

## O DIREITO CIVIL E A COLONIZAÇÃO DO NOVO MUNDO: UMA INTRODUÇÃO

*Pedro Dalla Bernardina Brocco*<sup>176</sup>

*Marcus Fabiano Gonçalves*<sup>177</sup>

### RESUMO

Os institutos do Direito Civil foram largamente utilizados para fundamentar o projeto colonizador europeu no Novo Mundo. Este estudo tem como objetivo geral apresentar alguns pontos considerados relevantes para o entendimento acerca da centralidade da doutrina civilista como fiadora da construção de um enquadramento institucional da colonização – seja do ponto de vista da invasão das terras americanas, seja daquele de uma maior racionalização da colonização com alguma assimilação do modo de vida nativo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Civil; colonização; Novo Mundo

<sup>176</sup> Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (PPGSD-UFF). Advogado. Psicanalista. Associado ao Corpo Freudiano Escola de Psicanálise Seção Rio de Janeiro. Associado ao Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM). Membro da Associação Universitária de Pesquisa em Psicopatologia Fundamental (AUPPF).

<sup>177</sup> Professor Adjunto da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Professor do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito (PPGSD-UFF) e do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional (PPGDC-UFF) da Universidade Federal Fluminense. Doutor e Mestre em Teoria e Filosofia do Direito pela UFSC.

### ABSTRACT

Civil law institutes were widely used to support the European colonizer project in the New World. This study has as general objective to present some points considered relevant for the understanding about the centrality of the civilist doctrine as guarantor of the construction of an institutional framework of colonization - whether from the point of view of the invasion of American lands, or that of a greater rationalization of colonization with some assimilation of the native way of life.

**KEYWORDS:** Civil Law; colonization; New World

### INTRODUÇÃO

A doutrina civilista foi o conhecimento social aplicado mais relevante nos primeiros contatos entre europeus e nativos americanos. A partir da aplicação do saber decantado de milênios de formação e transmissão do Direito Civil, via Direito Canônico, a Europa conferiu sentido e legitimidade à colonização das terras do Novo Mundo. O Direito Civil tornou possível, em suma, que se nomeasse e se procedesse à tomada violenta do território americano, a partir das *bulas alexandrinas*. É falso, portanto, que se separe a violência colonizadora de um enquadramento jurídico, como se pode depreender do exame das inúmeras bulas pontificias que conferiram legitimidade às Coroas ibéricas (sobretudo a

Coroa castelhana) em sua atividade colonizadora que se desenvolveu com um nível inaudito de violência, como também é possível se depreender com a leitura dos relatos de Bartolomé de Las Casas e outros cronistas da época.

As Índias de Castela tiveram como início colonizador, após a chegada da armada de Colombo, a fundamentação do domínio real consubstanciada nas *bulas alexandrinas* e com a posterior utilização destas como instrumento legal de domínio com as leituras dos *Requerimientos*.

Há no embasamento de tal forma de colonizar uma visão específica sobre a alteridade nativa. Seja pela via do bárbaro, seja pela via do escravo por natureza, a visão espanhola sobre aqueles que já ocupavam o solo americano apresenta contornos condizentes com o projeto colonizador que se escolhe implementar. Entretanto, a visão que dá embasamento ao início da colonização é criticada e sofre tentativas de reforma. Os reformadores serão, principalmente, alguns frades dominicanos que atuaram nas Américas e que ficaram na Espanha ligados às Universidades: acadêmicos, itinerantes, professores, bispos, cuja figura mais proeminente será a de Francisco de Vitoria.

## 1. Direito Civil e Poder Civil: Francisco de Vitoria e o debate sobre o poder civil no Novo Mundo

A primeira grande exposição de Vitoria na Universidade de Salamanca foi a aula sobre o poder civil, em 1528. Ainda levará onze anos até a aula sobre os índios, pavimentadora da ética colonial espanhola e talvez sua mais famosa exposição, em 1539; porém, esse primeiro esforço será importante para a correta compreensão das sociedades autóctones americanas pela teoria vitoriana. Ainda não há aqui uma preocupação por parte de Vitoria de interpolar os argumentos sobre o poder civil com considerações a respeito das colonizações. Arriscaremos uma hipótese sobre o *De potestate civili*: além de configurar um autêntico tratado sobre as leis, é também uma obra que aponta sua artilharia para as *Bulas alexandrinas* e para o *Requerimiento*, até então os dois documentos evocados para embasar a colonização espanhola enquanto “justos títulos”.

As *Bulas alexandrinas*, cujo nome deriva do papa que as concedeu, Alexandre VI, foram os primeiros documentos jurídicos aplicados na América. A Bula *Inter Coetera*, de 4 de maio de 1493<sup>178</sup>, assegurou a posse das terras descobertas e

<sup>178</sup> Há duas Bulas *Inter Coetera*, uma de 3 de maio e outra de 4 de maio de 1493.

por descobrir à Coroa de Castela e Leão. No entanto, houve no total cinco documentos relativos às Índias expedidos e assinados pelo papa Alexandre VI, todos favoráveis à Coroa castelhana.

Entre o retorno de Cristóvão Colombo de sua primeira navegação à América (15 de março de 1493) e sua segunda viagem (25 de setembro de 1493), o corpo diplomático espanhol agiu rapidamente junto à Santa Sé para que fosse assegurada, juridicamente, a posse das terras recém-descobertas. No breve período, portanto, que antecedeu a segunda ida de Colombo às terras americanas, Alexandre VI assina os seguintes documentos: a) primeira Bula *Inter Coetera*, 3 de maio de 1493; b) a *Eximiae devotionis*<sup>179</sup>, 3 de maio de 1493; c) a segunda *Inter Coetera*<sup>180</sup>, 4 de maio de 1493; d) a *Piis fidelium*<sup>181</sup>, 25 de

---

<sup>179</sup> Trata-se de um documento que basicamente repete o conteúdo da Bula *Inter Coetera*, reiterando, porém, que se outorgava a Castela os privilégios, graças, liberdades, imunidades e faculdades que se havia outorgado anteriormente a Portugal. Essa Bula surge com vistas a amainar os previsíveis protestos portugueses à *Inter Coetera*.

<sup>180</sup> A segunda *Inter Coetera* ampliava as doações contidas na *Inter Coetera* do dia anterior: atribuía à Coroa espanhola o domínio integral e exclusivo sobre as terras e povos revelados por Cristóvão Colombo.

<sup>181</sup> Trata-se de Bula que concede amplas faculdades em matéria espiritual ao frade Bernardo Boyl, religioso e diplomata aragonês. Aqui podemos ver que, muito antes de Antonio Vieira, as Coroas ibéricas já se valiam de religiosos com habilidades diplomáticas enviados em missões secretas. Boyl, com efeito, ao final de 1476, era secretário do futuro rei aragonês Fernando II (Fernando V de Castela e Leão), o Católico, que o envia para negociar

junho de 1493; e) a *Dudum siquidem*<sup>182</sup>, 25 de junho de 1493.

