língua um só tratado desta matéria, pois a tradução de Burlamaque³, sendo mui difusa, não dá senão uma notícia dos primeiros princípios, o que ainda não o faz de todos” (GONZAGA, 1942, p. 365).

Assim, um dos objetivos de Tomás Antônio Gonzaga, ao escrever o tratado, era o de suprir a falta de uma obra que compilasse os princípios do direito natural em língua portuguesa. Além disso, Gonzaga pretendia adequar as ideias jusnaturalistas dominantes em seu tempo aos princípios religiosos da Igreja Católica, corrigindo os erros dos principais pensadores da época:

³ Referência à obra do suíço Jean Burlamaqui (1694-1748), *Principes du droit naturel* (1747), que foi traduzida em 1768 em Portugal com o título de *Elementos do Direito Natural*.

Sim, não lerás aqui os erros de Grócio, que dá a entender que os cânones dos Concílios podem deixar de ser rectos; que estes e o Papado pretendem adulterar as primeiras verdades. (...) Não ouvirás dizer que o matrimônio é dissolúvel em quanto ao vínculo, como em Pufendórfio. (...) Enfim, outros muitos erros destes e de outros autores, que um principiante não sabe conhecer, e lhe custará depois o deixá-los (GONZAGA, 1942, p. 366).

Portanto, *O Tratado de Direito Natural* não se destinava apenas a compilar as doutrinas dos pensadores jusnaturalistas dominantes dos séculos XVI e XVII. Gonzaga pretendia corrigir suas teses em alguns pontos e elaborar sua própria noção do direito natural, de fundamento teológico. Nelson Saldanha (2001) caracteriza o Tratado de Gonzaga como

meio anacrônico, com forma, método, conteúdo e fontes inteiramente correspondentes aos autores do século anterior ao seu, e discutindo problemas do tempo de Spinoza e Grócio (SALDANHA, 2001, p. 74).

As principais fontes de Gonzaga para a elaboração do tratado foram Hugo Grócio, Pufendorf e Heinécio. Apesar de Gonzaga utilizar parte dos conceitos elaborados por Hugo Grócio, é contra este suas críticas mais duras. Grócio elaborou uma doutrina do direito laica, na tentativa de racionalizar o direito natural, retirando-lhe as bases teológicas. É neste ponto que irá concentrar boa parte das críticas de Gonzaga aos filósofos dos séculos XVI e XVII. Portanto, Gonzaga baseia-se em Grócio, mas refuta sua principal afirmação, isto é, a independência do direito natural em relação a existência de Deus.

O Tratado de Direito Natural divide-se em três partes: I. Dos princípios necessários para o direito natural e civil; II. Dos princípios para os direitos que provém da sociedade cristã e civil; III. Do direito, da justiça e das leis.

I. Dos princípios necessários para o direito natural e civil

Tomás Antônio Gonzaga inicia o tratado elaborando uma definição para o direito natural e o direito civil. Segundo ele, Deus criou todas as criaturas com o intuito de receber delas a glória eterna. Para isso, criou o homem dotado de um princípio de inteligência, direcionado a este fim (GONZAGA, 1942, p. 367). Assim, para conduzir o homem a este fim, infundiu no seu coração as leis pelas quais se devia guiar (GONZAGA, 1942, p. 368), dando-lhe a liberdade para agir conforme ou não conforme estas leis. Dessa forma, Gonzaga define o conceito de direito natural:

A colecção pois destas leis, que Deus infundiu no homem para o conduzir ao fim que se propôs na sua criação, é ao que vulgarmente se chama Direito Natural, ou lei

da natureza, porque elas nos são naturalmente intimadas por meio do discurso e da razão (GONZAGA, 1942, p. 368).

Porém, segundo Gonzaga, as leis naturais não são suficientes para o sossego e quietação do homem, pois não o intimida com castigos visíveis. E, como a natureza criou os homens iguais, não determina quem governa e quem obedece. Deus, assim, admite a criação de sociedades humanas, “dando aos sumos Imperantes todo o poder necessário para semelhante fim [conciliar entre todos a união e a paz]” (GONZAGA, 1942, p. 369).

Assim, “a colecção das leis que provém deste direito, é ao que chamamos Direito Civil, pois que elas não provêm da Natureza, que obriga a todos como homens, mas só da sociedade, que obriga aos que nela vivem, como cidadãos (sic)” (GONZAGA, 1942, p. 369).

