

UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO CONSTITUCIONAL

PALLOMA BORGES GUIMARÃES DE SOUZA

**A PESSOA HUMANA EM BARTOLOMÉ DE LAS CASAS: O DIREITO NATURAL
DOS INDÍGENAS NA CONTROVÉRSIA DE VALLADOLID**

NITERÓI

2021

UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO CONSTITUCIONAL

PALLOMA BORGES GUIMARÃES DE SOUZA

**A PESSOA HUMANA EM BARTOLOMÉ DE LAS CASAS: O DIREITO NATURAL
DOS INDÍGENAS NA CONTROVÉRSIA DE VALLADOLID**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito Constitucional.

Linha de Pesquisa: Teoria e História do Direito Constitucional e Direito Constitucional Internacional e Comparado.

Orientador: Marcus Fabiano Gonçalves

NITERÓI

2021

Ficha catalográfica automática - SDC/BFD
Gerada com informações fornecidas pelo autor

D278p De souza, Palloma Borges Guimarães
A pessoa humana em Bartolomé de Las Casas : o direito natural dos indígenas na Controvérsia de Valladolid / Palloma Borges Guimarães De souza ; Marcus Fabiano Gonçalves, orientador. Niterói, 2021.
159 f.

Dissertação (mestrado)-Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2021.

DOI: <http://dx.doi.org/10.22409/PPGDC.2021.m.15668208710>

1. Pessoa humana. 2. Legalidade da escravidão indígena. 3. Direito natural. 4. Controvérsia de Valladolid. 5. Produção intelectual. I. Gonçalves, Marcus Fabiano, orientador. II. Universidade Federal Fluminense. Faculdade de Direito. III. Título.

CDD -

PALLOMA BORGES GUIMARÃES DE SOUZA

**A PESSOA HUMANA EM BARTOLOMÉ DE LAS CASAS: O DIREITO NATURAL
DOS INDÍGENAS NA CONTROVÉRSIA DE VALLADOLID**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito Constitucional.

Aprovada em 27 de setembro de 2021

Prof. Dr. Marcus Fabiano Gonçalves - Universidade Federal Fluminense (orientador)

Profa. Dra. Monica Paraguassu Correia da Silva (PPGDC-UFF)

Prof. Dr. Pedro Dalla Bernardina Brocco (PPGSD-UFF)

Prof. Dr. Antonio Armando Ulian do Lago Albuquerque – Universidade Federal do Sul da Bahia (UFSB)

Prof. Dr. Ricardo Luiz Silveira da Costa – Universidade Federal do Espírito Santo (UFES)

A Deus, ao meu esposo, aos meus familiares e amigos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter sido o meu fiel companheiro em todos os momentos, não ter me deixado desistir dos seus propósitos, e por me sustentar a cada dia, mantendo-me com saúde, mesmo diante da situação de pandemia que assola o mundo, e nesse percurso também me atingiu. Agradeço ao meu querido orientador e amigo, Marcus Fabiano, que é uma fonte de inspiração para a minha jornada acadêmica, tendo sido o principal responsável por despertar a minha convicção pela docência. Te agradeço, sobretudo, por acreditar no meu sobrevoos, mesmo quando eu não o creio. Certamente, se permaneço na área jurídica, e se sigo sendo encorajada a escolher a docência, mesmo diante de todas as circunstâncias, é por ser motivada a permanecer nesse caminho a cada aula sua. Não poderia deixar de agradecer também à professora Monica Paraguassu, que, de igual modo, me inspira a acreditar no meu potencial, e me motiva a buscar em Deus a força para seguir nesse caminho árduo que é a trajetória acadêmica. Todo o seu cuidado, desde cada livro emprestado até os cafés nas suas disciplinas não foram em vão: você tem me marcado, e certamente é uma daquelas pessoas às quais não somos apresentados por homens, mas sim pelo próprio Deus. Agradeço ao professor Pedro Brocco, que aceitou esse convite de avaliar um trabalho cujo tema segue sendo um enorme desafio para mim, sobretudo diante das minhas defasagens em história do direito e em história do pensamento jurídico. Agradeço imensamente por toda dedicação e carinho ao analisar o meu texto, e por todas as contribuições, que certamente foram de grande valia para a minha pesquisa. Também não poderia deixar de agradecer, ao professor Antonio Armando, pela imensa solicitude e grande gentileza de me apresentar o campo de estudos no qual desenvolvo esta pesquisa, de forma tão generosa e precisa. Os e-mails trocados não só foram imprescindíveis enquanto roteiro de pesquisa, como reacenderam minha esperança na rara rede de solidariedade dentro deste meio acadêmico. Te agradeço, extremamente honrada, por ter aceito o convite para integrar esta banca. E estou certa de que aprenderei muitíssimo com suas contribuições. Agradeço com imensa honra, ao professor Ricardo da Costa, por ter se disponibilizado a integrar essa banca, quando propusemos esse convite, ainda antes do início desta pandemia, saudoso momento no qual todas as atividades acadêmicas eram presenciais, o que indicou a sua disponibilidade em estar nos prestigiando mesmo com os transtornos dos deslocamentos decorrentes das atividades presenciais. Certamente suas considerações serão incorporadas com diligência ao meu trabalho, pelas quais desde já registro a minha gratidão. Jamais deixaria de agradecer aos meus amigos e familiares, que seguem acreditando nas minhas escolhas, mesmo quando elas implicam em renúncias que me impedem de estar mais próxima

de todos vocês como eu gostaria. Agradeço aos meus pais, por sempre terem me apoiado, investirem nos meus estudos, e por seguirem acreditando na minha carreira. Vocês me ensinaram muitas coisas, mas a principal está no exemplo que vocês me deixaram, me incentivando a lutar por todos os meus objetivos, mesmo contra qualquer adversidade. Nada é em vão, como nunca foi em vão o amor de vocês por mim. Agradeço especialmente ao meu esposo, que é o horizonte, a companhia constante e a minha maior motivação para suportar a solidão da pesquisa. Você não somente me inspira em cada passo que dá na sua vida acadêmica, como tem sido uma grande referência para mim em todas as áreas da minha vida. Certamente, seu amor permeia toda essa pesquisa, pois sem ele eu não teria conseguido nem mesmo começá-la. A todos vocês, os quais cito aqui nominalmente e os que não consigo citar, até mesmo para não ser injusta com ninguém, o meu muito obrigada. Esse trabalho é por vocês!

RESUMO

O objetivo deste trabalho é compreender se a discussão sobre a legalidade da escravidão indígena na América espanhola abre caminhos para uma abordagem crítica acerca da problemática da *pessoa* sob a perspectiva das Constituições modernas. Essa discussão é relevante, pois propõe uma análise do atual estado das pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico, especialmente daquelas que se debruçam sobre o século XVI, chegando a questionar se há uma teoria da *pessoa* que possa ser incorporada pelas Constituições contemporâneas. Para atingir tal objetivo, o primeiro capítulo da dissertação aborda a teoria da *pessoa* desde a noção de personalidade até a de dignidade como fundamento dos chamados Direitos do Homem, estritamente relacionados à tradição dos direitos fundamentais. O segundo capítulo se dedica a estabelecer os contornos do embate entre a visão do frei dominicano Bartolomé de Las Casas sobre a escravidão indígena e a perspectiva que lhe era antagônica, buscando avaliar a fundamentação da argumentação de Las Casas em defesa dos povos nativos. Ainda nesse segundo capítulo, intenta-se analisar a legalidade da escravidão indígena sob a ótica do *direito natural*, sobretudo a partir da visão lascasiana de *pessoa humana*. Por derradeiro, o terceiro capítulo procura mapear o atual estado das pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico, sobretudo as que abrangem as legislações do século XVI e a ideia de *pessoa humana* para essa época. Desse modo, busca-se enfatizar a problemática da *pessoa* à luz das constituições modernas, e pensar possíveis apontamentos para uma teoria da *pessoa* que possa vir a influenciar as nossas Constituições contemporâneas. Em relação à metodologia empregada utilizar-se-á pesquisa qualitativa bibliográfica, a partir da revisão de obras básicas de Bartolomé de Las Casas. Ademais, serão utilizados textos fundamentais de intérpretes de Las Casas, bem como obras de autores que contribuem para a discussão acerca do *direito natural* dos indígenas, sendo estes compreendidos como *pessoas humanas*. As demais obras utilizadas relacionam-se à teoria da *pessoa*, e colaboram para o debate acerca da concepção elementar de personalidade, assim como para uma abordagem crítica sobre o atual estado das pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico, que se referem ao século XVI, e à problemática da *pessoa* na perspectiva das modernas constituições. Afinal, a partir das pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico que se debruçam sobre o século XVI, seria possível pensar uma teoria da *pessoa* que ainda não estivesse presente nas Constituições contemporâneas de matriz ocidental, mas por elas pudesse ser incorporada?

Palavras-chave: Pessoa Humana; Legalidade da escravidão indígena; Direito natural; Controvérsia de Valladolid; Constituições modernas.

ABSTRACT

The objective of this work is to understand whether the discussion on the legality of indigenous slavery in Spanish America opens the way for a critical approach to the problem of the person from the perspective of modern Constitutions. This discussion is relevant because it proposes an analysis of the current state of research in the history of law and legal thought, especially that which focuses on the 16th century, even questioning whether there is a theory of the person that can be incorporated by contemporary Constitutions. To achieve this objective, the first chapter of the dissertation addresses the theory of the person from the notion of personality to that of dignity as the foundation of the so-called Human Rights, strictly related to the tradition of fundamental rights. The second chapter is dedicated to establishing the contours of the conflict between the Dominican friar Bartolomé de Las Casas's view on indigenous slavery and the antagonistic perspective, seeking to evaluate the basis of Las Casas' argument in defense of native peoples. Still in this second chapter, the intention is to analyze the legality of indigenous slavery from the perspective of natural law, especially from the Lascasian view of the human person. Finally, the third chapter seeks to map the current state of research in the history of law and legal thought, especially those covering the laws of the 16th century and the idea of a human person for that time. In this way, it seeks to emphasize the problem of the person in the light of modern constitutions, and to think of possible notes for a theory of the person that could influence our contemporary Constitutions. Regarding the methodology used, qualitative bibliographic research will be used, based on the revision of basic works by Bartolomé de Las Casas. In addition, fundamental texts by Las Casas interpreters will be used, as well as works by authors who contribute to the discussion about the natural right of indigenous people, who are understood as human beings. The other works used are related to the theory of the person, and contribute to the debate about the elementary conception of personality, as well as to a critical approach on the current state of research in the history of law and legal thought, which refers to the 16th century, and to the problem of the person from the perspective of modern constitutions. After all, from the research on the history of law and legal thought that focuses on the 16th century, would it be possible to think of a theory of the person that was not yet present in the contemporary Constitutions of Western matrix, but could be incorporated by them?

Keywords: Human Person; Legality of indigenous slavery; Natural Law; Valladolid Controversy; Modern Constitutions.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	11
2	TEORIA DA PESSOA E DIREITOS DO HOMEM.....	20
2.1	Teoria da pessoa e personalidade.....	20
2.2	Pessoa humana, Pessoa divina e dignidade como fundamento dos Direitos do Homem	28
2.3	Escravos: do <i>status</i> de coisas à aquisição de personalidade jurídica.....	38
2.4	Enfeixamento do capítulo.....	44
3	A ESCRAVIDÃO INDÍGENA E A CONTROVÉRSIA DE VALLADOLID.....	47
3.1	A noção de pessoa humana em Bartolomé de Las Casas.....	47
3.2	Controvérsia de Valladolid: “guerra justa” e “escravidão natural”.....	63
3.3	A legalidade da escravidão indígena sob a ótica do direito natural.....	77
3.4	Enfeixamento do capítulo.....	84
4	PESQUISA EM HISTÓRIA DO DIREITO E DO PENSAMENTO JURÍDICO: A PROBLEMÁTICA DA PESSOA À LUZ DAS CONSTITUIÇÕES MODERNAS.....	86
4.1	Atual estado das pesquisas em História do Direito e do pensamento jurídico (séc. XVI).....	86
4.2	Pessoa humana na perspectiva das legislações do século XVI.....	109
4.3	Teoria da pessoa à luz das modernas Constituições.....	137
4.4	Enfeixamento do capítulo.....	148
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	151
6	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	155

1. INTRODUÇÃO

O que é ser pessoa? Seria um pleonasma a expressão *pessoa humana*? Se considerarmos que a personalidade jurídica não é um fato natural, a representação da ideia de pessoa é criação do Direito, da antropologia ou da biologia? E se for possível pensar uma teoria da pessoa que poderia ter sido incorporada pelas nossas Constituições modernas? Essas são algumas das questões que movimentam esta pesquisa.

O direito convertido em técnica de proibição talvez não se preocupe suficientemente com o problema da pessoa. Porém, em que pese o dogmatismo jurídico ter possibilitado a convivência entre os homens, é preciso questionar o projeto ocidental de dominação através do Direito e da religião como formas de justificação da subjugação de outros povos.

Nesse sentido, estudar a colonização espanhola da América abre caminhos para se pensar uma ideia de *pessoa humana* ainda presente na concepção ocidental de matriz cristã sobre o que são os direitos humanos, e quais as origens filosófica, antropológica e histórica desses direitos. Para além disso, cabe questionar se a discussão sobre a legalidade da escravidão indígena na América hispânica nos permite até mesmo pensar uma noção de pessoa da qual ainda careçam as relações conviviais que moldam a estrutura normativa da nossa sociedade, e especialmente as Constituições contemporâneas no Ocidente.

É preciso refletir, ainda, sobre se os indígenas que eram feitos “objetos” das “*encomiendas*” (recomendações) eram considerados pelos espanhóis como pessoas, ou eram tratados de forma mais aviltante que o tratamento conferido aos animais. Nessa perspectiva, a cristianização era uma forma de atrair os povos nativos à “verdadeira religião”, ou era apenas parte fundamental do processo de conquista? Quem era o nativo nas visões dos conquistadores e dos confessores?

Esse é o contexto no qual se insere a figura do frei dominicano Bartolomé de Las Casas, escolhido em 1511 para exercer o sacerdócio em São Domingos. Inicialmente lhe foram “recomendados” alguns indígenas de Cuba, para onde partiu em 1512 com Diego Velásquez, governador de Cuba, e Pánfilo de Narváez, conquistador espanhol. Até que em 1514 ao preparar-se para pregar um sermão na inauguração da cidade de Espírito Santo, Las Casas depara-se com o capítulo 34 do Eclesiástico, e ao refletir sobre a miséria dos povos nativos e a escravatura à qual estavam submetidos, chega à conclusão de que tudo o que ele e os demais espanhóis faziam com os indígenas daquelas terras era tirânico e injusto.

Nos anos seguintes Las Casas começa a renunciar seus bens e a tentar interferir na administração dos conquistadores, o que faz com que o frade tenha que enfrentar alguns

conflitos com comandantes da “pacificação” de Cuba, projeto que visava a completa submissão da ilha. Bastante representativa da figura de Las Casas, a sua viagem para Madrid, com o intuito de ir até o rei e conseguir que fossem promulgadas leis que acabassem inteiramente com o negócio da escravatura, fez até mesmo com que alguns de seus contemporâneos o considerassem como louco.

Colocando-se em defesa dos povos nativos, Bartolomé de Las Casas consegue uma audiência com o rei espanhol Carlos I, no ano de 1520, ocasião na qual, entretanto, ele se pronuncia acerca da debilidade física dos índios, sugerindo que os habitantes da África estariam mais aptos ao trabalho nas minas e plantações. Diante disso, torna-se necessário indagar: em que medida o tráfico de escravos, um dos negócios mais lucrativos da história da humanidade, relaciona-se com o pronunciamento de Las Casas em 1520? Para o dominicano o direito dos negros era igual o direito dos índios? Quem era *pessoa humana* para Bartolomé de Las Casas?

Em que pesem essas ambiguidades quanto à imagem de Las Casas construída por uma historiografia especializada, a visão antropológica que o frade tinha dos indígenas apontava para uma compreensão da cultura humana como um processo evolutivo, e da civilização não em uma perspectiva singular, porém em uma perspectiva plural. Ele percebe a diferença de tempo na evolução histórica e a relatividade da situação da Europa. A propositura das *Leyes Nuevas de Indias* (1542), como resposta ao fracasso das Leis de Burgos (1512), testifica esta compreensão lascasiana das culturas indígenas.

Entretanto, o pluralismo na visão de Las Casas contrapunha-se à sua concepção de que os indígenas seriam as mais bem-aventuradas gentes se conhecessem a Deus. Se por um lado os espanhóis empreendiam o repartimento dos índios sob o pretexto de lhes ensinar nas coisas da fé católica, era justamente o projeto de cristianização dos indígenas que levava Bartolomé de Las Casas a preocupar-se com a condenação das almas dos índios ao inferno, caso os espanhóis não abandonassem a cobiça que os fazia falhar miseravelmente na missão de transmitirem aos nativos os ensinamentos da fé cristã.

A exploração das gentes e dos recursos das Índias pelos cristãos é para Las Casas o início da perdição dos indígenas, que diante de tamanhos estragos teriam fortes argumentos para o estabelecimento de uma justíssima guerra contra os espanhóis, os quais, por sua vez, não teriam nenhuma justa guerra contra os povos nativos. Contudo, a disparidade entre as armas indígenas e as armas dos cristãos desequilibrava as forças em confronto, e gerou a morte de milhões de índios somente nas quatro primeiras décadas do século XVI.

Nos reinos que havia na ilha Espanhola os homens eram enviados para as minas a fim de extraírem ouro, e as mulheres nas fazendas (que eram granjas) tinham que cavar as lavouras

e cultivar a terra. Em três ou quatro meses que Las Casas esteve presente na ilha de Cuba morreram de fome por lhes levarem os pais e as mães para as minas mais de sete mil crianças.¹

Várias atrocidades foram cometidas pelos cristãos em busca do ouro daquelas terras, crueldades estas praticadas em nome do Deus do monoteísmo cristão. Desse modo, os cristãos macularam a honra e a fama de Deus e da própria fé cristã. Todavia, na perspectiva lascasiana, os índios, que até mesmo chegavam a se enforçar diante de tais atrocidades dos espanhóis, seriam condenados ao inferno por negligência dos cristãos em atraírem através do convencimento e do exemplo os povos nativos à verdadeira religião.

Por trás do processo de conquista, que enchia a Espanha do ouro mais fino, estavam invasões muito violentas de tiranos cruéis, que por tal motivo acabariam sendo condenados não só pela lei de Deus, como também pelas leis humanas. Nesse sentido, o esforço de Las Casas concentra-se em argumentar que pelo direito natural, humano e divino, os espanhóis não poderiam continuar ofendendo e causando danos aos reis de Castela, e tampouco poderiam destruir os reinos das Índias ou aniquilar o direito vigente naquelas terras.

Os problemas teóricos e práticos despertados pela conquista foram uma oportunidade para os juristas do século XVI retomarem o pensamento de autores da baixa Idade Média como Guilherme de Occam, Tomás de Aquino, Graciano, dentre outros. A relação da Igreja com os infiéis, o poder do papa e do rei e a guerra justa contra os indígenas passam a ser discutidos, à época de Las Casas, a partir da perspectiva tomista do direito natural e de gentes, resgatando a relação entre os poderes espiritual e temporal.

Certamente o pensador medieval que exerceu mais influência sobre os teóricos do século XVI foi Tomás de Aquino, sendo o pensamento tomista, por sua vez, influenciado pela teologia cristã primitiva, baseada nas Escrituras Sagradas, e pela filosofia aristotélica, com as devidas adequações feitas por Tomás de Aquino aos dogmas e à própria realidade do cristianismo. E é exatamente essa corrente filosófica de Aristóteles a Tomás de Aquino que mais influencia os pensadores do século XVI. Em questões como os direitos dos infiéis, a autoridade papal, a guerra e a escravidão, ambos eram citados como autoridades praticamente incontestáveis.²

Para Tomás de Aquino o natural confere unidade essencial ao gênero humano, posto que é comum a todos os homens. O natural constitui a essência das coisas, é uma propriedade

¹ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 60.

² Cf. BRUIT, Héctor Hernan. *Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos*. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 90.

imutável, única, universal, que não se altera nem mesmo pelo pecado. Nessa perspectiva, Bartolomé de Las Casas constrói a sua argumentação acerca do princípio da igualdade entre todos os homens, a despeito do grau de civilização. Portanto, na visão lascasiana sobre os indígenas, a prática de sacrifício humano ou a idolatria não alteram a essência humana dos povos nativos.

A lei natural seria implantada nos homens por Deus para compreenderem os seus desígnios, e esta lei estaria intrinsecamente relacionada à lei eterna (na qual o próprio Deus atua) e à divina (que Deus revela aos homens pelas Escrituras e na qual está fundada a Igreja), por ser essencialmente justa e racional, e por expressar a vontade de Deus. Na visão dos dominicanos do século XVI, a lei natural seria fruto do intelecto, um princípio da razão justa; seria impressa no espírito do homem por Deus. Apropriando-se dessa ideia, Las Casas defendeu a legitimação da sociedade política dos povos nativos, não somente como algo natural, mas enquanto resultado da vontade deles, como um produto verdadeiramente humano.

Outro assunto bastante debatido entre os pensadores do século XVI era a “guerra justa”. O decreto de Graciano, monge italiano que compilou as decretais dos papas, foi o texto que fundamentou a discussão, mostrando que a guerra não estava proibida no Antigo Testamento e nem no Novo, visto que era justa quando reparava uma injustiça ocasionada pelos inimigos, tal como o caso dos sarracenos que oprimiam os cristãos.³

Nessa perspectiva, as guerras de conquista não estavam em contradição com a doutrina de Tomás de Aquino, a qual requeria três condições para uma guerra justa: autoridade do chefe por cuja ordem se deva ser feita, causa justa, ou seja, que os atacados mereçam sê-lo por alguma culpa, e que seja reta a intenção dos beligerantes, pelo que se entende o promoverem o bem ou evitarem o mal.⁴

Os juristas e teólogos do século XVI estavam inseridos no debate sobre a religião, o homem e a sociedade, característico da primeira metade deste século, sob orientação humanista, cristã, e, inclusive, luterana. O declínio do pensamento escolástico ortodoxo no século XVI é sucedido pelo renascimento da teoria tomista que culminou com o Concílio de Trento, em 1545. Tal renascimento ficou conhecido como Contra-Reforma, resposta da Igreja Católica à Reforma Protestante iniciada por Martinho Lutero em 1517.

É nesse contexto de ascensão do humanismo renascentista, Reforma Protestante e Contra-Reforma, que se insere o debate sobre a condição dos nativos da América, o qual ficou

³ Ibidem, p. 95.

⁴ Cf. AQUINO, Tomás de. *Suma Teológica*. v. 5, II Seção da II Parte. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009, pp. 517-518.

conhecido como Controvérsia de Valladolid. A finalidade do debate era examinar se os indígenas submetidos à colonização espanhola eram tão racionais quanto os espanhóis ou inferiores a estes em racionalidade. Todavia, esse objeto de controvérsia envolvia a avaliação do grau civilizatório dos indígenas, existência de leis, organização política e social, vida religiosa, hábitos e costumes, etc.

Na ocasião, Bartolomé de Las Casas enfrentou Juan Ginés de Sepúlveda, conhecido como um humanista de formação completa e cronista da corte espanhola. Sepúlveda traduziu e comentou a filosofia de Aristóteles e se tornou defensor da tese da escravidão natural dos indígenas, contrapondo-se a Las Casas, sobre a questão de saber se a guerra contra os índios era justa, ou tirânica, injusta e ilegal, problema que foi analisado na presença de diversos teólogos e doutores em Direito, numa assembleia realizada na cidade espanhola de Valladolid, em agosto ou setembro de 1550 e em abril ou maio de 1551.

Há quem defenda que a Controvérsia terminou com a derrota integral de Sepúlveda. Há quem afirme o oposto disso. Porém, mais importante do que deduzir quem venceu a Disputa de Valladolid é reconhecer que a história atesta a qualidade da argumentação de Las Casas. Depois de duas sessões, e da exposição de seus argumentos, na primeira sessão, por cinco dias, o frade demonstrou ter tido acesso prévio à *Apologia* de Sepúlveda, e estar preparado para confrontar seu adversário com teses muito consistentes.

Tanto a *Apologia* de Las Casas, quanto a de Sepúlveda, textos preparados para a ocasião, apontam para duas questões fundamentais que foram discutidas na Controvérsia de Valladolid: os índios eram tão bárbaros e inferiores a ponto de ser necessária a guerra para tirá-los do estado de barbárie? E, a guerra contra os índios como meio de propagar o cristianismo na América espanhola era justa ou não? ⁵

Diante de todas essas questões, a primeira parte deste trabalho objetiva abordar a teoria da pessoa a partir da ideia de personalidade, e da noção de dignidade como estruturante dos Direitos do Homem. Entretanto, o termo “pessoa” foi utilizado pela primeira vez em seu sentido técnico, pelos juristas do século XVI, sempre associado ao conceito de capacidade jurídica. Os juristas do final do século XV e do século XVI aludiam a um poder sobre si mesmo, que não se confunde com a noção contemporânea de direito sobre o corpo. Esse direito que nasce com o indivíduo, sendo, portanto, um direito inato, é que se entende como direito de personalidade.

No primeiro capítulo almeja-se ressaltar, ainda, a importância dos debates católicos sobre doutrina da Trindade, *pessoa humana* e Pessoa divina de Cristo, como tendo sido

⁵ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 122.

fundamentais para a atual concepção ocidental de *pessoa humana*, chegando até mesmo a influenciar as modernas Declarações de Direitos do Homem. E objetiva-se, por fim, desenvolver a contradição entre a ideia de escravos como coisas no âmbito da situação material, de compra e venda, por exemplo, sendo estes, entretanto, detentores de personalidade jurídica no que tange ao julgamento e punição dos escravos.

O segundo capítulo intenta abordar o problema da escravidão indígena, sobretudo a partir da Controvérsia de Valladolid, resgatando o contexto histórico desse debate e os seus desdobramentos. Para tanto, busca-se construir uma trajetória razoável do frei Bartolomé de Las Casas, chegando-se à imagem lascasiana dos indígenas, e à construção de uma ideia de *pessoa humana* em Las Casas que posteriormente irá influenciar a noção ocidental sobre o que constitui a fundamentação dos direitos humanos.

Tido por muitos como precursor dos direitos humanos, e considerado o primeiro sacerdote a ser ordenado nas Américas, o frade construiu teses basilares para a história das ideias, as quais podem ser interpretadas, inclusive, a partir da perspectiva da história dos conceitos, justamente para que não se incorra em nenhum anacronismo.

Nos debates sobre “guerra justa”, “conversão pacífica” e “escravidão natural”, questões como dignidade, liberdade, justiça, soberania dos povos para o autogoverno e consenso da maioria como forma de legitimar o poder e os direitos individuais, conferem às teses lascasianas atualidade e demonstram a transcendência universal antecipadora de vários temas que seriam abordados em épocas posteriores.

Contudo, marcadamente filiado à Ordem dos Pregadores, a perspectiva do frade sobre os indígenas o levou a construir uma imagem de que os índios seriam pusilânimes, medrosos, e sob um sentimento de inferioridade estariam, de certo modo, destinados à derrota. Nesse sentido, é importante observar o modo como o discurso de Las Casas defende os povos nativos, e, simultaneamente, imprime as suas próprias perspectivas religiosas e culturais.

Ainda no segundo capítulo almeja-se abordar a legalidade da escravidão indígena sob a ótica do direito natural, especialmente a partir da influência tomista sobre a noção de direito natural dos indígenas em Bartolomé de Las Casas. A inexistência de oposição entre o natural e o espiritual (sendo o fim terreno orientado para a realização do fim espiritual, e o poder temporal subordinado ao espiritual) traduz a concepção tomista de sociedade, influenciada, por sua vez, pelo cristianismo e pelo aristotelismo, os quais confluem para o método ocidental de pensamento crítico e de aprendizagem conhecido como escolasticismo.

A ênfase da Escolástica na conciliação da fé cristã com um pensamento racional, sobretudo com a filosofia grega, explica a retomada das obras de Aristóteles pelo

escolasticismo ibérico, e especialmente por Las Casas. A ideia aristotélica de que o homem é um animal político cujo progresso, com o fim de alcançar a justiça e a felicidade, depende do curso geral da natureza, influenciou amplamente Bartolomé de Las Casas.

Após o resgate de tais influências exercidas sobre o pensamento lascasiano, o último capítulo desta dissertação pretende retomar o problema da legalidade da escravidão indígena à luz do direito natural, para traçar um panorama acerca do estado atual das pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico que se debruçaram sobre o século XVI, e sobre a problemática da pessoa nessa transição da idade média para a idade moderna.

A partir de um levantamento do atual estado das pesquisas já realizadas sobre a colonização espanhola da América durante o século XVI, almeja-se refletir sobre como tais pesquisas são importantes para se repensar a problemática da pessoa à luz das Constituições modernas, e assim chegar à seguinte questão: diante destas pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico, que versam sobre a *pessoa humana* no século XVI, é possível pensar uma teoria da pessoa que remonte a esse período histórico e tenha influenciado as modernas Constituições?

Para além desse questionamento, pensando em termos de lacunas e não somente de descobertas, objetiva-se responder à indagação: existe uma teoria da pessoa que tenha sido consolidada nessa transição da época medieval para a moderna, e que poderia ter sido incorporada por nossas Constituições modernas, mas não o foi? Há uma noção de *pessoa humana* presente nas primeiras Declarações de Direitos, que, no entanto, não foi recepcionada pelos ordenamentos jurídicos nacionais?

Essas questões levantadas no terceiro capítulo são as hipóteses deste trabalho, que, em suas modestas proporções, não almeja mais que um breve mapeamento do estado da arte das pesquisas que desenvolvem a problemática da pessoa, à luz das Constituições modernas. Resgatar o problema da escravidão, sobretudo da escravidão indígena, em que pese não deixar de lado a escravidão negra, é um caminho para a reflexão sobre os limites da teoria da pessoa que respalda os mais diversos ordenamentos jurídicos ocidentais. Afinal, a reificação do homem consegue conviver com a necessidade de legitimação do Direito pela afirmação da dignidade humana, sendo esta um sustentáculo de tal legitimidade?

Para alcançar tais propósitos, a metodologia empregada nesta dissertação será a pesquisa qualitativa bibliográfica. Tendo como principal referência o frei Bartolomé de Las Casas, pretende-se revisar obras básicas do frade, tais como: *Historia de las Indias*, *Apologética historia*, e outras obras de autoria de Las Casas igualmente basilares como: Brevíssima relação da destruição das Índias, Liberdade e justiça para os povos da América:

Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552, e Único modo de atrair todos os povos à verdadeira religião.

Almeja-se ainda, recorrer a outras fontes primárias que são fundamentais para a compreensão do pensamento lascasiano, e para o aprofundamento de uma teoria da pessoa de matriz ocidental cristã, dentre elas: Suma Teológica, de Tomás de Aquino, Política, de Aristóteles, *Homo juridicus*, de Alain Supiot e Relatos astecas da conquista, de Georges Baudot e Tzvetan Todorov.

As fontes secundárias desta pesquisa são de suma importância, constituindo-se como textos relevantes para a compreensão da noção técnica de pessoa para o século XVI, e a convivência desta noção técnica com a perspectiva cristã de *pessoa* influenciada pelos debates católicos sobre a natureza de Cristo, especialmente pelo Primeiro Concílio de Niceia. Também são extremamente importantes as fontes secundárias utilizadas para a compreensão do tratamento dos escravos pelas ordenações filipinas, quando o *status* de coisa dos escravos negros esbarrava no reconhecimento da personalidade jurídica destes escravos, no momento de seu julgamento e punição; reconhecimento este, que está estritamente relacionado à noção de responsabilidade.

São, ainda, fontes secundárias desta pesquisa, obras fundamentais de grandes intérpretes de Bartolomé de Las Casas, e diversas pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico que se debruçaram sobre o período histórico no qual Las Casas desenvolveu as suas obras. Desse modo, pretende-se não somente traçar uma trajetória plausível do frade, como compreender o contexto no qual ele vivia, e as influências que orientavam a sua obra, para assim se chegar a uma teoria da pessoa construída nesse nascimento da idade moderna, e que tenha sido decisiva para a noção de *pessoa* presente em nossas modernas Constituições.

A problemática da pessoa, elementar para a teoria do direito, envolve aspectos que vão desde o direito civil até o penal, mas também são de suma importância para o direito constitucional. Estudar a origem histórica, antropológica e propriamente jurídica da ideia de *pessoa humana*, que está presente sobretudo na parte dogmática da Constituição brasileira, é um ponto de partida para se pensar as mais diversas influências que a teoria da pessoa encontrada nas Constituições modernas recebeu.

