

FRANCISCO DE VITÓRIA: FUNDADOR DO MODERNO DIREITO DAS NAÇÕES

Gustavo Arossi¹

À GUIA DE INTRODUÇÃO

Com a autoridade que lhe convém, o já conhecido filósofo gaúcho, Ernildo Stein, que também é conhecedor da Ciência Jurídica por formação, afirma, numa de suas últimas publicações, que uma das maiores funções da Filosofia está em introduzir na Ciência justamente um *plus*: “Esse não se reduz simplesmente a um novo ângulo na questão do método e na clarificação no campo das razões. Certamente a Filosofia introduz no campo da argumentação uma diferença. E essa consiste em tornar a Ciência consciente de que ela não tem condições de saber por si mesma qual é a forma de saber que nela se concretiza.”²

É também do mesmo professor a idéia de que, sobre certos temas, só deveríamos escrever quando com nossas análises conseguíssemos abrir um espaço novo. Caso contrário, cairíamos na repetição, na glosa ou mesmo na paródia. Cremos que este nosso trabalho siga um pouco esse ideal. Falar, estudar e adentrar no

¹ Mestrando em Filosofia Medieval pela PUCRS, com projeto de pesquisa em Filosofia Política no pensamento de Dante Alighieri, orientado pelo professor Dr. Luis Alberto De Boni. Formado em Filosofia. Estudante do curso de Direito, da Univates, Lajeado/RS. Texto elaborado sob orientação da prof^a Juliana Follmer, na disciplina de *Introdução ao Estudo do Direito*, no semestre A/2004.

² Para mais esclarecimentos, verificar na obra do prof. Ernildo Stein, *Exercícios de fenomenologia*, à p. 134, no capítulo *Elementos básicos para a aplicação na Filosofia do Direito*. Em toda a obra supracitada, o pensador Stein procura apresentar o que ele chama de busca de justificação dos chamados “standartes de racionalidade”. Para ele, nosso tempo requer, e ali entra a tarefa da Filosofia enquanto ciência, buscar apresentar novos paradigmas de racionalidade, visando, em primeira instância, justificar-se e justificar o conhecimento. Na mesma linha de pensamento, a obra do prof. Lênio Streck, *Hermenêutica jurídica e(m) crise – uma exploração hermenêutica da construção do direito*, visa a organizar a ciência jurídica em busca de novas justificações acerca de sua existência e de um novo projeto de aperfeiçoamento da ciência jurídica enquanto tal.

pensamento de Francisco de Vitória é para nós motivo de esperança em estar apresentando contribuições para a ciência do Direito. Ainda, buscamos perseguir o ideal de apresentarmos conceituações até então desconhecidas acerca de pensadores medievais sobre a ciência jurídica.

Em termos de questões epistemológicas, não é demais afirmarmos que, em nossa epocalidade, nos são apresentados problemas de fundamentação e de consolidação de teorias e, sobretudo, da sua justificação em determinados casos.³ Pensar a ciência jurídica e suas relações com a sociedade implica pensar questões de justificativa: nos confrontaremos com questões, com diferentes filosofias, outras posturas acerca da justificação da ciência jurídica; ou nos colocamos ao lado do positivismo jurídico e afirmamos a excelência e a existência da *ius civile* como que dada pela realidade desde todo o sempre, ou tomaremos partido dentre as diferentes concepções que na história do Direito entram para o rol das justificativas atribuídas a tal ciência. Não é nosso objeto aqui revitalizarmos tais posturas; apenas acenamos à sua existência, deixando ao leitor e propondo ao mesmo a instalação do debate.

Desejamos, neste pequeno texto, primeiramente demonstrar algumas questões relativas ao tema da gênese do debate acerca do Direito Internacional para, posteriormente, apresentarmos a doutrina do Frei Francisco de Vitória, pensador religioso do século XV que, herdeiro de seu tempo, organizou solidamente – em termos de justificativas epistemológicas – a questão da gênese dos Direitos Internacional e Humanos. Nosso fito, aqui, primariamente, está em considerar filosófico e historicamente os debates que especialmente no período compreendido entre o final da Idade Média e início do Renascimento surgiram em torno da questão do Direito.

Durante muito tempo, atribuiu-se ao pensador holandês Hugo Grotius a paternidade do Direito Internacional Moderno.⁴ Hoje em dia, considera-se uma verdade

³ Na obra *Exercícios de fenomenologia*, Stein traz e aborda claramente sobre a necessidade de se encontrar os chamados “standartes de racionalidade”, ou a busca do paradigma científico.