Em seguida, Gonzaga busca demonstrar a existência de Deus, alegando que negá-la é o erro mais nocivo à sociedade dos homens, “pois os deixa despidos de qualquer obrigação, à semelhança dos brutos, a quem fez a Natureza destituídos do discurso e da razão” (GONZAGA, 1942, p. 371). Assim, Gonzaga argumenta que “ninguém pode ser causa de sua própria existência” (GONZAGA, 1942, p. 373). E continua:

Se apenas vemos um relógio, ou outra máquina, não a podemos atribuir ao acaso, mas logo a conhecemos que houve um artífice que a fabricou, como poderemos olhar para a máquina do mundo, tão superior a todas, sem que venhamos no conhecimento que havia haver um autor sumamente sábio e sumamente poderoso que a fizesse? (GONZAGA, 1942, p. 375)

Dessa forma, segundo Tomás Antônio Gonzaga, deve haver um princípio universal, necessário e espiritual, que é a causa de todos os entes espirituais voluntários. Gonzaga argumenta que, se não houvesse o direito natural, os homens viveriam apenas segundo os estímulos dos apetites do ódio e da ambição. E, assim, “se pois a nossa conservação está totalmente dependente da vontade de Deus, é bem certo que ele nos é superior; e que, como tal, nos pode prescrever leis, a que tenhamos, como inferiores e dependentes, a obrigação de nos sujeitarmos” (GONZAGA, 1942, p. 380).

Gonzaga afirma que “o homem naturalmente apetece a sociedade dos seus semelhantes e esta lhe é sumamente necessária” (GONZAGA, 1942, p. 383). Neste ponto, Gonzaga segue Grócio em relação à natural tendência humana de viver em sociedade, afirmando que esta sociedade natural não é só necessária, como também prova a existência da lei natural:

Não há pessoa que não tenha remorsos, quando executa alguma coisa contra o dictame da sua razão. (...) E que são os remorsos, senão o termo de um castigo, do qual nos julgamos merecedores pela transgressão da lei? A mesma natureza que nos ensina a temer nos ensina que há lei, por cuja transgressão nos julgamos merecedores do castigo (GONZAGA, 1942, p. 384-385).

Gonzaga segue o tratado conceituando o livre arbítrio. Ele afirma que o homem tem a liberdade “de poder abraçar o mal e de regeitar (sic) o bem” (GONZAGA, 1942, p. 388). Ou de fazer o contrário, como melhor lhe parecer. Nesse sentido, o livre arbítrio é “uma faculdade da nossa alma, por meio da qual ela modifica as suas ações, como melhor lhe agrada”. Em outras palavras, é uma faculdade da nossa alma, que é superior a todas as coisas, de escolher, depois de postas as circunstâncias e a partir dos objetos propostos, aquele que considerar o melhor.

Nesse sentido, a lei, da natureza ou humana, é a norma das ações do homem. Para Gonzaga, só podemos classificar de boas ou más as ações livres do homem. Assim, os princípios dessas ações devem ser a vontade e o discurso: “a vontade, porque dela depende a execução de todas [as ações]; o discurso, porque a vontade nada pode obrar, sem que ele a incite, ou para adversar, ou para querer (GONZAGA, 1942, p. 399).

Segundo Gonzaga (1942, p. 419), quando concorrem duas leis opostas, uma de Deus e a outra do soberano, a de Deus deve ser obedecida em primeiro lugar, pois ele é superior ao legislador humano. Não há lei humana que possa revogar o menor dos preceitos divinos.

Um dos capítulos centrais do tratado de Tomás Antônio Gonzaga é o capítulo sobre o princípio de direito natural (capítulo 6 da Parte I). Neste capítulo, Gonzaga irá confrontar suas idéias com o pensamento de Grócio e Pufendorf, na questão sobre a relação entre Deus e o direito natural. Segundo Gonzaga, existem dois princípios do direito natural, o princípio do “ser” e o princípio do “conhecer”. Quanto ao primeiro, Gonzaga afirma que é a vontade de Deus, porque o princípio de “ser” de qualquer lei não pode ser senão a vontade do seu legislador (GONZAGA, 1942, p. 431).