Diante da empresa orquestrada que aliou um corpo diplomático célere e a expedição de cinco documentos eclesiásticos, cuja eficácia temporal é incontestável, em um período de pouco mais de um mês, não há que se negar o valor jurídico-político de tais documentos, ainda que oriundos de uma autoridade eclesiástica. Antes de se retirar a característica eminentemente jurídica de tais documentos, é preciso examinar os fundamentos sobre os quais se construíram o sentimento de validade e eficácia dos mesmos, e em que medida a teoria de Vitoria aponta para uma fundamentação distinta, pois o jurista da Corte de Castela, no limiar do século XVI, diante da situação inusitada e desconhecida da descoberta do Novo Mundo tinha duas alternativas para responder às questões levantadas pela descoberta: utilizar os modelos e instrumentos que o mundo jurídico medieval oferecia ou trilhar um novo caminho (RUIZ, 2002, p. 45).

---

com os franceses. Boyl acompanha Colombo em sua segunda viagem à América, em 1493, como missionário e Vicário Apostólico nas Índias Ocidentais, título outorgado pelo papa Alexandre VI. Regressa à Espanha em 1494 ante a dificuldade de não conseguir se comunicar com os indígenas. Cf. Boyl, Bernardo, na *Gran Enciclopedia Aragonesa*.

<sup>182</sup> Bula que reafirmava o direito castelhano às ilhas e terras firmes achadas e por achar, descobertas e por descobrir, as quais, navegando ou caminhando para o Ocidente ou Meio-dia, estejam quer nas partes ocidentais, meridionais e da Índia. Cf. ANDRADE DA SILVA, 2000.

O modelo jurídico medieval ao qual nos referimos tem como fundamento a teoria dos dois poderes ou das duas espadas, cuja raiz remonta a Santo Agostinho. Em *De Civitate Dei*, Agostinho cria a distinção entre os dois amores e as duas cidades, de acordo com a qual a cidade terrena é um tirocínio para a cidade celeste. A comunidade dos fiéis, assim, seria a representante da cidade de Deus que está nos céus. Até o período das Cruzadas, o conceito de Cristandade possuía carga majoritariamente espiritual, designando o conjunto daqueles que se consideravam cristãos e professavam a fé cristã. A partir de determinado momento, quando a Europa se vê ameaçada pelos sarracenos, o papa João VIII pede ajuda a Bizâncio para a defesa da Cristandade, dando-lhe uma característica mais mundana e secular, ao invés da carga exclusivamente espiritual. Neste sentido, e já dando continuidade à sobreposição entre o poder temporal e o poder espiritual que acontece durante o reinado de Carlos Magno, a *Ecclesia* acaba por se confundir, paulatinamente, com a Cristandade e com os poderes seculares, fazendo-se um autêntico Estado, com todos os poderes civis daí derivados, inclusive enfrentando militarmente potências terrenas. Daí derivará uma extensa história, que não será aqui abordada, onde se encontrarão, em uma Itália dividida, os guelfos, partidários do

papa, e os gibelinos, partidários do Imperador do Sacro Império, em uma guerra de sucessão secularíssima, entre os séculos XII e início do XIV, na qual estará envolvido ninguém menos que Dante Alighieri.

Dante Alighieri traz, aliás, em seus escritos políticos como a *Monarchia*, a formulação da teoria dos dois poderes: o poder temporal-secular é um desdobramento de uma autoridade universal celeste, que desce sobre o imperador temporal sem qualquer mediação. Tais teses, aceitas e ventiladas no medievo, seguirão dois caminhos mais ou menos simultâneos: sofrerão uma hipertrofia com a utilização, por parte da Igreja e dos Pontífices, da fundamentação segundo a qual estes seriam, enquanto vicários de Cristo e herdeiros do trono de Pedro, os representantes máximos do poder da Cristandade e, neste sentido, estariam acima dos reis e imperadores; o outro caminho começa a ser trilhado com a crítica da teoria dos dois poderes e a limitação do poder soberano do Pontífice por autores como Marsílio de Pádua e Guilherme de Ockham. Entre os pensadores medievais que se vincularam à cosmovisão segundo a qual o Pontífice teria tanto autoridade espiritual quanto secular, sendo quanto a esta a autoridade máxima, podemos citar o agostiniano Egídio Romano e Henrique de Susa, apelidado *o Ostiense*,

autor do século XIII para quem Cristo, ao assumir a natureza humana, fora constituído rei do universo. Assim, os príncipes então existentes haviam perdido seus direitos e os transferiram para o próprio Cristo. Constituído São Pedro como chefe da Igreja, ocorre a intermediação entre o próprio Cristo e os sucessores de Pedro, os papas (DOUGNAC RODRÍGUEZ, 1994, p. 28).

A literatura examinada nos autoriza, portanto, a reconhecer que o episódio das *Bulas alexandrinas* e a fundamentação jurídica da tomada das terras americanas por parte de Castela deita raízes muito mais no movimento medieval da teoria dos dois poderes e em sua leitura hipertrofiada, ao ponto de o papa realizar uma doação, um instituto de direito civil, de partes do globo terrestre para os reis de Castela, mediante documentos utilizados durante décadas como “justos títulos” da posse das terras americanas por parte dos castelhanos. Daí podemos traçar uma genealogia da cosmovisão que forma a eficácia desses justos títulos perante os próprios espanhóis e terceiros: é muito mais familiar à teoria política agostiniana do que ao tomismo-aristotélico e à teoria de Marsílio de Pádua e dos nominalistas.

A Bula *Inter Coetera* utiliza ao menos dois institutos do direito civil, além de um mandato missional com exclusividade para Castela. Valendo-nos do

trabalho de Rafael Ruiz, analisaremos em separado o aparecimento desses três tópicos no texto da Bula.

No que diz respeito à doação, podemos ler:

Todas e cada uma das terras preditas com a autoridade de Deus onipotente, concedida a Nós por São Pedro, como Vigário de Jesus Cristo, com todos os domínios das mesmas, com suas cidades, acampamentos militares, lugares e vilas, com todos os seus direitos e jurisdições, doamos, concedemos e damos a Vós, e a vossos herdeiros e sucessores dos Reinos de Castela e de Leão, para sempre, e com a mesma autoridade apostólica investimo-vos a Vós e a vossos herdeiros e sucessores como senhores das mesmas com plena, livre e absoluta autoridade.<sup>183</sup>

Além do instituto da doação, há também, animando a Bula, o do encargo, isto é, o papa, como condição da doação, estabelece para a Coroa espanhola o encargo da missão espiritual (RUIZ, *idem*, p. 75):

Nós, louvando muito ao Senhor por esse vosso santo e louvável propósito, encorajamo-vos e requerimo-vos para que esses povos recebam a Religião Católica Cristã. E, além disso, mandamo-vos em virtude da santa obediência que (...) procureis enviar às mesmas terras firmes e ilhas homens bons, temerosos de Deus, doutos, sábios e experientes para que instruem os naturais na Fé Católica e lhes ensinem bons costumes, pondo nisso toda a diligência que convier.