Todavia, dada a carência dos cursos de bacharelado em Direito de oferecer uma formação em história do direito e, especialmente, em história do pensamento jurídico, que seja mais aprofundada, torna-se um grande desafio desenvolver tal tema, sobretudo quando se tem como principal horizonte o conturbado século XVI, período de decadência da idade média e

início da idade moderna, e época acerca da qual ainda há dificuldade de se acessar documentos históricos, fontes primárias, etc.

Quanto a essa transição histórica, cabe pontuar que o humanismo renascentista e o escolasticismo ibérico são duas influências muito marcantes na figura do frei Bartolomé de Las Casas, que, conforme já mencionado, é a principal referência deste trabalho, e autor cuja obra servirá de fio condutor para a construção do referencial teórico desta pesquisa, a qual aponta para a fascinante discussão acerca da legalidade da escravidão indígena à luz do direito natural.

A Controvérsia de Valladolid, ao levantar o debate sobre a justiça ou injustiça da guerra contra os indígenas submetidos à colonização espanhola da América abre caminhos para reflexão sobre uma teoria da pessoa que desde esse nascimento da idade moderna (ou renascimento da Antiguidade clássica) vem influenciando as modernas Constituições. Outro desafio, nesse contexto, torna-se mapear o atual estado das pesquisas em história do direito e do pensamento jurídico da época, para (re)dimensionar a relevância dessa teoria da pessoa para as Constituições modernas. História, antropologia, direito, teologia, e filosofia, confluem para a análise de um assunto tão relevante que merece o esforço diligente desta pesquisa.

2. TEORIA DA PESSOA E DIREITOS DO HOMEM

No princípio era o Verbo, e o Verbo estava com Deus, e o Verbo era Deus. Ele estava no princípio com Deus. Todas as coisas foram feitas por ele, e sem ele nada do que foi feito se fez.

(Evangelho de João, capítulo 1, versículos 1 a 3)

2.1. Teoria da pessoa e personalidade

É interessante a afirmação de Alain Supiot (2007) segundo a qual o homem é um animal metafísico. Isso significa dizer que, além de constituir-se como um ser biológico, que se aproxima do mundo por seus órgãos sensoriais, sua vida se desdobra não somente no universo das coisas, mas também no universo dos signos. Para além da linguagem, esse universo contempla a materialização de uma ideia, tornando presente na mente o que está ausente fisicamente. Nesse sentido, as marcas ou disciplinas, quer sejam normas de vestimenta ou rituais, gestos, etc., convertem o corpo humano em um signo. A racionalidade humana, nessa perspectiva, está justamente na capacidade do homem de vincular um significado consigo mesmo e com o mundo. Portanto, essa crença de sentido, sentido este de um mundo já dado, confere uma significação à existência humana. A língua materna, enquanto primeira fonte de sentido, é o primeiro dos recursos dogmáticos imprescindíveis para a construção do sujeito. Sem a heteronomia radical da língua não haveria autonomia possível.⁶

Contudo, antes mesmo que nos reconheçamos enquanto “eu”, a lei já tem feito de cada indivíduo um sujeito de direito. Cada recém-nascido tem um significado atribuído à sua própria vida, nos sentidos geral e jurídico, a partir da mescla entre os laços do direito e os laços da palavra, e é assim que o recém-nascido tem acesso à humanidade. Entretanto, aquele que fica preso à sua visão de mundo, não admitindo que haja outras visões possíveis, torna-se incapaz de entrar em acordo com seus semelhantes acerca de uma representação do mundo onde cada qual possua o seu “devido” lugar. Desse modo, a aspiração à Justiça, distante de ser um vestígio de um pensamento pré-científico, é, na verdade, a representação de um dado antropológico fundamental. O homem é capaz de matar ou morrer pela sua liberdade, pelo seu Deus, pela sua honra ou pela sua pátria; enfim, por alguma causa que considere justa.⁷

⁶ Cf. SUPIOT, Alain. *Homo juridicus*. Ensayo sobre la función antropológica del derecho. Trad. de Silvio Mattoni, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2007, pp. 9-10.

⁷ *Ibidem*, pp. 10-11.

Entretanto, o homem não nasce racional, mas se torna racional ao acessar a um significado compartilhado com os outros homens. Dentro dessa perspectiva, cada sociedade humana institui a razão à sua maneira. Na base do que se chama “sociedade” estão laços de palavras que vinculam os homens uns aos outros, e, nesse sentido não é possível uma sociedade animal. Antes de estar sujeita pelos compromissos que contrai, toda pessoa se encontra sujeita ao estado civil que a lei lhe atribui. A maneira ocidental de vincular as dimensões biológica e simbólica que constituem o ser humano é convertê-lo em “*homo juridicus*”. A loucura pode ser vista quando se nega uma ou outra dessas dimensões do ser humano, seja por tratá-lo como um animal ou como livre de todo limite, salvo o que ele mesmo se impõe: essa compreensão aponta para a ideia de que o homem não é nem um anjo nem uma besta.⁸

Alain Supiot concorda com a afirmação segundo a qual o primeiro passo essencial no caminho que conduz à dominação total consiste em suprimir a pessoa jurídica no Homem. De acordo com o autor, tanto a personalidade jurídica quanto todo o universo simbólico do homem são artefatos. Isso implica dizer que a personalidade jurídica não é um fato natural, e sim uma “determinada representação do homem que postula a unidade de sua carne e sua mente e que proíbe reduzi-lo ao seu ser biológico ou ao seu ser mental”.⁹

Outra questão de suma importância é como pensar e viver a igualdade sem negar as diferenças. Estas diferenças se baseiam nas categorias de pensamento que não nos são dadas pela natureza, mas são um meio de nos darmos a entender. A igualdade se fundamenta sobretudo na fé no homem como um ser de razão, o que resulta na crença de que o homem é capaz de pensar livremente. Contudo, o poder material do Ocidente se deve muito ao cristianismo, que tem cimentado sua identidade. A religião, que hoje é uma questão de liberdade individual, antes era o fundamento dogmático da sociedade. Entretanto, a última crença fechada do Homem ocidental é a de que ele não crê em nada. Essa crença está especialmente difundida nos países católicos, aqueles nos quais o Estado tem sido separado mais claramente da Igreja.¹⁰

Todavia, nenhum Estado, por mais laico que procure ser, pode se sustentar sem promover um certo número de crenças fundantes, as quais escapam de qualquer demonstração experimental e determinam sua maneira de ser e sua atuação. Assim como a liberdade de palavra e a possibilidade de comunicar-se não seriam possíveis sem o dogmatismo da

⁸ Ibidem, pp. 11-12.

⁹ Ibidem, p. 13, tradução nossa.

¹⁰ Ibidem, pp. 13-18.

linguagem, semelhantemente, os homens não poderiam viver livremente ou estabelecer relações efetivas sem o dogmatismo do Direito.¹¹

Entretanto, o projeto ocidental de dominação do restante do mundo fundamentou-se na certeza de deter a verdade e na crença de superioridade em relação a todas as demais sociedades humanas. Como destaca Supiot¹²:

Tal certeza permanece inalterada entre nós, embora tenha assumido diferentes aparências no curso da história. Primeiro foi conduzida pelos dogmas do cristianismo romano. A mesma noção de Ocidente surgiu de lá, por oposição ao cristianismo do império Oriental, e foram esses dogmas que a princípio serviram para justificar a empresa da conquista e de conversão do mundo não cristão. Então a ciência substituiu a religião como justificação da dominação de outros povos.

Contudo, seja na antropologia de Louis Dumont ou de Marcel Mauss, seja na sociologia de Durkheim ou de Weber, o fato religioso ocupa um lugar central. Porém, a ideia de dogmática aparece na atualidade como o inverso da razão. A tradição canônica romana concebeu o Estado à imagem do poder pontifício, isto é, como Estado legislador, e, ao mesmo tempo, fonte do Direito (ou seja, do sistema de regras), e fonte dos direitos (das prerrogativas garantidas aos indivíduos). Todavia, separando-se progressivamente dessa sua origem religiosa, o direito efetuou o que Louis Gernet denomina “laicização da palavra”.¹³ Desse modo, o direito se converteu em uma técnica de proibição, enquanto uma Palavra que se impõe a todos e que se interpõe entre cada homem e a sua representação do mundo. Trata-se de uma técnica, posto que seu sentido não está encerrado na letra de um texto sagrado e imutável, antes, como em qualquer objeto técnico, procede de fins que lhe são dados desde fora pelo homem, fins humanos e não divinos.¹⁴

O Direito é uma técnica de proibição que interpõe um sentido comum que sobrepassa e obriga a cada um em suas relações com o outro e com o mundo, e isso o torna um elo simples na cadeia humana. Mas, deve-se evitar a armadilha de reduzir o direito à “pura técnica”, vazia de significado, que remete o fenômeno jurídico às regras, tidas como imutáveis, de um suposto Direito natural, perdendo o essencial, que é a capacidade do direito de submeter as formas mais variadas de exercício da potência técnica ou do poder político à razão.¹⁵

¹¹ Ibidem, p. 20.

¹² Ibidem, p. 20, tradução nossa.

¹³ Cf. GERNET, L. “Droit et prédroit em Grèce ancienne”, L’Année sociologique, 1951, p. 21 ss., reeditado em Droit et institutions em Grèce antique, Paris, Flammarion, 1982, cit. p. 110, apud SUPLOT, Alain. Homo juridicus. Ensayo sobre la función antropológica del derecho. Trad. de Silvio Mattoni, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2007, p. 31.

¹⁴ SUPLOT, Alain. Homo juridicus. Ensayo sobre la función antropológica del derecho. Trad. de Silvio Mattoni, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2007, pp. 23-31.

¹⁵ Ibidem, pp. 31-32.

O homem moderno, entretanto, não consegue escapar da constituição normativa inerente a todo ser humano. Segundo Supiot, nada é mais difícil do que perceber o que nos funda.¹⁶ A razão e a liberdade são construções frágeis que se baseiam nas instituições. O homem tem acesso ao mundo primeiramente mediante seus sentidos. Porém, através da linguagem ele acessa a um universo que transcende o aqui e o agora da experiência sensível, e é isto que o diferencia dos demais animais. A liberdade de reconstruir o mundo à sua imagem e conceder um sentido às coisas é uma liberdade que o homem alcança mediante a palavra, e especificamente através da fala que designa tais coisas.¹⁷

No entanto, para ingressar no universo de significado, é preciso desistir de modelar o mundo somente conforme à sua imagem, e realizar o aprendizado dos limites definidores da sua subjetividade. Primeiramente, não há um sentido objetivo que se possa descobrir no mundo natural. Acessar um universo de símbolos em cujo seio o ser humano e as coisas que o rodeiam adquiram um significado é um requisito para que o sujeito se converta em um sujeito de razão. Para isso, desde muito cedo a criança deve submeter-se às regras que constituam a sua língua, e somente diante dessa condição é que ela poderá se expressar livremente e originar pensamentos novos. Desse modo, a heteronomia da língua se impõe a todos, não abrindo espaço para a discussão, posto que ela própria é uma condição para a discussão.¹⁸

Na perspectiva jurídica, o homem pode ser considerado como um sujeito dotado de razão e titular de direitos sagrados e inalienáveis. Já do ponto de vista científico, as leis de comportamento que regem o homem enquanto objeto de conhecimento possibilitam descobrir e explicar a biologia, as ciências sociais, a economia, etc. Para Supiot, esses dois aspectos do ser humano, subjetivo e objetivo, são duas faces da mesma moeda, uma vez que é preciso primeiro ter o pensamento da mente para então considerar o corpo como uma coisa.¹⁹

O homem como um sujeito capaz de raciocinar para que a ciência se torne possível é uma definição do ser humano que não deriva de uma demonstração científica, mas de uma afirmação dogmática. Isto significa dizer que tal definição deriva da história do direito e não da história das ciências. Por exemplo, um sistema cultural como o da China imperial, que desconhecia a ideia de sujeito, diferentemente da Roma imperial, não podia qualificar certos homens como objetos, e, conseqüentemente, não podia conhecer a escravidão no sentido

¹⁶ Ibidem, p. 36.

¹⁷ Ibidem, p. 36-38.

¹⁸ Ibidem, pp. 38-40.

¹⁹ Ibidem, pp. 44-45.

preciso do termo. Contudo, a economia e a ciência modernas não poderiam ter nascido sem a configuração jurídica própria do Ocidente, que é a *pessoa humana*.²⁰

A nossa noção ocidental de Homem como um abstrato universal, nascido livre e dotado de razão, e igual a todos os demais homens, é fruto de um longo processo histórico, desde o direito romano até as declarações de direito modernas. A crítica humanista dos saberes dos escolásticos e comentaristas originou a relação moderna do sujeito com o objeto, da mente com a matéria, se tornando um princípio geral de inteligibilidade e de domínio do mundo. Durante os séculos XVI e XVII, esse novo modo de entender o mundo baseou-se na ideia de uma ciência fundamentada no *cogito* cartesiano e no *ius commune* “em virtude do império da razão e já não em razão do império”.²¹ O Iluminismo inaugura o período contemporâneo marcado pelo desaparecimento de Deus da cena institucional, por esse motivo sendo interpretado como um período de afastamento da religião e como um desencantamento do mundo. De acordo com Supiot²²:

Sem embargo, poderia ser visto um triplo encantamento pela Ciência (que ocupou o lugar da Religião como instância da verdade na escala do Universo), o Estado (elevado a Sujeito onipotente, fonte viva e suprema das leis) e finalmente o Homem, convertido, por sua vez, em sua própria meta, independentemente de toda referência divina (com a reescritura da história das origens, de Hobbes e Rousseau a Rawls, e a fundação de uma religião da Humanidade vinculada ao positivismo científico e dotada de seu decálogo: a Declaração Universal dos Direitos do Homem).

Essa concepção ocidental de ser humano é uma parte da história do Ocidente cristão, e é a concepção da *imago Dei*, do homem concebido à imagem de Deus e destinado como tal a fazer-se dono da natureza. Nesse sentido, assim como Deus, esse humano é um ser único e indivisível; é um sujeito soberano dotado da potência do Verbo; e é uma *pessoa*, dotada de um espírito encarnado. Entretanto, embora seja concebido à imagem de Deus, o homem não é Deus, e, portanto, a sua dignidade particular não é oriunda de si mesmo, mas sim de seu criador, e ele a compartilha com todos os outros homens. É nessa perspectiva que Supiot fala da ambivalência dos três atributos da humanidade: individualidade, subjetividade e personalidade. Enquanto indivíduo, cada homem é único e semelhante aos demais; enquanto sujeito, esse homem é soberano, em que pese estar submetido à lei comum; como *pessoa*, é espírito, mas ao mesmo tempo também é matéria. A referência a Deus tem desaparecido do Direito comum sem

²⁰ Ibidem, p. 45.

²¹ Ibidem, pp. 45-46.

²² Ibidem, pp. 46-47, tradução nossa.

que desapareça a necessidade lógica de encaminhar todo ser humano a uma instância garantidora de sua identidade e que simboliza a proibição de tratá-lo com coisa.²³

Acerca da individualidade como atributo da humanidade, é preciso destacar o papel decisivo do princípio da igualdade dentro da cultura jurídica e política do Ocidente. Uma vez que se declara que todos têm os mesmos direitos e deveres, a pretensão de tornar todos idênticos entre si implica na possibilidade de substituição de um homem por outro, o que significa dizer que, em tese, todo homem teria a faculdade de ocupar todos os lugares da sociedade sem se identificar absolutamente com nenhum. Totalmente diferente dessa concepção é a do sistema de castas na Índia, por exemplo, que, pelo contrário, atribui a cada um uma função em sua vida presente, enquanto que a mobilidade social se dá em um ciclo de reencarnações.²⁴

Todavia, a personalidade jurídica individual nasce com o indivíduo, permanecendo a mesma ao longo da existência deste, e por essa razão pode parecer contínua e idêntica a si mesma. Em contraponto, a personalidade moral, que não é inata, antes, pode ser adquirida e desenvolvida assim como a linguagem, permite que a concepção individualista de personalidade absorva toda forma de comunidade ou de sociedade humana. Com a personalidade moral, qualquer forma de associação de indivíduos, pode erguer-se, por sua vez, como um só indivíduo, seja a que se baseia na distribuição de coisas, seja a que se funda na comunhão de pensamentos.²⁵

Quanto à subjetividade como atributo da humanidade de acordo com a concepção ocidental de Homem, o sujeito é aquele que causa: o que fala com o outro e a sua palavra é lei. De acordo com o cânone cristão, o primeiro atributo divino é a capacidade de ordenar o mundo através da palavra: “No princípio era o Verbo, e o Verbo estava com Deus, e o Verbo era Deus. Ele estava no princípio com Deus. Todas as coisas foram feitas por ele, e sem ele nada do que foi feito se fez”.²⁶ Essa passagem bíblica que se encontra nos primeiros versículos do evangelho de João, faz da linguagem a fonte última do sentido do Universo, e expressa um saber que se encontra em diversas culturas, de outras formas. A título de exemplo, na tradição confuciana, a boa ordem depende integralmente da correção da linguagem, uma vez que designar as coisas é dar a elas a individualidade que as faz existir. E no direito romano, a *regula* (regra) surgiu como sinônimo de *definitio* (definição). Em suma, trata-se de um saber antropológico de acordo

²³ Ibidem, p. 47.

²⁴ Ibidem, p. 49.

²⁵ Ibidem, pp. 50-52.

²⁶ Cf. BÍBLIA, João, 1, 1-3. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/acf/jo/1>>. Acesso em: 18 nov. 2020.

com o qual o poder normativo por excelência é o poder de nomear, de fundar as categorias de pensamento, e uma condição preliminar da vida humana é essa heteronomia da linguagem.²⁷

Outra característica própria do mundo ocidental cristão consiste em haver considerado que o Homem poderia usar por sua conta a potência legisladora do Verbo convertendo-o em um sujeito no sentido pleno do termo, isto é, esse sujeito não é o efeito de uma causa, mas é a causa primeira dos efeitos. Antes de acessar a autonomia da fala por meio da heteronomia da linguagem, o ser humano acessa por meio da heteronomia da lei a qualidade de sujeito de direito.²⁸

A essa dissertação interessa sobretudo a concepção de personalidade, terceiro atributo da humanidade, na análise de Supiot. É possível dividir o mundo em dois conjuntos distintos: o das coisas e o das pessoas. Essa divisão geral remonta ao Código Justiniano. Contudo, enquanto que no direito romano a separação entre coisas e pessoas seguia sendo relativa, posteriormente adquiriu um valor normativo, tornando-se irracional tratar as coisas como pessoas, e um sacrilégio tratar a pessoa como uma coisa.²⁹

Na origem da ideia de personalidade humana se encontram as máscaras de morte dos antepassados (as chamadas *personae*). Na Roma antiga teria personalidade (enquanto *status* legal) aquele que era depositário dessas imagens e do nome dos ancestrais: o pai de família (*pater familias*). Desse modo, nem todos os seres humanos tinham personalidade plena no direito romano. Ao passo que alguns poderiam ser tratados juridicamente como coisas, outros apenas participavam da personalidade jurídica do pai de família. Nessa perspectiva, não existe um conceito genérico de pessoa, somente graus de personalidade que vão desde o escravo, passando pelos libertos, os filhos, as mulheres livres, e os peregrinos, até chegar ao *pater familias*.³⁰

Entretanto, com o cristianismo, a personalidade se tornou um atributo reconhecido para qualquer ser humano. Dentre as três religiões do Livro (cristianismo, islamismo e judaísmo), o islamismo e o judaísmo mantêm a ideia de um deus que segue sendo um ser impossível de delimitar, e conseqüentemente, de representar. Nesse sentido, a divindade é incircunscritível e não pode ser encerrada naquilo que define a pessoa, seja um nome, um rosto ou uma forma. Em contraponto, a encarnação do Deus cristão nas feições do seu Filho unigênito confere a esse Deus um rosto (*prósopon*), e uma personalidade. De acordo com Supiot, a maioria dos

²⁷ Cf. SUPLOT, Alain. *Homo juridicus*. Ensayo sobre la función antropológica del derecho, trad. de Silvio Mattoni, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2007, pp. 53-54.

²⁸ *Ibidem*, pp. 54-57.

²⁹ *Ibidem*, p. 58.

³⁰ *Ibidem*, pp. 58-59.

debates teológicos da Igreja dos primeiros séculos da era cristã giraram em torno da questão da dupla natureza de Cristo, humana e divina, e a saída encontrada apontou para o dogma trinitariano.³¹

De tais discussões advém a concepção cristã de ser humano, o qual, à imagem de Deus, se encontrará dotado de uma dupla natureza: espiritual e temporal. Segundo essa visão, o corpo mortal é o templo de uma alma imortal. Tal concepção de que todo ser humano, sem exceção, é um composto de corpo e alma, foi sistematizada pelos juristas do período medieval. Esse *homo naturalis* seria chamado pelo batismo a converter-se em uma *pessoa* dentro da *Igreja*. Esta, por sua vez, seria concebida como o corpo místico de Cristo, e seria distinta dos fiéis que a compõem.³²

Nossa concepção de *pessoa humana* segue sendo a noção cristã. Essa concepção está, inclusive, na origem dos direitos humanos, e no cerne do princípio de dignidade proclamado pela Declaração Universal dos Direitos do Homem. No vocabulário medieval, a dignidade designava uma corporação por sucessão, que não se desenrolava no espaço, e sim no tempo: “ao realizar a unidade fictícia dos predecessores e dos potenciais sucessores, que estão todos presentes e incorporados no seu titular do momento, a Dignidade, por definição, não morre nunca”.³³

Com o humanismo renascentista esse conceito começou a se “democratizar”. Nessa perspectiva, a personalidade continua sendo uma máscara, porém, uma máscara que permite a cada homem participar da dignidade humana, e alcançar, pela potência de sua mente, o conhecimento científico da Natureza. Desse modo, a personalidade é um conceito genérico que permite manter unidos corpo e mente; transcende a natureza mortal de cada homem, a fim de fazê-lo partícipe da imortalidade do espírito humano. Portanto, nessa concepção, a personalidade jurídica é vista como um meio que a lei garante a cada um, para que possa realizar nesse mundo sua própria personalidade, que o identificará diante de seus contemporâneos e com relação às futuras gerações.³⁴

Etimologicamente, a *persona*, que primeiramente designava as máscaras dos atores nos teatros da Grécia antiga, aponta para a concepção ocidental que anula a distinção entre a máscara e o ator cujo rosto ela oculta. Ao identificar-se com a personalidade posta em cena durante sua aparição no teatro do mundo, o ator ocidental é incapaz de tirar a máscara no

³¹ Ibidem, p. 59.

³² Ibidem, pp. 59-60.

³³ Ibidem, p. 60.

³⁴ Ibidem, pp. 60-61.

momento da sua partida. Dentro desse plano simbólico, e em contraponto com a perspectiva ocidental, no pensamento hindu, há uma nítida delimitação entre o ator e o papel que ele representa. Em suma, enquanto que no Ocidente a personalidade é vista como uma máscara a ser modelada, na cultura da Índia, a personalidade é uma máscara que é preciso arrancar.³⁵

Para a teoria da pessoa desenvolvida neste trabalho, a personalidade não é um dado biológico como o genoma ou o tipo sanguíneo, mas uma construção dogmática, que, inclusive, não sustentaria a si mesma se estivesse à livre disposição das pessoas. Conjecturar o Homem como um ser único e indivisível, semelhante a todos, mas ao mesmo tempo diferente de todos os demais, é um ato de fé que escapa a toda ciência experimental. Já para o cientificismo, o homem é, simultaneamente, uma mente capaz de conhecer e controlar o conjunto das leis que governam o universo, e uma coisa submetida às leis.³⁶

Enquanto um resíduo das montagens da *imago Dei*, o indivíduo pode ser compreendido como uma partícula elementar, como um ser autorreferenciado, que já não teria necessidade de ser instituído para ter e manter a razão. Contudo, uma ordem jurídica cumpre sua função antropológica somente quando garante a cada recém-chegado ao mundo a pré-existência de um mundo dado que, por sua vez, lhe garante a sua identidade, a longo prazo, e também a possibilidade de transformar esse mundo e imprimir seu próprio selo: não há sujeito livre sem submissão a uma lei que o funde. A função dogmática do Direito de interposição entre o homem e as suas representações (como por exemplo, as suas representações mentais: linguagem, palavra), bem como a função do direito enquanto técnica de proibição, lhe conferem um lugar singular dentro do mundo das técnicas: o Direito torna-se uma técnica de humanização de outras técnicas.³⁷

2.2. Pessoa humana, Pessoa divina e dignidade como fundamento dos Direitos do Homem

Para além do Direito como técnica de proibição, ocupando-se do Direito enquanto técnica de interposição entre o homem e as suas representações mentais, esse trabalho pretende resgatar a origem da expressão *pessoa humana*, aparentemente pleonástica, mas que revela a influência decisiva do cristianismo sobre a concepção ocidental de pessoa.

No plano conceitual, a primeira grande discussão teológica no seio da Igreja Católica não ocorreu no tocante ao ser humano, e sim à pessoa de Cristo. O Primeiro Concílio de Niceia,

³⁵ Ibidem, pp. 61-62.

³⁶ Ibidem, pp. 65-69.

³⁷ Ibidem, pp. 75-80.

tentativa pioneira de alcançar um consenso na Igreja Católica por meio de uma assembleia que representasse toda a cristandade, ocorreu em 325 d.C, na cidade de Niceia da Bitínia, convocado pelo imperador romano Constantino I. Esse concílio ecumênico tratou da decisão acerca da ortodoxia ou heterodoxia de duas interpretações distintas sobre a identidade de Jesus. A primeira interpretação apontava para Jesus como possuidor de uma natureza exclusivamente divina, enquanto que a segunda interpretação compreendia Jesus como tendo sido gerado pelo Pai, e que, desse modo, não teria uma natureza consubstancial a este. Para dirimir tal controvérsia, os padres conciliares recorreram às noções estoicas de *hypóstasis* e *prósopon*, estabelecendo como dogma da fé que a *hypóstasis* (substância, aquilo que subjaz) de Jesus Cristo apresentava uma natureza humana, bem como uma natureza divina, numa só aparência (*prósopon*), numa só pessoa.³⁸

A partir da concepção de Marcel Mauss acerca da unidade da pessoa, que foi colocada juntamente com a unidade da Igreja por relação com a unidade de Deus, Pedro Brocco resgata a ideia de que o Concílio de Niceia afirma a *Unitas in tres personas* (unidade das Três pessoas – da Trindade), e *una persona in duas naturas* (unidade das duas naturezas de Cristo). E é justamente essa noção de unidade que funda a noção de pessoa, tanto em relação às Pessoas divinas, quanto em relação à *pessoa humana*.³⁹

Desse modo, a expressão *pessoa humana* advém dos debates teológicos acerca da dupla natureza de Cristo: o Filho unigênito e consubstancial é Pessoa divina, ao mesmo tempo que, é *pessoa humana*. Portanto, ao propor uma solução para a questão cristológica da natureza divina de Jesus, em sua relação com Deus Pai, o Concílio de Niceia estabeleceu um dogma elementar para a compreensão de *pessoa humana* que influenciaria, cerca de dois séculos mais tarde, um dos fundadores da Escolástica, Severino Boécio.

No início do século VI, Boécio ao revisitar o dogma estabelecido pelo Concílio de Niceia, identificou *prósopon* com *hypóstasis*. Em clássica definição retomada pela Suma Teológica no século XIII, Boécio compreendeu a *pessoa* como *substância individual de natureza racional*. Nessa perspectiva, a pessoa já não é exterioridade, tal como as máscaras do teatro grego, mas a própria substância do homem. Influenciado por Aristóteles, Boécio compreende a pessoa como a fôrma que molda a matéria, conferindo a determinado ente

³⁸ Cf. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 31. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/18490/mod_resource/content/1/CHY%20-%20Comparato%20-%20Introdução.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

³⁹ Cf. BROCCO, Pedro. Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587), vol. 1. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020, p. 39.

individual características de permanência e invariabilidade. Nesse sentido, a substância é a característica própria de um ser.⁴⁰

A Suma Teológica, obra de Tomás de Aquino que influencia amplamente os teóricos do século XVI, trata de questões teológicas muito caras à filosofia da baixa idade média, como a origem das Pessoas divinas, o fim da produção do homem enquanto ser “à imagem e semelhança de Deus”, lei eterna, lei natural, lei humana, guerra justa, etc.

Quanto à origem ou processão das pessoas divinas, Tomás de Aquino busca conhecer melhor o Deus único, o qual se revelou em Jesus Cristo como uno e trino. Esse Deus é uno quanto à essência ou substância, e trino segundo as Pessoas, isto é, a essência única da divindade existe em três Pessoas distintas, sem ser partilhada entre elas, mas, no entanto, é a mesma em cada uma delas. Todavia, se há três Pessoas divinas, resta questionar o que cada uma delas tem de próprio em relação às outras duas, o que não é a essência, que cada uma dessas Pessoas possui em sua plenitude. Distanciando-se de uma distinção pela essência ou substância, Tomás de Aquino afirma⁴¹ que as Pessoas divinas se distinguem por suas relações de origem⁴²:

É assim, portanto, que a processão do verbo em Deus realiza a razão de geração. O verbo, com efeito, procede pelo modo de atividade inteligível, que é uma operação de vida; e de um princípio conjunto nós o vimos; e por razão de semelhança, porque a concepção do intelecto é a semelhança da coisa conhecida; e ele subsiste na mesma natureza (...) Eis porque a processão do verbo, em Deus, chama-se geração, e o verbo que procede se chama Filho.

Ainda sobre a questão da origem ou processão das Pessoas divinas, Aquino pondera que⁴³:

(...) deve-se dizer que tudo o que há em Deus é uma só coisa com a natureza divina. Portanto, a partir dessa unidade não se pode compreender a razão própria de tal ou tal processão, pela qual uma se distingue da outra. Mas, é necessário que a razão própria de cada uma das processões seja compreendida pela ordem que têm entre si. Ora, esta ordem corresponde à razão da vontade e do intelecto. É então segundo a razão própria do intelecto e da vontade, que cada processão em Deus recebe seu nome, o qual é dado para significar a razão própria dessa realidade.

⁴⁰ Cf. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. pp. 31-32. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/18490/mod_resource/content/1/CHY%20-%20Comparato%20-%20Introdução.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

⁴¹ Cf. AQUINO, Tomás de. Suma Teológica. v. I, I Parte. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009, p. 497.

⁴² Ibidem, p. 503.

⁴³ Ibidem, p. 508.

Adentrando especificamente à questão das Pessoas divinas, Tomás de Aquino começa contestando a definição de Boécio acerca do que é a *pessoa*, mas concorda com o filósofo no que tange à aproximação entre as noções de “pessoa” e “substância”. Para Aquino, a forma completa a essência de qualquer coisa, chamando-se “natureza” a essência de qualquer coisa expressa pela definição (esta, por sua vez, sendo o mesmo que a substância da coisa). Na concepção tomista, *pessoa* é sinônimo de hipóstase, subsistência e essência. E, assim como em Deus existem três pessoas, é possível falar que nele há três subsistências. Portanto, *pessoa* é o que é composto de matéria e forma, sendo a matéria o princípio do sustentar, e a forma o princípio do subsistir.⁴⁴

Sobre a questão de saber se o nome *pessoa* pode ser devidamente atribuído a Deus, Aquino ressalta que *pessoa* é o que há de mais perfeito em toda natureza, ou seja, o que subsiste em uma natureza racional. O teólogo ressalta que, como nas comédias e tragédias se representavam personagens célebres, o termo *pessoa* passou a designar aqueles que estavam constituídos de dignidade, e com isso as igrejas passaram a chamar personalidades àqueles que detinham alguma dignidade. Nesse sentido, pessoa pode ser definida como hipóstase distinta por uma qualidade própria à dignidade. A dignidade, nessa perspectiva, consiste em subsistir em uma natureza racional. Inclusive, como a dignidade da natureza divina ultrapassa toda dignidade, o nome de *pessoa* convém ao máximo a Deus.⁴⁵

Em relação à natureza racional de Deus, Tomás de Aquino não entende a razão como um raciocínio discursivo, mas como a natureza intelectual em geral. Citando Agostinho, ele compreende que o termo *pessoa* quando aplicado a Deus também corresponde à sua essência.⁴⁶ Quanto aos sentidos de pessoa em geral, e pessoa divina, Aquino compreende que⁴⁷:

(...) uma coisa é buscar o sentido de *pessoa* em geral, outra é buscar o sentido de *pessoa divina*. Com efeito, a pessoa em geral significa, como se disse, a substância individual de natureza racional. Ora, o indivíduo é o que é indiviso em si e distinto dos outros. Portanto, a pessoa, em qualquer natureza, significa o que é distinto nessa natureza. Por exemplo, na natureza humana, significa estas carnes, estes ossos e esta alma, que são os princípios individuantes do homem. Se tais elementos não entram na significação de pessoa, eles entram na significação de “pessoa humana”. Ora, em Deus, como foi explicado, só há distinção em razão das relações de origem. Por outro lado, a relação em Deus não é como um acidente que existe num sujeito; ela é a própria essência divina. Por conseguinte, é subsistente como a essência divina. Portanto, assim como a deidade é Deus, do mesmo modo, a paternidade divina é Deus Pai, isto é, uma pessoa divina. Assim, a pessoa divina significa a relação enquanto

⁴⁴ Ibidem, pp. 522-527.