Autores como Grócio e Pufendorf fundamentam o direito natural não a partir da vontade de Deus, mas a partir da sociedade e a natureza humana. Neste ponto, Gonzaga refuta a afirmação de Grócio segundo a qual existiria o direito natural, mesmo se deus não existisse: “essa doutrina repugna à piedade, pois é pudor que além de Deus há outro ente, a quem tenhamos obrigação de obedecer, e com quem Deus tivesse a necessidade de se conformar” (GONZAGA, 1942, p. 432-433). Assim, “para haver obrigação, deve haver anteriormente

lei. Para haver lei, há de haver legislador, e não o há tirado Deus. Logo, tirado Deus, não pode haver lei natural; e, por consequência, nem obrigação” (GONZAGA, 1942, p. 432-433).

O “princípio de conhecer” do direito natural é “uma regra tal que, posta ela, logo se pode conhecer o que nos é proibido ou mandado por direito da Natureza” (GONZAGA, 1942, p. 434). Segundo Gonzaga esse princípio é o amor. Isso porque a felicidade consiste na posse do bem e na privação do mal. Não podemos ser felizes se não por meio do amor.

II. Dos princípios para os direitos que provém da sociedade cristã e civil

Na Parte II do Tratado de Direito Natural, Tomás Antônio Gonzaga escreve sobre a política, isto é, sobre os princípios para os direitos que provém da sociedade cristã e civil. Gonzaga define a sociedade civil, ou cidade, a partir do conceito dado por Pufendorf:

É uma pessoa moral composta, cuja vontade implícita e unida por pactos de muitos se tem pela vontade de todos, para que possa usar das forças de cada um e das suas faculdades para o fim de uma paz e segurança comum (GONZAGA, 1942, p. 472-473).

Dessa forma, a sociedade civil constitui-se pelo consentimento dos homens e pela concretização da vontade de Deus. O povo deve, portanto, se submeter ao monarca. A democracia é, assim, a pior qualidade de uma cidade. A monarquia é a melhor forma de governo. Sobre a democracia, Gonzaga afirma: “Primeiro que se ajunte um povo, se conformem os votos e se decida a cousa, já muitas vezes tem chegado o mal a termos que não há remédio (GONZAGA, 1942, p. 484)”.

Nesse sentido, o Rei “é um ministro de Deus para o bem” (GONZAGA, 1942, p. 494). Cabe ao povo elegê-lo, mas também obedecê-lo e respeitá-lo. O rei não pode ser subordinado ao povo de forma alguma. Porém, Gonzaga defende uma monarquia, não despótica, de origem divina. O rei deve respeitar as leis e as instituições e deve buscar a felicidade do Reino.

III. Do Direito, da Justiça, e das Leis

Nesta terceira parte, “Do Direito, da Justiça e das Leis”, Tomás Antônio Gonzaga elabora sua teoria jurídica, a partir dos princípios do direito natural apresentados anteriormente. Gonzaga inicia estudando o termo “direito” e suas várias significações: como faculdade subjetiva, como autoridade e poder concedido a alguém, como uma sentença do juiz, dentre outros sentidos. Porém, para ele, a definição própria de direito é “a colecção de

todas as leis que provém da natureza civil, as de todas as que deram os legisladores cada um em seu reino, e vulgarmente as do Império Romano” (GONZAGA, 1942, p. 513-514).

A seguir, Tomás Antônio Gonzaga realiza uma sistematização do direito, dividindo em partes e suas subdivisões. Assim, o direito divide-se, primariamente, em direito natural e direito positivo. O direito natural, por sua vez, divide-se em positivo (aquele que proíbe ou manda) e permissivo (que contém uma concessão). O direito positivo, definido como aquele que provém da simples vontade do legislador, divide-se também em positivo divino (ordenado por Deus) e positivo humano. O direito positivo humano se subdivide em eclesiástico (disposições dos Concílios e dos Papas, bem como das igrejas em particular) e civil (elaborado pelos homens em comunidade). O direito eclesiástico pode se subdividir em particular (disposições de cada Igreja em particular) e universal (disposições dos Concílios Universais e dos Papas, com observância em toda a Igreja).