⁴ Algumas esclarecimentos, mesmo que sem maiores aprofundamentos, nos oferece Guido Soares, professor titular de Direito Internacional, da Faculdade de Direito da USP, em prefácio escrito para a obra de Francisco Ruiz, *Francisco de Vitória e o direito dos índios americanos*. “Vitória retiraria as considerações

universalmente válida a reivindicação de tal paternidade para o frei dominicano Francisco de Vitória, sobretudo porque, um século antes de Grotius, Vitória lançou as bases para esta rama jurídica⁵. Quais são os princípios enunciados por Vitória? Em primeira instância salienta-se a defesa do chamado *ius gentium*.

Os ideais anunciados por Vitória têm, hoje em dia, a mesma e perene atualidade de quando, há cerca de quatro séculos, foram formulados. As circunstâncias históricas presentes, longe de diminuir, acrescentam importância e são atuais à luz do pensamento vitoriano. Assistimos hoje a uma época de mudanças fundamentais nas idéias e nas formas de convivência humana;⁶ concretamente, isso aparece no cenário internacional.⁷ Também o foi na época de Francisco de Vitória, pensador espanhol do século XVI.⁸

A Idade Média, que o havia precedido, constitui um período de profundas pesquisas e grandes obras do pensamento ocidental; também o foi um período de grandes transformações. De forma alguma, hoje é possível que assumamos partido dos que afirmam que este foi o período da “noite dos mil anos”. A *media aetas* foi e será para a civilização ocidental um período controverso sim, mas rico também em descobertas e em produções intelectuais. Incorrer na falácia de afirmar que nesse

sobre as relações internacionais da esfera cristã, mas não chegaria, no seu afã de dessacralizar as normas que as regem (o depois denominado Direito Internacional Público), a ponto de afirmar, como faria o holandês Hugo Grotius (1583 – 1645), que o Direito Internacional existiria, ainda que Deus não existisse (*etiam si Deus non daretur*, expressão a ele atribuída).

⁵ Segundo Naszalyi (1948, p. 13) , “cualquiera que examine la literatura jurídica, filosófica y teológica, desde el siglo XIX a nuestros días, facilmente echará de ver cómo cada día va en aumentando la bibliografía sobre Vitoria. Dieron comienzo a esos estudios, al par que les comunicaron un gran impulso, las investigaciones sobre sus manuscritos”.

⁶ Dentre as inúmeras obras que tratam dessa questão, acenamos para a existência da recente publicação da obra de Pergentino Pivatto, cuja temática central está em discutir a questão da ética e de suas crises diante da modernidade. Ver mais na obra *Ética – crise & perspectivas*.

⁷ Na Espanha, o professor Francisco Oroz, trouxe à baila o pensamento de Francisco de Vitória recentemente quando do apoio formal do *Premier* José Maria Aznar à iniciativa de Jorge W. Bush em invadir o Iraque com o fito de derrubar o governo de Sadam Hussein.

⁸ Nessa época grandes descobertas nas diferentes áreas do saber aconteceram: período da grandes navegações, descobertas de novas terras e povos, novo estilo político a partir de obras tais como a de Maquiavel, dentre outras.

período não houve filosofia, somente havendo uma filosofia cristã, também é um equívoco, sobretudo quando conhecermos um pouco mais sobre Frei Francisco de Vitória. O pensamento de Vitória forma-se numa época que convencionalmente acreditamos ser o final da Idade Média e o início do período renascentista.⁹

NOTAS ACERCA DA BIOGRAFIA DE FRANCISCO DE VITÓRIA

Para bem entendermos a doutrina de um autor, qualquer que seja, é conveniente termos em conta, de algum modo, o complexo das circunstâncias, sejam elas de ordem familiar, nacional, geográfica, histórica, sejam de ordem espiritual ou local, que, por força ideológica, tenham influenciado a sua formação intelectual. Por isso, julgamos oportuno não passar em silêncio e desejamos realizar uma breve consideração acerca da evolução histórica do pensamento de Francisco de Vitória e da sua influência doutrinal acerca da idéia de Estado.

Francisco de Vitória nasceu na cidade de Vitória, na Espanha, provavelmente pelos anos de 1483 ou 1486. Ainda pequeno, seus pais se mudaram para Burgos, ambiente que lhe propiciaria sólidos conhecimentos intelectuais. Posteriormente, Vitória ingressa na Ordem Religiosa dos Frades Pregadores, em princípios do século XVI. Estudou Teologia na renomada universidade francesa Sorbonne, a fim de ganhar o título de *Magister Theologia*; após seus estudos em Paris, retorna para a Espanha onde torna-se professor em Valladolid e em Salamanca, na Universidade de Salamanca.