⁴⁵ Ibidem, pp. 529-530.

⁴⁶ Ibidem, pp. 530-531.

⁴⁷ Ibidem, p. 532.

subsistente. E isto significa a relação por modo de substância, isto é, a hipótese subsistente na natureza divina (...).

Sobre o fim da produção do homem, na medida em que ele é “imagem e semelhança de Deus”, mais uma vez Aquino cita Agostinho ponderando que “onde existe imagem, há certamente semelhança, mas onde há semelhança, não existe com certeza imagem”.⁴⁸ Inclusive, onde existe imagem, não há necessariamente igualdade, como por exemplo, no caso da imagem de uma pessoa que se reflete no espelho, o que, entretanto, é da razão da imagem perfeita, pois na imagem perfeita nada deve faltar do que está naquilo de que é reproduzido. Assim, a imagem de Deus que há no homem não é perfeita, mas imperfeita. De outro modo, Jesus, como primogênito de toda criação é a imagem perfeita de Deus. E, uma vez que a semelhança perfeita de Deus somente pode realizar-se na identidade de natureza, a imagem de Deus está no seu Filho primogênito, assim como a imagem do rei se encontra no filho ao qual este rei deu a vida. Diferentemente, a imagem de Deus se encontra no homem assim como a imagem do rei se encontra em uma moeda de prata.⁴⁹

Na opinião de Tomás de Aquino, o que é requerido para razão de imagem é uma semelhança específica, ou ao menos uma imagem segundo um acidente próprio da espécie, o que contempla esses últimos dois exemplos supramencionados. Contudo, o que é requerido para que se seja à imagem de Deus é ser uma criatura dotada de inteligência. Entretanto, pelo pecado o homem perde a sua semelhança com Deus, e dessa forma, perde a imagem de Deus. Sobre esse ponto, Aquino distingue três espécies de imagens: a da criação, a da nova criação e a da semelhança. A imagem da criação se encontra em todos os homens, a da nova criação, somente nos justos, e a imagem da semelhança só entre os bem-aventurados.⁵⁰

Acerca da questão de saber se há no homem a imagem de Deus quanto à Trindade das Pessoas divinas, Tomás de Aquino ressalta que no Homem há a imagem de Deus não segundo a Trindade das Pessoas, mas segundo a unidade da essência. O teólogo concorda com a visão segundo a qual “ser o homem à imagem de Deus significa que é dotado de inteligência, livre em seu julgamento e capaz de dispor de si mesmo”.⁵¹

Para Aquino, embora em todas criaturas haja alguma semelhança de Deus, somente na criatura dotada de razão, a semelhança de Deus se encontra a modo de imagem. Nas demais criaturas essa semelhança de Deus se encontra apenas a modo de vestígio. Enquanto a imagem representa segundo uma semelhança específica, o vestígio representa a modo de um efeito

⁴⁸ Cf. AQUINO, Tomás de. *Suma Teológica*. v. 2, I Parte. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009, p. 619.

⁴⁹ *Ibidem*, pp. 619-620.

⁵⁰ *Ibidem*, pp. 622-626.

⁵¹ *Ibidem*, p. 627.

capaz, por sua vez, de representar sua causa sem atingir a semelhança específica, da mesma forma que a cinza é um vestígio do fogo. De igual modo, a figura do corpo humano representa à maneira de vestígio a imagem de Deus na alma.⁵²

Tomás de Aquino concorda com Agostinho no que este situa a imagem de Deus na alma segundo três realidades que são: a mente, o conhecimento e o amor. A imagem da Trindade na alma é situada conforme a memória, a inteligência e a vontade. Nesse sentido, se a alma racional, feita à imagem de Deus, se utiliza da razão e do intelecto para conhecer a Deus e contemplá-lo, desde o momento em que essa alma começou a existir, nela esteve a imagem de Deus.⁵³

Para o teólogo, a imagem implica uma semelhança que constitua de algum modo uma representação da espécie. Dessa forma, considera-se a imagem divina no homem conforme concebido a partir do conhecimento de Deus e do amor derivado daí. A imagem de Deus se considera na alma, na medida em que esta se volta ou é capaz de voltar-se para Deus.⁵⁴

A busca pela essência da *pessoa*, por Tomás de Aquino, quer seja Pessoa divina ou *pessoa humana*, reflete a concepção medieval de *pessoa* que influenciará a elaboração do princípio da igualdade essencial de todo ser humano. O núcleo do conceito universal de direitos humanos advém dessa igualdade de essência da pessoa. Desse fundamento comum a todos os homens, os canonistas medievais bem como os escolásticos construíram a noção de que todas as leis contrárias ao direito natural não teriam força jurídica ou vigência. Para Graciano, conforme já mencionado: monge italiano, tido como pai do direito canônico, as normas positivas, quer fossem seculares ou eclesiásticas, se contrárias ao direito natural, deveriam ser totalmente excluídas.⁵⁵

Procurando compreender tal noção de direito natural sob a perspectiva tomista, esta dissertação ainda abordará brevemente as questões da Suma Teológica atinentes ao tema. Na questão da *Suma* acerca da essência da lei, Aquino afirma, citando Aristóteles, que a intenção do legislador é induzir o homem à virtude, visando a ordenação ao bem comum.⁵⁶

⁵² Ibidem, pp. 630-632.

⁵³ Ibidem, pp. 633-636.

⁵⁴ Ibidem, p. 637.

⁵⁵ Cf. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 32-33. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/18490/mod_resource/content/1/CHY%20-%20Comparato%20-%20Introdução.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

⁵⁶ AQUINO, Tomás de. Suma Teológica. v. 4, I Seção, II Parte. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009, pp. 525-526.

A lei natural, segundo Tomás de Aquino, não precisa de promulgação. Inclusive, aqueles na presença dos quais não é promulgada a lei são obrigados ao seu cumprimento, uma vez que a lei pode chegar ao seu conhecimento por meio de outros, após promulgada.⁵⁷

Quanto à questão da diversidade de leis, Aquino pondera que a participação da lei eterna na criatura racional se chama lei natural. Citando as Sagradas Escrituras, Tomás de Aquino compreende que a luz da razão natural, pela qual discernimos o que é bem e o que é mal, a qual pertence à lei natural, nada mais é do que a impressão da luz divina em nós. Em outras palavras, reformulando a primeira frase deste período: a lei natural é a participação da lei eterna na criatura racional.⁵⁸

Sobre a necessidade da lei divina, Tomás de Aquino ressalta que a lei humana não pode coibir e ordenar suficientemente os atos interiores, por isso foi necessário que sobreviesse a lei divina. Essa lei, pela qual todos os pecados são proibidos, faz com que nenhum mal permaneça não proibido ou não punido.⁵⁹

Na questão da *Suma* que aborda especificamente a lei natural, Aquino admite a mutabilidade desta⁶⁰:

Pode-se entender que a lei natural muda, de dois modos. De um modo, por algo que se lhe acrescenta. E dessa maneira nada proíbe que a lei natural seja mudada: muitas coisas, com efeito, foram acrescentadas à lei natural, úteis para a vida humana, tanto pela lei divina, quanto também pelas leis humanas. De outro modo, entende-se a mudança da lei natural a modo de subtração, a saber, de modo que deixe de ser de lei natural algo que antes fora segundo a lei natural. E assim quanto aos primeiros princípios da lei da natureza, a lei da natureza é totalmente imutável. (...)

Quanto à divisão das leis humanas, as quais Aquino considera como sinônimo de *direito humano*, ele propõe a seguinte classificação⁶¹:

Cada coisa pode por si dividir-se segundo aquilo que se contém em sua razão. Assim, na razão de animal, contém-se a alma, que é racional ou irracional: e assim o animal propriamente e por si divide-se em racional e irracional, não, porém, em negro e branco, que estão inteiramente fora da razão dele. Há muitas coisas da razão da lei humana, segundo as quais qualquer lei humana pode dividir-se propriamente e por si. Primeiramente, é da razão da lei humana que seja derivada da lei da natureza, como se evidencia do que acima foi dito. E, de acordo com isso, divide-se o direito positivo em direito das gentes e direito civil, segundo os dois modos pelos quais algo deriva da lei da natureza (...).

⁵⁷ Ibidem, pp. 527-528.

⁵⁸ Ibidem, p. 531.

⁵⁹ Ibidem, 536.

⁶⁰ Ibidem, p. 569.

⁶¹ Ibidem, pp. 580-581.

Por fim, acerca da questão da Suma Teológica sobre o Direito, Aquino pondera⁶²:

Como já foi dito, o direito ou o justo vem a ser uma obra ajustada a outrem, segundo certo modo de igualdade. Ora, isso pode realizar-se de duas maneiras: 1. em virtude da natureza mesma da coisa. Por exemplo, se alguém dá tanto para receber tanto; isso se chama o direito natural. – 2. por convenção ou comum acordo. Por exemplo, quando alguém se dá por satisfeito de receber tanto. O que se pode dar de dois modos: primeiro, por uma convenção particular, quando pessoas privadas firmam entre si um pacto; segundo, por uma convenção pública, quando todo o povo consente que algo seja tido como adequado ou proporcionado a outrem, ou assim o ordena o príncipe, que governa o povo e o representa. Isso se chama direito positivo.

Acerca do direito das gentes, Aquino vai colocar que este se trata daquilo que a razão natural estabelece entre todos os homens, e todas as nações o observam. Entretanto, considerado de maneira absoluta, não há razão natural, por exemplo, para que um homem seja escravo mais do que outro, mas somente por utilidade consequente, enquanto seja vantajoso a um ser governado por outro mais sábio, e conforme seja mais conveniente a este ser ajudado por aquele.⁶³

Tomás de Aquino irá expor que na doutrina de Aristóteles, o escravo é algo do senhor, sendo seu instrumento, e havendo entre eles o direito senhorial, inclusive, nessa concepção, o que é do escravo é do senhor. Portanto, do senhor para com o escravo não há propriamente justiça.⁶⁴

A essa altura, é preciso destacar, em contraponto às noções aristotélico-tomistas acerca das diversas leis e do Direito, a filosofia kantiana de elaboração teórica do conceito de pessoa como sujeito de direitos universais. Nessa concepção, o princípio de toda ética é que o ser humano, enquanto ser racional, existe como um fim em si mesmo, e não como meio a serviço de uma ou de outra vontade. Inclusive, esse fator que distinguiria as coisas das pessoas. As coisas seriam os entes cujo ser não depende da vontade humana, mas da natureza, e quando irracionais, teriam um valor relativo, como meios. As pessoas, nesse sentido, são os entes racionais, sendo marcados como fins em si mesmos, e, desse modo, não podem servir simplesmente como meio, o que acaba sendo uma limitação à própria vontade humana.⁶⁵

⁶² AQUINO, Tomás de. Suma Teológica. v. 6, II Seção, II Parte. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009, pp. 48-49.

⁶³ Ibidem, p. 51.

⁶⁴ Ibidem, pp. 53-54.

⁶⁵ Cf. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 33-34. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/18490/mod_resource/content/1/CHY%20-%20Comparato%20-%20Introdução.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

Convém ressaltar, também, um tópico importante acerca da teoria da pessoa e sua relação com as noções de individualidade e pessoalidade. Em contraponto com a visão kantiana de pessoa enquanto ente racional marcado pela sua finalidade, que não pode ser instrumental, no seu livro *Depois da virtude*, Alasdair MacIntyre adota uma visão segundo a qual o tipo de ente que uma pessoa é tem que ser expresso integralmente pelas narrativas que ela mesma e sua comunidade moral e cultural constroem. Em MacIntyre, a pessoalidade é descrita a partir da perspectiva narrativista, em termos de relações narrativas necessárias, construidoras do *self* no que diz respeito a uma história de vida que ganha sentido apenas no interior de uma comunidade moral específica.⁶⁶

Para essa perspectiva, o conceito de pessoa e os critérios que definem sua identidade no tempo apenas podem ser esclarecidos pela unidade de uma história e de um personagem. Nesse sentido, o conceito de pessoa está atrelado ao de um personagem abstraído de uma história. Portanto, todas as tentativas de estruturar a noção de identidade pessoal sem considerar as noções de narrativa, inteligibilidade (coerência interna da narrativa) e responsabilidade (possibilidade de imputação moral às pessoas), estão fadadas ao fracasso.⁶⁷

Tal visão de MacIntyre compreende que uma pessoa só permanece a mesma ao longo do tempo se as suas crenças, o seu caráter, os seus valores e suas identificações qualitativas em geral também permanecem os mesmos. Inclusive, não seria possível ter critérios que permitam afirmar de forma verdadeira e justificada que uma pessoa permanece a mesma ao longo do tempo sem pressupor uma narrativa de vida unificada.⁶⁸

Diante disso, mesmo que haja disposições inatas de caráter, somente na medida que sejam integrados a uma narrativa de vida unificada é que esses elementos constituem uma pessoa. E, nessa perspectiva, toda mudança qualitativa, quer seja gradual ou repentina, deve ser integrada em uma mesma narrativa contínua e coerente. Assim sendo, a unidade narrativa é apenas uma condição necessária da identidade pessoal, cujo complemento se dá por outras condições necessárias (reflexão e memória, permanência do corpo), e todas essas condições conjuntamente, formariam as condições suficientes da identidade pessoal.⁶⁹

Entretanto, no livro *Animais racionais e dependentes*, MacIntyre apresenta uma nova definição de pessoa. O autor expõe razões para atribuímos a animais não-humanos, e não dotados de linguagem, estados intencionais como desejos e razões para agir. O ser humano tem

⁶⁶ Cf. FONSECA, José Sérgio Duarte da. MacIntyre e o papel da comunidade na constituição da identidade pessoal. *Ethic@ - Revista Internacional de Filosofia Moral*. vol.6, n.4, p. 31-45, Ago 2007, p. 31-32.

⁶⁷ *Ibidem*, pp. 34-35.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 35.

⁶⁹ *Ibidem*, pp. 38-40.

em comum com esses animais o compartilhamento do jogo de reconhecimentos mútuos que caracterizam a aprendizagem da linguagem, sobretudo nos primeiros anos da vida humana. Nesse sentido, a nossa identidade pessoal é em grande parte animal, e sendo assim, a distinção entre pessoas e animais não-humanos é uma questão de graus e não de uma linha rígida.⁷⁰

Todavia, nós seres humanos somos *peessoas* à medida que temos capacidade de narrar a nossa própria vida. Por exemplo, ao contrário dos golfinhos, o ser humano tem a possibilidade de compreender a sua identidade animal através do tempo, desde o nascimento até a morte, abrindo a possibilidade de rejeitarmos nossos juízos práticos, indagarmos se o que consideramos boas razões para a ação de fato são boas, e pensarmos realisticamente futuros alternativos. Em suma, para MacIntyre, a condição suficiente da identidade pessoal e uma descrição completa do conceito de pessoa passam pela identidade de um corpo humano vivo, pela capacidade reflexiva (sobretudo com relação à memória), e por uma unidade narrativa.⁷¹

Nessa toada da busca pelo que caracteriza o humano, a oposição kantiana entre coisas e pessoas aprofunda a dicotomia do direito romano que propunha a divisão entre pessoas e coisas. Em linhas gerais, essa é a base da divisão geral do direito pertinente às pessoas, que as classificará em duas categorias: homens livres e escravos. Dentro dessa perspectiva, a dignidade da pessoa não está apenas no fato dela ser um fim em si mesmo, e não um meio para a realização de um resultado. Tal dignidade também decorre do fato de que só a *pessoa* é capaz de guiar-se pelas leis que ela própria edita. A concepção kantiana da dignidade da pessoa enquanto um fim em si condena subjugar a pessoa à condição de coisa, e, nesse sentido é contrária à escravidão, que, entretanto, acabaria sendo abolida universalmente, como instituto jurídico, somente no século XX.⁷²

Isso se deu também porque durante muitos séculos o cristianismo continuou admitindo a legitimidade da escravidão, a inferioridade da mulher em relação aos homens, como também a dos povos colonizados com relação aos colonizadores europeus.⁷³ Entretanto, o debate que norteia esse trabalho, acerca da legitimidade da escravidão indígena à luz do direito natural, está inserido justamente na discussão sobre se os indígenas que habitavam as Américas seriam iguais em dignidade aos espanhóis.

⁷⁰ Ibidem, p. 41.

⁷¹ Ibidem, p. 42.

⁷² Cf. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 34-35. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/18490/mod_resource/content/1/CHY%20-%20Comparato%20-%20Introdução.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

⁷³ Ibidem, p. 30.

2.3. Escravos: do *status* de coisas à aquisição de personalidade jurídica

Antes do paradigma da igualdade formal, a partir da compreensão de que os homens são iguais em dignidade, vigorava nos Estados europeus, até o final do Setecentos, a noção de “desigualdade perante a lei”. O próprio Estado português, entre os séculos XVII e XVIII, aplicava penas impostas a pessoas de diferentes condições ou qualidades, que integravam este Estado, de modo que havia punições previstas exclusivamente aos escravos, vistos, ao mesmo tempo, como coisas e pessoas. Isto pode ser percebido pela análise do Livro V do Código Filipino, ou, Ordenações e Leis do Reino de Portugal, compilação que data de 1603, e que no Brasil, em larga escala, permaneceu vigente até 1830.⁷⁴

A noção de ordem foi estruturante das sociedades europeias modernas, e se manteve no imaginário jurídico e político do Estado moderno até o século XVIII. O pensamento medieval e moderno certamente foi influenciado pelo Criacionismo, sendo a narrativa da Criação, por sua vez, influenciada por uma imagem do caráter espontaneamente organizado da natureza. Nesse sentido, até mesmo no tocante aos temas que, após a Revolução Francesa, passaram a ser concebidos como eminentemente privados, a noção de ordem estava acima de qualquer interesse particular.⁷⁵

Primeiramente, é preciso ter em mente que a ideia de indivíduo era completamente estranha ao mundo das ordenações portuguesas. O indivíduo não estava na origem da organização social, antes, esta que lhe atribuía um papel social ou um conjunto de direitos e deveres. Em Portugal, o crime dependia da posição dos envolvidos em relação ao rei, representante do topo da estrutura social. E, a noção de crime variava juntamente com a posição que réus e vítimas ocupavam no jogo da hierarquia social.⁷⁶

É digno de análise o lugar ocupado pelo escravo nessa hierarquia, pois ele revela os múltiplos sentidos da desigualdade, que não só constituía a regra na ordem vigente, como era enxergada enquanto característica desejável. Juntamente com os escravos, os discípulos, as esposas, os filhos, e os empregados da casa, poderiam ser castigados fisicamente. Nessa sociedade, as punições para a prática de crimes variavam não somente de condenado para condenado, mas variavam também com relação à função pedagógica, tendo em vista que,

⁷⁴ Cf. FERREIRA, Ricardo Alexandre. Polissêmias da desigualdade no Livro V das Ordenações Filipinas: o escravo integrado. História (São Paulo), vol. 34, n. 2, pp.165-180, jul./dez. 2015.

⁷⁵ Ibidem, pp. 166-167.

⁷⁶ Ibidem, p. 168.

enquanto assunto de Estado, cada execução deveria ser definida considerando o seu valor dissuasório.⁷⁷

Também é digno de nota que, acerca do tema da desigualdade, uma obra fundamental é o *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*, de Jean-Jacques Rousseau, publicada pela primeira vez em 1755, na qual o filósofo visava compreender o que era a origem da desigualdade entre os homens, e se ela estava autorizada pelo direito natural. Ademais, o início do processo de ruptura do direito penal com concepções do Antigo Regime é marcado pela obra *Dos delitos e das penas* de Cesare Beccaria, publicada em 1764. O autor criticava a tortura e a pena de morte que vigiam àquela época, como também questionava a desigualdade entre os réus e suas respectivas penas, independentemente do crime cometido.⁷⁸

O Código Criminal do Império do Brasil de 1830 representou avanços em relação às ordenações portuguesas. Contudo, a permanência da escravidão, mesmo após a Independência do Brasil, externalizava a manutenção das desigualdades e distinções formais numa sociedade extremamente elitizada. Se por uma perspectiva, na época não havia contradição entre ser liberal e permanecer como senhor de escravos, por outra perspectiva, o escravo na antiga colônia portuguesa da América continuou integrado apenas no nível mais baixo da sociedade, até a abolição da escravatura.⁷⁹

Essa abolição se deu de maneira tardia no Brasil, enquanto que os países europeus, em geral, e até os países da América, já haviam abolido a escravidão. Compreender o movimento abolicionista (o que está para além dos limites deste trabalho) demanda, primeiramente, uma compreensão acerca dos enormes obstáculos que necessariamente eram encontrados. O comércio de escravos era uma importante fonte de receitas para os Estados. Ou seja, a escravidão precisa ser vista também como uma questão de economia política. Até mesmo a Inglaterra, um dos primeiros países a abolir a escravidão, tinha ciência que a abolição do comércio de escravos das suas colônias tiraria deste país metade do seu ofício e a sua posição como potência marítima. Nesse sentido, não se deve ignorar o papel vital deste comércio, na Inglaterra e na América, do ponto de vista do poder nacional. Por essa razão, a escravatura era reivindicada como uma necessidade agrícola e comercial, pelos defensores da escravidão.⁸⁰

⁷⁷ Ibidem, p. 168-170.

⁷⁸ Ibidem, p. 171.

⁷⁹ Ibidem, p. 171-172.

⁸⁰ DIÉNY, Jean. L'Abolitionnisme de l'esclavage chez les chrétiens anglais du XVIII e Siécle. These publiquement soutenue a la Faculté de Théologie protestante de Montauban. 1882, pp. 7-8.

Para além dessa motivação econômica, algumas teses apoiavam o sistema escravocrata. Uma questão que movimentava a concepção integrada do universo que vigorava à época, com a ausência de separação entre o sagrado e o secular, era como poderia Deus ter criado o homem à sua imagem e semelhança, se haveria tantas diferenças entre estes homens. Acerca desse questionamento, António Manuel Hespanha (2010) pondera que a ideia de que todos os seres se integram com igual dignidade na ordem divina, em que pesem as hierarquias que existem nessa ordem, explica a relação entre humildade e dignidade, presente no pensamento político e social da Europa medieval e moderna. O humilde é aquele que deve permanecer subordinado e tutelado, na ordem e no governo políticos. Desse modo, a aparente insignificância do humilde esconde uma dignidade igual à do poderoso. Por essa razão, ao tratamento duro e discriminatório no plano social segue-se uma solicitude no plano espiritual. Nisto se explica a proteção jurídica e o tratamento paternalista dos poderes com relação aos mais humildes.⁸¹

O monarca, materialização da não separação entre o laico e o religioso, também representava a simultaneidade de pessoas em um mesmo titular de direitos, de modo que é possível discutir a coexistência da pessoa privada e da pessoa pública na figura do soberano. Nesse sentido, António Manuel Hespanha adverte que a *pessoa* deixa de corresponder a um substrato físico, e passa a constituir um ente que o direito cria para cada aspecto, situação ou estado em que um indivíduo se encontra. Nesse contexto, a mobilidade dos estados em relação aos suportes físicos admite até mesmo a continuidade ou identidade de uma pessoa, ainda que se altere a identidade do indivíduo que a suporta. O pai que encarna nos filhos, ou o defunto que após a sua morte encarna no herdeiro, mantêm sua identidade pessoal. Assim, o Estado é a verdadeira pessoa jurídica, dada a sua permanência face a transitoriedade dos indivíduos que momentaneamente lhe conferem um rosto. Portanto, nessa visão, o homem que não tem estado não é pessoa. O caso dos escravos se insere nesse cenário, por serem aqueles que, desprovidos de qualidades juridicamente atendíveis, não têm *status*, e, dessa forma, carecem de personalidade.⁸²

Tendo em vista que sobre o escravo era exercido o direito de propriedade, no âmbito civil ele era objeto da relação jurídica. Todavia, no âmbito penal o escravo figurava não só como objeto, mas também como sujeito da relação jurídica, pois a prática de crimes lhe era imputável. Embora fossem vistos como coisas da perspectiva da situação material de compra e venda, aluguel, empréstimo, etc., da perspectiva do ordenamento jurídico, os escravos

⁸¹ Cf. HESPANHA, António Manuel. *Imbecillitas. As bem-aventuranças da inferioridade nas sociedades de Antigo Regime*. São Paulo: Annablume, 2010, pp. 56-57.

⁸² *Ibidem*, pp. 59-60.

estavam perfeitamente integrados a uma sociedade que tinha na diferença e não na igualdade a sua ordem integradora. Tal integração ocorria porque eles respondiam pessoalmente por seus crimes, inclusive, podendo ser condenados pelo crime de lesa-majestade, o mais grave que um súdito poderia cometer nas sociedades do Antigo Regime.⁸³

De fato, os escravos eram processados e julgados como homens livres ou libertos considerados criminosos. O escravo como possível agente de um delito era considerado como *pessoa*. Se fosse vítima não o seria quanto a um crime de dano, mas de ofensa física, em que pese o ofensor dever indenizar o proprietário do escravo. Não houve, durante a vigência das Ordenações, tribunais específicos para o julgamento dos casos que envolviam os escravos. Em todas as instâncias regulares, os processos seguiam os mesmos ritos que os dos homens livres.⁸⁴

Por mais que isso pareça estranho ao pensamento contemporâneo que norteia o princípio da igualdade, no mundo das ordenações portuguesas, no momento de julgamento e punição dos escravos pela prática de um crime, estes eram integrados à sociedade com direitos semelhantes aos das pessoas que pertenciam a todos os demais níveis sociais. Em síntese, o Código Filipino, e especialmente o seu Livro V, se configurou como o principal instrumento legal para a normatização das relações que se davam em uma sociedade portuguesa cuja ordem estabelecia-se pela noção de “desigualdade perante a lei”.⁸⁵

Já no século XIX, o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, encomendado pelo imperador D. Pedro II em 1859, compreendia *pessoas* como sendo todos os entes suscetíveis de aquisição de direitos. E, nesse sentido, para o jurisconsulto, os escravos de certo modo também eram *pessoas*, posto que eram seres humanos com aptidão para adquirir direitos. Dessa forma, mesmo antes da teoria da personalidade, Teixeira de Freitas demonstra uma preocupação com o asseguramento do *humano* na *pessoa*.⁸⁶

Embora a Comissão Revisora da obra do jurisconsulto tenha criticado a ausência de regulamentação da condição do escravo, Augusto Teixeira de Freitas não queria ser responsabilizado pela positivação da escravidão no âmbito civil, o que o fez preferir não inserir a questão da escravidão no seu Esboço.⁸⁷

⁸³ Cf. FERREIRA, Ricardo Alexandre. Polissemas da desigualdade no Livro V das Ordenações Filipinas: o escravo integrado. *História* (São Paulo), vol. 34, n. 2, pp.165-180, jul./dez. 2015, pp. 174-176.

⁸⁴ *Ibidem*, pp. 176-177.

⁸⁵ *Ibidem*, pp. 167 e 177.

⁸⁶ Cf. CUNHA, Alexandre dos Santos. A teoria das Pessoas de Teixeira de Freitas: entre Individualismo e Humanismo. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, v. 18, p. 15-23, 2000, pp. 19-21.

⁸⁷ Cf. BRUNO, João Victor Rosa Cezario. *Escravidão e Direito: Estudo de casos de ações de liberdade no crepúsculo do Império*. Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (PPGDC-UFF), NITERÓI, 2015, p. 125.

Todavia, é possível afirmar que o século XIX foi um período no qual alguns direitos dos escravos foram reconhecidos, como a proibição do excesso de castigo. Caso o castigo não fosse aplicado moderadamente, o excesso seria punido legalmente, como se o ofendido não fosse escravo.⁸⁸

Entretanto, essa mesma sociedade brasileira, contemporânea a Teixeira de Freitas, funcionava de acordo com um sistema de graduações de capacidades civis. A própria comunidade escrava fazia distinções a partir dos registros do negro e do pardo, da casa grande e da senzala, que definiam a hierarquização de uma determinada classificação sobre outra. Ainda nesse contexto se compreendia que quanto maior o estado de barbárie, menor era a capacidade civil.⁸⁹

Única sociedade do Ocidente que ainda mantinha um regime escravocrata, a sociedade brasileira, diante da resistência escrava, foi cedendo espaço para um discurso de direitos humanos, que, entretanto, se mantinha preso à mentalidade civilizacionista, segundo a qual a nação brasileira permanecia em um estado de barbárie. A tese da necessidade de branqueamento da população brasileira, via imigração europeia, estava estritamente relacionada ao fortalecimento do discurso humanitário de atraso brasileiro devido à manutenção do regime escravista.⁹⁰

Também em decorrência desta mentalidade civilizacionista, o primeiro dicionário republicano do Brasil, de 1889, traz a entrada “amo” como sinônimo de senhor, dono de escravo. Entretanto, ao estudar a origem do desvio de significação dessa palavra, é possível perceber que o termo se trata de um eufemismo, tendo em vista que os senhores simulando uma tutela oficiosa, fingiam ser apenas “amos”, não senhores, e ter os índios como “administrados”, não como escravos. Todavia, na realidade, os índios estavam reduzidos à condição de coisa, que se vendia, trocava, alugava, doava, e até se legava por testamento, como no exemplo trazido pelo referido dicionário, de um testamento que data de 1645.⁹¹

Esse eufemismo de “amo” por senhor mostra que a lei não consentia nesses abusos. A legislação portuguesa teve ao menos a virtude filológica de modificar as palavras sem mudar a essência da coisa sobre a qual dispunha. Se antes dela os indígenas viviam na condição explícita de escravos, eles permanecerão nessa condição subsequentemente, embora o legislador procurasse neutralizá-la. Contudo, ao invés de serem chamados escravos, como antes, essa

⁸⁸ Ibidem, p. 127.

⁸⁹ Ibidem, p. 128.

⁹⁰ Ibidem, p. 131.

⁹¹ SOARES, Antonio Joaquim de Macedo. Dicionario Brasileiro da Lingua Portuguesa. Rio de Janeiro: Publicação da Bibliotheca Nacional, 1889, p. 40.

palavra foi substituída pelo epíteto menos odioso “administrados”, que, entretanto, não alterou em nada a condição primordial dos escravos. Depois da introdução dos africanos, a palavra “negro” foi se tornando sinônimo de “escravo”, e criou-se um novo eufemismo: “meu negro” ao invés de “meu escravo”.⁹²

Todavia, compreender o funcionamento do sistema escravocrata na sociedade brasileira oitocentista, e as repercussões desse sistema no século XIX, está para além dos limites desse trabalho, que, busca modestamente, entender a legalidade da escravidão indígena, à luz do direito natural, e a importância dos desdobramentos dessa discussão para a tradição dos direitos humanos, sobretudo no mundo ibérico.

A grande divisão do direito entre coisas e pessoas poderia ser vista apenas da perspectiva do direito civil, o que não retiraria o mérito deste trabalho, considerando o crescente fenômeno de constitucionalização dos direitos de personalidade, sobretudo diante da fundamentação dos direitos de personalidade e da tutela jurídica dos direitos fundamentais pelo princípio da dignidade da *pessoa humana*. Mas a tradição dos direitos fundamentais, como direitos que demarcam a situação do cidadão perante o Estado, não se esgota nos direitos de personalidade, antes, estes são espécies daqueles. Portanto, a compreensão que se segue é que muitos dos direitos fundamentais são direitos de personalidade, mas nem todos os direitos fundamentais são direitos de personalidade.⁹³

Nesse sentido, cabe destacar a diferenciação trazida por Jorge Miranda, entre direitos fundamentais e direitos de personalidade. Para o autor, estes pressupõem relações de igualdade, enquanto aqueles, relações de poder. Os direitos fundamentais têm uma incidência publicística imediata, quando ocorram efeitos nas relações entre os particulares. Os direitos de personalidade têm uma incidência privatística, mesmo quando colocada acima ou abaixo à dos direitos fundamentais. Em suma, os direitos de personalidade pertencem ao domínio do Direito Civil, e os direitos fundamentais ao do Direito Constitucional.⁹⁴

Acerca dessa diferença é preciso ponderar ainda, a distinção entre direitos do homem e direitos fundamentais. Conforme José Joaquim Gomes Canotilho ressalta, frequentemente as expressões “direitos fundamentais” e “direitos do homem” são utilizadas como sinônimas. Segundo a origem e o significado de ambas, é possível afirmar que os direitos do homem são

⁹² Ibidem, p. 41.