Sobre o conceito de justiça, Gonzaga segue a definição clássica de Justiniano: “uma constante e perpétua vontade de dar a cada um o que é seu” (GONZAGA, 1942, p. 520). As partes integrantes da justiça, citando Santo Tomás, são “fugir do mal e fazer o bem” (GONZAGA, 1942, p. 523). Assim, a justiça é uma virtude, isto é, um “hábito do ânimo, guardado por razão de utilidade pública, e que guarda a cada qual a sua dignidade” (GONZAGA, 1942, p. 520).

Sobre a divisão da justiça, Gonzaga utiliza a elaborada por Grócio em *expletrice* e *atributrice*. A justiça *expletrice* seria aquela que “se dá o que se deve de direito perfeito” (GONZAGA, 1942, p. 522). Como exemplo deste tipo de justiça, o direito de ressarcir o dano a uma pessoa é perfeito, pois impõe uma obrigação rigorosa e dá o direito a ela de exigir o cumprimento. A justiça *atributrice* seria aquela que “se dá o que se deve de imperfeito” (GONZAGA, 1942, p. 523). Como exemplo de justiça *atributrice*, o direito de ajudar um pobre é imperfeito, pois não impõe uma obrigação rigorosa e não dá o direito ao pobre de exigir o cumprimento.

Para Tomás Antônio Gonzaga, seguindo Heinécio, “lei é uma regra dos atos morais prescrita pelo superior aos súbditos para aos obrigar a comporem conforme ela suas ações” (GONZAGA, 1942, p. 525). Para ele, a lei tem os seguintes requisitos: a) deve ser honesta, pois seu fim é tornar os homens bons; b) não pode ofender a utilidade pública, pois seu fim é o bem dos povos; c) deve ser, ainda, possível e perpétua (enquanto existir a sociedade a ela submetida); d) deve ser feita por aquele a quem compete o sumo poder; e) deve ser

promulgada e escrita com palavras claras e próprias; f) deve dispor sempre sobre as ações futuras.

Gonzaga termina o Tratado dispondo sobre a interpretação das leis. Para ele, a interpretação nada mais é do que explicitação do sentido dos preceitos jurídicos (GONZAGA, 1942, p. 547). Há três tipos de interpretação: autêntica, que se faz pelo legislador; usual, que provém do costume com que a lei comumente se aplica; virtual, que é a inteligência que lhe dão os sábios, a qual nenhuma forma tem vigor de lei (GONZAGA, 1942, p. 548).

É neste ponto que Gonzaga explicita sua tendência legalista. Segundo ele,

toda correção das leis é odiosa; por isso, se houverem duas que se contradigam, faremos todo o possível para as conciliarmos de sorte que não julguemos a nenhuma revogada mas somente que procedem em diversos casos (GONZAGA, 1942, p. 549).

E ainda:

É bem certo que sendo a vontade do legislador a que faz a lei, há de ser melhor toda a interpretação que for mais conforme a vontade dele. Daí vem que quando do fim da lei não se pode coligir qual seja a tenção do soberano, devemos recorrer às outras leis antecedentes ou subsequêntes que tratam da mesma matéria, para vermos se delas a coligimos (GONZAGA, 1942, p. 549).

As poucas exceções que Gonzaga admite à interpretação literal da vontade do legislador são alguns casos em que se pode aplicar a analogia e a equidade. Contudo, apenas é autorizado recorrer a estes dois expedientes se a não aplicação resultar em graves injustiças. Portanto, a visão de Gonzaga da interpretação da lei é claramente restritiva e dependente da vontade do legislador. O intérprete deve, assim, buscar alcançá-la por todos os meios disponíveis (leis anteriores, principalmente) e apenas em casos extremos deve interpretar a lei com ressalvas. A própria definição de interpretação como mera explicitação de sentido já sugere as limitações de sua tese neste ponto.

2.1 TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA E O JUSNATURALISMO MODERNO

Tomás Antônio Gonzaga viveu em um tempo que colhia os frutos do Humanismo predominante nos séculos anteriores. Nessa perspectiva, o homem e tudo aquilo que era criado por ele tinha supremacia em relação a aspectos sobrenaturais ou supra-humanos. Nas

palavras de Michel Villey, o chamado “humanismo” sujeita todas as coisas às necessidades do “homem” (VILLEY, 2009, p. 590).