⁹ Podemos afirmar que um novo conceito de homem passa a se apresentar. Até aquele momento histórico, a sociedade achava-se dominada por uma visão excessivamente fechada dentro dos moldes rígidos da organização social medieval. Ruiz (2002), afirma que com Vitória, uma verdadeira revolução copernicana no mundo jurídico hispânico passa a acontecer. “O conceito de homem e o conceito de liberdade passam a estar unidos de forma indissolúvel. Encontramo-nos diante da questão capital empreendida pelo Renascimento: a valorização definitiva da dignidade humana e a declaração formal do conceito de liberdade”, afirma Ruiz (2002, p. 118).

“Francisco de Vitória vivió compenetradísimo con su tiempo, y no esquivó los problemas que conmovían los ánimos de todos, sino que con todo su ímpetu y esfuerzo trabajó por su solución. Llegando a tener familiaridad con los mayores humanistas, él mismo fué humanista y un fundador del verdadero Renacimiento en España. La amistad de los humanistas, el trato con tales personas, no fué para él puro pasatiempo, sino que inspiró a su alma un carácter tan marcado, que difícilmente se encontrará en su tiempo un teólogo escolástico más influido por el humanismo renacentista, así como no hay renacentista más solidamente fundado en la teología racional”, assim afirma Naszalyi (1948, p. 67).

Pelo período de quatro lustros, o dominicano Francisco de Vitória lecionou sobre a *Suma Teológica* de São Tomás de Aquino, sobre as *Sentenças* de Pedro Lombardo e sobre as questões políticas e religiosas mais importantes de seu tempo. Suas obras que versam sobre o tema da política, tratam do Estado, da lei, do poder da Igreja e das polêmicas sobre a ocupação e a exploração do continente recém descoberto no outro lado do Atlântico. Entre suas obras, devemos citar as seguintes: *De Indis*, ou *Sobre os Índios*, e *De Iure Belli*, ou *Do Direito da Guerra*, também a obra *De potestate civili*, ou *Sobre o Poder Civil*.

Àqueles que já tenham entrado em contato com a obra de Francisco de Vitória, é desnecessário dizer que ele é conhecedor do pensamento aristotélico.¹⁰ Importante destacarmos, porém, que a maneira como Vitória reinterpreta as idéias do Estagirita não se reduz a uma simples e já conhecida tradução aristotélica medieval.¹¹ Ademais, o pensador de Salamanca também conhece o pensamento de Santo Agostinho e de Santo Tomás. As fontes históricas e epistemológicas das quais bebeu Vitória são inúmeras, sobretudo importa destacar seu profundo conhecimento das doutrinas medievais e, por corolário, as doutrinas pagãs.¹²

Francisco de Vitória também foi conhecedor das doutrinas de pensadores como Marco Túlio Cícero e Sêneca. De Cícero, Vitória admite a consideração da concepção romana de Estado. Segundo o latino, Estado é a *res publica*, a soberania social do

¹⁰ Muitos estudos têm demonstrado e apresentado a importância da re-introdução do pensamento de Aristóteles quando de sua tradução do grego ou do árabe para o latim. Sobretudo no século XIII, que para Fernand Van Steenberghen, em sua obra *La filosofia nel XIII secolo*, representa o vértice da Idade Média, sendo conhecida pela chamada “l’età d’oro della scolastica”.

¹¹ Francisco de Vitória é aristotélico por inspiração, mas engana-se quem espera encontrar nele apenas uma mera apresentação do aristotelismo político medieval.

¹² A título de informação, Francisco de Vitória pertenceu à ordem dos frades dominicanos. Essa ordem surgira a partir da época da chamada Reforma Gregoriana por que passou a Igreja em inícios do século XII. A base fundamental e ideológica de tal ordem consistia na dedicação exclusiva aos estudos filosóficos. Tal ordem geraria grandes vultos do pensamento ocidental, a exemplo Tomás de Aquino. Ver mais sobre isso na obra de ROPS, Daniel. *A igreja das catedrais e das cruzadas*. Tradução de Emérico da Gama. São Paulo: Quadrante, 1993.

povo, não como um mero aglomerado de homens, mas como sociedade constituída por permissão do Direito.

A doutrina vitoriana em primeira instância entra em contato com a filosofia pagã; seguidamente, apóia-se na concepção cristã, tanto dos escritores da Patrística como dos teólogos e juriconsultos medievais. Finalmente, a fonte histórica/política originada no século XIII e as novas tendências intimamente imbricadas com esta evolução política.