⁹³ BELTRÃO, Silvio Romero. Direito da personalidade – natureza jurídica, delimitação do objeto e relações com o direito constitucional. RIDB, Porto, ano 2, n. 1, p. 203-228, 2013. pp. 221-224. Disponível em: <http://www.cidp.pt/revistas/ridb/2013/01/2013_01_00203_00228.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

⁹⁴ Cf. MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Direitos Fundamentais. Tomo IV. Coimbra: Ed. Coimbra, 1993, p. 55.

direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (o que representaria a sua dimensão jusnaturalista-universalista), enquanto que os direitos fundamentais, por sua vez, são direitos do homem, mas que, acima de tudo, são jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Nesse sentido, os direitos do homem seriam extraídos da própria natureza humana e disso adviria o seu caráter inviolável, universal e atemporal. Os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.⁹⁵

Todavia, somente a partir do século XIX, com a elaboração das doutrinas alemã e francesa é que se começou a construir os direitos de personalidade, sendo estes essenciais à tutela da *pessoa humana*, e à proteção da dignidade e integridade do ser humano.⁹⁶ A passagem histórica do valor real da *pessoa humana* para o seu valor jurídico remonta à utilização do termo “pessoa” num sentido técnico pelos juristas do século XVI, quando este termo era estritamente atrelado ao conceito de capacidade jurídica.⁹⁷ No final do século XV e no século XVI, de acordo com Pontes de Miranda, os juristas aludiam a um direito próprio da *pessoa humana*, sem que este fosse exatamente um direito sobre o próprio corpo.⁹⁸ A esse direito inato, que nasce com o indivíduo, é que se chamava direito de personalidade.

No final das contas, essa discussão acerca do valor jurídico da *pessoa humana* trata-se de um debate que aponta para uma questão elementar para o Direito: pessoa é um conceito a ser definido pelo determinismo biológico, ou, simplesmente, as teorias psicologizantes dão conta do que é a personalidade? Por que não pensar em uma terceira via, da função antropológica do Direito, que passa pela concepção histórica do que é a *pessoa humana* para o mundo ocidental cristão de matriz ibérica?

2.4. Enfeixamento do capítulo

A teoria da pessoa presente neste trabalho, teoria esta, ocidental, de matriz cristã, está diretamente relacionada à noção de dignidade como fundamento dos direitos do homem, os quais, por sua vez, partem de uma compreensão do imutável e do universal na natureza humana. A atemporalidade dos direitos do homem remonta ao direito natural, concepção de um direito inerente ao ser humano, fundamentado metafisicamente, seja na razão ou em um outro nome que se dê para ela, como Deus, e que esteve na base das primeiras discussões acerca da

⁹⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: ed. Coimbra, 1998, p. 359.

⁹⁶ Cf. TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. Código Civil Interpretado. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 31.

⁹⁷ Cf. CENDON, Paolo. Le persone. *Diritti della Personalità*. Torino: Utet, 2000, p. 6.

⁹⁸ PONTES DE MIRANDA. Tratado de Direito Privado. Tomo 7. Campinas: Bookseller, 2000, p. 38.

igualdade entre os homens, sendo estes debates fundamentais para a tradição dos direitos humanos.

Enquanto ser mediado pela linguagem, o ser humano carece da heteronomia da língua e do direito para se regular em termos de autonomia. Como uma aquisição cognitiva, a linguagem abre caminhos para se pensar o sentido da comunidade para o indivíduo e nos permite ir além do metafísico para enxergar no social o que constitui o núcleo comum de dignidade entre todas as *pessoas humanas*. Unidade narrativa, memória, inteligibilidade e responsabilidade, confluem para a superação das teorias psicologizantes lockeanas, de separação entre o *self* e os papéis sociais, sem levar em conta a inserção do indivíduo em uma comunidade moral específica, e o papel dessa comunidade na constituição da identidade pessoal.

Nesse sentido, este capítulo pretendeu abordar a teoria da pessoa situando o leitor acerca de qual matriz se está tratando na definição do que é a *pessoa humana*, e até mesmo suas possíveis diferenciações quanto a qualidades de pessoas. Afinal: o que diferencia o homem dos demais animais? Essa possível essência ou substância da natureza humana, de corte aristotélico-tomista é fundamental para que se compreenda o sentido da desigualdade entre os homens, e se esta se fundamenta, assim como a linguagem, no que seria uma construção social, e não em disposições inatas.

É nessa perspectiva que se insere o debate sobre as raízes do colonialismo na América. É preciso falar de colonização, para que se compreenda a origem da desigualdade, e a escravidão como elemento explicador de muitas realidades sociais que se verificam na atualidade. O racismo como subproduto da escravidão não se explica apenas pelos debates raciais ao longo da história, tendo em vista que as pautas raciais são um resíduo de um fenômeno muito mais abrangente, que é o sistema escravocrata estabelecido no regime colonial, especialmente na América; colonização esta, que se situa entre duas faces da mesma moeda: mercantilismo e evangelização.

Ademais, a escravidão indígena e a escravidão negra encontram um ponto de convergência na trajetória de Bartolomé de Las Casas, um dos principais denunciadores da escravidão indígena, que, entretanto, ao sugerir que os negros estariam mais aptos ao trabalho nas minas e plantações que os índios, na ocasião de sua audiência com o imperador Carlos V, em 1520, tornou-se o primeiro a aconselhar que se levassem africanos para a Índia Ocidental.

Contudo, Las Casas se arrependeu amargamente de tal pronunciamento quando ouviu que os portugueses levavam seres humanos da África, fazendo-os escravos contra todos os direitos. Por fim, Bartolomé de Las Casas reconhece que o direito dos negros é igual ao dos índios.⁹⁹

Outras questões são de fundamental importância no estudo da colonização espanhola da América. Qual era a percepção das civilizações pré-colombianas sobre a chegada dos europeus? Os indígenas que habitavam o chamado Novo Mundo (e especificamente a região da América Central e partes da América do Sul, que foram submetidas à colonização espanhola) por sua vez, eram vistos pelos espanhóis como *pessoas humanas*? Qual a influência que a Igreja Católica exerceu durante o processo de “conquista”? Onde se insere o objetivo de conversão dos infiéis nesse caso? Havia uma guerra entre os cristãos e os indígenas americanos? Se sim, como os cristãos fundamentaram o argumento sobre a justiça dessa guerra? É possível vislumbrar a legalidade da escravidão indígena à luz do direito natural? Essas são algumas das principais questões que movimentam os próximos capítulos desta dissertação.

⁹⁹ Cf. ENZENSBERGER, Hans Magnus. Las Casas ou uma retrospectiva no futuro. Texto extraído do livro Anatomia Social do Crime, Moraes Editores, Lisboa, 1968. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 26-27.

3. A ESCRAVIDÃO INDÍGENA E A CONTROVÉRSIA DE VALLADOLID

“Com que direito e com que justiça se dá fundamento à servidão dos índios? (...) Os índios são criaturas racionais com os mesmos direitos que todos vós”.¹⁰⁰

(Sermão “Sou uma voz que clama no deserto” do dominicano Antônio Montesinos, 1511)

3.1. A noção de pessoa humana em Bartolomé de Las Casas

A estruturação da sociedade hispano-indígena do século XVI, bem como a própria conquista hispânica, são processos que se relacionam estritamente à trajetória do frei Bartolomé de Las Casas.¹⁰¹ Inclusive, não seria exagero dizer que os atos de Las Casas mudaram o curso da história da América.¹⁰² Nesse sentido, deve-se ressaltar a contribuição do frade para o projeto coletivo do pensamento ético-jurídico da Escola de Salamanca, da qual Las Casas não fazia parte diretamente, mas para a qual contribuiu com a sua obra.

Bartolomé de Las Casas fora visto por alguns de seus leitores como obsessivo, louco, inimigo da Espanha, um falsificador, um mistificador; e por outros, como um profeta, um santo, um apóstolo, um advogado incansável dos aflitos, um defensor ferrenho das liberdades frente as tiranias, “a consciência do Ocidente”, um precursor do anticolonialismo.¹⁰³

Nascido em Sevilha em 1484, o primeiro contato de Las Casas com o Novo Mundo aconteceu por intermédio do seu pai, Pedro de Las Casas, que havia viajado com Cristóvão Colombo em 1493. De acordo com Antonio Armando Ulian do Lago Albuquerque, Pedro de Las Casas participou da segunda viagem de Cristóvão Colombo em 1493, e ao retornar, Pedro recebeu de Colombo um escravo índio. Muitos intérpretes de Bartolomé de Las Casas concordam que a convivência dele com o índio *taino*, marcaram o frade, assim como a impressão e narração sobre a primeira viagem de Colombo e a participação do seu pai na segunda viagem. Quando Pedro de Las Casas viaja novamente para o novo continente, não

¹⁰⁰ Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Historia de las Indias*, México, F.C.E, 1986, v. 2, L. III, c. IV.

¹⁰¹ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. *Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos*. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 59.

¹⁰² Cf. BATAILLON, Marcel. *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Barcelona, Ed. Península, 1976.

¹⁰³ Cf. DOMÍNGUEZ REBOIRAS, Fernando (2005). ‘Y hasta ahora no es poderoso el rey’. Sobre monarquia e elites de poder en los orígenes de la Brevíssima. Disponível em: <<http://www.hottopos.com/rih9/reboiras.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

mais na expedição de Colombo e sim na expedição de Nicolás de Ovando, ele leva consigo Bartolomé de Las Casas, com apenas 18 anos. Porém Las Casas, nesse contexto, já havia sido ordenado em Sevilha, e teria condições de doutrinar os índios do Novo Mundo.¹⁰⁴

Quanto ao escravo que Pedro de Las Casas recebera como um presente de Colombo depois de acompanhá-lo em sua segunda viagem à América, pouco tempo depois, Bartolomé de Las Casas e seu pai tiveram que devolver esse escravo por ordem da rainha Isabel I de Castela. Nessa época Las Casas estudava na Universidade de Salamanca, onde se licenciou em Direito.¹⁰⁵

Em 1500 Bartolomé de Las Casas participa do refreamento de uma rebelião de mouros em Granada. Em 1502, Las Casas chega pela primeira vez na América. Atua no combate aos indígenas *tainos* em São Domingos.¹⁰⁶ Nesse período, Las Casas ainda não era sacerdote. Estabelecendo-se na Ilha Espanhola, em 1510, ele recebe uma encomenda, como era comum aos demais conquistadores.¹⁰⁷

Entretanto, uma ruptura na trajetória de Las Casas é o fato segundo o qual, em 1511, ele se depara com o sermão do dominicano Antônio de Montesinos, sobre a ilegalidade da servidão dos índios. Montesinos questionava, em seu sermão, com que direito e com que justiça os espanhóis tornavam os indígenas servos, e defendia que os índios eram criaturas tão racionais quanto os espanhóis, com os mesmos direitos que estes. Em uma análise geral, era a primeira vez que se questionavam os títulos espanhóis na América, o que por si só abalou as estruturas da nova sociedade colonial. A primeira consequência institucional do sermão de Montesinos foi a aprovação das Leis de Burgos em 1512.¹⁰⁸

Acerca dessa ideia de *direito*, cabe observar, conforme esclarece Pedro Brocco, que nessa época não havia uma noção clara de Direito enquanto esfera autônoma, e os teólogos que se dedicavam à reflexão sobre o sentido do jurídico acabavam remetendo o direito ao âmbito da teologia.¹⁰⁹

Abrindo mão da sua posição enquanto *encomendero*, sobretudo a partir de 1514, ocasião na qual se prepara para pregar o sermão que muda a sua perspectiva sobre os índios

¹⁰⁴ Cf. ALBUQUERQUE, Antônio Armando Ulian do Lago. Filosofia Político-Indigenista de Bartolomé de Las Casas. p. 5. In: WOLKMER, Antônio Carlos. (org.). Direitos Humanos e Filosofia Jurídica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

¹⁰⁵ Cf. SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra. Topoi, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59, p. 25.

¹⁰⁶ Ibidem, pp. 25-26.

¹⁰⁷ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 59.

¹⁰⁸ Ibidem, pp. 59-60.

¹⁰⁹ Cf. BROCCO, Pedro. Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587), vol. 1. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020, p. 71.

(conforme ressaltado desde a introdução deste trabalho), Las Casas passa a se preocupar não somente com o destino dos indígenas, como também com a sociedade que nascia na América.

Um dos fatos marcantes na trajetória de Las Casas é o de que ele teria sustentado ser mais proveitoso para a Coroa substituir os índios por negros ou outros escravos das minas. O que Bartolomé de Las Casas pensava é que com estes escravos se obteria muito mais ouro do que com os índios. No início de 1516, Las Casas esteve com o cardeal Cisneros e o teria influenciado acerca da política colonial, e se assegurado da nomeação de monges jerônimos, os quais foram enviados para ajudar a reformar as condições na América. Nessa mesma época, Las Casas teria elaborado uma instrução, entregue pelo cardeal Cisneros aos três monges, na qual se admitia a entrada de escravos negros na América. Em junho de 1517, os monges jerônimos aprovaram e recomendaram a introdução da escravidão negra. No mesmo ano, Bartolomé de Las Casas sugere a Carlos V, em um memorando, que cada colono tivesse escravos negros: dois homens e duas mulheres. Las Casas foi nomeado “procurador dos índios”, em setembro de 1517, e passou a receber um salário de cem pesos anuais. Em São Domingos, no ano de 1518, o juiz Alonso de Zuazo, que havia sido nomeado, no ano anterior, juiz visitador, apontou a conveniência de substituir os índios pelos negros.¹¹⁰

O fato de Las Casas ter ou não escrito a instrução de 1516, ainda é motivo de divergência entre os autores. Contudo, independente de qual tenha sido a realidade histórica, ele não era um representante isolado ou original da ideia de levar escravos negros à América. Bartolomé de Las Casas combinou sua defesa dos índios com certa noção jurídico-religiosa que considerava legítima a sujeição dos infiéis à escravidão. Nessa perspectiva, tais infiéis se beneficiariam com a tutela de senhores cristãos.¹¹¹

Em contraponto a essa perspectiva sobre a trajetória lascasiana, visando abolir as encomendas, o clérigo começa a traçar planos de uma colonização pacífica, que, entretanto, fracassam e o levam a ingressar na ordem dos dominicanos, em 1522. Bartolomé de Las Casas passa então a estudar filosofia, teologia, direito e política, dedicando-se principalmente à história.¹¹²

Foi provavelmente na década de 1520, que Las Casas começou a escrever a *Historia de las Indias* e a *Apologética historia*, textos motivados pela sua vontade de descrever as maravilhas desse Novo Mundo. Na *Historia de las Indias*, Las Casas enfatiza a excelência dos

¹¹⁰ Cf. SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra. Topoi, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59, pp. 26-27.

¹¹¹ Ibidem, p. 27.

¹¹² Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 61.

habitantes dessas terras que os espanhóis estavam descobrindo. A *Apologética história* é um desdobramento da *Historia de las Indias*, tendo em vista a vastidão do tema desta obra.¹¹³

Las Casas enfrenta a opinião de Gonzalo Fernández de Oviedo, expressa em sua *Historia general y natural de las Indias, Islas e Terra Firme del Mar Océano*. Ocorre que, enquanto Las Casas considerava os índios como seres humanos, iguais em direitos aos espanhóis, Oviedo, assim como Juan Ginés de Sepúlveda, considerava os indígenas como homúnculos, seres afetados por direitos tão graves e irremediáveis, que seria impossível a convivência com os espanhóis, ou a conversão consciente dos índios à fé cristã.

Também é provável que Las Casas tenha escrito em 1536, em Oaxaca, sua obra intitulada *Único modo de atrair todos os povos à verdadeira religião*, na qual ele se preocupa em como anunciar o evangelho, na forma e no jeito que convêm à elevação dessa mensagem e à dignidade do ser humano a que se destina.¹¹⁴

De acordo com Las Casas, o único procedimento adequado a atrair os povos à verdadeira religião era a pregação do evangelho pelos missionários, sem uso de armas. A influência dos cristãos só poderia ser exercida sobre seres racionais pela persuasão do entendimento, a qual seria apta a sensibilizar a vontade. Para isso, os ouvintes precisariam entender que os pregadores não desejavam dominá-los, nem sequer ambicionavam riquezas. E estes pregadores deveriam ser benignos com aqueles aos quais ensinavam, independente da resistência destes.¹¹⁵

É interessante pensar nos possíveis desdobramentos dessas ideias lascasianas, as quais provavelmente exerceram influência até mesmo em uma das Bulas papais mais importantes da época¹¹⁶:

Se Do único modo foi escrito mesmo em 1536, o foi um ano antes da bula *Sublimis Deus*, de 1537, do papa Paulo III, e ainda que não se tenha notícia do conhecimento dessa obra pelo pontífice, é interessante pensar o quanto as postulações de Las Casas podem ter ecoado em Roma. A bula declarava os índios “como verdadeiros homens”, livres e capazes para a fé cristã. E que os “índios e todos os demais povos” que viessem a ser conhecidos pelos cristãos, ainda que vivessem “fora da fé de Cristo”, não eram nem deveriam “ser privados de liberdade e de propriedade de bens”. Era, pois, proibida a escravidão indígena e insistia-se na sua conversão pela palavra e pelo bom exemplo. Carlos V proibiu a aplicação da bula, por motivos de defesa do Padroado, mas, ainda assim, ela exerceu influência na América.

¹¹³ Cf. SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra. *Topoi*, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59, p. 27.

¹¹⁴ Cf. LAS CASAS, Bartolomé de. *Único modo de atrair todos os povos à verdadeira religião*. Tradução de Noelia Gigli, Hélio Lucas. São Paulo: Paulus, 2005, p. 33.

¹¹⁵ Cf. SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra. *Topoi*, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59, pp. 27-28.

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 28.

É marcante na obra de Las Casas a ideia de que a colonização só poderia ser feita por meio da evangelização pacífica, pelos “soldados de Cristo”, o que fez com que Bartolomé de Las Casas influenciasse a propositura das chamadas *Leyes Nuevas*, como resposta ao fracasso das Leis de Burgos.

Destaca-se, entretanto, que, embora Las Casas tenha tido um papel decisivo com seus relatórios remetidos ao rei Carlos I, as *Leyes Nuevas* são fruto de um movimento mais amplo, do qual Las Casas participou, mas que não se restringiu à sua colaboração, tendo em vista, por exemplo, que este movimento também sofreu influência das teses do teólogo Francisco de Vitória, um dos fundadores da chamada “Escola de Salamanca”.

Até 1542 os problemas do Novo Mundo eram “assuntos de família” entre Espanha e Portugal, e não ocupavam uma posição central na política da Coroa espanhola, visto que esta estava preocupada principalmente com os assuntos da Europa. Nesse referido ano, entretanto, considerando, inclusive, a insistente atividade de Las Casas, o imperador Carlos V e sua Corte começaram a admitir a possibilidade de uma mudança na legislação indiana.¹¹⁷

Desse modo, em 1542 as Leis Novas foram aprovadas, proibindo a adoção de novas encomendas. Contudo, devido à resistência das colônias espanholas da América, essas leis foram revogadas já em 1545, o que representou uma derrota na trajetória de Las Casas.¹¹⁸

Acerca das *encomiendas*, é preciso destacar que elas eram uma delegação dos poderes que a Coroa exercia sobre os seus súditos indígenas, a qual era concedida a um particular (espanhol) que, em troca de instrução religiosa de certo número de índios, recebia tributos e trabalho destes. Já o *repartimiento*, ou “encomenda de repartição”, consistia em substituir por prestação de trabalho o tributo que os índios camponeses deviam ao *encomendero*, instituindo assim, trabalhos forçados. Este sistema foi proibido em 1549, mas perdurou até o fim do século XVI.¹¹⁹

Quanto à visão lascasiana acerca dos indígenas, em um primeiro momento, a ideia de destruição das Índias é construída com base na imagem de um índio sempre bom e de um espanhol sempre ruim. Realmente, à saga dos conquistadores se seguia a tragédia dos indígenas, e foi nesse sentido que Las Casas buscou construir uma imagem dos índios como

¹¹⁷ Cf. DOMÍNGUEZ REBOIRAS, Fernando (2005). ‘Y hasta agora no es poderoso el rey’. Sobre monarquia e elites de poder en los orígenes de la Brevíssima. Disponível em: <<http://www.hottopos.com/rih9/reboiras.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

¹¹⁸ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 62. Ver também LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 29.

¹¹⁹ Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 528.

sendo pusilânimes, medrosos, destinados à derrota, diminuídos pelo sentimento de inferioridade, imagem esta que com o passar do tempo se tornaria negativa.¹²⁰

Adjetivos como “inocentes”, “humildes”, “bondosos”, “pacíficos” e “obedientes” são sempre utilizados por Las Casas para qualificar os índios, transmitindo uma imagem servil, de um indígena conformado com a derrota, e que assumia devotamente o sacrifício do bom cristão.¹²¹ Assim, a intenção de Las Casas era o convencimento, através da figura da docilidade indígena, de que os índios estariam desarmados, nem que para isso fosse preciso defender uma noção de mediocridade do índio.

Fato é que os espanhóis repetidamente provaram não considerarem os índios como pessoas, agindo como se estes não fossem seres humanos. Davam menos importância e poupavam menos aos índios do que aos animais, e dessa forma colocavam a cristianização em último lugar, embora falassem muito nela. O nativo era visto, a priori, como um criminoso em potência, o qual era necessário vigiar, pois poderia revelar-se um traidor que ameaçava a ordem do Estado.¹²²

Todavia, o ser humano como um animal de trabalho sempre há de custar mais do que rende. Uma prova disso foram as expressivas mortes da população indígena que habitava a América, e com ela a perda da sua força de trabalho. Las Casas relata que somente no México, nos trinta anos entre a chegada de Hernán Cortés e a Controvérsia de Valladolid, a população do México Central diminuiu de vinte e cinco milhões para seis milhões de nativos, aproximadamente.¹²³

Na visão de Las Casas, os índios, que poderiam ser vistos como ovelhas mansas, eram vítimas de uma cruel e assinalada matança, com o objetivo dos espanhóis de fazerem tremer diante deles essas *pessoas* extremamente pacíficas, que, entretanto, eram vistas pelos cristãos como “homens tão desumanos”, injustos e cruéis. Desse modo, Las Casas enxergava as “conquistas” como invasões violentas de tiranos cruéis, condenados não somente pela lei de Deus, mas por todas as leis humanas.¹²⁴

¹²⁰ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 141.

¹²¹ Ibidem, p. 144.

¹²² Cf. ENZENSBERGER, Hans Magnus. Las Casas ou uma retrospectiva no futuro. Texto extraído do livro Anatomia Social do Crime, Moraes Editores, Lisboa, 1968. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 17-19.

¹²³ Ibidem, pp. 13-14.

¹²⁴ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 72-83.

De acordo com Domínguez Reboiras, a visão de Las Casas acerca dos indígenas, em contraponto aos espanhóis, pode ser traduzida nos seguintes termos¹²⁵:

Por um lado, as “gentes naturais”, os índios, sempre descritos em termos positivos, sem ambição nem ganância, externamente simples e, no fundo, pacíficos. Por outro lado, os cristãos, quase sempre “espanhóis”, capazes de uma crueldade e tirania incríveis. Las Casas culmina esta antítese com a metáfora de ‘ovelhas mansas’ versus ‘lobos e tigres e leões crudelíssimos’. A oposição entre índios e espanhóis é o princípio estrutural de toda a narrativa: os índios estão indefesos, nus, a pé; os espanhóis são um povo feroz a cavalo e armados até os dentes. Os índios travam uma guerra justa contra o invasor e os espanhóis travam uma guerra injusta. Os espanhóis são movidos pela ganância e ambição, enquanto os índios não têm mais do que virtude e um profundo sentido de solidariedade social. Las Casas torna-se defensor de uns e fiscal de outros.

A crueldade dos espanhóis se tornava ainda mais evidente diante da liberalidade dos índios, que davam àqueles daquilo que eles tinham necessidade. Na ilha de Trindade, uma ilha muito fértil, de acordo com os relatos de Las Casas, os índios receberam a salteadores como se fossem uns dos seus, servindo-os, tanto súditos quanto senhores, com grande afeição, e lhes trazendo de comer todos os dias uma quantidade que sobraria até para o dia seguinte.¹²⁶

Entretanto, ao passo que o dominicano insistia na ideia de que os índios eram obedientes, criaturas pacíficas e incapazes de cometer qualquer maldade, ele manifestava a sua admiração pela inteligência e pelas habilidades dos povos americanos. Nesse sentido, Las Casas dedica-se a argumentar acerca da excelência da cultura e dos costumes indígenas. Inclusive, justamente porque os indígenas poderiam ser considerados como mais fracos que os espanhóis, e suas armas, na visão de Las Casas, seriam como armas de brinquedo, é que enfrentar os espanhóis fazia dos índios homens muito valentes.¹²⁷

Acerca da disparidade que havia entre as armas dos índios e as dos espanhóis, cabe ressaltar que embora os indígenas, que lutavam com fundas, varas de arremessar, machados de cobre, lanças com peças de ouro e pedras, só tenham conhecido o ferro quando sentiram as espadas dos espanhóis, os índios caribes ficaram conhecidos pela sua crueldade, ao utilizarem flechas de veneno mortal. Contudo, não há como encobrir os efeitos devastadores da pólvora,

¹²⁵ Cf. DOMÍNGUEZ REBOIRAS, Fernando (2005). ‘Y hasta agora no es poderoso el rey’. Sobre monarquia e elites de poder en los orígenes de la Brevíssima. Disponível em: <<http://www.hottopos.com/rih9/reboiras.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2021. (tradução nossa)

¹²⁶ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 107-108.

¹²⁷ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, pp. 144-145.

utilizada de modo sistemático na destruição dos povos nativos da América. O império inca não teria sido conquistado, e nem o império asteca seria subjugado sem o uso da pólvora.¹²⁸

É provável que o frei Bartolomé de Las Casas tenha desejado silenciar propositalmente a resistência militar à conquista, ou pelo menos relegá-la a um segundo plano, a fim de acentuar o espírito pacífico e passivo dos índios. Isso pode ser percebido pela sua intenção de considerar justa a guerra dos índios contra os espanhóis. Pois, ao mesmo tempo que Las Casas desqualificou a guerra dos conquistadores contra os índios, ele fundou o direito de guerra dos índios contra os cristãos. Aliás, esse direito de guerra dos índios contra os espanhóis era visto da perspectiva do direito natural, uma vez que os indígenas teriam um direito fundado na lei natural para estabelecer uma justíssima guerra contra todo espanhol e cristão.¹²⁹

Contudo, as imagens lascasianas do índio, desconstruindo o argumento da justiça da guerra dos espanhóis contra os indígenas, influenciaram a historiografia especializada na conquista, e a notoriedade dos escritos de Las Casas é inegável. A imagem que o frade tinha sobre o índio era um reflexo da visão lascasiana acerca do que constituía a própria natureza humana, cuja essência não poderia ser alterada, nem mesmo por obras consideradas pelos cristãos como pecaminosas, conforme se verá mais adiante. Todavia, é preciso problematizar a dimensão dos discursos de Las Casas para a própria história da América colonial, conforme adverte Héctor Bruit¹³⁰:

É claro que os discursos reproduzem, em parte, a realidade, mas nunca a esgotam e, no caso especial de Las Casas, o discurso teve o propósito de forçar a realidade com o intuito de melhorar a condição dos índios, mas sem perceber que jogava neles o estigma da entrega voluntária ao vencedor. A partir disso, ficava fundada a idéia de povos vividos por uma história feita por outros, a idéia da renúncia de qualquer responsabilidade como agentes ativos do processo social. Era negar nos índios a condição de sujeitos capazes de agir e dizer.

Essa visão de Bruit, entretanto, pode ser confrontada com alguns relatos de Las Casas. A título de exemplo, o dominicano narra que, tendo alguns frades da sua ordem de São Domingos ido pregar aos indígenas, os quais “careciam de remédio e luzes da doutrina para salvar as suas almas”, os índios receberam os religiosos como a anjos dos céus. Bartolomé de Las Casas assegura que os índios escutaram as palavras que os dominicanos trouxeram, com grande alegria e afeição, embora conseguissem entender os frades mais por sinais do que por

¹²⁸ Cf. ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confessores: violência física e violência simbólica na conquista da América, Revista *Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 162-163.

¹²⁹ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 148.

¹³⁰ Ibidem, pp. 150-151.

palavras, uma vez que não conheciam a língua dos religiosos. Inclusive, acerca dessa ocasião, Las Casas ressalta que os índios eram desejosos de ter nomes de cristãos, e antes mesmo de conhecerem sobre o batismo, pediam que se colocassem tais nomes neles.¹³¹

Por essa narrativa, é possível perceber que os indígenas manifestavam interesse pela doutrina cristã, e tinham condições de compreendê-la. Contudo, a autonomia dos indígenas é direcionada, nos relatos de Las Casas, para a recepção da fé católica, que se daria sem resistência não fossem a cruelíssima violência e os enganos ardis pelos quais os cristãos realizavam o processo de conquista, sob a justificativa de salvar as almas dos índios da condenação eterna.

De fato, é recorrente nos escritos lascasianos a aproximação da figura dos indígenas da imagem de cordeiros, ou ovelhas, como em uma associação dos índios à própria figura do rebanho de Cristo. Nessa perspectiva, os espanhóis estavam destruindo, matando, e colocando no inferno as almas que o Filho de Deus redimiu com o seu sangue.¹³²

Las Casas conta a história dos massacres que dizimaram as civilizações habitantes dos territórios que hoje conhecemos como América Central (sobretudo o grande império asteca, no México, e sua destruição por Hernán Cortés), e América do Sul (com destaque para a conquista do império inca por Francisco Pizarro e Hernando de Soto). Sobre o reino de Venezuela, o frade conta que os espanhóis despovoaram esse território, o qual era maior que a Espanha toda. Para se ter uma ideia, o dominicano julga que se tenham matado acima de quatro milhões de almas somente nesse reino. Preocupa Las Casas, especialmente, o fato de que com a matança que exterminou grandes e diversas nações, destruiu-se também muitas línguas, por não se deixar uma alma sequer que as falasse, com exceção dos nativos que fugiam para as cavernas, em uma tentativa desesperada de salvar a própria vida.¹³³

Na descrição lascasiana, os espanhóis eram responsáveis por inumeráveis almas que estavam ardendo no inferno pela força da cobiça e inumanidade de “tiranos animais”, ou “alemães” (em uma clara alusão à heresia luterana). A motivação para tornar os índios escravos não seria outra senão a cobiça por dinheiro¹³⁴, e também por *status*, tendo em vista que o prestígio social nessa época era mais estimado até mesmo que o ouro. Desse modo, na narrativa de Bartolomé de Las Casas, a humanidade dos povos nativos é contraposta à inumanidade dos espanhóis, relativizando a concepção europeizante do que seria a *pessoa humana*.

¹³¹ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 109.

¹³² Ibidem, pp. 113-115.

¹³³ Ibidem, pp. 116-117.

¹³⁴ Ibidem, pp. 120-121.

Acerca do tema da heresia e do seu combate pela Inquisição, cabe um adendo, com a ressalva do édito do inquisidor-geral espanhol Tomás de Torquemada, de abril de 1492, proibindo os cristãos de manterem relações com os judeus ou lhes facultar alimento, alojamento, etc. Nesse sentido, é interessante observar como a Ordem dos Pregadores, que inspirou medidas brutais de extermínio das heresias, foi a mesma que se distinguiu na América pelo seu zelo em defesa dos índios.¹³⁵

Sobre a visão lascasiana dos indígenas, é preciso ponderar ainda que, coadunando com a obra de Las Casas, tida como precursora da perspectiva etnológica moderna, para Ribeiro Couto seria um equívoco pensar o homem ibérico despojado de misturas raciais e culturais¹³⁶:

O homem ibérico puro é um erro (classicismo), tão grande como o primitivismo puro (incultura, desconhecimento da marcha do espírito humano em outras idades e outros continentes). É da fusão do homem ibérico com a terra nova e as raças primitivas que deve sair o “sentido americano” (latino), a raça nova, produto de uma cultura e de uma intuição virgem, o homem cordial.