Segundo Richard Tuck, em relação ao direito natural e aos direitos naturais, os humanistas consideravam difícil e até mesmo inútil sustentar a existência de um direito natural. O que importava para os principais filósofos da época eram as leis criadas pelo homem. No humanismo do século XV e XVII, os principais teóricos não estavam preocupados em elaborar uma teoria de direitos naturais. Tratava-se, assim, de

(...) um recuo da posição na qual a lei natural e os direitos naturais gozavam de supremacia para aquela na qual a maior preocupação era a lei humana criada pelos homens para utilidade comum, seja segundo sua própria iniciativa, seja segundo o comando de Deus (TUCK, 1998, p. 44).⁴

O humanismo que surgiu no século XVI influenciou de forma decisiva as ideias dos teóricos do século XVII e XVIII. Porém, os pensadores modernos, como Grócio, Pufendorf e Locke, ao contrário de negar a existência de leis naturais, pensaram um direito natural que se adequasse a essa nova forma de considerar a relação entre o homem e o mundo. Para Michel Villey, foi a partir destes pensadores, culminando com a teoria de Hobbes, que a ciência do direito passa por uma transformação: o direito, que na doutrina clássica significava essencialmente a coisa justa, uma relação objetiva, passa a expressar uma faculdade do homem. A ciência do direito tem agora como objeto de estudo principal os direitos subjetivos (VILLEY, 2009).

Desde a antigüidade, em Aristóteles, passando pela jurisprudência romana e Santo Tomás de Aquino, o entendimento predominante era o de que o direito natural consistia em uma parte do sistema jurídico, ou seja, era direito vigente. Apenas recentemente, no pensamento jurídico moderno, inicia-se um processo de transformação da concepção de direito natural.

Este processo começa com o humanismo jurídico, a partir do século XVI, depois de um período no qual o tema esteve praticamente esquecido. Hugo Grócio, rejeitando o realismo jurídico de Aristóteles, oferece uma concepção imanentista do direito natural, segundo a qual o justo não está nas coisas, mas na razão do homem. As regras jurídicas só podem, então, ser deduzidas da razão, que passa a ser a essência da natureza humana (VILLEY, 2005, p. 651). Porém, a natureza humana, aqui, deixa de ter o sentido aristotélico

⁴ (...) a retreat from the position where the natural law and natural rights enjoyed primacy to one where the major concern was human law designed by men for common utility either under their own initiative or under the command of God.

de natureza externa, para passar a se referir apenas à natureza interna do homem, sem qualquer conexão com a ordem natural das coisas (VILLEY, 2005, p. 651). Essa deformação do conceito de natureza humana é uma das noções nas quais as escolas de direito natural subseqüentes irão se apoiar para construir suas teorias.

Segundo Javier Hervada, é com a Escola moderna ou Escola racionalista (Locke, Hobbes, Rousseau, dentre outros) que a compreensão do direito natural passa por uma radical transformação:

O que buscaram foi um sistema de direito de acordo com a razão, deduzido dela, que em muitos tinha a tendência reformista em relação ao direito estabelecido. Surgiu assim a idéia – ausente na época anterior – da existência de dois sistemas jurídicos: o natural e o positivo. Para as coordenadas do século XVIII, isso supunha um direito racional, obtido à luz da razão, oposto até certo ponto ao direito tradicional (HERVADA, 2008, p. 25).

Hervada acrescenta que, sob essa perspectiva, os preceitos naturais, partem de princípios supremos inerentes ao traço fundamental da natureza humana. E este traço, que consistia na base do sistema do Direito Natural, poderia variar conforme a escola ou autor: “a sociabilidade, a fragilidade do homem no estado natural, a liberdade natural” (HERVADA, 2008, p. 25).

O Tratado de Direito Natural de Tomás Antônio Gonzaga consagra as principais ideias dos teóricos jusnaturalistas modernos e todo este contexto de transformação da ciência do direito. Lourival Gomes Machado, em sua obra *Tomás Antônio Gonzaga e o direito natural* (2002) compreende *O Tratado de Direito Natural* como um “índice do caráter e da efetividade dos valores culturais dominantes ao tempo que foi escrito” (MACHADO, 2002, p. 21).

Em seu Tratado, Tomás Antônio Gonzaga cita diversos autores, de diversas escolas filosóficas, sem, no entanto, aderir explicitamente a nenhum deles. Porém, analisando a obra de Gonzaga como um todo, é possível concluir que o autor se insere no contexto da doutrina filosófica jusnaturalista e do pensamento jurídico moderno.