---

<sup>183</sup> RUIZ, Rafael, *op. cit.*, p. 74. Rafael Ruiz utiliza, como referência para o estudo das Bulas, a obra de Venancio D. Carro, OP.

Ainda há que ser citada a exclusividade da missão: o papa confere exclusividade aos Reis de Castela e Leão para o recebimento do encargo da empresa de evangelização, proibindo quaisquer outros reinos de se aventurarem na empresa sem a autorização dos reis castelhanos, inclusive para a prática de atividades econômicas (RUIZ, idem):

E absolutamente proibimos quaisquer pessoas de qualquer dignidade, mesmo que seja Real ou Imperial, estado, grau, ordem ou condição, sob pena de excomunhão *latae sententiae*, de irem por causa das mercadorias ou por outra qualquer causa sem especial licença vossa ou de vossos herdeiros ou sucessores às ilhas e terras firmes descobertas ou por descobrir.

Há nesses trechos selecionados três pontos principais que formarão a base dos questionamentos e problematizações da doutrina vitoriana a respeito da validade, da legitimidade e da ética da colonização espanhola. Tomando a Bula *Inter Coetera* como pano de fundo, podemos destacar então os três pontos basilares para toda a teoria de Vitoria: i) o fundamento de autoridade apto a sustentar a doação perpétua feita pelo papa aos Reis de Castela e Leão; ii) se a evangelização pode ser feita com quaisquer meios, mesmo contra a vontade dos índios; iii) se o papa tem autoridade para proibir os outros reis até

mesmo de comerciarem nas novas terras descobertas.

Há também outro documento de fundamental importância para a ética colonial espanhola antes de Francisco de Vitoria: O *Requerimiento*, redigido pelo jurista Juan López de Palacios Rubios, em 1513, vinte anos após as *Bulas alexandrinas*, que deveria ser lido para os índios antes de terem suas terras tomadas pelos *conquistadores* espanhóis.

O teor do documento, apesar de longo, merece ser transcrito, pois veremos novamente o fundamento medieval da teoria dos dois poderes, com um agravante adendo: este documento passa a ser lido para sujeitos que nada compreendiam da língua e cultura castelhanas (RUIZ, idem, pp. 76-77):

Deus, o Senhor, entregou a um homem chamado São Pedro o poder sobre todos os povos da terra, a fim de que ele fosse senhor e dominador sobre todos os homens do mundo (...) Todos lhe devem obediência, pois ele devia ser a cabeça do gênero humano inteiro, onde quer que vivessem ou morassem os homens, sob qualquer espécie de lei, em qualquer sorte de seita ou fé. Ele entregou-lhe o mundo como reino e domínio seu (...) [devendo] julgar e governar todas as nações cristãs, aos mouros, judeus, pagãos, e aos demais povos de qualquer seita ou fé. Chamaram-no de Papa, i.e., admirável e grande pai e dominador de todos os homens. A esse São Pedro obedeciam e honravam como senhor e rei e dominador do universo aqueles que viveram em seu tempo e, do mesmo modo, procedeu-se para com todos os que foram eleitos para o Pontificado depois dele. Ora, acontece (...) que um desses Papas doou aos reis espanhóis as ilhas e terras

recém-descobertas, de modo que Suas Majestades, por força daquela doação, são reis e senhores das ditas ilhas e terras. Até agora, quase todos os aborígenes a quem foi explicada essa situação reconheceram a autoridade dos reis espanhóis e aceitaram a verdadeira fé. Suas Majestades acolheram-nos com paz e mansidão e ordenaram que fossem tratados como súditos e vassallos seus. Agora também vós sois convidados a reconhecer a Santa Igreja como senhora e dominadora do mundo inteiro e a prestar a vossa homenagem ao Rei espanhol, como a Senhor vosso. Se assim não acontecer, agiremos violentamente contra vós e obrigá-vos-emos a dobrar a cerviz sob o jugo da Igreja e do Rei, como convém a vassallos rebeldes, com a ajuda de Deus. Privar-vos-emos das posses e reduzir-vos-emos a vós, vossas mulheres e filhos à escravidão. E, desde já, queremos declarar que só vós sereis culpados pelo sangue derramado e pela desgraça que cair sobre vós, não porém Suas Majestades nem estes cavaleiros que conosco vieram.<sup>184</sup>

Percebe-se, assim, as profundas raízes medievais da teoria dos dois poderes a animarem a tessitura do *Requerimiento*, aplicado e lido na América durante os primeiros anos da colonização espanhola.

A inovação que representou a Escola de Salamanca e a doutrina de Vitoria pode ser entendida partindo desses dois documentos expostos, a Bula *Inter Coetera* e o *Requerimiento*. Com efeito, o que opera Vitoria e seus seguidores será o questionamento do fundamento dos dois

documentos, qual seja, a premissa principal de que Cristo e, conseqüentemente, o papa, não eram senhores do universo. Assim, os documentos jurídicos construídos a partir desse fundamento seriam eivados de vícios de validade e legitimidade. Ao longo do século XVI, em decorrência da ampla aceitação das teses de Vitoria, ver-se-á que os até então justos títulos perderão sua eficácia. Os marcadores eficaciais das teses de Vitoria e de seus discípulos da Escola de Salamanca vão sendo aferidos com base no teor das legislações que a Coroa promulga em meados do século XVI, sobretudo com as *Leyes Nuevas*. Os relatórios dos frades, sobretudo os que Las Casas elabora então para o imperador Carlos V, foram tão vivos que o fizeram decidir retirar seu governo das Índias e devolver o domínio aos indígenas, mas a pedido de alguns teólogos, entre eles Vitoria, o monarca não colocou em prática a ideia da restituição e o abandono das províncias indianas, pois isto prejudicaria a cristianização dos nativos. Carlos V não se retirou e decidiu elaborar uma nova legislação para as Índias denominada de *Leyes Nuevas*, promulgadas em 1542, contendo a aplicação das teses vitorianas transformadas em doutrina legal (RUIZ, 2002).

Nesse momento podemos voltar à análise da *relección* de Vitoria de 1528, *De potestate civili*. É possível remontar os

---

<sup>184</sup> A obra utilizada por Ruiz para o exame do *Requerimiento* é o livro clássico de Joseph Hoffner, *A Ética colonial espanhola do Século de Ouro. Cristianismo e dignidade humana*. Rio de Janeiro: Presença, 1977, p. 206.

argumentos vitorianos à doutrina de Aristóteles, para quem o ser humano é um *zoôn politikón* e, neste sentido, se Vitoria se desvincula da tradição jurídica medieval, se coloca, por outro lado, sob a influência do humanismo renascentista.