Nessa perspectiva, é possível pensar o “homem americano” como fruto da tradição ibérica no Novo Mundo. Portanto, enquanto o “homem americano” se caracterizaria por seu espírito hospitaleiro e por uma tendência à credulidade, o “homem europeu” seria caracterizado pela suspicácia e por um egoísmo que resultaria na pouca receptividade ao estrangeiro. Nessa perspectiva, Ribeiro Couto identifica no *homem cordial* uma atitude de disponibilidade sentimental, que estaria presente nos meandros da vida cotidiana. Assim, a contribuição da América Latina para o mundo seria a característica marcante de uma civilização cordial.¹³⁷

Apropriando-se da noção de homem cordial criada por Ribeiro Couto, Sergio Buarque de Holanda traz a expressão para o âmbito da cultura nacional. A especificidade ibérica na Europa certamente contribuiu muito para a originalidade da cultura brasileira. Desse modo, a cultura personalista constituída no Brasil caracteriza não somente a “gente hispânica” como também o universo mental que se configura nas terras brasileiras, por influência do clima, das

¹³⁵ Cf. ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confessores: violência física e violência simbólica na conquista da América, Revista *Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 189.

¹³⁶ Cf. Revista do Brasil. Carta endereçada a Alfonso Reis publicada originalmente no Jornal Monterey, editado pela Embaixada do México no Brasil. Esta carta data de 7 de março de 1931, apud GOLDMAN, Elisa. A Cultura Personalista como Herança Colonial em Raízes do Brasil. Educação Pública, 01 de janeiro de 2002. Disponível em: <<https://educacaopublica.cecierj.edu.br/artigos/2/1/a-cultura-personalista-como-heranca-colonial-em-raizes-do-brasil>>. Acesso em: 18 nov. 2020.

¹³⁷ Cf. GOLDMAN, Elisa. A Cultura Personalista como Herança Colonial em Raízes do Brasil. Educação Pública, 01 de janeiro de 2002. Disponível em: <<https://educacaopublica.cecierj.edu.br/artigos/2/1/a-cultura-personalista-como-heranca-colonial-em-raizes-do-brasil>>. Acesso em: 18 nov. 2020.

paisagens e dos grupos que já se encontravam nesse território, quando da chegada dos europeus.¹³⁸

O ingresso tardio da Península Ibérica no Europeísmo teria permitido o surgimento de traços peculiares ao homem ibérico, observados, em seus destinos, aspectos particulares de sua história e até de sua formação espiritual. Contudo, a originalidade nacional dos espanhóis e portugueses deve-se à importância que os mesmos atribuem à autonomia do indivíduo, ao valor da *pessoa humana*. Para espanhóis e portugueses a autossuficiência é fundamental. Portanto, é necessário que, sem precisar dos demais, o homem garanta a sua sobrevivência.¹³⁹ Nesse sentido, Sergio Buarque afirma: “Cada qual é filho de si mesmo, de seu esforço próprio, de suas virtudes (...) e as virtudes soberanas para essa mentalidade são tão imperativas, que chegam por vezes a marcar o porte pessoal e até a fisionomia dos homens”.¹⁴⁰

Em contraponto a essa perspectiva da autonomia do homem ibérico, Michel de Montaigne, francês contemporâneo a Las Casas, ponderou acerca dos índios Tupinambás, no Rio de Janeiro¹⁴¹:

Trata-se de uma nação, diria eu a Platão, na qual não existe nenhuma espécie de comércio; nenhum conhecimento das letras; nenhuma ciência dos números; nenhum magistrado ou superioridade política; nenhuma vassalagem, riqueza ou pobreza; nenhum contrato, nenhuma sucessão, nenhuma partilha; nenhuma ocupação que não seja ociosa; nenhuma consideração do parentesco, a não ser o de todos; nenhuma roupa; nenhuma agricultura; nenhum metal; nenhum vinho ou pão. As próprias palavras que significam mentira, traição, dissimulação, avareza, inveja, maledicência ou perdão lhes são desconhecidas.

Essa visão de Montaigne é analisada por Frank Lestringant (2006), para quem a *Brevíssima relação da destruição das Índias*, de Bartolomé de Las Casas, seria um requisitório inflamado contra os crimes da Conquista e uma profecia apocalíptica da destruição da Espanha.¹⁴² Esse corpo de tratados publicados por Las Casas em 1552 são os únicos levados pelo autor à imprensa. Dentre os tratados impressos de Las Casas, a *Brevíssima* é o único que adquiriu fama imediatamente após a morte do frade, e é o que tem permanecido até os dias atuais como a sua obra mais famosa.¹⁴³

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ Ibidem.

¹⁴⁰ Cf. HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil. 21. ed. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1990, p. 4.

¹⁴¹ Cf. MONTAIGNE, Michel. Essais, ed. Pierre Villey, Paris, PUF, 1965, p. 206.

¹⁴² Cf. LESTRINGANT, Frank. O Brasil de Montaigne. Revista de Antropologia, São Paulo, v. 49, n. 2, p. 515-556, jul.-dez. 2006. p. 520.

¹⁴³ Cf. DOMÍNGUEZ REBOIRAS, Fernando (2005). ‘Y hasta agora no es poderoso el rey’. Sobre monarquia e elites de poder en los orígenes de la Brevíssima. Disponível em: <<http://www.hottopos.com/rih9/reboiras.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

Em seu capítulo “Dos Canibais”, parte da obra *Ensaaios*, de Montaigne, o autor traz um discurso do outro, que é, concomitantemente, discurso sobre o outro e discurso no qual o outro fala. É o que Michel de Certeau (1985) atribui a Montaigne como sendo uma criação deste, e chama de “heterologia”, ou seja, a arte de jogar com dois lugares, uma forma de estimar em um lugar o que falta no outro.¹⁴⁴

Enquanto “Dos Canibais” trata da idade de ouro dos brasileiros livres do litoral atlântico, “Dos coches”, outro capítulo de *Ensaaios*, relata a ruína total dos impérios asteca e inca, constituindo-se como uma denúncia da destruição do Novo Mundo pelos espanhóis. O contraste entre a gênese e o apocalipse, entre os primórdios da História e seus acidentes, torna-se mais evidente pelo encadeamento entre um capítulo e outro, possibilitando a construção das imagens do “Éden brasileiro”, em “Dos Canibais”, e do “Inferno da Conquista espanhola”, em “Dos coches”, ambos os capítulos formando um díptico.¹⁴⁵

Ressalta-se ainda, acerca do capítulo “Dos coches”, que à época de sua elaboração, em 1588, foi publicado, em Salamanca, o *De procuranda Indorum salute*, de autoria do jesuíta José de Acosta, o qual distinguia, segundo o grau de “conversibilidade”, três categorias de “bárbaros”. Dessa forma, os “bárbaros selvagens” que viviam em bandos e nus, no Brasil e no Caribe, deveriam ser combatidos de modo implacável. Já as nações mais policiadas, com organização política notória, as quais viviam no México e no Peru, deveriam receber um tratamento mais indulgente, embora desconhecessem a escrita. Por fim, os pagãos, cujas civilizações possuíam tradição escrita, seriam trazidos à religião cristã com brandura e por meio da persuasão. Todavia, embora Montaigne lesse José de Acosta, é pouco provável que ele tenha recorrido a tal tipologia simplificadora, uma vez que manifestamente o seu desígnio era a redução do outro ao idêntico, o que, na verdade, representava seu aniquilamento.¹⁴⁶

De acordo com a visão de Montaigne, sob uma perspectiva “romanizada”, os astecas e incas seriam como romanos que conservaram a simplicidade dos costumes dos canibais, povos naturistas que viviam sob a arquitetura colossal de arenas, pirâmides e pórticos, antes da destruição dessas cidades ideais por bárbaros armados de ferro. Concomitante a esta operação, ocorre, através dos *Ensaaios*, o que seria a “tupinambização” do México e do Peru.¹⁴⁷

Em suma, Michel de Montaigne enxerga na descoberta do Novo Mundo uma ocasião para capturar a Antiguidade viva, uma vez que esta poderia ser observada do outro lado do

¹⁴⁴ Ibidem, p. 527.

¹⁴⁵ Ibidem, p. 530.

¹⁴⁶ Ibidem, pp. 539-540.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 545.

oceano, o qual seria facilmente acessado através dos progressos da navegação. Desse modo, a História fornecia ao Ocidente a possibilidade de reinscrever a herança antiga em seu presente. Contudo, tal milagre havia sido atingido mortalmente, sendo vergonhosamente destruído por aqueles que não compreenderam a grandeza que estava diante de seus olhos. Assim, a Antiguidade teria sido mais uma vez perdida. E desta vez, de forma irreversível.¹⁴⁸

Junto aos relatos de Montaigne, compõem uma autêntica etnologia brasileira os relatos de diversos viajantes que vieram ao Brasil ao longo do século XVI para conhecer os índios, especialmente do sul do Brasil. Dentre estes relatos destaca-se a “Carta” de Luiz Ramirez, que data do Rio da Prata, em 10 de julho de 1528, contendo relatos interessantes sobre os Tupinambás, sobretudo acerca da antropofagia desses índios da costa do Brasil, os quais apesar dessa prática são chamados de “*gente muy buena*”.¹⁴⁹

Sobre esse contexto, cabe uma distinção muito importante levantada por Manuela Carneiro da Cunha, entre antropófagos e canibais. Os Tupis não seriam canibais, e sim antropófagos. E é essa diferença, crucial para o século XVI, que permitirá a exaltação do índio brasileiro. Basicamente, os canibais seriam gente que se alimenta de carne humana, enquanto que os Tupis comiam os seus inimigos por vingança. Os canibais, caribes insulares das Antilhas, chegaram a ser retratados por André Thévet como aqueles que comiam exclusivamente carne humana.¹⁵⁰

A antropofagia, instituição por excelência dos Tupis, consistia no ritual pelo qual, ao matar um inimigo no terreiro da aldeia, o guerreiro recebia novos nomes, ganhava prestígio político, acedia ao casamento e até a uma imortalidade imediata. Neste ritual, todos os homens, mulheres, crianças, velhos, e aliados de outras aldeias, deveriam comer a carne do morto, entretanto, o próprio matador não comia a sua vítima. Em tal compartilhamento, a vingança não estava na morte em si, mas em comer a carne do morto.¹⁵¹

Contudo, para os portugueses, os Tupinambás eram vistos como inimigos, por se levantarem contra os cristãos em algumas ocasiões, de modo que a ideia de guerra justa, de inspiração tomista, permitiria, nesse caso, que os portugueses emprendessem guerra contra os Tupinambás. Nesse contexto, de meados do século XVI, a Coroa portuguesa já diferenciava

¹⁴⁸ Ibidem, p. 546.

¹⁴⁹ Cf. RAMIREZ, Luiz. “Carta”, Revista do Instituto Histórico Geográfico do Brazil, XV (1852), segunda edição, Rio de Janeiro, 1888, p. 17, apud BALDUS, Herbert. Fontes primárias para o estudo dos índios do Brasil quinhentista. Biblioteca Digital Curt Nimuendajú – Coleção Nicolai, 1948, p. 4. Disponível em: <www.etnolinguistica.org>. Acesso em: 02 de janeiro de 2021.

¹⁵⁰ Cf. CUNHA, Manuela Carneiro da. Imagens de Índios do Brasil: O Século XVI. Estudos Avançados, v. 4, n. 10, pp. 91-110, 1990, pp. 99-100.

¹⁵¹ Ibidem, p. 100.

aqueles que eram tidos pelos portugueses como nativos de paz, tal como os Tupiniquins, dos nativos que na concepção dos cristãos poderiam ser escravizados, assim como os Tupinambás. Inclusive, de modo semelhante ao que acontecia na América espanhola, a Coroa soube se utilizar dos conflitos internos aos grupos indígenas para garantir os assentamentos dos portugueses naquelas terras.¹⁵²

Muito interessantes e relevantes para esta dissertação são os relatos sobre os índios do sul do Brasil encontrados na obra de Alvar Nuñez Cabeza de Vaca, *Relación de los naufrágios y comentarios*. Os *Comentarios* aparecem primeiro em Valladolid, em 1555. Existe uma versão francesa publicada por Henri Ternaux Compans em Paris, no ano de 1837, e uma versão inglesa publicada pela Hakluyt Society, em 1891.¹⁵³ Essa publicação em Valladolid, poucos anos após a Controvérsia que dá título ao presente trabalho, demonstra o interesse que a Espanha tinha em conhecer do ponto de vista empírico, dos relatos de viajantes, o que estava sendo discutido em abstrato nesses debates acerca da natureza humana dos índios americanos.

Dentre as obras quinhentistas, as que podem ser consideradas como mais relevantes para a etnologia brasileira são as de Hans Staden, José de Anchieta, Jean de Léry e Gabriel Soares de Souza. Hans Staden, aventureiro mercenário alemão, foi arcabuzeiro e artilheiro, e empreendeu duas viagens ao Brasil: a primeira nos anos de 1547 a 1548, e a segunda nos anos de 1549 a 1555. Durante esta segunda viagem, Staden passou nove meses como cativo entre os Tupinambás. Poucos anos depois, o viajante francês Jean de Léry, que também conheceu os Tupinambás, afirma em uma carta citada por Ternaux Compans, que todos que desejassem conhecer como são na verdade os costumes dos brasileiros, deveriam ler a obra de Hans Staden.¹⁵⁴

A obra de Staden tem um valor especial, pois não se limita a descrições, mas representa os artefatos em xilogravuras. Quanto aos problemas sociológicos abordados, o que mais impressionou Staden, enquanto um prisioneiro dos Tupinambás, ameaçado por eles de ser devorado, certamente foi o modo pelo qual esses índios matavam e comiam os seus inimigos.¹⁵⁵

¹⁵² Cf. BONCIANI, Rodrigo Faustioni. O *dominium* sobre os indígenas e africanos e a especificidade da soberania régia no Atlântico: Da colonização das ilhas à política ultramarina de Felipe II (1493-1615). Programa de Pós-Graduação em História Social do Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Sociais da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 124.

¹⁵³ Cf. BALDUS, Herbert. Fontes primárias para o estudo dos índios do Brasil quinhentista. Biblioteca Digital Curt Nimuendajú – Coleção Nicolai, 1948, p. 4. Disponível em: <www.etnolinguistica.org>. Acesso em: 02 de janeiro de 2021.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 5.

¹⁵⁵ *Ibidem*, pp. 5-6.

Em suma, os relatos de Staden abordam diferentes aspectos da cultura tupinambá, de modo que sua obra assume o caráter de uma monografia tribal. Ademais, Staden não se limita a falar apenas dos Tupinambás, antes, menciona também outras tribos.¹⁵⁶

Quanto à obra de José de Anchieta, sua importância não se dá apenas do ponto de vista linguístico, porém, também pode ser percebida do ponto de vista sociológico. A *Arte de Grammatica da lingua mais usada na Costa do Brasil*, um esboço de gramática, cuja primeira edição apareceu em Coimbra em 1595, se tornou uma das fontes mais preciosas para o estudo do tupi antigo.¹⁵⁷

As *Cartas, informações, fragmentos históricos e sermões, 1554-1594*, de Anchieta, consistem em valiosos documentos sobre os Tupis, que no século XVI habitavam o litoral do Brasil e as redondezas da atual capital do Estado de São Paulo. A “Informação dos casamentos dos índios do Brasil” é um dos documentos sociológicos mais importantes do Brasil quinhentista.¹⁵⁸

Jean de Léry, após permanecer durante quase um ano entre os Tupinambás, dá muita importância ao problema da antropofagia, como era comum entre os autores de sua época que tratam da etnografia brasileira. Entretanto, na visão de Léry, os Tupinambás comiam carne humana para causar temor aos vivos, e movidos pela vingança.¹⁵⁹

O valor linguístico da obra de Léry é imensurável, trazendo elementos muito abundantes e curiosos sobre a chamada língua-geral. Léry traz ainda trechos de melodias indígenas que são os documentos mais antigos da música brasileira.¹⁶⁰

Gabriel Soares de Souza em seu *Tratado Descritivo do Brasil em 1587*, descreve a civilização material e a religião dos Tupinambás, sendo um trabalho de grande valia para a etnologia brasileira. A parte inicial de seu tratado é um “Roteiro geral da costa brasílica”, com referências às diversas tribos do litoral, desde os “Tapuias” do Amazonas, até os “Tapuias” do Rio da Prata.¹⁶¹

É possível destacar, ainda, a importância dos trabalhos dos jesuítas. A título de exemplo, o padre Serafim Leite, na *História da Companhia de Jesus no Brasil* faz várias referências aos índios, mencionando os nomes de numerosas tribos, os quais constam dos índices alfabéticos.¹⁶²

¹⁵⁶ Ibidem, p. 6.

¹⁵⁷ Ibidem, pp. 6-7.

¹⁵⁸ Ibidem, p. 7.

¹⁵⁹ Ibidem, pp. 7-8.

¹⁶⁰ Ibidem, p. 8.

¹⁶¹ Ibidem, p. 9.

¹⁶² Ibidem, p. 13.

De acordo com Elisa Garcia, as missões jesuíticas foram parte do processo de institucionalização do Estado nos domínios americanos. Desse modo, o trabalho dos jesuítas deveria transformar os índios em súditos leais das monarquias, garantindo a ocupação territorial. O que se esperava dos novos súditos era que eles desempenhassem a função militar estratégica nos impérios ibéricos, de defender as suas fronteiras contra as pretensões expansionistas de seus rivais europeus, ou contra os ataques dos grupos indígenas que eram hostis à presença colonial.¹⁶³

Essa perspectiva que os jesuítas trariam especialmente para a América portuguesa, de formar um exército de súditos dentre os nativos das colônias portuguesas, também era uma realidade na América espanhola. O próprio Las Casas, em uma perspectiva monarquista, compreendia que destruir a população indígena seria o mesmo que destruir súditos do rei, nesse caso, súditos da Coroa castelhana. Segundo uma concepção que ainda prevalecia na época, característica de sociedade medieval, a destruição de um membro do corpo social carregava consigo a destruição de todo o corpo místico. E o rei tinha a obrigação de colocar em ordem o seu território e criar as condições legais e policiais necessárias para evitar a desintegração da monarquia. Fica clara a opção política de Las Casas a favor do rei e a sua fé no potencial das instituições monárquicas para moldar as condutas e formas de vida.¹⁶⁴

Domínguez Reboiras ainda vai além, estabelecendo uma relação entre Las Casas e o Tribunal do Santo Ofício¹⁶⁵:

A intenção de Las Casas de estabelecer o Tribunal da Inquisição nas Índias é coerente com toda a sua ideologia. Uma das constantes no seu pensamento é a procura de um organismo eficaz para travar a expansão descontrolada dos interesses dos conquistadores e colonizadores espanhóis. Todas as agências da administração real tinham falhado neste esforço. É natural que Las Casas tenha pensado na Inquisição como um instrumento para fortalecer e tornar a administração real mais eficaz. Como é sabido, os colonos espanhóis não tinham qualquer interesse na presença do Tribunal na América.

Nesse sentido, a fim de obter êxito na tentativa de mudança das estruturas legais e políticas que atuavam nas Índias, Las Casas pensou na implantação de um Tribunal, considerado por ele à época como um organismo eficiente e capaz de pôr freios aos abusos que

¹⁶³ Cf. GARCIA, Elisa Frühauf. Missões na América Ibérica: dimensões políticas e religiosas. Revista Tempo, vol. 19, n. 35. Jul. - Dez. 2013, p. 2.

¹⁶⁴ Cf. DOMÍNGUEZ REBOIRAS, Fernando (2005). ‘Y hasta agora no es poderoso el rey’. Sobre monarquia e elites de poder en los orígenes de la Brevíssima. Disponível em: <<http://www.hottopos.com/rih9/reboiras.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

¹⁶⁵ Ibidem, tradução nossa.

impediam a evangelização dos índios, o que para o dominicano era o único objetivo do domínio castelhano na América.¹⁶⁶

Em 1547, voltando para a Espanha, de uma de suas viagens ao Novo Mundo, Las Casas passa por Lisboa, desejando se informar sobre a licitude do tráfico e da escravidão na África, ocasião na qual tem contato com crônicas reais portuguesas sobre o assunto. Portanto, Las Casas não esteve na África, mas suas opiniões sobre a experiência africana são respaldadas em suas leituras, e nas informações recebidas dos dominicanos portugueses e espanhóis.¹⁶⁷

Nesse sentido, na *Historia de Las Indias*, Bartolomé de Las Casas critica, primeiramente, a ação ibérica, e especialmente, a ação portuguesa na África. Nesta ação, Las Casas enxergava o princípio da atuação espanhola na América. E segundo ele havia uma cegueira que recaía sobre os cristãos, e os fazia acreditar ser legítima a guerra contra os infiéis, mesmo que estes não tivessem atacado ou posto em perigo a cristandade.¹⁶⁸

3.2. Controvérsia de Valladolid: "guerra justa" e “escravidão natural”

Para que se compreenda a conquista espanhola da América no século XVI é preciso recorrer à influência da mentalidade cruzadística sobre esta conquista. O próprio Cristóvão Colombo externalizou seu desejo de canalizar os recursos do chamado Novo Mundo para retomar a Terra Santa: “me dispus a ir descobrir as Índias foi com a intenção de suplicar ao Rei e à Rainha, Nossos Senhores, que a renda que Suas Majestades obtiverem das Índias, se determinasse empregá-la na conquista de Jerusalém”.¹⁶⁹

A mentalidade do conquistador por diversas ocasiões retomou o comportamento dos espanhóis durante a guerra de Reconquista da Hispânia. De acordo com Cláudio Sanchez Albornoz esse processo foi considerado como a chave da história da Espanha e a raiz profunda da conquista e da colonização da América. Para o autor, ao contrário da colonização inglesa, que foi burguesa, pós-renascentista e pós-luterana, a colonização hispânica caracterizou-se pelo espírito religioso, místico e guerreiro, e foi marcada por uma herança medieval agrária.¹⁷⁰

¹⁶⁶ Ibidem.

¹⁶⁷ Cf. SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra. *Topoi*, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59, p. 31.

¹⁶⁸ Ibidem, p. 36.

¹⁶⁹ Cf. COLOMBO, Cristóvão. Diários da descoberta da América: as quatro viagens e o testamento. Porto Alegre: L&PM Editores Ltda, 1991, p. 168.

¹⁷⁰ Cf. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, Cláudio. La Edad Media española y la empresa de America. Madrid: Ediciones Cultura Hispanica del Instituto de Cooperación Iberoamericana., 1983, pp. 33-35, apud SOUZA, Guilherme Queiroz. A mentalidade de Cruzada na Conquista de México-Tenochtitlán (1519-1521). Programa de Pós-

Certamente é preciso pensar as Cruzadas contra os muçulmanos, em relação à conquista da América, sem cometer nenhum anacronismo. Embora houvesse uma mentalidade de Cruzada que correspondesse à mentalidade do conquistador espanhol, no caso da conquista da América hispânica não havia um sentido de Reconquista de uma terra que anteriormente fora cristã, na qual Jesus tenha vivido, como era o caso da Palestina para as Cruzadas. Na conquista espanhola do Novo Mundo também não havia uma dicotomização entre duas religiões do Livro (islamismo e cristianismo), cada qual buscando a sua supremacia, como aconteceu com a Cruzada medieval.¹⁷¹

Contudo, na própria Bula *Inter Coetera*, o papa Alexandre VI garantiu aos reis católicos a doação das terras descobertas ou por descobrir, dando-lhes, entretanto, o encargo exclusivo da evangelização daqueles povos, de modo que estes recebessem a religião católica. É possível dizer que a segunda Bula *Inter Coetera*, de 4 de maio de 1493, de certo modo, tinha em seu princípio a legitimação das antigas bulas que levaram às Cruzadas na Europa e também no Oriente. Nelas, o papa Alexandre VI trazia o objetivo de abater as “nações bárbaras” e reduzi-las à mesma fé.¹⁷²

Na conquista de Cortés sobre os astecas, também chamados mexicas, em muitos aspectos o conquistador se aproximava da figura do cruzado: recebimento de indulgências como garantia da salvação, o aval do papa (sobretudo através da Bula *Inter Coetera*), o discurso de lutar em nome de Deus, a forma belicista de encarar a guerra, os estandartes religiosos carregados, a invocação de santos militares, inclusive com supostas aparições destes santos, a participação das ordens religiosas, o objetivo de conversão religiosa à fé católica, etc.¹⁷³

Característica da mentalidade cruzadística, a guerra santa era uma guerra justa por excelência, aplicada aos inimigos da fé cristã, e concessora do martírio aos mortos que nela combatiam. Nesse sentido, a conquista do Novo Mundo pode ser vista como uma guerra santa, dadas as recompensas materiais e espirituais que a conquista envolvia.¹⁷⁴

Mas, afinal, o que significa dizer que a guerra contra os índios, na visão dos espanhóis, era justa? Os pensadores do século XVI debateram amplamente esse assunto. O decreto de Graciano, que, conforme já mencionado, compilou as decretais dos papas (por sua vez, uma

Graduação em História da Universidade Federal de São João Del-Rei (PGHIS-UFSJ), SÃO JOÃO DEL-REI, 2010. p. 34.

¹⁷¹ Cf. SOUZA, Guilherme Queiroz. A mentalidade de Cruzada na Conquista de México-Tenochtitlán (1519-1521). Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Federal de São João Del-Rei (PGHIS-UFSJ), SÃO JOÃO DEL-REI, 2010. p. 47.

¹⁷² *Ibidem*, p. 55.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 56.

¹⁷⁴ *Ibidem*.

compilação do direito canônico que data do século XIII), foi o documento que fundamentou essa discussão. Graciano procurou mostrar que a guerra não estava proibida no Antigo Testamento e nem nas escrituras neotestamentárias. Inclusive, a guerra era justa quando reparava uma injustiça ocasionada pelos inimigos, tal como no caso das Cruzadas, nas quais os cristãos buscavam reparar a injustiça cometida pelos infiéis muçulmanos que os oprimia.¹⁷⁵

Bartolomé de Las Casas abordava três causas que considerava justas para a guerra¹⁷⁶:

A primeira delas, diz ele, “é quando os infiéis impugnam, guerreiam e inquietam a cristandade no momento presente ou por hábito”. E identificava esses infiéis: “os turcos e mouros da Berberia e do Oriente”, contra os quais se podia mover guerra, mesmo quando eles cessassem de fazê-la, porque era sabido “por larguíssima experiência que a sua tenção” era condenarem os cristãos. Essa “guerra contra eles nem se pode chamar guerra, mas sim legítima e natural defesa”. A segunda causa dar-se ia se “perseguiem, estorvarem ou impedirem maldosamente” a fé cristã. Nesse caso, não se podia “duvidar da guerra justa” que os cristãos podiam “mover a quaisquer infiéis”. Las Casas ainda explicava que usara a expressão “maldosamente” para marcar que tal causa não se aplicava quando os infiéis “matassem e perseguissem os cristãos por males e prejuízos que injustamente deles houvessem recebido”. E foi mais além, considerando, igualmente fora das justas razões, quando um missionário fosse morto, sem culpa própria, mas como membro da nação que ofendeu os infiéis. A terceira causa de se mover guerra contra quaisquer infiéis seria por eles deterem reinos cristãos ou outros bens e não os quisessem restituir. Entretanto, nesse caso, Las Casas ponderava a adequação de antes discutir e averiguar “a razão que lhe assiste e a culpa da outra” parte, sendo duvidosa “perante o consistório e o foro de Deus”, a justiça de uma guerra com vistas apenas a recobrar um bem temporal.

A conclusão lascasiana é de que nenhuma dessas três causas estava presente na experiência dos portugueses na África. Então como justificar a escravidão negra? Na concepção de Las Casas o povo cristão não poderia promover guerra contra nenhum infiel, quer fosse índio, turco, mouro, etc. Entretanto, transparece no discurso de Las Casas a visão de mundo da Reconquista, da luta pela retomada dos territórios conquistados pelos muçulmanos. Todavia, o que Las Casas condenava, afinal, era a cegueira que não permitia os cristãos perceberem que na África não se encontrava uma mera reprodução dos conflitos travados no Mediterrâneo entre a religião maometana e a cristandade.¹⁷⁷

Além de remontar ao decreto de Graciano, a discussão sobre as guerras de conquista estavam de acordo com a doutrina de Tomás de Aquino, segundo a qual haveria três condições

¹⁷⁵ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 95.

¹⁷⁶ Cf. SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra. Topoi, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59, pp. 33-34. A autora retira esses três argumentos do capítulo 25 da *História de las Indias*, de Bartolomé Las Casas.

¹⁷⁷ Ibidem, p. 34.

para uma guerra justa: a autoridade do chefe por cuja ordem a guerra deva ser feita; uma causa justa, que embora fosse um critério extremamente subjetivo, estava relacionado, na visão de Tomás de Aquino, a que os atacados merecessem sê-lo por alguma culpa; e, o terceiro e último critério era que fosse reta a intenção dos beligerantes, ou seja, que estes visassem promover o bem ou evitar o mal.¹⁷⁸

Nesse sentido, a autoridade do príncipe, na América, estava legitimada pelas bulas pontifícias. As bulas alexandrinas e o Requerimento eram os dois documentos evocados como justos títulos, a fim de fundamentar a colonização espanhola. Concedidas pelo papa Alexandre VI, as bulas alexandrinas foram os primeiros documentos jurídicos aplicados na América, tendo sido o primeiro desses documentos a Bula *Inter Coetera* de 1493, a qual assegurava às Coroas de Castela e Leão as posses das terras recém descobertas e por descobrir. Na verdade, de acordo com Pedro Brocco, o que se denomina “bulas alexandrinas” foram cinco documentos relativos às Índias, expedidos pelo papa Alexandre VI, de modo favorável à Coroa castelhana: a primeira Bula *Inter Coetera*, de 3 de maio de 1493; a *Eximiae devotionis*, também de 3 de maio de 1493; a segunda Bula *Inter Coetera*, de 4 de maio de 1493; a *Piis fidelium*, de 25 de junho de 1493 e a *Dudum siquidem*, de 25 de junho de 1493.¹⁷⁹

Destacam-se nesse cenário de documentos jurídicos que embasaram a conquista, além das Leis de Burgos e das Leis Novas (sobre as quais se falará mais detidamente logo adiante), as Ordenanças para o Bom Tratamento dos Índios (1526) e a Bula *Sublimis Deus* (1537). As Ordenanças, fruto da pressão exercida sobre o rei Carlos I da Espanha pelos dominicanos, e sobretudo por Las Casas, destacou o papel dos religiosos, a ponto de se proibir fazer escravos, a não ser que os tais religiosos ou clérigos estivessem entre eles, e os ensinassem e instruísem nos bons usos e costumes.¹⁸⁰

Conforme já mencionado, a Bula *Sublimis Deus*, promulgada pelo papa Paulo III, reconheceu a humanidade dos índios, em 1537, ao admitir a existência de um estatuto de igualdade entre índios e cristãos, eliminando a possibilidade de interpretação dos indígenas como não humanos e bestiais. Las Casas, por exemplo, desde o início da colonização espanhola, argumenta acerca da capacidade dos índios para estabelecerem uma organização

¹⁷⁸ Cf. AQUINO, Tomás de. *Suma Teológica*. v. 5, II Seção da II Parte. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009, pp. 517-518.

¹⁷⁹ Cf. BROCCO, Pedro. *Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587)*, vol. 1. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020. p. 90.

¹⁸⁰ Cf. ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. *Conquistadores e confessores: violência física e violência simbólica na conquista da América*, Revista *Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 178.

civil, compreendendo que os indígenas estariam aptos a receber o cristianismo, o Deus do monoteísmo cristão, e conseqüentemente, a salvação.¹⁸¹

Brocco ressalta que, na base dos debates sobre a questão indígena, estavam presentes conceitos como liberdade e capacidade. De acordo com a tradição aristotélico-tomista, os escolásticos espanhóis realocaram a problemática da escravidão natural para a do direito natural e do direito divino, segundo o qual o homem tem uma finalidade que passa necessariamente pela razão e pelo intelecto. Assim, ainda que tal capacidade existisse apenas em potência, o indígena teria capacidade racional e intelectual.¹⁸²

Contudo, os justos títulos já estavam sendo questionados no século XVI, e o frade Francisco de Vitória pronunciou, em 1539, duas *Relecciones* complementares (*De indis* e *De iure belli*) nas quais colocava por terra os pretensos justos títulos da conquista, e especialmente a legitimidade da doação papal. Nessa perspectiva, o papa não era senhor civil ou temporal de toda a orbe, se considerados o domínio e a potestade civil em sentido próprio. Logo, o papa não poderia doar o que não lhe pertence.¹⁸³ Roberto Hofmeister Pich explica qual era a questão de fundo de ambas *Relecciones* vitorianas¹⁸⁴:

Em verdade, nos dois tratados que Francisco de Vitoria compôs sobre o tema da conquista da América, a problemática de fundo era saber por que leis os povos “bárbaros” – os povos aborígenes “descobertos” – estariam sujeitos ao governo da Espanha. A resolução – que atingia teoricamente o parecer sobre o direito de soberania política dos indígenas – levava a outra e mais fundamental deliberação: tinham os aborígenes gozado de direito de propriedade (*dominium*) sobre os próprios bens e territórios por eles ocupados, já antes da chegada dos espanhóis? Esse debate ocupa a Primeira Parte da *De indis recenter inventis relectio prior*. Somente na dependência de uma resposta positiva à pergunta pelo *dominium* dos indígenas seria afinal relevante discutir a posse de direitos a qualquer condição ou estado, ou seja, estariam os indígenas na esfera do jurídico ou legal, no campo da consideração da justiça, havendo então base para a exposição de “títulos” ilegítimos e legítimos da parte das nações “descobridoras”.