Gonzaga baseia-se, essencialmente, nos pensamentos de Hugo Grócio, Samuel Pufendorf e Heinécio. Em relação ao fundamento do direito natural, Gonzaga aproxima-se de Heinécio e discorda de Grócio e Pufendorf em alguns pontos. Para estes, o direito natural tem como princípio fundamental aspectos seculares do ser humano. Para Grócio, o fundamento do direito natural é a sociabilidade do ser humano. Gonzaga, porém, não admite uma fundamentação laica do direito natural. Para ele, o princípio universal é a vontade de Deus.

O autor do qual Gonzaga mais se aproxima é Heinécio, uma vez que utiliza vários de suas idéias para fundamentar sua obra: livre-arbítrio, liberdade, o amor como princípio do conhecer do direito natural, a relação entre Deus e a lei natural. Tomás Antônio Gonzaga elabora, portanto, uma doutrina do direito natural de base teológica.

Por outro lado, o fato de Gonzaga sustentar um fundamento teológico para o direito natural não pode ser levado em consideração para considerá-lo um adepto do direito natural tomista, como sustentam intérpretes do Tratado (Cf. VALLE, 2003, p. 49). *O Tratado de Direito Natural* de Tomás Antônio Gonzaga somente pode representar o pensamento jusnaturalista moderno. Apesar do fundamento teológico, não aceito pela maioria dos teóricos de sua época, a estrutura geral de sua teoria do direito natural é a mesma dos autores jusnaturalistas iluministas. Seu conceito de direito e lei somente se aproxima do pensamento jurídico de sua época. Por isso, sua obra pode ser considerada a expressão da concepção moderna de direito natural. As diferenças fundamentais entre essa perspectiva, expressa por Gonzaga, e a teoria clássica de direito natural, serão apresentadas adiante.

3 DE SANTO TOMÁS DE AQUINO A TOMÁS ANTÔNIO GONZAGA: AS TEORIAS CLÁSSICA E O MODERNA DE DIREITO NATURAL

Santo Tomás de Aquino, na sua principal obra, a *Suma Teológica*, elaborou uma teoria do direito natural a partir da teoria jurídica de Aristóteles. Apesar das diferenças entre os dois filósofos, eles compartilham as principais concepções envolvidas em suas teorias do direito. As noções de justiça como uma virtude moral e de direito como a coisa justa são exemplos de ideias elaboradas por Aristóteles na *Ética a Nicômaco* e desenvolvidas por Santo Tomás de Aquino na *Suma Teológica*.

A teoria do direito natural de Santo Tomás de Aquino deve ser compreendida a partir da leitura de duas partes distintas da *Suma Teológica*: o Tratado da justiça (*Suma Teológica*, IIa IIae, q. 57 ss.) e o Tratado da leis (Ia IIae q. 90 ss.). No Tratado da justiça, Tomás de Aquino apresenta sua concepção do direito (*ius*) e da justiça. No Tratado das leis, são abordadas as quatro manifestações da lei (*lex*): lei eterna, lei divina, lei natural e lei humana. Além disso, o direito deve ser entendido em conexão com as virtudes morais, principalmente a prudência.

Dessa forma, para Santo Tomás de Aquino, o direito é a coisa justa, “uma obra ajustada a outrem, segundo certo modo de igualdade” (*Suma Teológica*, IIa IIae, q. 57 a. 2). Sendo a justiça uma virtude moral, é o hábitus de dar a cada um o seu direito. O direito é, portanto, objeto da justiça. Segundo Santo Tomás de Aquino, a lei natural é a participação da lei eterna na criatura racional. A lei eterna, por sua vez, é um conjunto de arquétipos, análogo ao mundo das Idéias, que são encontrados como as idéias divinas na mente de Deus (LISSKA, 1996, p. 92). As inclinações naturais do ser humano resultam da impressão (*impressione*) da lei eterna na natureza humana e orientam o ser humano a participar da divina providência. “(...) a alma racional é a própria forma do homem, é inerente a qualquer homem a inclinação natural a que aja segundo a razão. E isso é agir segundo a virtude” (*Suma Teológica*, Ia IIae, q. 94, a. 3).