Logo na introdução, Vitoria fará a famosa observação acerca do ofício do teólogo, para o qual nenhum tema ou discussão lhe são alheios ou irrelevantes. Ademais, demarcará a sua *relección* sobre os poderes público e privado e de sua origem, tendo como base o conhecido trecho de São Paulo, “não há poder que não venha de Deus”<sup>185</sup>. Esse trecho que durante anos, na Idade Média, serviu para fundamentar a primazia pontifícia e a submissão dos poderes seculares ao papa, será o ponto de partida das *relecciones* de cariz político de Vitoria.

Vitoria inicia sua aula<sup>186</sup>, após a introdução, com a investigação das causas do poder civil ou laico, fazendo referência à *Física* de Aristóteles, para o qual pensamos que conhecemos algo quando conhecemos suas causas. Novamente citando a *Física*, dirá que há que se considerar as atividades humanas, ao lado das coisas a serem conhecidas através das causas, em relação

ao fim, que é a primeira e principal das causas.

Após discorrer sobre os filósofos antigos e suas considerações sobre a matéria e a noção de necessidade e finalidade, passando por Epicuro e Lucrecio, refutará o aspecto indeterminista e contingencial da teoria do último, para defender uma verdade suprema: a de que tudo o que existe no universo foi criado para algum fim e utilidade, e que tudo o que foi feito é necessário que tenha sido feito. Assim, Vitoria parte para a investigação do fim pelo qual o poder que se está analisando na *relección* foi constituído, elaborando uma narrativa acerca dos aspectos distintivos do ser humano face aos outros animais. Articulará a razão, a virtude e a palavra como fatores distintivos de um ser racional e virtuoso, mas, por outro lado, débil, pobre, desprovido de todo auxílio, indigente, desnudo e implume (VITORIA, 2012, p. 10).

Para socorrê-lo contra as necessidades e intempéries da existência, segundo Vitoria, era necessário que os homens não andassem errantes e vagando pelos desertos como feras, mas que vivessem em sociedade e se prestassem mútuo auxílio. Nesse momento, Vitoria desloca seu argumento novamente para a obra de Aristóteles, para quem sem doutrina e experiência não pode o homem perseguir a

<sup>185</sup> *Non est potestas nisi a Deo*, segundo a Vulgata citada por Vitoria.

<sup>186</sup> É pertinente recordarmos que Vitoria jamais entregou algum material para ser impresso e divulgado. Todo o material de sua autoria ao qual temos acesso hoje são fruto de anotações de seus alunos e ouvintes em Salamanca.

perfeição de entendimento, e que isto não se consegue de maneira alguma na solidão<sup>187</sup>. Em seguida Vitoria traz um interessante argumento que se soma ao trecho aristotélico: mais ainda, neste aspecto parece que somos inferiores aos brutos animais, porque eles podem conhecer por si mesmos as coisas que lhes são necessárias, mas os homens não podem em absoluto conhecê-las. Parece dizer Vitoria que somente um esforço coletivo pode trazer à vida o homem tal qual o concebemos. Para isso, aliás, foi o homem dotado de palavra: Aristóteles aparece novamente para fundamentar o argumento de que a palavra é a “mensageira do entendimento”, e que só para esse uso nos foi dada e só por isso o homem é superior aos animais; contudo “a palavra seria inútil se o homem não vivesse em sociedade” e, se fosse possível que a sabedoria pudesse existir sem a palavra, ela seria desagradável e insociável (VITORIA, *idem*, p. 11). Em um movimento do qual participam a citação ao *Eclesiastes*<sup>188</sup> e à *Política*<sup>189</sup> de Aristóteles, Vitoria reconhecerá que o homem é por natureza civil e social.

A vontade, cujos ornamentos são a justiça e a amizade, seria “deformada e manca” fora das sociedades humanas. Assim também a justiça só pode exercer-se

<sup>187</sup> Vitoria cita a *Ética a Nicômaco*, II, 1, 1103a.

<sup>188</sup> 20, 32: “Sabedoria oculta e tesouro escondido, de que servem uma e outro?”.

<sup>189</sup> *Política*, I, 2, 1253a.

em uma comunidade humana. Novamente citando a *Política*, dirá Vitoria que na natureza nenhuma coisa ama a solidão e que somos todos levados pela natureza à comunicação<sup>190</sup>. Esse será um aspecto importante para o restante da teoria vitoriana, pois veremos que um dos fundamentos de sua revolução copernicana do direito será o chamado direito de comunicação ou *ius communicationis*, que será sustentado em sua *relección De indis*.

O tema da aula de Vitoria é bastante ambicioso e, quiçá, só poderia mesmo ser empreendido por um teólogo. A origem das cidades e das repúblicas não seria, para ele, uma invenção dos homens e, conseqüentemente, não é algo a ser considerado artificial<sup>191</sup>, mas brota da própria natureza, que sugeriu aos mortais humanos tal modo de vida para sua defesa e conservação. Neste sentido, se não houvesse alguém para mirar e se preocupar com o bem comum, as comunidades seriam aniquiladas e desapareceriam<sup>192</sup>.

<sup>190</sup> *Idem*.

<sup>191</sup> Não se pode aqui dizer que Vitoria dialoga com Maquiavel, pois a primeira edição de *Il Principe* é publicada em 1532; porém já podemos vislumbrar uma leitura do poder civil radicalmente imbricada à moral e ao eixo do “bem comum”, de antemão denegando a separação entre moral e política que seria então promovida por Maquiavel, que aqui pode aparecer como uma espécie de símbolo de uma tendência mais alinhada aos intelectuais das potências seculares que então se desenvolviam na Europa.

<sup>192</sup> Aqui Vitoria cita Mateus, Mt 12, 25; e Lucas, Lc 11, 17: “Todo reino em si dividido será desolado”.

Podemos deprender logo em seguida o paradigma organicista da doutrina de Vitoria: se não há quem governe e, por conseguinte, quem obedeça, se dissolverá o povo. A utilização da metáfora do corpo humano é neste sentido reveladora (VITORIA, idem, p. 14):

Do mesmo modo que o corpo humano não pode conservar-se em sua integridade se não há uma força ordenada que organize todos e cada um dos membros para a utilidade dos demais, e sobretudo para o proveito de todos os homens, isso ocorreria [a dissolução do povo], sem dúvidas, também na cidade se cada um se preocupasse só com seu próprio proveito e se despreocupasse com o bem público.

Vitoria conclui, após este trecho, que a causa final e principalíssima do poder civil e secular é a utilidade, ou uma grande necessidade à qual ninguém pode se opor, “a não ser os deuses”<sup>193</sup>.