Em um sentido geral, o debate que envolvia temas como a religião, a sociedade e o homem foi característico da primeira metade do século XVI, e os juristas e teólogos estavam inseridos nessa discussão, que se desenvolvia sob orientação humanista, cristã, e pode-se dizer também: luterana. O renascimento da teoria tomista que culminou com o Concílio de Trento,

¹⁸¹ Cf. BROCCO, Pedro. Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587), vol. 1. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020, p. 44.

¹⁸² Ibidem, pp. 79-80.

¹⁸³ Cf. ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confesores: violência física e violência simbólica na conquista da América, Revista *Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 192.

¹⁸⁴ Cf. PICH, Roberto Hofmeister. *Dominium e Ius: Sobre a fundamentação dos Direitos Humanos segundo Francisco de Vitoria*. Teocomunicação, Porto Alegre, v. 42, n. 2, p. 376-401, jul. /dez. 2012, pp. 379-380.

em 1545, é uma reação ao declínio do pensamento escolástico ortodoxo no século XVI. Este renascimento foi chamado de Contra-Reforma, a qual, por sua vez, consistiu em uma resposta da Igreja Católica à Reforma Protestante iniciada por Martinho Lutero em 1517.

O debate sobre a condição dos nativos da América que ficou conhecido como Controvérsia de Valladolid se situa nesse contexto de ascensão do humanismo renascentista, Reforma Protestante e Contra-Reforma. Tal Disputa ou Controvérsia visava examinar se os indígenas submetidos à colonização hispânica eram tão racionais quanto os espanhóis, ou poderiam ser considerados como inferiores a estes em racionalidade. Como é possível notar, esse objeto de controvérsia envolvia uma enorme subjetividade, uma vez que contemplava a avaliação do grau civilizatório dos indígenas, a apreciação sobre a existência de leis, organização política e social das civilizações pré-colombianas, a vida religiosa, os hábitos e costumes desses povos, etc.

O opositor de Bartolomé de Las Casas na ocasião foi Juan Ginés de Sepúlveda, tido como um humanista de formação completa, um grande tradutor e comentador da filosofia de Aristóteles e defensor da servidão natural dos indígenas. Sepúlveda, que nasceu na cidade espanhola de Pozoblanco, próximo de Córdoba, em 1490, iniciou seus estudos primeiramente na cidade de Salamanca e posteriormente na cidade de Alcalá. Ginés de Sepúlveda doutorou-se em Artes e Teologia pelo Colégio de São Clemente de Bolonha e estudou Direito e Filosofia na Universidade de Bolonha com o renascentista Pietro Pomponazzi (1462-1525), especialista, na Itália, em filosofia aristotélica.¹⁸⁵

Durante o período de 1515 a 1523, enquanto teve contato com o pensamento humanista de importantes filósofos italianos, Sepúlveda estabeleceu vínculos com políticos e intelectuais como Júlio de Médicis, que se tornaria o papa Clemente VII. Juan Ginés de Sepúlveda exercia habilidades ainda como historiador, latinista (inclusive sendo professor de língua latina do príncipe Felipe), helenista, e, conforme já mencionado na introdução deste trabalho, cronista da corte espanhola.¹⁸⁶

Sepúlveda chegou à Disputa de Valladolid tendo em mãos o seu *Demócrates Alter* ou *Tratado das justas causas da guerra contra os índios*¹⁸⁷:

¹⁸⁵ Cf. JESUS, Juaréz Ferreira de. *Idolatria e conquista: “Estudo do conceito de Idolatria na obra de Juan Ginés de Sepúlveda Demócrates Alter – Tratado de las Justas Causas de la Guerra contra los Indios – e sua Controvérsia travada com o frei Bartolomé de Las Casas”*. Programa de Pós-Graduação em Ciências da Religião da Faculdade de Humanidades e Direito da Universidade Metodista de São Paulo, SÃO BERNARDO DO CAMPO, 2010, p. 50.

¹⁸⁶ *Ibidem*, pp. 50-51.

¹⁸⁷ Cf. LAS CASAS, Bartolomé de. *Liberdade e justiça para os povos da América: Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552*. São Paulo: Paulus, 2010, p. 115.

escrito com os olhos admirativos sobre os impérios de Roma e da Grécia, povos valorosos pela cultura, pelas artes, mas também pelas armas. Hão de ser agora os modelos para os povos hispânicos e o novo império que estes terão de edificar, pelo seu engenho e pela força das novas armas de guerra e pelas conquistas com que sujeitarão a gente bárbara.

Portanto, Las Casas tinha um adversário à sua altura quando ambos se enfrentaram sobre a questão de saber se a guerra contra os índios era justa, ou se era tirânica, injusta e ilegal. Tal problema foi analisado na presença de diversos teólogos e doutores em Direito, numa assembleia realizada na capela do Colégio (dominicano) de São Gregório, na cidade espanhola de Valladolid, em duas sessões: a primeira em agosto ou setembro de 1550 e a segunda em abril ou maio de 1551.

Não se sabe exatamente se a Controvérsia terminou com a derrota integral de Sepúlveda ou de Las Casas. Entretanto, certamente mais importante do que deduzir quem venceu a Disputa de Valladolid é reconhecer que a história comprova a qualidade da argumentação de Las Casas. Depois da longa exposição de sua argumentação, somente na primeira sessão, por cinco dias, o frade demonstrou ter tido um acesso prévio à Apologia de Sepúlveda, e mais do que isso: provou estar preparado para confrontar seu adversário com teses muito consistentes.

Textos preparados especificamente para a ocasião, tanto a Apologia de Las Casas, quanto a de Sepúlveda apontam para duas questões fundamentais que foram discutidas na Controvérsia de Valladolid, conforme já se vem destacando desde a introdução deste trabalho: os índios eram tão bárbaros e inferiores a ponto de ser necessária a guerra para tirá-los do estado de barbárie? E, a guerra contra os índios como meio de propagar o cristianismo na América espanhola era justa ou não? ¹⁸⁸

Às duas questões Sepúlveda responde que sim, enquanto Las Casas é enfático na negativa. Sobre a questão de saber se os índios são bárbaros e devem ser submetidos pela guerra, Sepúlveda afirma que os indígenas são ou eram antes de cair sob o domínio dos cristãos, bárbaros em seus costumes, o sendo “por natureza”, sem letras ou prudência, e contaminados com muitos vícios bárbaros. Inclusive, na visão de Sepúlveda, se os índios rejeitassem a autoridade de pessoas “mais humanas” e mais prudentes como os cristãos, poderiam ser obrigados a aceitar tal autoridade pelas armas. ¹⁸⁹

Sepúlveda fundamenta a sua argumentação em Aristóteles, em Agostinho de Hipona e em Tomás de Aquino, defendendo que domínio e potestade não são de um gênero só, mas de

¹⁸⁸ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 122.

¹⁸⁹ Ibidem, p. 126.

muitos, porque com uma mesma espécie de direitos o marido manda na sua mulher, o pai nos seus filhos, o magistrado nos seus cidadãos, o senhor no seu servo; e com outro direito o rei manda em seus povos e em todos os mortais que estão sujeitos ao seu império. Todas essas potestades diversas estariam fundamentadas na reta razão, tendo sua base no direito natural. E tudo isto estaria de acordo com a lei divina e natural que ordena que o mais perfeito e poderoso domine sobre o imperfeito e desigual.¹⁹⁰

Portanto, Juan Ginés de Sepúlveda segue argumentando que a esta lei estão submetidos os homens e os animais. Por esse motivo as feras se amansariam e se sujeitariam ao império do homem. E por essa razão alguns por natureza seriam senhores, enquanto outros seriam servos. Ele afirma isto, inclusive, citando o livro bíblico de Provérbios, capítulo 11, versículo 29, parte b: “o tolo será servo do sábio de coração”.¹⁹¹

Nesse sentido, para Sepúlveda, se aqueles que nasceram para obedecer rejeitassem a servidão, deveriam ser submetidos pela guerra, que é justa por natureza. Segundo ele, esta afirmação fora feita por Aristóteles e com ele concordaria Santo Agostinho.¹⁹²

Na ocasião, o humanista espanhol afirma, ainda, que os índios são tão inferiores aos espanhóis, que haveria entre estes tantas diferenças quanto as que existem entre os macacos e os homens.¹⁹³ Sepúlveda segue comparando ambos, e convida seus ouvintes a fazerem uma comparação entre os dotes de prudência, humanidade e religião que têm os espanhóis e os que têm os índios, enquanto “homenzinhos” nos quais apenas seria possível encontrar vestígios de humanidade. Nessa perspectiva, os indígenas não possuiriam ciência alguma, nem ao menos conheceriam as letras; não conservariam nenhum monumento de sua história, tampouco teriam leis escritas, se não costumes e instituições bárbaros.¹⁹⁴ E, desse modo, Sepúlveda arremata a sua argumentação quanto à primeira questão proposta na Controvérsia de Valladolid¹⁹⁵:

¹⁹⁰ Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987, p. 83, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 127.

¹⁹¹ Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987, p. 85, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 127.

¹⁹² Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987, p. 87, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 127.

¹⁹³ Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987, p. 101, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 127.

¹⁹⁴ Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987, p. 105, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 127.

¹⁹⁵ Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987, p. 113, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 128.

Como podemos duvidar que estas gentes, tão incultas, tão bárbaras, contaminadas com tantas impiedades e torpezas, tenham sido conquistadas com justiça por tão excelente, piedoso e justíssimo rei como foi Fernando, e o é agora César Carlos, e por uma nação humaníssima e excelente em todo gênero de virtudes?

Bartolomé de Las Casas então recebe a palavra e argumenta que nenhuma nação está segregada de participar do evangelho nem da sua conversão à verdadeira religião e culto divino. Desse modo, os espanhóis não poderiam menosprezar as “indianas gentes” pelos seus defeitos, incultos costumes e imoderação.¹⁹⁶

Dentro dessa perspectiva, Las Casas começa a sua explanação sobre o que é ser bárbaro e quais nações poderiam ser chamadas propriamente de bárbaras. Para tanto, o frade faz distinção entre quatro acepções de bárbaros, ou seja, quatro maneiras pelas quais se pode chamar de bárbara uma nação ou um gentio, ou ainda, parte de uma nação.¹⁹⁷

A primeira acepção de bárbaro estaria atrelada a qualquer estranheza, desordem, exorbitância, ferocidade, degeneração da razão, da justiça, dos bons costumes, e da benignidade, enquanto uma característica humana. Também seriam bárbaros da primeira maneira ou espécie, aqueles que por alguma opinião confusa, tumultuada, furiosa, apressada ou fora da razão, deixassem e esquecessem as regras e ordens desta razão, a moderação e a mansidão, que devem ter pela sua natureza de homens, e se tornassem de algum modo ferozes e cruéis e se precipitassem em obras desumanas, que não seriam praticadas nem mesmo pelas piores e mais bravas feras. Las Casas afirma isto citando Aristóteles, no livro 1º, capítulo 2º de sua *República*¹⁹⁸, de acordo com o qual, assim como o homem regido pela lei e pela razão é o mais excelso e o melhor dos animais, aquele que, do contrário, se afasta da lei e do juízo reto da razão, não se pautando por estes, é impuríssimo, péssimo, o pior e o mais feroz de todos os animais.¹⁹⁹ Segundo o frade, os índios não eram bárbaros de primeira classe porque seria contra a natureza que todo um povo tivesse os mesmos defeitos desse tipo de barbárie, e como a natureza não costumava errar em tão grandes proporções, isso não seria possível.²⁰⁰

¹⁹⁶ Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958, pp. 433-434, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 128.

¹⁹⁷ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 128.

¹⁹⁸ Este é o nome dado ao livro "Política", de Aristóteles, na versão latina.

¹⁹⁹ Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958, p. 434, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 128.

²⁰⁰ Cf. GUTIÉRREZ, Jorge Luis. A Controvérsia de Valladolid (1550): Aristóteles, os índios e a guerra justa. Revista USP: São Paulo, n.101, p. 223-235, março/abril/maio 2014, p. 230.

Presente no 3º livro da Política, a segunda espécie de bárbaro associava-se a algo mais estreito, estando relacionada àqueles cuja maneira de falar não responde à sua linguagem, como a língua latina, por exemplo, responderia à dos espanhóis. Dito de outro modo, essa segunda espécie de barbárie corresponderia àqueles que não teriam línguas aptas para conseguirem se explicar por meio de caracteres ou letras.²⁰¹ Tais bárbaros que precisavam de exercício e estudo das letras, seriam bárbaros *secundum quid*, isto é, aqueles que careceriam de alguma coisa para não serem bárbaros, podendo inclusive ser sábios e polidos, sem estranheza ou ferocidade.²⁰²

Em relação a essa mesma espécie de bárbaros, Las Casas ressalta que se costuma chamar bárbaro um homem em relação ao outro quando é estranho pela maneira de falar, quando na conversação não consegue se entender, ou seja, segundo essa acepção, seria bárbaro aquele que não pronuncia bem a língua do outro. Nesse ponto, o frade cita a passagem bíblica de 1 Coríntios, capítulo 14, versículo 11: “Mas se seu ignorar o sentido da voz, serei bárbaro para aquele a quem falo, e o que fala será bárbaro para mim”. Entretanto, de acordo com essa espécie de barbárie, os espanhóis, por sua vez, também seriam bárbaros para as “gentes das Índias”, sendo aqueles vistos por estas não só como bárbaros da segunda espécie, isto é, estranhos, mas vistos, inclusive, como bárbaros da primeira espécie, por serem os espanhóis muito ferozes, duros e até abomináveis para com os índios.²⁰³

A terceira espécie de bárbaros seria composta por aqueles que por não terem lugares, nem ajuntamentos, nem cidades, e por não viverem socialmente, não teriam senhorios, nem leis, nem foros, nem ordem política, nem necessária comunicação sobre como, por exemplo, comprar, vender ou trocar. Estes seriam estreita e propriamente bárbaros, e deles fala o 1º livro da Política, capítulos 2º e 5º, dizendo que são servos *por natura* e dignos de sempre servir e estar submetidos aos outros.²⁰⁴ Não negando a existência dessa classe de bárbaros, Las Casas afirmou, entretanto, que eles eram raríssimos na natureza. E nesse ponto o frade distancia-se de Aristóteles, pois o Filósofo defendia que estes bárbaros poderiam ser caçados como feras selvagens, porém, para Las Casas, eles deveriam ser atraídos mansamente, por meio do amor, a fim de que adotassem os melhores costumes. Quanto a essa classe de bárbaros, o frade defende que os índios não eram naturalmente escravos, visto que tinham reinos e reis, polícia,

²⁰¹ Cf. LAS CASAS, Bartolomé de. *Liberdade e justiça para os povos da América: Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552*. São Paulo: Paulus, 2010, p. 144.

²⁰² Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958, pp. 435-436, apud BRUIT, Héctor Hernan. *Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos*. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 129.

²⁰³ *Ibidem*.

²⁰⁴ Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958, pp. 436-438, apud BRUIT, Héctor Hernan. *Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos*. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 130.

repúblicas ordenadas, fazendas, casas, lares, leis e tribunais. Inclusive, os índios não precisariam ser governados por outros, pois seriam capazes de governarem-se a si mesmos. E deveriam ser atraídos à fé e aos sacramentos católicos por meio da persuasão e da prédica que visasse uma instrução pacífica.²⁰⁵

Ressaltando a distinção feita pela Política entre os bárbaros de terceira espécie ou propriamente bárbaros, e os bárbaros de segunda espécie, Las Casas afirma que estes teriam reinos legítimos e senhorios principais e reais. Desse modo, nem todos os bárbaros careceriam de razão, nem seriam servos por natureza, ou poderiam ser submetidos pela força, pelo simples motivo de serem bárbaros, pois os bárbaros de segunda espécie, por exemplo, teriam reinos e seriam livres.²⁰⁶

Por fim, a quarta maneira ou espécie de bárbaros, por óbvio não respaldada na obra de Aristóteles, mas na tradição católica, compreende todos aqueles que precisam da verdadeira religião e fé cristã, ou seja, todos os infiéis ainda que sejam sábios, prudentes, políticos e filósofos. Nesse aspecto, Las Casas expõe a sua visão sobre a religião cristã, e afirma que, tirando os cristãos, não haveria nenhuma nação que não tenha e padeça muitos defeitos, barbarizando suas leis, costumes e polícia, e não aperfeiçoando sua maneira de viver. A única solução para essa necessária reforma da maneira de viver seria a recepção da fé católica. Quanto a essa quarta classe de bárbaros, embora tenha admitido que aqueles índios que não conheciam a fé cristã poderiam ser nela incluídos, Las Casas afirma que isso jamais poderia ser alegado como um motivo para a escravização dos índios, tendo em vista que a barbárie negativa não era pecado.²⁰⁷

Diante dessas argumentações, Las Casas conclui que todas as gentes das índias são bárbaras *secundum quid*, ou seja, da segunda espécie, pois não tendo exercício ou estudo das letras, tinham reinos e governos, obediência e submissão, e se regiam por leis e justiça.²⁰⁸

Com isso, a grande questão levantada por Las Casas acerca da escravidão indígena é que o conceito de servidão natural de Aristóteles somente poderia ser aplicado aos bárbaros de

²⁰⁵ Cf. GUTIÉRREZ, Jorge Luis. A Controvérsia de Valladolid (1550): Aristóteles, os índios e a guerra justa. Revista USP: São Paulo, n.101, p. 223-235, março/abril/maio 2014, p. 230.

²⁰⁶ Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958, p. 434, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 130.

²⁰⁷ Cf. GUTIÉRREZ, Jorge Luis. A Controvérsia de Valladolid (1550): Aristóteles, os índios e a guerra justa. Revista USP: São Paulo, n.101, p. 223-235, março/abril/maio 2014, p. 230.

²⁰⁸ Cf. LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958, p. 439, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 130.

terceira espécie, entretanto, este não era o caso dos índios do Novo Mundo. Em suma, no caso dos nativos das Índias Ocidentais, a tese da escravidão natural não se sustentava.

Contudo, ainda que abordagem trazida por Las Casas sobre o conceito de bárbaro tenha surpreendido Sepúlveda, este insiste na condição de barbárie dos índios, utilizando argumentos que seriam ainda mais difíceis de contestar: os sacrifícios humanos praticados pelos indígenas e a idolatria.²⁰⁹ Para Sepúlveda, ambas as práticas justificavam as guerras de conquista, pois atestavam que eram bárbaros os “homenzinhos que habitavam o Novo Mundo”²¹⁰:

(...) porque sacrificavam vítimas humanas e arrancavam corações dos peitos humanos para oferendá-los em seus nefandos altares e, com isso, acreditavam que aplacariam seus deuses segundo o ritual, e eles mesmos se alimentavam com as carnes dos homens sacrificados. Essas maldades excedem de tal forma a perversidade humana, que os cristãos as contam entre os mais ferozes e abomináveis crimes.

Na perspectiva de Sepúlveda, era justa a guerra contra os índios, porque através dela vingavam-se as injúrias feitas contra Deus, como a antropofagia, a idolatria, o aborto, os crimes sexuais, etc. Nesse sentido, não se tratava de obrigar os índios a serem cristãos, e sim de obrigar os “homenzinhos” a afastarem-se da idolatria e dos demais “crimes” que cometiam.²¹¹

Em sua *Apologia*, Las Casas dedica-se a refutar tal acusação sobre a justiça da guerra contra os índios, dizendo que os príncipes cristãos não tinham jurisdição sobre os indígenas para castigá-los por infringir a lei natural. A jurisdição, que era resultado da origem, do domicílio, da vassalagem e do delito contra o príncipe, não poderia ser exercida, nesse caso, pois aos índios não se aplicavam os três primeiros requisitos mencionados. Quanto à jurisdição por crime, o frade buscou demonstrar que os pagãos que não receberam a fé não eram súditos em ato de Cristo, nem da Igreja, nem de príncipes, o que os colocava na condição de súditos apenas em potencial, ou seja, nesse caso os cristãos não poderiam exercer a sua jurisdição.²¹²

Adentrando especificamente à questão da justiça da guerra como instrumento prévio e necessário à evangelização, para Sepúlveda havia dois caminhos para a conversão dos bárbaros: o caminho difícil, com muitos obstáculos e demorado, da prédica pura e simples, e o outro, da subjugação pelas armas, fácil e breve. Ao passo que, para Las Casas, a conquista da

²⁰⁹ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 132.

²¹⁰ Cf. GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los índios*. México, F.C.E, 1987, p. 113, apud BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 132.

²¹¹ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 132.

²¹² Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 133.

América deveria ser realizada através do ensino do evangelho aos índios pelos predicadores, para só então incorporá-los ao domínio de Castela. Desse modo, a guerra era dispensável, dada a pacificidade dos índios, e tendo em vista que ela criaria obstáculos não somente ao domínio político da Espanha sobre a América, como obstáculos intransponíveis à evangelização.²¹³

Bartolomé de Las Casas encerra a sua argumentação na Controvérsia de Valladolid afirmando, contra Sepúlveda, que dizer que o papa sugeria fazer guerra, seria o mesmo que caluniar o papa; falar que os reis católicos autorizaram a dominação dos índios, mesmo que para isso fosse preciso a guerra, era caluniar os monarcas; e afirmar que Carlos V autorizou tal guerra contra os índios da América seria difamá-lo. Las Casas acusa Sepúlveda, ainda, de cometer heresia, contida no *Demócrates*, o qual infamaria a fé cristã ao pretender através da própria religião cristã justificar a guerra contra povos tão pacíficos como os indígenas, motivo pelo qual a sua publicação teria sido proibida. Finalmente, o frade critica a ideia de acordo com a qual a escravização dos índios seria imprescindível para que os espanhóis tivessem interesse pela América e a conquistassem, o que não se sustentava, pois dada a fertilidade e a riqueza dos recursos daquelas terras, os espanhóis que lá vivessem não precisariam submeter os índios à escravidão para enriquecer, sendo perfeitamente possível alcançar tal enriquecimento com o próprio esforço.²¹⁴

Na verdade, a vasta experiência de Las Casas nas Américas, acompanhando de perto os modos de vida e as culturas indígenas, bem como as atrocidades cometidas pelos espanhóis contra as indianas gentes, além do seu acesso prévio à Apologia de Sepúlveda, foram decisivos para que Las Casas preparasse sua longa e consistente argumentação contra o seu adversário. Contudo, infelizmente, à ocasião da Controvérsia de Valladolid, a tragédia que o discurso lascasiano pretendia evitar já estava consumada: o extermínio de milhões de índios somente nas quatro primeiras décadas do século XVI.

Esta dissertação buscou, ainda, recorrer a uma fonte primária, para abordar sob outro ângulo os argumentos já apresentados pela brilhante interpretação de Bruit, acerca da Controvérsia de Valladolid. Trata-se do *Segundo Tratado* (justamente aquele que versa sobre tal Controvérsia entre Las Casas e Sepúlveda), o qual compõe a obra *Liberdade e justiça para os povos da América: Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552*²¹⁵.

²¹³ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 136.

²¹⁴ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, pp. 138-139.

²¹⁵ Ver *Liberdade e justiça para os povos da América: Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552*. São Paulo: Paulus, 2010.

Já na introdução deste Tratado, escrito pelo coordenador da obra, frei Carlos Josaphat, é ressaltado que na ocasião que os dois oradores da Controvérsia de Valladolid tomam a palavra, ambos estavam diante de uma “junta”, um júri formado por uma dúzia de juízes, teólogos, juristas e políticos, sob a presidência do teólogo dominicano Frei Domingos de Soto, um eminente professor da Universidade de Salamanca e importante assessor do Concílio de Trento.²¹⁶

De acordo com o argumento deste *Segundo Tratado*, apresentado por Las Casas, Sepúlveda propunha duas principais conclusões²¹⁷:

Uma é que as guerras feitas pelos espanhóis contra os índios foram justas em relação à causa e à autoridade que há para movê-las, e que o mesmo podem e devem, geralmente, fazer contra eles. Outra é que os índios são obrigados a se submeter para serem regidos pelos espanhóis, como os menos entendidos aos mais prudentes, e, se não o quiserem, afirma que lhes podem fazer guerra.

No prólogo de Domingos de Soto, o Mestre de Salamanca, ao apresentar uma síntese dos principais argumentos dos dois debatedores, destaca que tanto Las Casas quanto Sepúlveda tratavam e disputavam acerca da seguinte questão: “se era lícito Sua Majestade fazer guerra àqueles índios antes de pregar-lhes a fé, para sujeitá-los a seu Império e, depois de sujeitos, possam, mais fácil e confortavelmente, ser ensinados e iluminados pela doutrina evangélica, e assim conhecer seus erros e a verdade cristã.”²¹⁸

Para Sepúlveda, a guerra não só era lícita como conveniente, o que ele fundamentou em quatro razões²¹⁹:

a primeira pela gravidade dos delitos daquela gente, destacadamente pela idolatria e outros pecados que cometem contra a natureza. A segunda, pela rudeza de seus engenhos, pois são, por sua natureza, gente servil e bárbara e, portanto, obrigada a servir aos mais elevados por seu engenho, que são os espanhóis. A terceira, pelo objetivo da fé, porque aquela sujeição dos índios é mais confortável e expediente para sua pregação e persuasão. A quarta, pela injúria que fazem entre si uns aos outros, matando homens para sacrificá-los às divindades e alguns para comê-los.

Na conclusão de Las Casas, por nenhuma dessas quatro razões os espanhóis poderiam fazer guerra aos índios antes de pregar-lhes a fé, portanto, esta guerra seria iníqua, tirânica e prejudicial ao evangelho e à sua pregação. Bartolomé de Las Casas vai além, compreendendo que a guerra não seria lícita nem mesmo contra aqueles que impedissem a pregação, caso tal

²¹⁶ Cf. Liberdade e justiça para os povos da América: Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552. São Paulo: Paulus, 2010, p. 116.

²¹⁷ Ibidem, p. 119.

²¹⁸ Ibidem, p. 122.

²¹⁹ Ibidem, p. 123.

impedimento fosse fruto de um consenso comum de toda república e de todos os particulares, e não se poderia fazer que, pela força, os indígenas recebessem a pregação do evangelho.²²⁰

Findos os debates, de acordo com o procedimento da Junta de Valladolid, os juízes deveriam se retirar e enviar por escrito os seus pareceres sobre os assuntos debatidos. Como esses informes foram escritos e enviados com muito atraso, há dúvidas sobre o destino que tiveram tais documentos. O que se sabe é que tendo em vista que eles se perderam, é impossível precisar, atualmente, sua localização. Diante da ausência de um veredicto oficial sobre a Controvérsia, os debatedores atribuíram o triunfo cada um às suas próprias ideias, o que foi relatado em textos escritos posteriormente.²²¹

Todavia, as repercussões da Junta possivelmente influenciaram o recrudescimento da escravidão negra na América espanhola, como pode ser constatado pelos seguintes dados²²²:

Segundo as estimativas de Philip Curtin, o número de escravos africanos desembarcados no Brasil foi de 10 mil, entre o período de 1551 a 1575. Na América espanhola, o desembarque de africanos saltou de 12,5 mil (1526-1550) para 25 mil no período seguinte. Entre 1551 e 1575, o tráfico de africanos para a América, cerca de 35 mil, superou a quantidade de escravos transportados para Europa e as ilhas atlânticas, que totalizaram 26,3 mil. É a viragem americana do escravismo europeu. Carlos V e Felipe II negociaram diretamente com os reis portugueses e estimularam a ampliação do tráfico de africanos para as Índias Ocidentais. Os reis castelhanos controlaram com extremo cuidado as licenças e privilégios desse comércio, inserindo-os no sistema de graças e mercês. Outra interessante articulação foi a determinação de Carlos V de que os índios do Brasil transportados à América espanhola fossem considerados livres.

3.3. A legalidade da escravidão indígena sob a ótica do direito natural

Como este trabalho já vem destacando, o processo de conquista espanhola da América suscitou alguns problemas que foram debatidos ao longo do século XVI: o senhorio universal do papa, o direito deste para repartir terras, os títulos dos reis de Castela para dominar a América, a situação jurídico-política dos nativos americanos após a conquista, dentre outros. O individualismo dos conquistadores aponta para o caráter privado das empresas de conquista.

²²⁰ Ibidem, p. 145.

²²¹ Cf. GUTIÉRREZ, Jorge Luis. A Controvérsia de Valladolid (1550): Aristóteles, os índios e a guerra justa. Revista USP: São Paulo, n.101, p. 223-235, março/abril/maio 2014, p. 231.

²²² Cf. ALENCASTRO, Luiz Felipe de. *O trato dos viventes: formação do Brasil no Atlântico Sul*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 69, apud BONCIANI, Rodrigo Faustioni. O *dominium* sobre os indígenas e africanos e a especificidade da soberania régia no Atlântico: Da colonização das ilhas à política ultramarina de Felipe II (1493-1615). Programa de Pós-Graduação em História Social do Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Sociais da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 113.

Contudo, houve uma “apropriação estatal do trabalho indígena, que o rei podia ceder provisoriamente como uma regalia, ou numa apropriação privada, ou serviço senhorial.”²²³

Nesse sentido, a empresa de Cristóvão Colombo foi uma empresa de resgate, baseada no monopólio régio, tendo em vista que o resgate do ouro, como o de qualquer outra mercadoria, constituía uma regalia da Coroa. Tal empresa de Colombo era caracteristicamente estatal. Entretanto, a pretensão fiscal do Estado, no início da conquista, não foi bem-sucedida, uma vez que o ouro retirado não pagava os gastos e os colonos não queriam permanecer na condição de assalariados do Estado. Todavia, por volta de 1495, a Coroa resolveu ampliar a empresa colonizadora, incorporando a ela os interesses privados. Desde que pagassem o quinto para o Estado, os novos colonos teriam direito à exploração do ouro, além do direito às terras e aos índios.²²⁴

Nesse contexto, a escravidão indígena foi uma saída encontrada desde os primeiros anos de colonização, fundada no Direito de Gentes, que permitia escravizar os que fizessem guerra aos espanhóis, ou a compra de índios já escravos.²²⁵ A esse respeito cabe uma diferenciação entre os chamados índios de guerra e índios de paz. Enquanto estes seriam aqueles que eram postos na tirania e terrível servidão, aqueles seriam os índios que conseguiam fugir nas matanças.²²⁶ A questão é que a escravização dos índios de paz obrigou a monarquia a abolir a instituição em 1530. Entretanto, quatro anos depois a escravidão dos índios foi restabelecida alegando-se que os conquistadores tinham perdido o interesse em descobrir e povoar aquelas terras, tendo em vista que a compra e venda de escravos índios era uma boa remuneração para os sacrifícios e gastos empregados na conquista.²²⁷

Contudo, mesmo diante de todos esses percalços, as autoridades hispânicas começaram a perceber o desastre demográfico na ilha Espanhola, centro das atividades de descobrimento e conquista. Para se ter uma ideia, dos quinhentos mil índios que existiam na ilha quando os espanhóis nela chegaram, apenas vinte e nove mil restaram em 1514. Diante desse cenário, as Leis de Burgos ofereceram uma regulamentação completa e avançada para a época. Dentre outras providências, tornou-se proibido enviar às minas as mulheres com quatro meses de gravidez em diante. De acordo com essa legislação, os índios seriam encomendados aos

²²³ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, pp. 21-22.

²²⁴ Ibidem, pp. 23-24.

²²⁵ Ibidem, p. 26.

²²⁶ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 105.