PRINCIPAIS ENUNCIADOS DE VITÓRIA

Emilio Naszalyi, em sua obra *El estado según Francisco de Vitória*, afirma que ao estabelecer a sua doutrina sobre o fundamento objetivo do Direito e da Justiça (do bem comum transcendente e imanente), o mestre de Salamanca apresentou a seguinte doutrina acerca do Estado, cujos fundamentos são os seguintes:

- a) o conceito de Estado de Direito Natural cujas bases estão e são reconhecidas como um estado social que organiza a sociedade com base no poder;¹³
- b) noção de poder soberano e imanente, pelo qual se constitui essencialmente a comunidade perfeita e soberana;
- c) doutrina sobre a personalidade do Estado. Os governos são uma necessidade natural, não apenas fruto da vontade humana.

A IRRUPÇÃO DE FRANCISCO DE VITÓRIA NO SÉCULO XVI E AS MUDANÇAS DOS CONCEITOS MEDIEVAIS

¹³ É nesta concepção da naturalidade da sociedade política e do governo que se funda, também, a idéia de igualdade jurídica entre os Estados, um dos pilares da moderna teoria do Direito Internacional.

Na obra de Rafael Ruiz, *Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos*, que versa fundamentalmente sobre o pensamento vitoriano, especialmente no capítulo quatro, vemos ali a exposição central de um ideal que, levado adiante posteriormente, tornar-se-á por nós conhecido como *a gênese dos direitos fundamentais do homem*. Ao nos determos um pouco mais sobre a vida e sobre a ambiência de Francisco de Vitória, logo perceberemos nele aquilo que é tido como que sendo a inspiração maior de todo filósofo: o momento da transgressão. Aqui esta palavra encarna a idéia de que todo pensamento, toda idiossincrasia é alimentada pela necessidade premente de se apresentar algo de novo e algo a mais. Vai de encontro aqui o pensamento que já na introdução deste pequeno texto nos propusemos e tomamos como fio condutor para o presente projeto: situar a Filosofia enquanto ciência dentro da realidade. Em verdade, é forçoso reconhecermos que existe uma filosofia no direito, e não uma filosofia do direito.¹⁴

Durante a Idade Média, difundiu-se e inclusive aceitou-se durante determinado período temporal a idéia da teoria dos dois gládios.¹⁵ Nessa época, homem era o cristão que, pela sua própria natureza, se encontrava inserido em duas ordens distintas mas harmonicamente complementares: a ordem natural, cujo chefe era o Imperador, e a ordem sobrenatural, cujo chefe era o Papa.

¹⁴ Ver mais notas sobre essa afirmação no texto do professor Ernildo Stein. Ali entra em consideração problemas, notas acerca do objeto da filosofia e do direito. Também, deve-se recorrer à obra do professor Lênio Luiz Streck, *Hermenêutica jurídica em crise – uma exploração hermenêutica da construção do Direito*.

¹⁵ Consoante o pensamento de Souza (1997, p. 13), “A Igreja, durante a Idade Média, sempre assumiu, relativamente à questão das relações entre o poder espiritual e temporal, uma posição bem definida, que pode ser considerada como o seu pensamento oficial. É inegável que durante o citado período alguns Pontífices, entre os quais, por exemplo, Gregório VII, Inocêncio III, Bonifácio VIII, dotados de uma capacidade de ação política excepcional e apoiados em teóricos de enorme gabarito, souberam definir o programa da Igreja de Modo ímpar. Mas, em maior ou menor grau, todos eles fizeram parte duma escola de pensamento eclesiológico-político que os transcendia e que, ela sim, procurava impor-se na sociedade medieval. Designamos essa escola hierocrata, e a teoria política que gradualmente foi sendo elaborada e defendida de hierocracia”.

Francisco de Vitória, contemporâneo de pensadores políticos medievais, como por exemplo Dante Alighieri e Marsílio de Pádua,¹⁶ dá continuidade à teoria de que poder espiritual e temporal existem como duas formas independentes, cada um com sua função, sendo que o fim almejado por ambos está por bem conduzir melhor a humanidade. Vitória prossegue com a teoria que professa a independência do poder temporal das ingerências espirituais, cujas conseqüências de imediato são a noção de um Estado independente da ordem espiritual, porém levando em consideração a idéia de ambas potestades.¹⁷ Ao considerá-las em sua própria essência, não significa que Vitória não tenha perquirido sobre as mesmas. Como cristão e como participante de uma ordem religiosa, Vitória procura encontrar justificativas e saídas para a polêmica questão da origem do poder e de sua transmissão.