A concepção de Vitoria acerca da causa eficiente da potestade civil – e aqui percebemos a influência de Tomás de Aquino – é a de que essa causa seria o próprio Deus, uma vez que o poder público se constitui pelo direito natural e o autor do direito natural, por sua vez, não é outro senão Deus. Isso o permite fazer uma urdidura entre o âmbito civil e o divino ou religioso muito diferente do que até então era feito pelas correntes agostinianas e pelos partidários da teoria dos dois poderes e da

soberania pontifícia, pois, aqui, ainda que a causa eficiente do poder civil seja Deus, como lá, há uma rigorosa separação entre direito divino e direito natural.

Não obstante, Vitoria é muito claro também em relação à sua preferência pela monarquia enquanto forma ideal de estruturação do poder público. Para ele, não haveria menos liberdade no principado régio do que no aristocrático e no democrático, pois, sendo um só o poder, é melhor estar submetido a um indivíduo do que a muitos, pois quando há muitos que dominam, muitos também ambicionam o poder. É forçoso reconhecer, portanto, as raízes monárquicas das formulações de Vitoria.

Ao final da primeira parte da aula, cremos que vale mencionar também um parágrafo da teoria de Vitoria sobre a guerra justa, o que ele desenvolverá melhor anos depois em sua *relectio De iure belli*, de 1539. A guerra jamais seria justa se cometida em detrimento do proveito e utilidade para a república, ainda que houvesse títulos e razões para uma guerra justa. Há uma motivação não exposta à primeira vista que nos leva a entender nessa formulação o início do que séculos depois se sedimentou sob a forma dos direitos humanos supraestatais. Pois, com efeito, Vitoria está sustentando que, sendo uma república parte do orbe terrestre, ainda que uma guerra seja útil para a mesma, mas

<sup>193</sup> Idem, ibidem.

nociva para o restante do orbe “ou para a cristandade”, tal guerra deve ser considerada injusta. O conceito de cristandade já funciona como um fiador do reconhecimento de “algo a mais” em cada sujeito para além de seu pertencimento a cidades, reinos e províncias específicas. Esse “algo a mais”, supraestatal e criador de uma identidade que, na época de Vitoria, espalhava-se por todo o mundo, acaba sendo absorvido pela formulação anterior, mais universalista, ou seja, a de que cada república faz parte do orbe terrestre. Entendemos aqui que Vitoria se refere não apenas às repúblicas que compõem a cristandade, mas refere-se também às outras religiões e povos, sobretudo os índios americanos.

Podemos notar, nessa formulação de Vitoria, a urdidura de duas linhas que formam sua doutrina: a ética cristã, que enxerga uma comunidade para além dos Estados e províncias, a Cristandade ou *Respublica Christiana*; a causa eficiente do poder civil residindo em Deus, continuando a tradição tomista; e, também, a profunda influência do humanismo que a florava no Renascimento, num resgate de pensamentos e obras de importantes autores clássicos greco-romanos, como Aristóteles e Cícero, só para citar duas das suas principais influências. Aristóteles e Cícero que, em suas obras, sustentam uma teoria sobre o ser

social universal, pois ambos compartilham da mesma cosmovisão de Vitoria, isto é, a de que a razão advém da natureza e, daí, também a inclinação humana a viver em comunidade. Vejamos um extrato de Cícero, quando afirma, no *De legibus*, que a justiça advém da natureza (CICERO, 1928, p. 10):

Mas de todo o material das discussões filosóficas, certamente nada há de mais valioso do que a plena realização de que nós nascemos para a Justiça, e esse direito está baseado, não sobre as opiniões humanas, mas sobre a Natureza. Este fato ficará imediatamente compreensível se houver uma clara concepção da amizade humana e união entre os homens. Nada é tão comum, tão exatamente assemelhado, como todos nós somos uns com os outros (...). Assim, qualquer que seja a definição do que seja o homem, uma só vale para todos.

Com isso, Vitoria procura marcar que o Estado é uma comunidade derivada da sociabilidade natural humana, cujo fundamento é a natureza. Essa formulação, apesar de simples e ter sido já exposta por Aristóteles há muito tempo, foi uma revolução copernicana para a teologia política e para o direito no limiar da Modernidade pois, assim, Vitoria rompeu com as teses do Império pontifício da Igreja de então, além de delimitar o poder indireto da potestade eclesiástica. Em seu comentário crítico às *relecciones* vitorianas, Martínez-Cardós Ruiz afirma ter Vitoria

chamado a tese do domínio temporal do papa sobre o mundo e os príncipes de “mera invenção para adular e lisonjear aos pontífices” (MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, p. XLI)<sup>194</sup>.

Sustentou Vitoria que o Estado, enquanto derivado de uma sociabilidade humana natural e *somente enquanto tal*, seria o centro irradiador do poder, e não *diretamente* em Deus ou nas vontades individuais (tese do contratualismo). Há na teoria de Vitoria sutis contornos que a diferenciam tanto de uma teoria teocrática quanto do futuro contratualismo iluminista. Assim, a interpretação da origem do poder defendida por Vitoria orientou eticamente os processos políticos, além de prevenir riscos de despotismo e ainda conferia uma participação do povo no governo. Interessante notarmos que essa teoria surge quase simultaneamente com o Estado moderno de feições absolutistas – pouco depois Jean Bodin sustentaria novamente a tese da fundamentação divina no poder. Mas atentemos para o fato de que a teoria de Vitoria possuiu o condão de pavimentar o caminho para, partindo de uma base teórico-ontológica segura sobre o ser humano, facilitar o desenvolvimento da ciência jurídica e dos ordenamentos jurídicos modernos. Neste sentido, podemos ver nos desenvolvimentos doutrinários posteriores

---

<sup>194</sup> MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, José-Leandro. In: VITORIA, *op. cit.*, p. LXI.

da *relectio* uma série de proto-questões de suma relevância para o direito moderno, como, por exemplo, se as leis civis obrigam os legisladores, ao que Vitoria responde positivamente, e questões envolvendo direito e moral ou autonomia e heteronomia, quando se perguntará se as leis e constituições obrigam somente no foro contencioso ou no da consciência. Em resumo: há uma série de desdobramentos que põem em jogo sutilezas a respeito das filigranas dessa comunidade de animais políticos, cujos efeitos, por sua vez, se desdobrarão sobre a modernidade. E assim, ao iniciar um movimento intelectual rumo a uma teologia moral e política em prol de Aristóteles e contra Alexandre VI, podemos passar ao exame dos desdobramentos posteriores.

## **2. De Bartolomé de Las Casas a Marcel Mauss: a *pessoa humana***

De acordo com o testemunho presente em sua *Historia de las Indias*, foi em 1514, aos trinta anos, que começou Las Casas a ter uma postura de reação contra os abusos cometidos pelos espanhóis em relação aos índios. Havia já no Novo Mundo um movimento de crítica da colonização espanhola tal qual vinha se desenrolando, e é provável que Las Casas tenha assistido ou tomado conhecimento das então recentes

pregações de Montesinos em La Hispaniola, em sua luta por justiça em face da situação de exploração dos nativos indígenas.