²²⁷ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, p. 26.

espanhóis que tivessem a condição de vizinhos e aos que exerciam algum ofício designado pelo Estado.²²⁸

Todavia, a encomenda permaneceu sendo a mais importante instituição do período colonial a regular as relações de trabalho, em que pese ter diminuído em número com o passar do tempo. Isso porque para muitos encomendeiros outras atividades com menos impedimentos legais e obrigações eram mais vantajosas. Diante das obrigações militares, civis, religiosas e econômicas dos encomendeiros, a pecuária e a mineração eram atividades mais rentáveis. Dessa forma, a sobrevivência da encomenda se deu pelo prestígio que proporcionava, ainda que o encomendeiro não tivesse poder judicial sobre os índios.²²⁹

Uma questão muito interessante em relação à conquista é como se deu a derrota dos impérios organizados, nos quais viviam milhões de pessoas, por grupos de apenas quatrocentos soldados acompanhando Hernán Cortés, e cento e sessenta soldados acompanhando Francisco Pizarro. As explicações variaram desde a inferioridade das armas indígenas (como defendido por Las Casas), as divisões políticas no interior desses impérios, os erros de estratégia militar dos nativos (para explicar, por exemplo, a derrota de Atahualpa em Cajamarca), até a incapacidade dos índios de decodificar os signos dos conquistadores.²³⁰

Outra questão interessante, levantada por Hernan Bruit, com relação às explicações para a derrota das civilizações pré-colombianas, pode ser formulada nos seguintes termos: os índios acreditavam que os conquistadores eram deuses, ou representavam o retorno de seus próprios deuses? Essa foi uma das explicações parciais para o rápido colapso dos impérios asteca e inca. Nas culturas destes dois impérios havia uma crença segundo a qual a aparição dos estrangeiros coincidia com o fim de uma etapa histórica, seguida do início de uma nova etapa.²³¹

É sofisticada a interpretação de Bruit segundo a qual os indígenas, ao se depararem com os espanhóis, estavam tendo a experiência de conhecer outros deuses que lhes infundia pavor, diferentemente do deus asteca Quetzalcoatl, e do deus incaico Viracocha, que infundiam adoração. Os estrangeiros foram vistos como deuses que provocavam medo e paralisia. E seus cavalos, como monstros ágeis e velozes, que também usavam vestiduras, eram vistos como *pessoas*. Portanto, a imagem que os índios elaboraram dos conquistadores era a de que estes eram deuses ou demônios.²³²

²²⁸ Ibidem, pp. 27-28.

²²⁹ Ibidem, p. 30.

²³⁰ Ibidem, p. 33.

²³¹ Ibidem, p. 34.

²³² Ibidem, pp. 37-38.

Fato é que astecas, incas, e também maias e chibchas, cobriam três quartos do continente colonizado pelos espanhóis. Desse modo, a dizimação das altas civilizações pré-colombianas esteve longe de ser uma catástrofe apenas sobre tribos dispersas, uma vez que se abateu sobre sociedades de longa tradição cultural e que possuíam organização civil.²³³

Nesse sentido, destacam-se as *Cartas de Relación*, escritas por Hernán Cortés, nas quais ele descreve a capital do império asteca (governado por Montezuma), em 1520, ao rei da Espanha Carlos I. Nesses relatos Cortés admira a ordem, a disciplina, a construção, o comércio e a vida urbana da grande Tenochtitlan, capital do império asteca, e mais habitada que as maiores cidades europeias à época. De acordo com Marcus Fabiano Gonçalves, as *Cartas de Relación*, que compreendem desde o sistema lacustre até a arquitetura da cidade, passando pelos costumes de seus habitantes, seriam semelhantes à *Carta de Achamento*, de Pero Vaz de Caminha.²³⁴

Estudiosos modernos, bem como alguns cronistas do século XVI atribuíram o declínio demográfico às doenças que os conquistadores transmitiram aos índios: varíola, sarampo e tifo, por exemplo. Contudo, não foram só as doenças que contribuíram para esse esvaziamento demográfico do continente americano. Outras razões dessa catástrofe foram os suicídios individuais e coletivos, o debilitamento da fertilidade associado a razões psicológicas e socioeconômicas, os abortos realizados pelas mães que matavam seus filhos para não os deixar na mais dura servidão, e principalmente as guerras e a violência dos conquistadores. Para Las Casas havia três causas principais que explicavam a diminuição da população indígena: a separação do casal causada pelo trabalho, o excesso de trabalho que impedia a amamentação dos recém-nascidos e o aborto voluntário associado ao infanticídio.²³⁵

Entrelaçando-se à sua trajetória, o esforço de Las Casas concentra-se em argumentar que pelo direito natural, humano e divino, a guerra dos cristãos contra os índios era injustíssima. E é esse argumento em torno da ilegalidade da guerra de conquista que interessa particularmente a esta dissertação. Em contraponto, diante da justíssima e santa guerra dos índios contra os espanhóis, Las Casas enxerga razões muito plausíveis para que os indígenas oferecessem resistência ao modo como os espanhóis empreendiam extermínios de populações

²³³ Ibidem, p. 43.

²³⁴ GONÇALVES, Marcus Fabiano. OS TLACUILOS E A TENOCHTITLAN VISTA POR HERNÁN CORTÉS. 25, maio. 2015. Disponível em: <<https://marcusfabiano.wordpress.com/2015/05/26/os-tlacuilos-e-a-tenochtitlan-vista-por-hernan-cortes/>>. Acesso em: 22 out. 2020.

²³⁵ Cf. BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995, pp. 45-49.

índigenas inteiras sob pretexto de promover a evangelização daquelas almas condenadas ao inferno.

É recorrente na obra de Las Casas uma noção de justiça divina, que está atrelada à imagem de um Deus vingador das injustiças cometidas pelos espanhóis contra os índios. Nos relatos lascasianos, os espanhóis são frequentemente descritos como cruéis a ponto de fazer escravos aqueles dos quais poupavam a vida, o que na visão de Bartolomé de Las Casas era contrário à lei natural, humana e divina, uma vez que a escravidão era contra toda a justiça e razão.²³⁶

A narrativa do Deus vingador também foi apropriada pelos cronistas da conquista que privilegiavam os feitos dos espanhóis. Para estes, havia uma maldição divina que desterrava os naturais das suas terras por uma mistura de guerras, pestes, fomes e o sufocante trabalho nas minas.²³⁷

Para Las Casas, quando os espanhóis matavam infinitas almas, eles estavam destruindo o gênero humano. Na visão lascasiana, como os índios pertenciam ao mesmo gênero que os espanhóis, era contrário à razão que os cristãos destruíssem (em nome de Deus) aqueles que haviam sido comprados com o sangue do mesmo Cristo que resgatara os espanhóis, os quais, entretanto, não perdoavam nenhum gênero humano e matavam homens, mulheres e crianças, que eram como ovelhas mansas, ou como cordeiros.²³⁸

A violência física esteve atrelada à violência simbólica, na ordenança de que os índios, sobretudo no reino de Granada, derrubassem e retirassem seus ídolos e abandonassem suas práticas sacrificiais. A verdade é que à política de conquista, de exploração, e de requisição, se seguiu uma política de colonização e povoamento, ambas sendo complementares inicialmente, embora posteriormente tenham chegado a ser incompatíveis. Os confessores e pregadores passam a ser encarregados de doutrinar as almas dos índios. E, nesse cenário, conquistadores e confessores representam dois projetos políticos distintos, diante dos quais os índios feitos cativos e tidos como bárbaros não podiam dizer quase nada, uma vez que haviam sido marcados com o estigma da condição animal.²³⁹

²³⁶ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 122-137.

²³⁷ Cf. ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confessores: violência física e violência simbólica na conquista da América, *Revista Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 175.

²³⁸ Cf. LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 137-143.

²³⁹ Cf. ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confessores: violência física e violência simbólica na conquista da América, *Revista Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, pp. 165-174.

A substituição dos conquistadores pelos confessores se deu de forma gradual. O despacho de Toledo de 20 de fevereiro de 1534 sobre a forma e a ordem devidas para se fazer escravos na guerra e com resgates, ordena que se estabeleça um censo dos escravos que os caciques e os outros índios de cada aldeia possuam. De acordo com este despacho, declara-se o nome de cada escravo e de seu senhor, e se aquele confessar ser escravo, deve ser marcado com ferro, para que qualquer súdito espanhol o contrate ou o compre. Nesse despacho também se autoriza a declarar guerra justa, para isso concorrendo o parecer do governador e oficiais, e prelado e dois religiosos dos principais que houver na província em questão. Desse modo, a progressiva substituição dos conquistadores pelos confessores decorre de uma estratégia que foi ganhando espaço durante o século XVI, nos estados-maiores das ordens religiosas, e sobretudo entre os dominicanos.²⁴⁰

Na verdade, os eclesiásticos se viram privados da presa de guerra da América, em decorrência das doações papais e dos princípios teológicos defendidos pelos mais notáveis escolásticos. O próprio Tomás de Aquino, grande expoente do escolasticismo, na questão da Suma Teológica sobre a guerra, na qual discute também o problema da guerra justa, questiona se os clérigos devem guerrear, ao que Aquino responde que não, tendo em vista que tais práticas dificultam a contemplação do divino, considerando ainda, um tal exercício indecoroso para os clérigos. Tomás de Aquino, entretanto, não anula a possibilidade de os eclesiásticos assistirem às guerras, devendo estes, todavia, apenas prestarem auxílio espiritual aos que justamente combatem. Todavia, essa exterioridade nas empresas de conquista deixava os clérigos à margem do direito de requisição, excluindo-os da presa de guerra.²⁴¹

Contudo, ainda sobre a questão da guerra justa, de acordo com Aristóteles, o vencido na guerra reconhece-se como propriedade do vencedor, tornando-se, desse modo, um instrumento de uso. Conforme já visto, para Aristóteles se é escravo ou livre por natureza, a qual fez o corpo dos homens livres diferente do corpo dos escravos, uma vez que a este a natureza teria dado o vigor necessário às obras penosas da sociedade, enquanto que os senhores, por serem incapazes de dobrar seu corpo erguido para se dedicarem a trabalhos duros, estariam destinados às funções da vida civil: para estes, divididas entre as ocupações de guerra e as de paz. Segundo o Filósofo, a ciência do senhor consiste em saber empregar os escravos. Nesse sentido, os religiosos passaram a reivindicar o bom trato dos naturais, na perspectiva de uma ciência de governo capaz de converter a população e doutriná-la, conservando os corpos e transformando as almas, para glória e poder da Igreja e da Coroa. Fazia parte dessa grande

²⁴⁰ Ibidem, pp. 179-180.

²⁴¹ Ibidem, p. 180.

jogada convencer os reis de que os senhores de guerra não possuíam tal ciência dos senhores, a qual pertencia aos conhecedores das letras, mormente, os clérigos.²⁴²

De acordo com Pedro Brocco²⁴³:

o discurso da humanidade dos índios, que teve como grande porta-voz a Igreja, apresenta-se também como gatilho retórico a partir do qual se estabelece: a) que os índios devem ser reconhecidos como seres humanos e, portanto, membros da mesma comunidade cristã; b) que ainda que reconhecidamente humanos, são pagãos, isto é, precisam ser apresentados à verdadeira religião e ao verdadeiro Deus; c) assim também, na ordem dessa apresentação ao verdadeiro Deus, devem ser educados e catequizados para poderem assim fazer parte do Corpo Místico da Igreja e, secularmente, do Corpo Místico das monarquias católicas.

A grande questão que perpassa a Controvérsia de Valladolid é que, se os indígenas fossem tidos como impassíveis de conversão, e, portanto, bárbaros, a guerra contra eles seria justa. Nesse sentido, o argumento em torno da legalidade da escravidão indígena envolve não só o direito canônico que vigia à época de Las Casas, e o direito romano que ele muito utiliza em suas obras, mas a avaliação das culturas das civilizações pré-colombianas.

Todavia, na perspectiva de alguns cronistas que relataram a conquista, os índios eram vistos como canibais belicosos e insubmissos, considerados como cruéis, sodomitas, idólatras e, sobretudo, desumanos, sendo por essa razão dados como escravos, dignos até mesmo da morte se não quisessem abandonar os seus pecados e aceitar a fé cristã.²⁴⁴

Em contraponto, conforme este trabalho já vem destacando, a visão antropológica que Bartolomé de Las Casas tinha dos indígenas indicava uma compreensão da cultura humana como um processo evolutivo, e mostrava a sua concepção da civilização não em uma perspectiva singular, mas sim em uma perspectiva plural, de modo que Las Casas tem uma percepção da diferença de tempo na evolução histórica e da relatividade da situação da Europa.

A fim de entender a influência da tese da guerra justa sobre Bartolomé Las Casas, tão importante quanto o estudo das culturas das civilizações pré-colombianas (sobretudo dos impérios inca e asteca), é preciso compreender a concepção tomista de direito natural que influencia Las Casas. Para Tomás de Aquino, o natural é aquilo que confere unidade essencial ao gênero humano, uma vez que é comum a todos os homens. Constituindo a essência das coisas, o natural é uma propriedade única, imutável, universal, que não se altera nem mesmo

²⁴² Ibidem, pp. 182-183.

²⁴³ Cf. BROCCO, Pedro. Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587), vol. 1. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020, p. 59.

²⁴⁴ Cf. GÓMARA, Francisco Lopez, *Historia General de las Indias*, 1552, BAE, p. 189, apud ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confesores: violência física e violência simbólica na conquista da América, *Revista Política y Sociedad*, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, *Brevíssima Relação da Destruição das Índias*. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990, p. 164.

pelo pecado. E é nessa perspectiva que Bartolomé de Las Casas constrói a sua argumentação sobre a igualdade entre todos os homens, independente do grau de civilização. Conforme exposto na Controvérsia de Valladolid, na visão lascasiana acerca dos indígenas, a prática de sacrifício humano ou a idolatria não alteram a essência humana dos povos nativos.

Ainda sobre a lei natural, é necessário retomar a noção segundo a qual ela seria implantada nos homens por Deus, para compreenderem os seus desígnios, estando estritamente relacionada à lei eterna – na qual o próprio Deus atua – e à lei divina – a qual Deus revelaria aos homens pelas Escrituras, e na qual está fundada a Igreja – por expressar a vontade de Deus e por ser essencialmente justa e racional. Na perspectiva dos dominicanos do século XVI, a lei natural seria fruto do intelecto, um princípio da razão justa, uma lei impressa no espírito do homem por Deus. Las Casas se apropria dessa ideia para defender a legitimação da sociedade política dos povos nativos não somente como algo natural, mas enquanto um produto verdadeiramente humano, como resultado da vontade deles.

Em suma, diante de tudo o que foi exposto até aqui, é possível notar que o pluralismo presente na visão de Las Casas, um dos motivos pelos quais ele propôs as Leis Novas, se chocava com a sua concepção segundo a qual os indígenas seriam as mais bem-aventuradas gentes se conhecessem a Deus. Os espanhóis empreendiam o repartimento dos índios sob o pretexto de lhes ensinar nas coisas da fé católica, e era exatamente esse projeto de cristianização dos indígenas que levava Bartolomé de Las Casas a preocupar-se com a condenação das almas dos índios ao inferno, caso os espanhóis não abandonassem a cobiça que os fazia falhar constantemente na missão de transmitirem aos nativos os ensinamentos da fé cristã.

3.4. Enfeixamento do capítulo

A imagem lascasiana dos índios americanos contrapunha-se, frequentemente, à narrativa construída pelos conquistadores e cronistas oficiais do Sacro Império Romano, sobretudo por Juan Ginés de Sepúlveda, de que os indígenas seriam “homenzinhos” que habitavam o Novo Mundo, inferiores aos espanhóis em racionalidade, com apenas alguns vestígios de humanidade. Na visão de Bartolomé de Las Casas, os indígenas teriam capacidade e domínio civil, sendo capazes de formar sociedades civis nos moldes aristotélicos.

As descrições detalhadas da cultura, da arquitetura e das instituições das altas civilizações pré-colombianas, sobretudo dos impérios inca e asteca, provam a tese de Las Casas, de que os indígenas não poderiam ser considerados bárbaros em sentido estrito. Para o frade faltava-lhes somente o conhecimento da verdadeira religião para que adotassem melhores

costumes e aprimorassem a sua maneira de viver. Entretanto, essa reforma deveria ser realizada pela prédica que visasse um convencimento através do ensino do evangelho e da doutrina cristã, não pelo uso da força, ou muito menos de armas, para atrair os nativos à fé católica.

Desse modo, a visão de Las Casas sobre a humanidade dos índios, em contraponto à inumanidade dos espanhóis (a qual explicava o esvaziamento demográfico do continente americano somente nas primeiras décadas do século XVI), relaciona-se estritamente ao seu argumento sobre a ilegalidade da escravidão indígena, uma vez que o frade recorre ao direito natural para enxergar na natureza humana, racional, o fundamento para o direito dos indígenas de estabelecerem uma justíssima guerra contra os cristãos, e de resistirem à guerra injusta dos espanhóis contra os índios.

Essa discussão que parte da mentalidade cruzadística, para compreender a aproximação entre a guerra santa, das Cruzadas, e a guerra justa, da conquista espanhola da América, aponta para uma teoria da pessoa que esteve presente nessa transição histórica, entre o declínio da idade média e o início da idade moderna. Quem era a *pessoa humana* para Bartolomé de Las Casas é uma discussão que diz respeito não somente ao direito dos índios, mas também ao direito dos negros, e de todos os povos escravizados pelo colonialismo. Se é possível vislumbrar uma aproximação entre essa visão de *pessoa* fundamentada no direito natural, humano, e divino, e os primeiros esboços de uma teoria da pessoa que tenha embasado as nossas Constituições modernas é a questão sobre a qual se debruçará o próximo capítulo dessa dissertação. Afinal, é possível pensar uma teoria da pessoa que aponte para a influência do escolasticismo ibérico sobre a concepção ocidental cristã do que é a *pessoa humana*, e tenha sido incorporada pelas nossas modernas Constituições? Se não, para quais defasagens da nossa teoria constitucional brasileira essa ruptura aponta?

4. PESQUISA EM HISTÓRIA DO DIREITO E DO PENSAMENTO JURÍDICO: A PROBLEMÁTICA DA PESSOA À LUZ DAS CONSTITUIÇÕES MODERNAS

(...) só pode suceder o que já foi anunciado. Toda a concepção de tempo dos astecas favorece o ciclo em detrimento da linearidade, a repetição em vez da diferença, o ritual em oposição à improvisação.²⁴⁵

4.1. Atual estado das pesquisas em História do Direito e do pensamento jurídico (séc. XVI)

Mapear as pesquisas em História do Direito, e, especificamente, em História do pensamento jurídico, que versam sobre a teoria da pessoa e remontam ao século XVI, torna-se um desafio gigantesco, se considerados o período histórico ao qual esses trabalhos se referem (não tão documentado quanto os séculos XVIII e XIX), e o fato dos grandes historiadores que estudam o século XVI não serem exclusivamente historiadores do Direito: na historiografia do período, ao lado do Direito, especialmente, ao lado do pensamento jurídico, aparecem temas atinentes ao campo da Filosofia, e de outras áreas do conhecimento humano, como a Teologia.

Desse modo, para estudar o século XVI é preciso estar consciente das defasagens da documentação desse período histórico, em que pese a vasta bibliografia de religiosos e viajantes como o frei Bartolomé de Las Casas suprir algumas dessas lacunas, e é necessário ainda estar disposto a se aprofundar em temas filosóficos e teológicos que se relacionam à história do pensamento jurídico, sobretudo se há a pretensão, como no escopo deste trabalho, de explorar uma teoria da pessoa que remonte ao século XVI, e tenha influenciado as Constituições modernas.

O terceiro e conclusivo capítulo desta dissertação parte do atual estado das pesquisas em história do direito da época para refletir sobre se há uma noção de *pessoa humana* que fundamente o pensamento jurídico do século XVI e que tenha influenciado as modernas Constituições de matriz ocidental. Para isso, parte-se de pesquisas muito relevantes para a história do pensamento jurídico e para a história da filosofia, como a dissertação de mestrado de Rafael Ruiz, intitulada “Francisco de Vitoria e os direitos dos índios americanos: a evolução

²⁴⁵ BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 550.

da legislação indígena castelhana no século XVI”.²⁴⁶ A escolha deste trabalho se dá principalmente pelo seu recorte temporal e a sua ênfase na *pessoa humana* como centro do Direito Internacional Público, remontando à concepção de *pessoa humana* de Francisco de Vitoria, a qual muito influenciou a noção de *pessoa humana* presente na obra de Bartolomé de Las Casas.

Desde a introdução da sua dissertação Ruiz destaca que os limites cronológicos do seu trabalho vão desde o descobrimento, em 1492, e sobretudo desde a publicação das Leis de Burgos de 1512, até as *Ordenanzas* de 1573. De acordo com o autor, com relação ao século XVI, esse período é o mais profícuo e o mais estudado, pois nele se encerra o despertar de uma consciência nacional, e até mesmo continental, diante do Novo Mundo.²⁴⁷

Este último capítulo abordará, ainda, pesquisas em história do direito que permitam refletir especialmente sobre uma teoria da pessoa que esteja presente nas Constituições modernas, como a obra *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*, de Daniel Sarmento.²⁴⁸ Este livro será essencial para se construir um pequeno panorama da noção de *pessoa* que fundamenta o ordenamento jurídico brasileiro, a fim de refletir sobre possíveis influências que a concepção de *pessoa humana* central para este trabalho (que remonta ao mundo ibérico do século XVI) tenha exercido sobre a atual Constituição brasileira.

Outra pesquisa de suma importância, que norteia o último capítulo deste trabalho, é a obra “Relatos astecas da conquista”²⁴⁹, organizada por Georges Baudot e Tzvetan Todorov, uma compilação de seis relatos, traduzidos do francês, que por sua vez foi vertido a partir do original nauatle e de versões espanholas do século XVI. Partindo de uma antologia destes relatos, os “Relatos astecas da conquista” focam na conquista do México Central por Hernán Cortés, episódio a respeito do qual já existe uma vasta literatura, entretanto, a inovação da obra organizada por Baudot e Todorov está em trazer o ponto de vista dos próprios povos vencidos, a partir de uma riquíssima literatura produzida por estes povos ainda no momento das invasões das quais foram vítimas.

Neste tópico da dissertação, optou-se por expor mais detidamente os “Relatos astecas da conquista”, e as demais obras serão abordadas nos dois tópicos finais deste trabalho. Sobretudo os *Relatos astecas*, enquanto documentos históricos da conquista do México central,

²⁴⁶ Ver RUIZ, Rafael. Francisco de Vitoria e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002.

²⁴⁷ Ibidem, p. 17.

²⁴⁸ Ver SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016.

²⁴⁹ Ver BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019.

selecionados por grandes historiadores, serão utilizados como exemplificativos do atual estado das pesquisas em história do pensamento jurídico, que abrangem o período das legislações que serão estudadas ainda neste capítulo (1512-1573).

Primeiramente, trazendo um breve apanhado dos textos reunidos pelos *Relatos astecas da conquista*, o *Códice florentino*, o primeiro destes relatos, é uma enciclopédia do mundo asteca, sob a direção do franciscano Bernardino de Sahagún, contendo um texto em nauatle, um texto espanhol e algumas ilustrações. Na obra supramencionada há uma tradução da parte nauatle do livro XII, que versa sobre um relato da conquista.²⁵⁰

A segunda parte dos *Relatos astecas* traz *Os anais históricos de Tlateloco*, que relatam a parte final de uma história da nação asteca que vai desde a origem até a conquista. Em apenas sete anos após a conquista, um autor anônimo redigiu esses anais em nauatle, com a ajuda do alfabeto latino.²⁵¹

O terceiro relato também se trata de um texto anônimo, o *Códice Aubin*, o qual abrange a história mexicana desde sua origem até pouco depois da conquista. Nos *Relatos astecas da conquista* abarca-se uma parte dessa história, que corresponde ao período do conflito entre espanhóis e astecas. De acordo com a apresentação da obra, o original se apresenta como um manuscrito pictográfico, no qual o texto vem enquanto comentário e complemento dos símbolos e imagens.²⁵²

Na quarta parte da obra consta o *Códice Ramírez* como um conjunto de textos acerca da história e dos costumes dos índios, integralmente escritos em espanhol e reunidos pelo jesuíta Juan de Tovar. A parte do *Códice Ramírez* que consta nos *Relatos astecas da conquista* aparece como anexo do texto principal, tendo sido este traduzido para o francês por várias vezes.²⁵³

O quinto e penúltimo relato trata-se da História de Tlaxcala, a qual foi escrita diretamente em espanhol por Diego Muñoz Camargo, mestiço, filho de um conquistador com uma índia. Embora o autor tenha tido acesso a fontes indígenas, ele se coloca totalmente do ponto de vista espanhol, e, de resto, da sua pátria, Tlaxcala, que lutou contra o império mexicano, ao lado de Cortés. Os *Relatos astecas da conquista* abrangem os sete primeiros capítulos da *História de Tlaxcala* e abordam o período da conquista.²⁵⁴

²⁵⁰ Ibidem, p. 10.

²⁵¹ Ibidem.

²⁵² Ibidem.

²⁵³ Ibidem, pp. 10-11.

²⁵⁴ Ibidem, p. 11.

O sexto relato, do dominicano Diego Durán, é a *História das Índias da Nova Espanha*, e trata-se de uma obra de três volumes, dos quais, os dois primeiros descrevem a religião dos mexicanos, e o terceiro conta a história do México desde a sua origem até a vitória final dos espanhóis; os *Relatos astecas da conquista* trazem os dezoito últimos capítulos deste livro. A princípio seguindo uma história escrita em nauatle, Durán completa e corrige o seu relato com fontes dos mais diversos tipos.²⁵⁵

Primeiramente, cabe destacar que os astecas pré-colombianos concebiam como uma disciplina literária a preservação da memória do passado e a sua difusão, conferindo a essa disciplina qualidades que correspondem perfeitamente ao que compreendemos como História. Desse modo, o termo “itoloca” (“o que se diz de alguém”) representava a antiga maneira nauatle de preservar a lembrança dos que outrora viveram no mundo e tiveram um papel importante para a sua comunidade.²⁵⁶

Partindo para o conteúdo de cada um dos livros elencados na obra *Relatos astecas da conquista*, o Códice florentino, escrito a partir do relato dos informantes indígenas de Tlatelolco, colhido entre 1550 e 1555 pelo frei Bernardino de Sahagún²⁵⁷, introduz as primeiras impressões que os astecas tiveram dos espanhóis, assim que estes chegaram na cidade do México em 1519: “E, quando se acercaram muito dos espanhóis, tendo-os bem defronte, eles comeram terra na ponta do barco; pensaram que se tratava dele, do nosso senhor Quetzalcoatl, que tinha chegado”.²⁵⁸

A título de informação, o hábito de “comer terra”, nesse contexto, fazia parte de uma cerimônia de uso frequente entre os antigos mexicanos, cujo intuito era demonstrar respeito, implorar por proteção ou se comprometer a dizer a verdade. Na realidade, tocava-se a terra com o dedo, levando-o em seguida aos lábios ou à língua.²⁵⁹

Acerca de outro ritual indígena que muito escandalizava os europeus, as vítimas de sacrifícios humanos frequentemente eram pintadas e adornadas de modo a personificar a divindade à qual se prestava culto. Por exemplo: de acordo com a liturgia de diversas festas, os cativos que estavam prestes a serem sacrificados eram cobertos de giz ou plumas brancas, como

²⁵⁵ Ibidem.

²⁵⁶ Ibidem, p. 19.

²⁵⁷ Este relato é apresentado na obra “Relatos astecas da conquista” como *A História geral das coisas da Nova Espanha*, Livro XII, por Frei Bernardino de Sahagún. Ver BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). *Relatos astecas da conquista*. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 67.

²⁵⁸ Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). *Relatos astecas da conquista*. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 75.

²⁵⁹ Ibidem.

uma alusão aos primeiros clarões brancos da aurora, quando, de acordo com a mitologia indígena, os guerreiros ressuscitados subiam rumo ao sol.²⁶⁰

Os mexicas, por sua vez, estranhavam alguns elementos que faziam parte da cultura espanhola, e que de fato ainda eram estranhos ao mundo asteca. *Tlequiquiztli*: trombeta de fogo, era o nome que os mexicanos davam às armas de fogo, colubrinas, bombardas ou arcabuzes, os quais estavam vendo pela primeira vez.²⁶¹

As armaduras dos espanhóis feitas todas de metal impressionavam igualmente os astecas. E os cavalos dos europeus, vistos pelos mexicas como animais sagrados e chamados por estes de “cervos”²⁶², também reforçavam a mitologia em torno da divindade dos espanhóis.

O capítulo VIII do livro XII do Códice florentino, ao relatar que o soberano asteca Montezuma enviou prisioneiros de guerra aos espanhóis, caso estes desejassem beber o sangue daqueles, descreve que os mensageiros de Montezuma cobriram a comida que este enviou aos espanhóis com sangue, e explica que: “Montezuma agiu assim porque acreditava que eles eram deuses, porque os tomava por deuses e os adorava como se fossem deuses. Por isso eram chamados: ‘os deuses vindos do céu’; e os negros foram chamados: os ‘deuses sujos’”.²⁶³

Retomando outros fatores que influenciaram a conquista do império asteca por Cortés, além daqueles que já vêm sendo mencionados especialmente pelo segundo capítulo desta dissertação, é preciso destacar o fato de Cortés ter conseguido uma intérprete que se tornou sua auxiliadora na comunicação com os nativos. Malintzin foi uma jovem oferecida a Cortés pelos chefes indígenas. Ela era natural do sul da província de Coatzacoalco, e provinha de família nobre. Malintzin falava nauatle, assim como também falava o maia, e tendo em vista que conseguiu aprender o castelhano em poucos meses, se tornou a colaboradora mais eficaz de Cortés. Ambos também tiveram um filho: dom Martín Cortés.²⁶⁴

Na explicação da conquista do império asteca, o Códice florentino é enfático em expor uma certa rendição tanto por parte de Montezuma, quando por parte do seu povo, como é possível apreender dos seguintes trechos: “Assim, Montezuma simplesmente esperou os espanhóis. Simplesmente governou seu coração; resignou-se, conseguiu dominá-lo, logrou fazer com que seu coração voltasse a si. Entregou-se por completo àquilo que podia ver e que o maravilhava.”²⁶⁵ “O homem do povo dizia: ‘Que assim seja! Que seja maldito! Que podeis

²⁶⁰ Ibidem, p. 88.

²⁶¹ Ibidem, p. 86.

²⁶² Ibidem, p. 89.

²⁶³ Ibidem, p. 91.

²⁶⁴ Ibidem, p. 95.

²⁶⁵ Ibidem, p. 97.

fazer? Eis que vamos morrer, eis que vamos perecer, e já estamos aqui, de pé, à espera da nossa morte”.²⁶⁶

Esses relatos do Códice florentino coadunam com a perspectiva lascasiana acerca da pusilanimidade dos indígenas. O espírito belicoso dos espanhóis se contrapõe ora à resistência indígena, com indignação do povo quanto à inércia de Montezuma, ora à entrega do próprio povo, que resolve aceitar o destino certo: o domínio dos espanhóis, os quais, na perspectiva indígena sobre o que era sagrado, de fato eram vistos como deuses.

Digno de nota é também o antropomorfismo que se imiscui à personificação da figura dos cavalos e dos cães espanhóis, como é possível perceber no seguinte trecho²⁶⁷:

Em seguida foram eles, os cavalos, que se puseram em ordem, se alinharam como sulcos, se enfileiraram, se colocaram em linha. E quatro cavalos vinham à frente, vinham primeiro, na dianteira dos outros; vinham na liderança dos outros, conduziam os outros. Viravam-se o tempo todo, reviravam-se sem cessar. Vinham colocar-se sobre os olhos das gentes. Vinham olhando todos os lados; em toda parte iam olhar entre as casas, vinham examinando tudo, vinham olhando para os terraços.
E também eles, os cães; os cães vinham à frente, vinham farejando todas as coisas, vinham ofegando, arquejavam sem cessar.

O Códice florentino, na sua ressalva à voluntariedade da entrega de Montezuma aos espanhóis, esclarece como que estes conseguiram ter acesso às câmaras secretas dos tesouros do império asteca: “(...) os espanhóis tentaram saber de Montezuma tudo sobre as riquezas da cidade, as armas, os escudos. Eles o pressionaram muito, procuraram o ouro com todo o desvelo. E imediatamente Montezuma se prontificou a conduzi-los.”²⁶⁸

Entretanto, ao menos por parte dos mexicanos em geral, o livro XII do Códice florentino destaca que um dos principais fatores dissuasórios era o medo, e não simples reverência ou respeito: “No entanto, eles não se detiveram por isso, não deixaram de levar tudo quanto era necessário aos espanhóis. Mas foi com medo que o fizeram, simplesmente correram apavorados para levá-lo. E depois que depositavam tudo no chão, voltavam chispando, ofegando, tremendo de medo.”²⁶⁹

Outro fator decisivo para a conquista de México-Tenochtitlan foi o apoio que Cortés recebeu de alguns povos astecas, que insatisfeitos com o domínio de Montezuma, como foi o caso das gentes de Teocahueyacan e do povo de Tlilihquitepec, viam nos espanhóis, enquanto

²⁶⁶ Ibidem, p. 111.

²⁶⁷ Ibidem, p. 112.

²⁶⁸ Ibidem, p. 121.