Os preceitos da lei natural são, portanto, “os princípios primeiros das obras humanas” (*Suma Teológica*, Ia IIae, q. 94, a. 1) e o preceito primário e fundamental é: “o bem deve ser feito e procurado e o mal evitado” (*Suma Teológica*, Ia IIae, q. 94, a. 2). O bem é, assim, o fim buscado pela ação humana, por meio da razão prática. Dessa forma, o que nos faz distinguir o bem e o mal nada mais é do que a impressão da luz divina nos seres humanos, ou seja, a lei natural. Este princípio primário é conhecido por todos os seres humanos. Os demais preceitos naturais, porém, variam conforme as circunstâncias específicas nas quais se encontra o homem.

Tomás Antônio Gonzaga cita Santo Tomás de Aquino de forma pontual, como na parte em que expõe o conceito de justiça. Porém, sua teoria do direito natural não se aproxima da teoria de Tomás de Aquino. A base de suas idéias é o jusnaturalismo moderno. Isso porque os conceitos de direito, lei, direito natural e lei natural apresentados por Gonzaga estão inseridos no pensamento jusfilosófico moderno. Nessa perspectiva, o direito é uma mera coleção de leis. É dessa forma que o pensamento moderno, na perspectiva do positivismo jurídico, compreende o direito.

Porém, para Santo Tomás de Aquino e para toda uma tradição filosófica pré-moderna, o direito não se reduz à lei, consistindo na coisa justa, o objeto concreto e real da justiça. Segundo o pensamento jurídico clássico, seria inconcebível sequer pensar a possibilidade de dedução dos preceitos naturais diretamente da razão pura do homem, como querem os filósofos modernos. O direito natural, na perspectiva clássica, é conhecido a partir da observação da realidade das coisas e do homem.

A afirmação de Gonzaga segundo a qual Deus inseriu no homem a lei natural não pode ser confundida com a teoria do direito natural de Tomás de Aquino. Na teoria tomista, a lei natural deriva-se da lei eterna e, portanto, relaciona-se com a existência de um Criador. Não obstante, os preceitos naturais não decorrem diretamente deste. Eles estão relacionados, diretamente, com a natureza humana e à razão prática. Como parte do plano divino para o mundo, Deus imprimiu no ser humano, não um conjunto pré-estabelecido de preceitos naturais, mas a capacidade racional de conhecê-los. Nem mesmo o princípio primeiro e imutável “o bem deve ser buscado e o mal evitado” é impresso por Deus no ser humano. Sua imutabilidade decorre do fato de ser um princípio auto-evidente e, portanto, conhecido da mesma forma por todos os seres humanos. Assim, a teoria do Direito Natural de Santo Tomás de Aquino, na medida em que se relaciona com a natureza humana e a realidade das coisas, pode ser descrita sem que haja a necessidade de um pressuposto religioso. Portanto, Deus, para Santo Tomás, não é o legislador da lei natural como sustenta Gonzaga.

Portanto, a concepção teológica do direito natural de Tomás Antônio Gonzaga não é compatível com a teoria clássica de Tomás de Aquino. Segundo Michel Villey, a doutrina do direito natural é profana desde a nascença, inclusive na obra tomista (VILLEY, 2009, p. 648). A tentativa de Gonzaga em fundamentar diretamente o direito natural na vontade de Deus não pode ser vista, de maneira alguma, como um retorno a Tomás de Aquino ou a qualquer doutrina jusnaturalista de base aristotélico-tomista.

Ao mesmo tempo, o fato de Gonzaga fundamentar o direito natural em Deus não o retira do contexto do pensamento jurídico moderno. O direito, na Modernidade, passa a ser compreendido como um conjunto de normas postas pelo Estado. O próprio Gonzaga afirma que, para ele, direito é uma coleção de leis. A conexão que Gonzaga faz do direito natural com Deus revela uma característica do pensamento moderno: a ideia de que o direito natural deriva de uma autoridade legiferante, o que não estava presente na teoria clássica.

Para Santo Tomás de Aquino, os preceitos naturais não derivam de nenhum tipo de autoridade – seja ela humana ou supra-humana. A lei natural vincula-se à natureza humana e sua força deriva da razão prática. Dessa forma, a teoria clássica do direito natural não se apóia em qualquer tipo de voluntarismo, não sendo necessário, portanto, recorrer à vontade de nenhum ente dotado de autoridade para que se conheçam os princípios naturais.