O embasamento teórico de Francisco de Vitória também vem a ser o texto fundamental das Sagradas Escrituras. Talvez sem risco de mal entendidos, poderíamos afirmar que Vitória não somente os analisou com olhos teológicos e ideológicos, mas objetivamente sob o crivo da razão. É por isso que o mestre de Salamanca atesta que

[...] el Papa solamente tiene potestad en el ámbito de la Iglesia, y nada tiene que ver con lo secular. Una prueba más. Los infieles son dueños, son señores temporales, y ese dominio o señorío no lo han recibido del Papa, a quien, por el contrario, duele que lo posean y lo ejerzan, como lo demuestra la ayuda que prestan a los príncipes cristianos. (...) Ni el Papa goza de potestad temporal, ni puede conferir a los príncipes y a los reyes la potestad civil. Esta nueva conclusión se evidencia por lo dicho ya; no obstante, Vitoria la prueba una vez más con el fin de mostrar y recalcar la independencia recíproca entre la potestad espiritual y la civil o el Estado. Todos estos razonamientos aclaran la ensañanza vitoriana de que el Estado, por su origen y naturaleza, es de derecho natural (Naszalyi, 1948, p. 106).

¹⁶ Preliminarmente, parece-nos que uma aproximação possível se daria com mais razão entre o pensamento de Marsílio de Pádua a Francisco de Vitória, do que a Dante Alighieri. Enquanto este ainda resumia e defendia a tese de que haveria de existir um Monarca Universal, soberano sobre tudo e todos e dava ao Império Romano a titulação de primeiro detentor do poder temporal e do Direito, aqueles defendem teses consoante o mesmo pensamento, embora dêem à comunidade o poder de governar e escolher seus próprios soberanos e fundam o Direito de forma regionalizada, e não mais em sentido universal. Muitas são as semelhanças, sendo sutis suas diferenças, mas de extrema importância ideológica.

¹⁷ A polêmica suscitada em torno dessa questão, a origem do poder e a quem compete a transmissão do mesmo, envolveu o pensamento durante largo período na Idade Média.

A FIGURA DE FRANCISCO DE VITÓRIA

O pensamento vitoriano surge tanto no cenário nacional quanto internacional a partir de um momento de impasse. Em verdade, é à época do pensador de Salamanca que a Espanha vive seus momentos áureos de conquistas e de ampliações de projetos de colonização e de dominação.

Até esse momento, ninguém se tinha enfrentado com uma situação tão nova e desconhecida como a descoberta do Novo Mundo e dos seus habitantes. Quando os juristas e teólogos medievais falavam do 'orbe inteiro' se referiam à Europa e, talvez, ao Oriente, mas nunca tinham podido pensar nos índios ocidentais. Eis aí uma grandeza de Vitória: estabelecer a relação exata entre a teoria jurídica certa sobre as relações dos poderes e a prática concreta, absolutamente nova: os índios do além-mar (Ruiz, 2002, p. 59).

Daí que necessariamente é preciso que se apresentem considerações novas acerca de uma nova problemática. Em suma, o que se percebe é o seguinte: a potestade, ou seja, o poder do monarca e do governante (Imperador) é universal ou não? Serão homens os índios? Terão alma? Problema particular para Vitória vem a ser a questão das descobertas de novos povos (Novo Mundo) que, antes de ser descobertos pelos europeus (Velho Mundo) já tinham não apenas preceitos religiosos bem como jurídicos. A chamada *communitas christiana* entra em crise, sobremaneira porque o pensamento ideológico da esposa de Cristo era o que estava escrito nas Epístolas de São Paulo, “não há, pois, judeu nem grego, escravo ou livre, varão ou fêmea, pois sois um em Jesus Cristo” (Gálatas, 3, 28).

A DEFESA DO CARÁTER DE UNIVERSALIDADE E DE CONTINGENCIALIDADE EM FRANCISCO DE VITÓRIA

Antes de mais nada, convém darmos breves considerações e enunciados teóricos do pensamento de Francisco de Vitória acerca da idéia de Direito. Com isso, cremos que tornaremos mais clara e possivelmente poderemos abrir espaço para novas considerações e inclusive tecer e apresentar algumas relações com o pensamento medieval e moderno. Portanto, duas idéias fundamentais da teoria de Francisco de Vitória com relação ao Direito:

1ª) O Direito Natural não é um Direito Moral,¹⁸ mas verdadeiro Direito, ou seja, aquilo que é justo ou aquilo que é de cada um e que será distribuído pelo juiz: *suum cuique tribuere*, de acordo com o próprio ser das coisas. Aristóteles, em seu clássico exemplo, é de direito natural, que se eu tomei emprestado de alguém uma quantia determinada, devolva também essa quantia, porque é de natureza do empréstimo devolver o que foi emprestado.