Essas primeiras experiências darão a Las Casas embasamento para toda a sua atuação posterior como missionário e bispo, além de escritor de uma série de relatos e de sua monumental *História das Índias*. Seus escritos perfaziam-se dentro de uma concepção moral e teológica, não podendo ser lidos como peças de denúncia nos moldes da militância política moderna.

Las Casas fez parte de um extenso debate acerca do estatuto dos nativos americanos que envolveu a teologia moral, a psicologia e a antropologia a partir da obra de Aristóteles. Com base nas discussões nas quais Las Casas teve engajamento, podemos ler uma posição teológica e moral a respeito das teses aristotélicas. Assim podemos compreender as disputas de Valladolid de 1550. Antes de falarmos sobre elas, no entanto, cabe uma pequena digressão sobre um dos escritos lascasianos mais famosos e, seguramente, o que teve maior circulação.

Engajando-se no movimento de discussão da “questão indígena” espanhola, a partir das denúncias do Frei Antônio de Montesinos e, de forma geral, da atuação de toda a Ordem dos dominicanos, Bartolomé de Las Casas inicia seu percurso já após o ano de 1511. Participa de algumas discussões e juntas e, após voltar para a

Espanha em 1540 com o objetivo de melhor atuar junto à corte sobre assuntos relativos à colonização espanhola, participa da Junta de 1542, quando pedem-lhe que escreva sua prolixa exposição. Las Casas termina então de redigir a *Brevísima relación de la destrucción de las Indias* em 8 de dezembro de 1542, e dedica a obra aos círculos políticos, em primeiro lugar ao príncipe, a quem foi apresentada. Somente dez anos depois a obra passa a circular e a se difundir entre um público mais amplo.

O corpo da obra se constitui basicamente por uma série de descrições e relatos ininterruptos sobre matanças, destruições e outras barbaridades cometidas pelos espanhóis durante cinquenta anos de colonização no Novo Mundo. Las Casas aparece como testemunha ocular da maior parte dos fatos relatados, de modo que a esse respeito quase não cita fontes e outras obras.

Assim, Las Casas pretende informar e denunciar matanças sistemáticas da população nativa do Novo Mundo pelos espanhóis, buscando com isso promover uma crítica dos costumes até então adotados pelos colonizadores e uma reforma política acerca das estruturas fundamentais da colonização e da relação da Coroa com os índios, que neste sentido estariam submetidos a ela na condição de vassalos e, por isso, assim deveriam ser respeitados.

Tais questões colocadas por Las Casas em pleno século XVI se por um lado antecipam a moderna noção de pessoa humana dos Direitos Humanos, por outro lado retomam e desenvolvem uma antiga tradição cristã acerca do conceito de pessoa humana, depurada de forma sistemática desde o Concílio de Niceia, em 325.

A moderna noção de pessoa humana é, segundo Mauss (1974), a noção de pessoa cristã, quando houve a passagem da noção de *persona*, isto é, *homem revestido de um estado*, à noção de homem simplesmente, pessoa humana, homem não mais puramente adstrito a papéis sociais, nacionais e estamentais, mas homem que é capaz de pensamento, planejamento e individualidade num mundo aberto. O Direito moderno convive ainda com a bifurcação deste corte conceitual: ao mesmo tempo conservando a noção basilar de pessoa do direito civil romano, abarca também como um de seus fundamentos a noção de pessoa dos direitos humanos.

Neste percurso, os contatos europeus e especificamente jesuíticos com o Novo Mundo e o Extremo Oriente fornecem relevantes fontes de pesquisa sobre o tema (BROCCO, 2020). O relato sobre a zona de contato põe em cena a pessoa ou o “eu” daquele que enuncia o discurso e o material descrito, a alteridade e a “pessoa suposta” do outro. No primeiro momento deste estudo,

estas questões foram apresentadas e desenvolvidas já pelas primeiras formulações da Escola de Salamanca, principalmente com Francisco de Vitoria, que procurou incluir os índios americanos na sociedade civil espanhola reconhecendo neles a capacidade civil para o domínio (PICH, 2012)<sup>195</sup> e, logo, uma importante faculdade exercida pelas *personae* desde o clássico direito romano. Ao mesmo tempo, o encontro com o nativo americano, principalmente os silvícolas da parte meridional da América, e especificamente da costa brasileira, colocou para o cronista e o missionário uma alteridade radical com respeito às categorias sociais e de pensamento construídas e vividas até aquele momento: houve dificuldades para inserir os índios brasileiros, muitos nômades, nos conceitos latinos de *persona* enquanto *homem revestido de um estado*, para usar uma fórmula de Mauss, com suas propriedades e sua personalidade civil.

Ademais, o poder sobre a consciência acaba fundando uma instância importante do psiquismo humano, numa evolução perceptível ao menos de maneira

---

<sup>195</sup> Roberto Hoffmeister Pich, em trabalho sobre o tema, faz interessante observação da qual podemos extrair formulações sobre a noção de pessoa: “Tem domínio quem possui potências racionais e é nessa medida mesma imagem de Deus, de tal forma que é ou pode, em algum momento, ser dono de si – em última análise, ser sujeito ou pessoa na relação com Deus. A posse legítima de qualquer outra coisa tem parte nessa posse fundamental” (PICH, 2012, p. 399).

sistematizada desde a psicologia aristotélica, que dará origem à entrada da noção de consciência no direito, sobretudo no direito civil e penal (noções como culpabilidade, dolo, etc.), até a fundação da moderna disciplina da psicologia. Vitoria aqui já trabalha com esquemas hermenêuticos característicos da teologia, mas claramente observáveis posteriormente no direito, como as noções de ignorância vencível e invencível e pecado mortal e venial. Haveria, portanto, uma gradação das ações com base em esquemas hermenêuticos segundo os quais, aqui, pecar mortalmente seria mais grave do que venialmente, e cuja eficácia e funcionamento ficaria a cargo dos ditos expertos.

Neste momento, ainda não se fala em segurança jurídica, mas em segurança de consciência. Segundo Vitoria, em matéria duvidosa há obrigação de consulta àqueles aos quais corresponde o exame do caso. Se, uma vez consultada a dúvida, houvesse parecer de ilicitude por parte dos doutos, era obrigatório seguir o parecer, mesmo que na realidade a matéria posta em exame fosse lícita. Em contrário, uma vez consultada a dúvida houvesse sentença de que fosse lícito, quem segue a opinião dos sábios obraria com segurança, inclusive no caso de ilicitude real da matéria. A importância e o peso dos pareceres dos doutores teólogos era, portanto, total. Após fazermos essas

colocações podemos voltar, com Vitoria, ao exame da problemática dos índios. Se, para Vitoria, aquele assunto era tratado em grande parte por homens doutos e honestos, era crível que o exame se fizesse com retidão e justiça. Há um trecho que não pode deixar de lembrar da obra de Las Casas (VITORIA, op. cit., p. 65):

Como, por outro lado, ouvimos falar de tantas matanças e espoliações de homens inofensivos, de tantos senhores despojados de suas posses e domínios particulares, se pode duvidar com razão se tudo isso foi feito com direito ou com injustiça. Assim, pois, essa discussão não parece de todo inútil (...).