4 CONCLUSÃO

O Tratado de Direito Natural, escrita por Tomás Antônio Gonzaga no século XVIII, apresenta uma concepção de direito natural que, ao mesmo tempo em que se baseia nas ideias dos principais pensadores dos séculos XVII e XVIII, possui traços de uma filosofia mais antiga, especialmente com a teoria de Santo Tomás de Aquino. Portanto, o pensamento de Gonzaga, como elaborado no *Tratado*, aparentemente, não se enquadraria na chamada Escola moderna de direito natural.

No entanto, essa constatação é apenas aparente. Ao se analisar o *Tratado* de maneira mais geral e, ao compará-lo com as doutrinas de direito natural moderna e a clássica, é possível concluir que o conceito de direito natural apresentado por Gonzaga só pode se adequar ao jusnaturalismo moderno. Portanto, a tese central deste trabalho é a de que as ideias de Tomás Antônio Gonzaga, apresentadas no *Tratado de Direito Natural* são uma representação das doutrinas jusnaturalistas dos séculos XVII e XVIII, nos moldes das teorias de Grócio e Pufendorf.

A doutrina do direito natural elaborada por pensadores modernos rompeu com as bases filosóficas da tradição clássica aristotélico-tomista em conceitos essenciais. O próprio conceito de direito revela o afastamento do pensamento moderno em relação ao pensamento clássico: se, na teoria aristotélico-tomista, o direito era a coisa justa, objeto da justiça e, portanto, uma relação objetiva, na Modernidade, o direito se resume à lei e o direito natural torna-se a um direito subjetivo. Gonzaga é adepto dessa concepção, ao conceber o direito como uma coleção de leis. Em relação ao direito natural, na teoria tomista, o fundamento da lei natural é a natureza das coisas e do homem. Assim, não seria possível conceber os preceitos naturais como uma imposição da vontade de um legislador, como queria Gonzaga, ao fundamentar a lei natural na vontade divina.

Dessa forma, a partir da análise da obra de maneira geral e de uma panorama histórico da ideia de direito natural nas filosofias clássica e moderna, podemos afirmar que *O Tratado de Direito Natural* de Tomás Antônio Gonzaga é, por seu contexto e por suas bases filosóficas, uma obra situada no contexto do jusnaturalismo moderno.

REFERÊNCIAS

GONZAGA, Tomás Antônio. *O tratado de direito natural*. In: Obras Completas de Tomás Antônio Gonzaga: edição crítica de Rodrigues da Lapa. Rio de Janeiro: Companhia Editora Nacional, 1942.

GONZAGA, Tomás Antônio. *O tratado de direito natural*. Keila Grinberg (org.). São Paulo: Martins Fontes, 2004.

LAPA, Rodrigues. *Prefácio*. In: GONZAGA, Tomás Antônio. Obras Completas de Tomás Antônio Gonzaga: edição crítica de Rodrigues da Lapa. Rio de Janeiro: Companhia Editora Nacional, 1942.

GRINBERG, Keila. *Interpretação e direito natural*. In: GONZAGA, Tomás Antônio. O Tratado de Direito Natural. Keila Grinberg (org.). São Paulo: Martins Fontes, 2004.

HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*. Tradução Elza Maria Gasparotto; revisão técnica Gilberto Callado de Oliveira, São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

MACHADO, Lourival Gomes. *Tomás Antônio Gonzaga e o direito natural*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2002.

MCINERNY, Ralph. Foreword to the English Version. In: DI BLASI, Fulvio. God and the Natural Law; a rereading of Thomas Aquinas. South Bend: St. Augustine Press, 2006.

NETO, Machado. *História das idéias jurídicas no Brasil*. São Paulo: Grijalbo, 1969.

SALDANHA, Nelson Nogueira. *História das Idéias Políticas no Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2001.

VALLE, Sofia Alves. *A presença do jusnaturalismo moderno e o tratado de direito natural de Tomás Antônio Gonzaga*. Revista Virtuajus. Ano 2, n. 1, ago. 2003.

VILLEY, Michel. *A formação do pensamento jurídico moderno*. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Síntese de uma história das idéias jurídicas: da antiguidade à modernidade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.