2ª) O Direito Natural tem vigência *per se*, independentemente do consentimento dos homens ou da redução aos termos da lei positiva, de tal maneira que tanto o Direito Natural quanto o Direito Positivo estão no mesmo plano de validade e eficácia, ou melhor, é o critério do *justo natural* o que determina se uma lei positiva é lei justa ou não – lei conforme o direito ou não. Isto se exemplifica melhor no próprio texto de Vitória, *De Indis*, cujo teor é o seguinte: uma lei que proíba os espanhóis de entrarem em contato com os índios (o direito de sociabilidade e comércio) é uma lei desumana e irracional e, por consequência, não tem força de lei, porque não é de Direito.

Uma terceira idéia que se sobressai como consequência das duas anteriores, consoante o pensamento de Rafael Ruiz, vem a ser o fundamento filosófico-jurídico de Vitória:

O Direito Natural não é algo imutável, já que se, de fato, é natural, tem de fazer parte da mutabilidade e da contingência da própria realidade. Estamos diante de um erro histórico quando atribuímos à Escola Clássica do Direito Natural um conceito imutável do mesmo. No exemplo clássico do próprio Aristóteles e de São Tomás de Aquino, se eu tenho em depósito uma arma, é de direito natural que a devolva; porém, se, ao devolvê-la, percebo que o depositante ficou louco ou que quer utilizá-la para cometer um crime, também é de Direito natural que não devolva a arma. É precisamente nesse entrosamento entre o imutável e o mutável do Direito Natural que nasce o direito positivo, sendo o laço de inserção do contingente e variável no racional imutável da natureza humana (Ruiz, 2002, p. 69).

¹⁸ Talvez pudéssemos aqui afirmar o seguinte, sem cairmos em erros: A Igreja Católica havia ideologicamente apresentado e defendido a idéia de uma origem *divina* do Direito, acentuando-lhe sobremaneira o caráter de regra moral. Francisco de Vitória, dá ao Direito Natural o *status* de norma jurídica, oponível seja contra a norma costumeira (e assim fará, ao considerar o costume dos povos recém descobertos na América de praticarem sacrifícios humanos).

Entretanto, é importante termos presente que, para Vitória, o Direito Natural é o justo natural em qualquer lugar ou momento histórico, independentemente da vontade humana e tem vigência por si próprio, pelo simples fato de as coisas serem de acordo com a sua própria natureza.

A QUESTÃO DO DIREITO DAS GENTES – *IUS GENTIUM*

A comunidade internacional não é uma criação artificial para Vitória. Esta é, essencialmente, fruto da natureza humana que, como na sociedade em que vivemos, é condição social e não pode ser considerada uma mera conveniência política. A natureza humana em sua radicalidade é social. Para tanto, o Direito Internacional deve ser o seu assento e a sua base para dar ao Estado leis que permitam o cumprimento da sua missão primordial. Nas preleções do texto “*De potestate civili*”, número 21, assevera Francisco de Vitória: “O Direito das gentes não obtém unicamente seu valor obrigatório a partir de um pacto concluído entre os homens; mas, em verdade, o Direito das gentes possui a força de uma lei. O universo inteiro, que é, em última instância, uma só comunidade política, possui o poder de ditar suas leis eqüitativas e aplicá-las a todos, pois são essas as regras do Direito das Gentes”.¹⁹ Importa destacar e aí reside não somente a originalidade, mas também a importância do pensamento de Vitória pelo fato de que, embora sendo um pensador eminentemente de ascendência católica, o mestre de Salamanca leva em conta a clara noção de fraternidade universal.

À época, o pensamento apresentado por Vitória não deixa de ser inovador e ao mesmo tempo transgressor. Saliente-se que é nessa mesma época que a mesma Espanha que o acolhia e que escutava seus ensinamentos torna-se fiel e aplicadora das normas da Santa Inquisição, servindo não apenas de sede dos Tribunais da Fé

¹⁹ Por não haver tradução do latim para o português da obra, mas apenas para o espanhol, optamos por traduzir pequenas passagens que a nós interessam a partir da obra sobre o pensamento de Francisco de Vitória, *FRAY FRANCISCO DE VITORIA. Fundador Del Derecho Internacional Moderno (1546 – 1946)*. Conferencias pronunciadas en la inauguración de su Monumento Nacional en la ciudad de Vitoria. Madrid: Cultura Hispanica, 1946.

como sendo o povo espanhol fiel executor das normas e das penas capitais impostas pelas verdades da fé.