Vitoria, a seguir, procura construir um entendimento de uma espécie de monopólio da teologia para o exame e julgamento das questões envolvendo os índios, visto que eles não seriam um assunto para os juristas pois, não estando submetidos ao direito humano, seus assuntos não poderiam ser analisados pelas leis humanas, mas pelas divinas. Por isso os juristas não seriam suficientemente competentes para examinar essas questões, em detrimento dos teólogos. Além disso, como a maioria dos assuntos trata do foro da consciência, corresponde dar a palavra aos sacerdotes, isto é, à Igreja. Por isso, diz Vitoria, “se manda no Deuteronomio que o rei receba das mãos do sacerdote um exemplar da lei” (VITORIA, idem, p. 66).

Uma das grandes questões sobre a colonização do Novo Mundo, todavia, dizia respeito à escravidão natural dos índios. A famosa *controvérsia de Valladolid*, envolvendo Las Casas e Sepúlveda, teve como um dos principais pontos de debate o tema da escravidão natural na *Política* de Aristóteles.

A Escola de Salamanca, com Francisco de Vitoria e Domingo de Soto, apresentou um entendimento segundo o qual a escravidão haveria de ser lida como “servidão natural”, orientada por uma tutela dos índios em uma espécie de “tutoria paternal” (PICH, 2012). Tal entendimento possui suas ambiguidades e eufemismos em relação à escravidão, sobretudo quando analisamos a dinâmica da escravidão no Brasil.

É neste sentido que podemos mencionar a presença do termo *amo* em fontes históricas luso-brasileiras do período colonial. Em constante oposição aos jesuítas, que se opunham à escravização dos nativos brasileiros, os sertanistas utilizavam eufemisticamente a palavra “amo”, e não “senhores”, para ter os índios como “criados” e “administrados”, e não escravos (SOARES, 1889).

A utilização do eufemismo “amo” para situações em que na realidade havia relações de senhores e escravos não impediu que os índios fossem colocados na perversa

engrenagem na qual eram reduzidos à condição de coisa, que se vendia, trocava, alugava, doava e se legava por testamento, conforme fonte histórica de 1645 citada por Macedo Soares (1889, p. 40).

O eufemismo que trocava o significante *senhor* por *amo* também dissimulava a *redução ao cativo* em *resgate*, e ainda é possível observar o aparecimento do termo *forros* substituindo *escravos*, como no testamento acima mencionado (SOARES, 1889, pp. 40-41):

Declaro que tenho em meo poder alguma gente do Brazil *forros*, e por taes os deixo, e estejam com as pessoas que m’os derão, como foi o meo neto. E assim nos mais netos que me derão sua gente, de que me sirvo até o presente, e se lhes entregarão os que forem vivos por minha morte; e sendo viva uma moça por nome Paula, se entregará a minha filha Luiza Leme, por lhe pertencer. Declaro que tenho mais algumas *peessoas forras* que me couberão por morte de meo irmão Braz Esteves, as quaes peço estejam com meos herdeiros, e elles as tractem bem, e as doutrinem, e lhes dêem o necessario, e as não vendão; no que desencarrego minha consciencia.

O testamento de Lucrecia Leme fornece uma valiosa fonte de pesquisa para o estudo do direito civil no período colonial. Tratando-se de 1645, o testamento dá testemunho e fornece uma poderosa imagem das relações sociais no Brasil colonial.

### 3. O Brasil de Nóbrega

Os jesuítas são tributários de uma longa tradição orientada pela tecnologia da escrita que vai desde a dimensão religiosa, sob o registro do hebraico, até o grego dos evangelhos sinóticos, e também pela grande tradição greco-romana, em seu aspecto filosófico e jurídico que informou as principais estruturas de poder e de sociedade, como, por exemplo, todo o saber que envolveu o direito civil romano, direito influenciador do direito canônico, do qual se falou acima. As lutas que envolveram a evangelização e conversão de tradições orais no Brasil, neste sentido, seriam as mesmas em relação àquelas que ocorreram depois do fim do Império romano do Ocidente, levadas adiante pela Igreja primitiva, em vias de se tornar um grande poder hegemônico capaz de mobilizar o saber e a tradição ocidentais.

Ao chegar à Bahia, Nóbrega ficou impressionado com o costume generalizado de os colonos possuírem escravos nativos. Tal fato afrontaria a bula papal de 1537 *Veritas Ipsa*, de Paulo III, que condenou a escravização dos nativos da América e da África e estava alinhada com os debates ocorridos no Novo Mundo, mediados pela Escola de Salamanca. Para a bula, os nativos, tendo alma humana, não deveriam ser maltratados e tratados como escravos.

Assim, haveria que se dar à colonização do Brasil um fundamento religioso para que se adaptasse a uma “guerra justa”, exercendo sobre o nativo o “suave jugo de Cristo”, através da conversão ao catolicismo, estipulando como inaceitáveis os costumes autóctones da antropofagia, poligamia e a atuação dos pajés (OLIVEIRA, 2018, p. 186).

A última carta da edição consultada das cartas de Nóbrega (NÓBREGA, 1988; BROCCO, 2020) é endereçada ao infante cardeal D. Henrique, em 1560. Nela se pode ler uma repetição acerca dos tópicos da conversão e da contradição dos colonos, mas grande parte dela se concentra em relatos sobre a região na qual seria fundada a cidade do Rio de Janeiro.

No início da carta, Nóbrega afirma ter Mem de Sá vencido as contradições dos colonos (NÓBREGA, 1988, p. 221):

(...) pôde vencer Men de Sá a contradição de todos os Christãos desta terra, que era quererem que os Indios se comessem, porque nisso punham a segurança da terra, e quererem que os Indios se furtassem uns aos outros, para elles terem escravos, e quererem tomar as terras aos Indios contra razão e justiça, e tyrannisarem-nos por todas vias, e não quererem que se ajuntem para serem doutrinados (...)<sup>196</sup>

Há um incontornável elemento jurídico neste argumento de Nóbrega e de seus companheiros jesuítas, que vem de

<sup>196</sup> Carta ao Infante Cardeal D. Henrique, São Vicente, 1560.

modo sistematizado ao menos desde Francisco de Vitoria: o de que as terras dos índios não poderiam ser turbadas e retiradas de seu domínio sem justa razão. Em outras palavras, tratava-se de incluir o indígena sob o mesmo sistema jurídico de organização social, com as garantias e proteções do direito civil. Na prática, a presença jesuíta operou um embate entre colonos e jesuítas pelos corpos dos nativos brasileiros, incluídas aí, sobretudo, suas forças de trabalho. Tal desdobramento social e político pode ser lido a partir dos eufemismos observados no Dicionário de Macedo Soares (1889): entre *senhor* e *amo*, *escravos* e *forros*, *cativeiro* e *resgate*.