No texto *De Indis II* – parte primeira, Vitória estima a idéia de que a comunidade internacional que ele pensa, não somente deveria compreender os povos cristãos, bem como deveria atender e alcançar a todos, inclusive os infiéis.

Resumindo, para concluir esta investigação acerca da chamada comunidade perfeita e da soberania do Estado que se apresenta segundo a teoria vitoriana, podemos determinar os seguintes pontos:

1. Todo Estado é juridicamente e de todo independente; e por sua própria razão de ser, enquanto Estado, todos os Estados são iguais;
2. Da concepção anterior, se deduz que nenhum Estado se encontra circunstanciado ao poder de outra pessoa ou Estado;
3. Com esta independência dos Estados, cada República, cada organização podia criar e escolher um governante.

O DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO COMO FRUTO DE UMA PREOCUPAÇÃO DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

A doutrina jurídica de Vitória forma um todo compacto, sem falha nem fissura, e a solução encontrada por ele ante as diversas questões, fluem espontaneamente de seus conceitos fundamentais, com uma lógica inflexível.

A inspiração do mestre de Salamanca acerca da questão do Estado encontra-se em Santo Tomás de Aquino. Seu conceito de Estado é um conceito orgânico, assim conhecido também como verdadeiro *corpus mysticum*. O Estado é, segundo a concepção de Vitória, um organismo vivente, composto de muitos órgãos com funções respectivas; o simples fato de vivermos em comunidade não significa para ele que,

dessa feita, estejamos vivendo de acordo com os preceitos. É necessário que haja um elemento formal.

Daí que o Estado tenha uma unidade de si mesma (*ex se*), porque o homem é político por natureza. Por corolário, temos agora a idéia e a noção do Poder ou da Potestade. O poder é algo intrínseco e inalienável ao Estado, intransferível. Despojá-lo dessa peculiaridade seria o mesmo que destruí-lo, porque se estaria extraindo uma de suas características inatas.

Francisco de Vitória, como bom tomista e conhecedor das Sagradas Escrituras, interpreta o texto de São Paulo da seguinte maneira: “Todo o Poder vem de Deus” (Rom. XIII, 1), que para muitos medievais era a confirmação da natureza divina do poder monárquico. Como já anunciado anteriormente, Vitória negava tanto o poder absoluto e divino do Imperador, quanto o poder supremo e universal do Papa em questões seculares. “O poder político tem como causa e autor mediato o próprio Deus, que o estabeleceu no próprio âmago da sociedade humana. Não o estabeleceu no indivíduo singular, mas no conjunto de todos eles, organizados em sociedade – ou em república, como afirmava Vitória. Portanto, quando São Paulo falava que o poder vinha de Deus, não queria dizer que determinado governante fosse colocado por Deus; estava se referindo ao lugar de procedência da própria autoridade, do poder em si”, conforme Ruiz (2002, p. 180).

O inovador em Vitória consiste na idéia de que a causa material, o lugar onde o próprio poder reside é na mesma sociedade ou república “a quem compete governar-se por si própria, administrar-se e dirigir todos os seus poderes para o bem comum”, *De potestate civili*. Em afirmando isso, Vitória não conclui que esse poder civil esteja em cada indivíduo, mas na união entre eles politicamente organizada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ruiz (2002) afirma em sua interpretação que Vitória introduziu um elemento extremamente rico e vitalizador nas relações entre os Estados e os cidadãos: a

representatividade. Este elemento caracterizará os tempos modernos e indicará uma ruptura com a tradição medieval. Vale ainda lembrar e trazer à consideração que Alceu Amoroso de Lima nos oferece em sua obra *Introdução ao Direito Moderno*:

O conceito de *soberania*, típico dos tempos modernos, o preparador da cisão entre a ordem jurídica e a ordem moral e religiosa era estranho ao espírito medieval. Quando ele surgiu, nos séculos XII e XIII, já trazia consigo uma nova concepção do direito, que representava certa revivescência do conceito romano e anunciava a idéia moderna do direito, como fruto de uma autoridade determinada, dentro do Estado e da comunidade. O conceito medieval de Direito considerava a comunidade como fonte jurídica por excelência. A maior e mais rica fonte do direito era o costume. O costume tinha força de lei. Da natureza da sociedade emanava a sua própria lei. Se esta dominava a vida social, se o direito regulava todas as suas faces, se coordenava todas as atividades, desde o âmbito da família e da vida biológica, até os mais altos interesses do Estado e do bem comum – se a supremacia do direito não lhe era a base da sociedade medieval, é que o direito não lhe era imposto e sim dela nascia. E o direito era tudo menos essa expressão de individualidade, que nele enxergam até hoje os próceres modernos do materialismo jurídico (Lima, 2001, p. 85).

Enfim, após apresentarmos o percurso histórico – mesmo que de forma sucinta – e as teses elaboradas por Vitória, importa verificar o que há de realmente novo em meados do século XVI que propicie e nos dê a idéia de que Frei Francisco de Vitória possa ser considerado um dos fundadores do Direito Internacional Moderno. Suas teses são os verdadeiros enunciados de sua originalidade. Em primeiro lugar, ele não fundamenta a legitimidade da ação espanhola na superioridade universal do Papa, a quem estariam submetidos todos os príncipes da terra, como queria Egídio Romano, em seu texto *De ecclesiastica potestate*, que viria a ser o grande marco referencial e teórico na fundamentação da superioridade espiritual sobre o temporal.²⁰ “O fundamento para Vitória é o Direito Natural e o das Gentes com suas amplas virtualidades”, com a devida anuência de Ruiz (2002, p. 194).

Dessa feita, encerra-se definitivamente a visão medieval do Direito emanado fundamentalmente da verdade cristã revelada na pessoa de Cristo e começa uma nova perspectiva, abrindo largos horizontes para a especulação prática do Direito Internacional Moderno. Por questão de coerência intelectual, importa destacar que

²⁰ O texto de Egídio Romano servirá posteriormente de fundamentação teórica da bula Papal *Unam Sanctam*, de Bonifácio VIII, cujas teses estavam em defender piedosamente o poder supremo espiritual.

caberá ao holandês Hugo Grotius, mais tarde, dar continuidade à questão do debate em torno dos fundamentos epistemológicos do Direito. De Grotius, podemos afirmar que é ele quem, a exemplo do que Maquiavel realiza na política, dessacraliza a ciência do Direito!

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. *Teoria geral da política – a filosofia política e a lição dos clássicos*. Organizado por Michelangelo Bovero. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva – elementos da filosofia constitucional contemporânea*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

FRAY FRANCISCO DE VITORIA. Fundador Del Derecho Internacional Moderno (1546 – 1946). Conferencias pronunciadas en la inauguración de su Monumento Nacional en la ciudad de Vitoria. Madrid: Cultura Hispanica, 1946.

HUGO DE SÃO VÍTOR. *Didascálicon – da arte de ler*. Tradução e introdução de Antonio Marchionni. Petrópolis: Vozes, 2001.

LEAL, Rogério Gesta; ARAUJO, Luiz Ernani Bonesso (Orgs.) *Direitos sociais & políticas públicas – desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2001.

LIMA, Alceu Amoroso. *Introdução ao Direito Moderno*. 4. ed. Rio de Janeiro: PUC/Rio; Loyola, 2001.

NASZALYI, Emilio. *El Estado según Francisco de Vitoria*. Traducción de Ignacio Menendez-Reigada. Madrid: Cultura Hispanica, 1948.

NUNES, Rizzatto. *Manual de introdução ao estudo do Direito*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

PIVATTO, Pergentino Stefano. *Ética – crise & perspectivas*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004. (Coleção Filosofia, 182)

ROPS, Daniel. *A igreja das catedrais e das cruzadas*. Tradução de Emérico da Gama. São Paulo: Quadrante, 1993.

RUIZ, Rafael. *Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos – a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002. (Coleção Filosofia, 147)

SOUZA, José Antonio; BARBOSA, João Morais. *O reino de Deus e o reino dos homens: as relações entre os poderes espiritual e temporal na Baixa Idade Média – da Reforma Gregoriana a João de Quidort*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997. (Coleção Filosofia, 58)

STEENBERGHEN, Fernand Van. *La filosofia nel XIII secolo*. Traduzione de Agostino Coccio. Milano: Vita e Pensiero, 1972.

_____. *O reino e o sacerdócio – o pensamento político na Alta Idade Média*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1995. (Coleção Filosofia, 33)

STEIN, Ernildo. *Exercícios de fenomenologia – limites de um paradigma*. Ijuí: Unijuí, 2004.

_____. *Mundo vivido – das vicissitudes e dos usos de um conceito da fenomenologia*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004. (Coleção Filosofia, 180)

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise – uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

ZILLES, Urbano; PAIM, Antonio; De Boni, Luis Alberto, MACEDO, Ubiratan Borges. *Miguel Reale – estudos em homenagem a seus 90 anos*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.