A atuação dos jesuítas representou ainda uma tensão entre a ideologia do humanismo renascentista e o costume indígena da antropofagia. Diziam os inicianos ser a antropofagia um costume contra a natureza e indigno da pessoa humana (NÓBREGA, *idem*, p. 169). De um ponto de vista diretamente teológico, sustentavam que o costume era contra a caridade, amor de Deus e do próximo. No que toca ao Direito, cumpre destacar que a normatividade embutida nos sacramentos, sobretudo aqui o da eucaristia, liga-se ao conceito de pessoa humana para formar uma teoria a respeito da formação do conceito de pessoa humana no direito civil, vinculada a um conceito de poder civil no âmbito do

direito público. Tais conceitos desdobram-se na atuação coercitiva do direito penal colonial, ao prever a pena de morte aos praticantes da antropofagia. Do lado do poder punitivo, foi com Mem de Sá que se construíram pelourinhos nas praças centrais das principais cidades da colônia, como Salvador.

Não por acaso, escreveu Nóbrega um *Tratado de Direito contra a antropofagia e contra os cristãos, seculares e eclesiásticos que a fomentam ou consentem*, material lamentavelmente perdido, mas de grande importância para o Direito brasileiro, e que trouxe alguns problemas para Nóbrega por se tratar de escrito polêmico em que faz acusações a figuras importantes da sociedade colonial da época. O tratado lhe rendeu críticas e admoestações vindas desde Lisboa, mediante missiva do Provincial Miguel de Torres (WETZEL, 1972, p. 169):

Aqui veio a São Roque um frade que diz que V. Rev. fez um libelo contra ele. Não deixaria de haver alguns bons respeitos que movessem a isso, mas ainda que os houvesse, é muito contra o modo de proceder da Companhia e causa algum escândalo. Tenha V. Rev. conta, por amor de Deus, que não use de suas letras senão no foro interno, pois o foro externo não é nosso.<sup>197</sup>

---

<sup>197</sup> Carta do padre Miguel de Torres ao padre Manuel da Nóbrega, Lisboa, 12 de maio de 1559.

Da repreensão que sofre Nóbrega aparecem alguns indícios ao intérprete: os jesuítas enxergavam-se como ordem com autoridade para vislumbrar no frade queixoso e quejandos debilidades morais suscetíveis de reforma (“não deixaria de haver alguns bons respeitos que movessem a isso...”). Nóbrega assim procede desde o *Diálogo sobre a conversão do gentio*, que não se trata propriamente de uma carta, e passa a se colocar em um foro externo, que define Miguel de Torres como não fazendo parte da alçada da Companhia.

No entanto, um tratado de Direito escrito para circular publicamente faz de Nóbrega um filósofo do Direito do jaez de Francisco de Vitoria: ainda que não possuísse espaço na cátedra, como havia sido seu desejo de juventude, pôs-se a escrever um tratado jurídico de tal relevância crítica para o campo político de sua época que acabou, quiçá por isto, suprimido e perdido.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho se concentrou na elaboração introdutória acerca de alguns recortes e algumas linhas de leitura da entrada do Direito Civil no planejamento institucional da colonização do Novo Mundo e nos debates que resultaram na reforma da administração colonial.

Além disso, é importante também destacar a grande envergadura de conceitos que se decantam do direito civil romano, passando pelos debates teológicos, como o conceito de pessoa humana, que foi fundamental para o pensamento do século XVI ao questionar os excessos e as violências cometidas contra os nativos americanos e chegando, no limite, ao século XX com a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Por este motivo, é possível também compreendermos o reaparecimento da figura de Francisco de Vitoria no período entreguerras no século XX e o fato da Sala do Conselho da sede da ONU em Genebra, antiga sede da Liga das Nações, ter-lhe sido dedicada, sendo hoje conhecida como *Sala Francisco de Vitoria*.

Ainda que se possa ter reservas quanto ao sistema de crenças, de raiz religiosa, que embasa o conceito de direitos humanos, se quisermos compreender a gênese e função do Direito de um ponto de vista laico e atravessado pela ciência moderna, é inegável que tal tradição religiosa muito antiga mobilizou e vetorizou conceitos e institutos de direito civil, lidos ou não pelas lentes do direito canônico, e os operacionalizou para abordar problemas e questões do cotidiano colonial envolvendo doações, encargos, propriedade, contratos de empréstimo, responsabilidade civil, teoria do dano, dolo, culpa, capacidade civil,

casamento, entre outros institutos abordados ao longo deste estudo.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE DA SILVA, Dinair. Tensões entre Castela e Portugal a propósito dos descobrimentos atlânticos: um estudo das bulas alexandrinas. **Anais Eletrônicos do IV Encontro da ANPHLAC**. Salvador, 2000.

BROCCO, Pedro. **Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587)**. 2 volumes. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

CICERO, Marcus Tullius. **De Legibus**. Cambridge: Harvard University Press, 1928.

DOUGNAC RODRÍGUEZ, Antonio. **Manual de Historia del Derecho Indiano**. México, D.F.: UNAM, 1994.

HOFFNER, Joseph. **A Ética colonial espanhola do Século de Ouro. Cristianismo e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Presença, 1977.

MAUSS, Marcel. **Sociologia e Antropologia**. Volume I. SP: EPU/EDUSP, 1974.

NÓBREGA, Manoel da. **Cartas do Brasil**. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Editora da USP, 1988.

OLIVEIRA, João Pacheco de. “Os indígenas na fundação da colônia: uma abordagem crítica”, *In*: FRAGOSO, João Luís Ribeiro; GOUVÊA, Maria de Fátima (Orgs.). **O Brasil Colonial: volume 1 (ca. 1443 – ca. 1580)**. RJ: Civilização Brasileira, 2018.

PICH, “Dominium e ius: sobre a fundamentação dos direitos humanos

segundo Francisco de Vitoria (1483-1546)”. **Teocomunicação**, v. 42, n. 2. Porto Alegre, 2012, pp. 376-401.

RUIZ, Rafael. **Francisco de Vitoria e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena espanhola no século XVI**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002.

SOARES, Antonio Joaquim de Macedo. **Dicionário brasileiro da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Bibliotheca Nacional, 1889.

VITORIA, Francisco de. **Sobre el poder civil. Sobre los indios. Sobre el derecho de la guerra**. Madrid: Tecnos, 2012.

WETZEL, Herbert Ewald. **Mem de Sá: terceiro Governador Geral (1557-1572)**. Rio de Janeiro: Conselho Federal de Cultura, 1972.