²⁶⁹ Ibidem, p. 125.

deuses, a salvação da opressão terrena do soberano asteca, o que pode se apreender da seguinte passagem²⁷⁰:

Eis que Montezuma e os mexicanos nos fazem muito infelizes, e muito nos atormentam. Nossa miséria chegou até o nosso nariz! Porque tudo isso eles nos impuseram como tributo, como imposto. E ele é o nosso senhor, o nosso governante! Mas se os deuses nos deixarem, como o mexicano é desumano, como é perverso; se eles nos abandonarem muito depressa, se tardarem a retornar, a voltar, os mexicanos nos massacrarão, nos aniquilarão. De fato eles são muito perversos, superam todo mundo em perversidade!

Contudo, o Códice florentino também evoca um certo equilíbrio na batalha entre espanhóis e mexicanos. Em certa ocasião, todos os inimigos dos mexicas foram flechados, assim como todos os mexicanos o foram. Nesse combate que durou todo o dia e toda a noite, houve mortos dos dois lados. Inclusive, os espanhóis chegaram ao ponto de se cansarem e abandonarem a batalha; e com eles iam os seus aliados.²⁷¹

Em outra circunstância, na qual se conta como os mexicanos fizeram prisioneiros quando capturaram alguns espanhóis, o Códice florentino relata que os espanhóis foram despidos, tiveram suas armas e armaduras tomadas, e totalmente despojados, foram imolados como escravos.²⁷²

Em contraponto a esse episódio, os espanhóis fizeram servos entre os mexicas, escolhendo dentre estes os homens mais robustos, de coração viril. Os meninos também eram escolhidos para levar mensagens, para servirem como meninos de recado, e estes eram chamados criados (*tlamacazque*). Dentre esses mexicanos, alguns foram marcados no rosto com fogo, outros eram marcados nos lábios, e outros na bochecha.²⁷³

Esses relatos mostram como a prática de fazer escravos era comum tanto aos espanhóis quanto aos astecas, e inclusive havia uma gradação na qual os negros eram vistos como inferiores: se estes negros fossem espanhóis, eram enxergados pelos mexicas como “deuses sujos”, conforme já mencionado.

Quanto aos *Anais históricos da nação mexicana*, os Relatos astecas da conquista trazem a quinta parte da *História de Tlatelolco desde os tempos mais remotos*, redigido em 1528 por um autor indígena anônimo de Tlatelolco.²⁷⁴

²⁷⁰ Ibidem, p. 154.

²⁷¹ Ibidem, p. 178.

²⁷² Ibidem, p. 182.

²⁷³ Ibidem, p. 211.

²⁷⁴ Estes Anais fazem parte da primeira tríade de relatos em nautle da obra Relatos astecas da conquista, que quanto aos Anais Históricos de Tlatelolco, traz o texto nautle dos manuscritos n.22 e n.22 bis da coleção Goupil – Aubin, Biblioteca Nacional de Paris. Ver BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 217.

Os *Anais* relatam como começou a guerra entre os indígenas e os espanhóis, referindo-se a Cortés, como era comum nestes relatos, como “capitão”: “Quando chegou, o capitão não foi recebido com armas na mão, entrou em paz e calma. Depois, no dia seguinte, nós o atacamos com vigor; e foi assim que a guerra começou.”²⁷⁵

Relata-se ainda como os espanhóis trouxeram uma doença contagiosa para o território dos mexicanos, que se comparado com os demais relatos, é possível compreender que poderia se tratar de varíola (também chamada de bexiga, posteriormente no Brasil): “Então eles entraram e se assentaram em Tlaxcala. Depois, então, propagou-se a doença: tosse, febre ardente, a pequena lepra.”²⁷⁶

Acerca da epidemia da varíola, o historiador Alfred W. Crosby cunhou o termo “epidemia em solo virgem”, como sendo aquela epidemia na qual a população que corre o risco não teve nenhum contato prévio com a doença que a atinge, e, portanto, está imunologicamente quase indefesa. O mesmo autor denomina essa epidemia de varíola de “a primeira pandemia do Novo Mundo”, a qual teria começado no final de 1518. Neste ano, alguém que provavelmente chegou da Espanha, trouxe a varíola para a Ilha de São Domingos. No começo de 1519 um terço da população da Ilha adoeceu, e de São Domingos a epidemia se espalhou para Porto Rico. Em dois anos, a varíola já havia alcançado a capital asteca de Tenochtitlan, um dos desdobramentos que ajudou Cortés a conquistar a capital em 1521.²⁷⁷

A parte do *Códice Aubin* ou *Códice de 1576: História da nação mexicana desde a saída de Aztlan até a chegada dos conquistadores espanhóis* que consta nos Relatos astecas da conquista²⁷⁸ retrata em uma ordem cronológica bem delineada, os acontecimentos da história mexicana que vão desde a morte de Montezuma e chegada do “Marquês” Hernán Cortés até o período em que os “padres” começaram a ensinar os astecas, e, de acordo com os relatos dos mexicas, foi nesse período que começou a existir a crença na divindade.²⁷⁹

²⁷⁵ Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 222.

²⁷⁶ Ibidem, p. 223.

²⁷⁷ Cf. KOLBERT, Elizabeth. As pandemias e o desenho da história da humanidade. Folha de S. Paulo, 8 jun. 2020. Divulgação científica. Disponível em: <<https://quatrocinco.folha.uol.com.br/br/artigos/d/as-pandemias-e-o-desenho-da-historia-da-humanidade>>. Acesso em: 29 jun. 2021.

²⁷⁸ Este é o terceiro e último texto em língua nautle que os Relatos astecas trazem. Baudot e Todorov escolhem resgatar o texto nautle dos manuscritos 35-6 da Biblioteca Nacional de Paris, reproduzido em fac-símile em J.M.A Aubin, *Histoire de la nation mexicaine*, Paris, E. Leroix, 1893, p.80-7. Ver Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 245.

²⁷⁹ Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, pp.245-255.

Tzvetan Todorov e Georges Baudot dividem a obra basicamente em dois grupos: o dos textos em língua nuaatle e o dos textos em língua espanhola. Os textos sucintamente expostos até aqui correspondem ao grupo dos escritos em língua nuaatle, traduzidos e anotados por Georges Baudot. Os textos que serão brevemente abordados nos próximos parágrafos correspondem ao grupo dos escritos em língua espanhola, traduzidos por Pierre Cordoba e anotados por Georges Baudot.

Quanto ao *Códice Ramírez*, que trata da relação da origem dos índios que habitavam a Nova Espanha segundo suas tradições, os fragmentos deste Códice que constam nos Relatos astecas da conquista trazem informações relativas à conquista, desde a chegada de Cortés a Texcoco, até a tomada do templo maior de México-Tenochtitlan.²⁸⁰ O capítulo III do Códice Ramírez conta como que Ixtlilxóchitl (filho do rei de Texcoco, Nezahualpilli) recebeu o batismo, após Cortés lhe explicar a lei de Deus, por meio de intérpretes.²⁸¹

Após reunir alguns príncipes e senhores, Hernán Cortés toma a palavra para lhes comunicar que o imperador enviara Cortés e os demais espanhóis de tão longe para expor a lei de Cristo aos nativos, no que ela consistia, dentre outras coisas²⁸²:

Explicou o mistério da criação do homem e da sua queda, o mistério da Trindade e da Encarnação para a redenção do homem e os da Paixão e da Ressurreição. Pegou um crucifixo, e quando o brandiu, os cristãos caíram de joelhos; ao ver tal coisa, Ixtlilxóchitl e os outros os imitaram. Em seguida, Cortés lhes ensinou o mistério do batismo e, para terminar, disse-lhes que o imperador Carlos, compadecido com seu estado de perdição, o tinha enviado unicamente com esse objetivo e que, em seu nome, pedia que lhe obedecessem e os instava a se reconhecer como vassalos, em testemunho de gratidão por aquele benefício: essa era a vontade do papa, que havia consentido com a sua vinda.

O Códice Ramírez segue relatando que Ixtlilxóchitl declara a Cortés, em lágrimas, em seu nome e no de seus irmãos, que havia compreendido perfeitamente aqueles mistérios e que desejava ser cristão, bem como queria reconhecer o seu imperador. De acordo com o relato, eles solicitaram o batismo, ao que Cortés e o padre que estava ao seu lado responderam que deveriam esperar até que fossem melhor instruídos, pois outras pessoas se encarregariam dessa missão de melhor instruí-los.²⁸³

²⁸⁰ Os Relatos astecas da conquista trazem o texto espanhol do Códice Ramírez: México, Editorial Leyenda, S.A, 1944, p. 185-205. Ver: BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 259.

²⁸¹ BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, pp. 264-265.

²⁸² Ibidem, p. 264.

²⁸³ Ibidem, pp. 264-265.

Contudo, diante da insistência de Ixtlilxóchitl, Cortés decidiu que ele seria batizado e que o próprio Cortés seria seu padrinho. Nessa ocasião, passaram a chamá-lo *don Hernando*, tendo em vista que esse era o prenome do seu senhor. A Cohuanacotzin, seu irmão, se chamou Pedro, como Pedro de Alvarado, seu padrinho. Tecocotzin também recebeu o prenome de Cortés, Hernando, e o mesmo aconteceu com os outros senhores que os cristãos apadrinhavam, dando-lhes o seu próprio nome.²⁸⁴

É interessante observar, nesse relato quanto ao apadrinhamento dos neófitos astecas que passaram a fazer parte da comunidade cristã, que o nome distingue o recém batizado como cristão, e passa a integrar a nova identidade daquele que recebeu as primícias da lei evangélica.²⁸⁵

No capítulo V do Códice Ramírez, é retratado que, na ocasião que Cortés volta a Texcoco, ele se ocupa em promover a “santa fé católica”, obrigando todos os sacerdotes a se batizarem, demolindo e queimando templos e destruindo ídolos, o que o relato chama de uma reviravolta extraordinária.²⁸⁶

Neste relato, os tlaxcaltecas, habitantes de Tlaxcala, não aparecem como os conquistadores de México-Tenochtitlan, antes, o Códice Ramírez atribui a conquista da capital do império asteca a dom Hernando Ixtlilxóchitl juntamente com duzentos mil dos seus vassalos, que teriam ajudado os espanhóis.²⁸⁷

O texto de Diego Muñoz Camargo, História de Tlaxcala, escrito em 1576, é retratado nos Relatos astecas da conquista, em seu livro II, capítulos I a VII.²⁸⁸ O autor enfatiza que diante da chegada dos espanhóis, e dos presságios que a antecederam (a História de Tlaxcala relata oito prodígios que anteciparam a vinda dos espanhóis), a república mexicana procurou averiguar se aquelas gentes eram deuses ou *pessoas humanas*.²⁸⁹

A esse respeito, os espiões despachados por Montezuma acabaram concordando quanto à natureza humana dos estrangeiros, visto que eles adoeciam, bebiam, comiam e faziam outras coisas que atestavam a sua humanidade.²⁹⁰

²⁸⁴ Ibidem, p. 265.

²⁸⁵ Ibidem.

²⁸⁶ Ibidem, p. 270.

²⁸⁷ Ibidem. 282.

²⁸⁸ A referência que os Relatos astecas trazem para esse texto é: Texto espanhol de História de Tlaxcala, México, Oficina Tip. de la Secretaría de Fomento, 1892, Edição de Alfredo Chavero, Reimpresso em fac-símile por Edmundo Aviña Levy, Guadalajara, 1966. Ver: BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 287.

²⁸⁹ Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 295.

²⁹⁰ Ibidem, p. 296.

É interessante observar na História de Tlaxcala que, assim como na Europa a colonização espanhola da América despertou a Controvérsia de Valladolid, como um debate sobre a humanidade dos nativos mesoamericanos, no México, os indígenas estavam investigando a natureza dos espanhóis²⁹¹:

Sobre todas essas questões, houve grandes assembleias, diversas resoluções e opiniões divergentes. A decisão final foi deixá-los entrar, mas Montezuma ordenou que os proibissem de sair de Cempoala e seguir adiante enquanto não se conhecessem com certeza a sua natureza e as suas intenções.

No terceiro capítulo da História de Tlaxcala, no tocante à escravidão indígena pelos próprios astecas, Diego Muñoz Camargo relata que: “desde sempre esses povos tiveram escravos, homens e mulheres, capturados na guerra ou trazidos de outras regiões, e essa escravidão se perpetuava de pai para filho até a geração dos bisnetos.”²⁹²

A História de Tlaxcala constrói a perspectiva de um certo fascínio que os espanhóis teriam exercido sobre os astecas, e, de acordo com Diego Muñoz Camargo, os próprios caciques e senhores passaram a oferecer suas filhas aos espanhóis “para que, se porventura uma delas concebesse, houvesse descendentes de homens tão corajosos e temidos em sua geração”.²⁹³

Ainda no capítulo III da História de Tlaxcala, os tlaxcaltecas começam a inquirir os próprios espanhóis sobre a sua natureza, se eles eram filhos dos deuses ou meros mortais. Os nativos queriam saber, ainda, se os espanhóis tinham alguma divindade, se eram deuses e de que parte do mundo vinham.²⁹⁴ Ao que Cortés responde categoricamente, no que parece ser, na visão espanhola de Diego Muñoz Camargo, uma oportunidade que Hernán Cortés teria vislumbrado, de cristianizar os indígenas²⁹⁵:

(...) quero derrubar estes vossos ídolos, estes que adorais como deuses e que vos mantêm cegos e enganados, porque este é o principal objetivo da minha vinda (...) assim, meus generosos senhores, quero persuadir-vos, antes de mais nada, a seguir os preceitos da minha santa religião, a respeitardes a minha lei sagrada e a minha verdadeira fé, que é a do Deus verdadeiro, Nosso Senhor Jesus Cristo, Filho unigênito de Deus e Salvador do mundo; também gostaria muito que fôsseis batizados com a água do Espírito Santo, para lavar todas as vossas faltas, as vossas culpas e os vossos pecados, e isso será um vínculo de amor que confirmará a sinceridade da vossa amizade e confirmará a sua eterna perpetuação. Então podereis chamar-vos cristãos como eu e os meus companheiros, e não se pode conhecer maior glória e exibir mais lindo brasão, pois é um nome derivado do santíssimo nome do Filho do Deus verdadeiro, Nosso Senhor Jesus Cristo, Redentor do gênero humano.

²⁹¹ Ibidem, p. 297.

²⁹² Ibidem, p. 309.

²⁹³ Ibidem, p. 311.

²⁹⁴ Ibidem, p. 313.

²⁹⁵ Ibidem, pp. 315-316.

Fazer parte da comunidade cristã, para os indígenas seria, na visão de Cortés, uma oportunidade deles se livrarem de pecados que contrariavam a lei de Deus e poderiam ser vistos como comportamentos contrários ao direito natural²⁹⁶:

(...) livrai-vos para sempre da reputação que tendes de idólatras, sacrificadores e antropófagos, comedores da vossa própria carne, bebedores do vosso próprio sangue; esses são pecados nefandos e atrozes, comportamentos infernais, reprovados pela razão humana e pela lei da natureza (...) pois até mesmo os animais selvagens têm repugnância de se devorar entre si.

No relato de Diego Muñoz Camargo, Cortés encerra o seu discurso reforçando a importância do batismo para fazer parte da comunidade cristã, e respondendo à pergunta dos nativos quanto à natureza dos espanhóis²⁹⁷:

De modo que disso podeis informar as vossas gentes e todos os que quiserem a minha amizade e vierem em paz e se tornarem cristãos e fizerem parte da congregação da Nossa Santa Madre Igreja de Roma, recebendo o verdadeiro batismo que nos livrará do demônio e fará de todos nós, em termos iguais, membros da mesma comunidade. E, quanto a saber se somos deuses ou meros mortais, digo-vos que a única superioridade que temos sobre os outros homens consiste em sermos cristãos e, como tais, servimos a um só e verdadeiro Deus.

Outra questão bem delicada que a História de Tlaxcala traz é a da adoração a ídolos como sendo um pecado muito abominável para os cristãos, e, paralelamente, Diego Muñoz Camargo ressalta a dificuldade que os indígenas tinham de aceitar o monoteísmo. O ponto central dessa questão é que os indígenas estavam dispostos a receber o Deus do monoteísmo cristão como mais um deus dentre os tantos ídolos que eles adoravam, mas não como seu único Deus²⁹⁸:

(...) convém saber que, quando esses povos ouviam falar em qualquer outro deus com propriedades benéficas, eles o aceitavam e recebiam como tal, e outros estrangeiros já lhes haviam levado ídolos no passado, que foram adorados como seus próprios deuses (...) Também explicaram o modo de o adorar e servir, porque os espanhóis o faziam de maneira muito diferente, não lhes sacrificavam corações humanos – e menos ainda o coração de pessoas vivas -, ofereciam-lhe apenas orações e batismos de água.

Para deixar bem esclarecida a sua posição quanto à questão do que para os cristãos espanhóis seria a idolatria, alguns dos habitantes da República de Tlaxcala sugeriram aos seus senhores²⁹⁹:

²⁹⁶ Ibidem, p. 316.

²⁹⁷ Ibidem, pp. 316-317.

²⁹⁸ Ibidem, p. 322.

²⁹⁹ Ibidem, p. 323.

Perguntai ao capitão por que ele quer roubar os deuses que temos e que nós e nossos ancestrais servimos há tanto tempo. Pois, sem os tirar de seus altares sagrados nem os mudar de lugar, eles podem colocar o Deus deles entre os nossos: nós os serviremos e adoraremos, construiremos templos e santuários reservados ao seu culto, ele passará a também ser o nosso Deus, nós o trataremos com todo o respeito por sua divindade e santidade, observaremos suas leis e seus mandamentos, como temos feito com outros deuses que nos trouxeram de diversos lugares.

Após relatar que, em uma ocasião de batismo e conversão os indígenas deram aos espanhóis muitos tecidos, escravos, ouro e pedras preciosas³⁰⁰, Diego Muñoz Camargo conta como havia uma ordem para que ocorressem os batismos, a qual também influenciaria o nome pelo qual cada um dos batizados seria chamado enquanto cristãos³⁰¹:

Trata-se da ordem que foi respeitada para batizá-los: um dia foram os homens que se chamariam Juan; no outro batizaram-se as mulheres que se chamariam Ana; no dia seguinte foi a vez dos Pedro, depois das Maria, e assim por diante, de modo que os batizados no mesmo dia recebiam o mesmo prenome. E, para que não se esquecessem, distribuía-se uma espécie de certidão em que constava o nome dos batizados naquele dia. Tal costume se prolongou por muito tempo nesta província de Tlaxcala, porque muitas vezes eles esqueciam seu nome e iam procurá-lo nos registros de batismo, e eu mesmo tive oportunidade de constatar que essa medida foi adotada em outras províncias desta terra.

A História de Tlaxcala retrata ainda uma guerra na qual os espanhóis apoiados pelos tlaxcaltecas enfrentam os cholultecas. Segundo Diego Muñoz Camargo, depois desse “massacre de Cholula”, os cholultecas passaram a compreender e reconhecer que “o Deus dos homens brancos” tinha mais poder que os deles e que seus filhos eram mais fortes que eles. Inclusive, segundo esse relato, no momento mais crítico da guerra, os tlaxcaltecas invocaram o nome de Santiago, e na ocasião que Muñoz Camargo escreve (1576), ele relata que até aquele momento quando os de Tlaxcala enfrentavam uma dificuldade, invocavam o senhor Santiago.³⁰²

Alguns destes relatos expostos até aqui, sobretudo este último, reforçam a ideia da mentalidade cruzadística presente na conquista espanhola da América, a qual teria influenciado até mesmo os povos que apoiaram Cortés na conquista de México-Tenochtitlan. Outros trechos da história tlaxcalteca ratificam a influência da mentalidade de Cruzada nas guerras de conquista empreendidas por Hernán Cortés, tais como: “Só um milagre pode explicar a

³⁰⁰ Ibidem, p. 325.

³⁰¹ Ibidem, p. 326.

³⁰² Ibidem, p. 333.

vitória”³⁰³; “O pânico se apossou do campo inimigo, e Cortés se saiu tão bem, com a ajuda de Deus Nosso Senhor e de sua Santíssima mãe (...)”³⁰⁴;

No curso dessa batalha, os índios viram nitidamente como um soldado montando um cavalo branco, que não fazia parte da companhia, os atacava com tanta violência que era impossível defender-se ou esquivar-se de seus golpes. Em memória desse milagre, construiu-se um santuário ao apóstolo Santiago na aldeiazinha de Tenexalco, na região de Otompan. Muitos conquistadores afirmam que o cavalo montado por Hernando Cortés nesse confronto era uma besta de carga que servia, quando muito, para o transporte de fardos. Na falta de outro mandou selá-lo e Deus quis que ele realizasse grandes feitos.³⁰⁵

É interessante também a perspectiva que Muñoz Camargo traz, de que os próprios mexicanos teriam matado o monarca Montezuma, com uma pedrada na cabeça. O autor adota a versão espanhola da morte de Montezuma, a qual contradiz todas as versões indígenas.³⁰⁶

Ressalta-se ainda, na História de Tlaxcala, o aspecto da conquista como uma empresa, com recompensa (butim) para os que nela investissem, quer fossem espanhóis, quer povos nativos que apoiassem o empreendimento dos conquistadores³⁰⁷:

Depois desse discurso, Hernando Cortés prometeu e garantiu aos tlaxcaltecas que, se Deus Nosso Senhor lhe desse a vitória, eles teriam uma parte do butim, do ouro e de todas as outras riquezas pertencentes às províncias e aos reinos que eles ganhassem por direito de conquista, e em particular à cidade de Cholula e às províncias de Huexotzinco e Tepeyacac; e foi assim que, como amigos fiéis e leais, eles o ajudaram a subjugar e vencer toda a máquina deste novo mundo, com muito amor e vontade. Cortés os encontrou ao seu lado em todas as ocasiões, determinados a acompanhá-lo até na morte ou alcançar a vitória contra gentes da sua raça, alinhados ao lado dos espanhóis, que eram tão diferentes deles e estrangeiros à sua nação, coisa que parece mais devida à vontade de Deus que à vontade dos homens mortais.

Por fim, a História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra Firme, do dominicano Diego Durán, escrita conforme os códices e relatos mexicanos e concluída em 1581, é retratada nos Relatos astecas da conquista por seus capítulos LXI a LXXVIII.³⁰⁸

O capítulo LXI da História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra firme traz um aspecto muito interessante da cultura asteca: a importância da concepção de honra para os

³⁰³ Ibidem, p. 344.

³⁰⁴ Ibidem, p. 345.

³⁰⁵ Ibidem, p. 346.

³⁰⁶ Ibidem, p. 337.

³⁰⁷ Ibidem, p. 353.

³⁰⁸ Referência trazida pelos Relatos astecas da conquista: Texto espanhol da Historia de las Indias de Nueva España e Islas de la Tierra Firme, Ed. Angel María Garibay K Segundo o manuscrito autógrafo de Madri, México, Editorial Porrúa S.A., 1967, p. 459-576. Ver: BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 357.

membros daquela sociedade, especialmente para aqueles que ocupavam graus hierárquicos mais elevados³⁰⁹:

Acabei concluindo que a dor que demonstravam quando eram condenados a raspar a cabeça tinha origem numa antiga concepção de honra, que se arrimava no corte de cabelo correspondente à classe e ao grau hierárquico de cada um. E o crânio tosquiado era um castigo e uma desonra que os fazia perder toda a glória precedentemente adquirida.

Essa noção de honra, muito mais que revelar um aspecto importante da cultura asteca, diz respeito ao desenvolvimento moral desta sociedade. De acordo com o historiador Lucien Febvre, a definição moral de honra corresponde ao “sentimento e forma da dignidade pessoal”.³¹⁰ E se a honra for enxergada como um dos sinônimos de vergonha, tal como fica explicitado em uma das acepções da palavra “vergonha”: “sentimento da própria honra, dignidade”³¹¹, torna-se demonstrável que os astecas tinham um alto nível de desenvolvimento moral, sendo aptos a sentir vergonha, e a buscarem essa forma de dignidade pessoal, que é a honra.

Essa definição moral de honra como parte integrante da cultura asteca está presente em outros relatos de Diego Durán: “(...) Montezuma declarou guerra a Tlaxcala para que os oficiais penitenciados, se quisessem, pudessem recuperar a honra e o prestígio no campo de batalha.”³¹²

É coisa comum e frequente entre os que caem de uma posição de honra morrer para reconquistar o que perderam. Atitude que mostra que, apesar da sua infidelidade, esses povos faziam muito caso das coisas de honra e, quando caíam do ápice em que se encontravam, arriscavam a vida para voltar a subir.³¹³

A História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra Firme traz uma série de informações sobre a relação que os mexicanos tinham com a religião, com o transcendental, e até com a sua concepção acerca da justiça. O dominicano Diego Durán dá bastante ênfase aos rituais astecas que envolviam sacrifícios humanos, antropofagia e até mesmo a manutenção da concepção de hierarquia social no que os astecas compreendiam ser a vida após a morte.

Acerca de certa ocasião na qual o rei Montezuma mandou reunir prisioneiros de Tlaxcala para sacrificá-los, Durán relata que³¹⁴:

³⁰⁹ Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, p. 364.

³¹⁰ Cf. FEBVRE, Lucien. Honra e pátria. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998, p. 120.

³¹¹ Cf. HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro, Ed. Objetiva, 2001.

³¹² Cf. BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, pp. 364-365.

³¹³ Ibidem, p. 366.

³¹⁴ Ibidem, p. 367.

Chegado o dia esperado, uma parte dos prisioneiros foi sacrificada à faca, seguindo o ritual ordinário de abrir-lhes o peito, arrancar-lhes o coração e jogar a vítima do alto da escadaria do templo. Outros sofreram o suplício do fogo: eles os queimavam no braseiro divino, depois retiravam das brasas os corpos anelantes e quase sem vida, abriam-lhes o peito e arrancavam-lhes o coração como aos primeiros. Era o que chamavam de “sacrifício de fogo”.

Nessa perspectiva de relatar aspectos peculiares da cultura asteca, Diego Durán conta como Montezuma conseguiu muitos escravos, e como era comum oferecê-los a outrem³¹⁵:

As gentes de Tlatelolco entregaram 120 prisioneiros a Montezuma para que deles fizesse o que quisesse. O rei agradeceu e ordenou-lhes que os mantivessem em seu poder até que ele os pedisse. Foi assim que Montezuma passou a ter inúmeros escravos à sua disposição em diferentes cidades e províncias e, quando um grande senhor falecia ou uma cidade vizinha celebrava uma festa importante, ele os enviava como presente aos poderosos ou como oferenda aos mortos.

Quanto à ocasião da morte de Nazahualpilli, rei de Texcoco, Durán relata que se ofereceram vinte escravos a esse rei em sua morte, como um exemplo de que era comum oferecer escravos para servir o falecido em outro mundo³¹⁶:

(...) e quando estavam na presença do corpo, o grande príncipe cihuacoatl (espécie de vice-imperador, primeiro personagem do Estado depois do soberano) segurou a mão do defunto, pronunciou palavras eivadas de solenidade e lhe ofereceu joias e tecidos, acrescentando às diversas oferendas os vinte escravos para que o fossem servir no outro mundo. (grifo nosso)

Após enfatizar que os vassalos de Montezuma tinham um respeito rigoroso pelas diferenças de hierarquia e linhagem³¹⁷, Durán resgata um mito que se tinha acerca deste soberano asteca³¹⁸:

E conta-se que esse rei, desde que subiu ao trono, não passou um único dia sem comer carne humana, isso porque tinha muitos escravos e, cada dia, matava ou mandava matar um para comer e oferecer aos convidados ou às gentes do seu *entourage*. E aquela era a iguaria mais apreciada que se servia à sua mesa.

Acerca da mitologia indígena sobre a já mencionada (no capítulo anterior) crença nos espanhóis como representantes de antigos deuses bem-sucedidos em seus reinados, que retornariam para reestabelecer os seus reinos, o seguinte trecho pode constatar a visão asteca dessa mitologia, ainda que narrada pelo dominicano Diego Durán³¹⁹:

³¹⁵ Ibidem, p. 371.

³¹⁶ Ibidem, p. 383.

³¹⁷ Ibidem, p. 395.

³¹⁸ Ibidem, pp. 395-396.

³¹⁹ Ibidem, pp. 430-431.

E recomendando-lhes em segredo, [Montezuma] chamou o teuctlamacazqui (“sumo sacerdote”) que fora ao porto confirmar a chegada dos espanhóis e lhe disse:

“Aqui estão joias, pedras e plumagens que deves dar de presente aos que acabam de desembarcar na nossa terra. Desejo muito que saibas quem é o seu senhor e te encarrego de lhe entregar tudo quanto levares e descobrir com toda a certeza se é aquele que os nossos ancestrais chamavam Topiltzin ou Quetzalcoatl, que as histórias dizem que foi desta terra prometendo voltar para retomar o seu trono, ele ou seus filhos, e para se apropriar do ouro, da prata e das joias que deixou enterrados nos montes e de todas as outras riquezas que nós agora possuímos. E, se for mesmo ele, tu o saudarás da minha parte e lhe darás estes presentes. (...)” (grifo nosso)

Sobre a tradição asteca de transmissão do reinado de geração a geração, Diego Durán ressalta que, naquele tempo os filhos dos reis recebiam o trono uns dos outros, em que pese, nessa tradição não haver herança ou sucessão, somente aqueles que os eleitores escolhiam. O único requisito era que esse sucessor fosse filho ou irmão do defunto, ou pelo menos sobrinho ou primo de segundo grau. Em suma, pela lei antiga as eleições prevaleciam sobre heranças e sucessões.³²⁰

De acordo com a História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra Firme, quando Cortés desembarcou no Novo Mundo, estavam com ele “trezentos homens que haviam chegado, sem contar os criados e os escravos negros”.³²¹

Ainda acerca da relação dos astecas com os seus escravos, Durán relata que Montezuma imaginando que escravos seriam agradáveis e serviriam a Cortés e seus homens, enviou dez escravos ao Marquês para que fossem sacrificados e que se lhe apresentassem o coração das vítimas como a um deus, tendo em vista que a essa altura os astecas já tinham os espanhóis como deuses. Contudo, o dominicano Diego Durán relata que Cortés e os seus homens os impediram de sacrificar os escravos.³²²

Coadunando com o relato do Códice florentino, os habitantes da República de Tlaxcala também enxergavam Montezuma e os mexicanos como senhores que os oprimia. E quando indagados por Cortés sobre sua submissão ao poder de México-Tenochtitlan, e se pagavam tributo a Montezuma, os tlaxcaltecas responderam³²³:

Senhor, somos livres e não tributários, não somos sujeitos de ninguém. Quanto a esse grande senhor que mencionas, é o rei de México e nosso inimigo mortal. Travamos guerras perpétuas contra ele e os seus vassallos; eles vêm morrer aqui e nós na terra deles, nas mãos dos sacrificadores, e a

³²⁰ Ibidem, p. 387.

³²¹ Ibidem, p. 447.

³²² Ibidem, pp. 450-451.

³²³ Ibidem, p. 468.

inimizade que nos opõe é tão profunda que o maior prazer de uns e de outros é ter gentes do campo inimigo para sacrificar e matar.

A ideia de que havia uma mentalidade de Cruzada, a partir da concepção tomista de subordinação do poder temporal ao poder espiritual, está presente em alguns trechos da História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra Firme, de Diego Durán, como se apreende dessa fala de Cortés, ocasião na qual Montezuma recebe o Marquês na cidade do México³²⁴:

O Marquês respondeu com muita urbanidade e cortesia, tirando o gorro ou chapéu da cabeça e inclinando-a em sinal de reverência e gratidão, e mandou dizer que vinha em nome de um poderoso rei e senhor, do qual era criado, que estava na Espanha e regia e governava grande parte do mundo; solicitava que Montezuma se sujeitasse e prestasse obediência àquele poderosíssimo senhor, do qual receberia os maiores benefícios e que, ao mesmo tempo, os mexicanos se convertessem à fé católica de um Deus e Senhor verdadeiro; se o rei mexicano promettesse obediência àqueles dois senhores, primeiro ao Senhor Supremo, sujeitando-se à sua fé, e depois ao senhor da terra, sujeitando-se ao seu serviço, teria nele um amigo e um servidor perpétuo e a garantia de que Montezuma e a sua gente nunca sofreriam a menor ofensa e o menor ultraje, porque ele não lhes viera fazer mal.

Diego Durán resgata a controvérsia sobre se Montezuma teria recebido ou não os artigos da fé e o batismo, conforme a doutrina católica. O frade Durán ressalta que a história não faz alusão a nada a esse respeito. Mas ele mesmo teria consultado o frei Francisco Aguilar, que embora não tenha visto Montezuma ser batizado, supunha que o rei asteca de fato tivesse recebido o batismo, em que pese Cortés e os seus soldados estarem mais preocupados em encontrar o tesouro de Montezuma do que em lhes ensinar os artigos da fé e a doutrina cristã.³²⁵

Entretanto, a visão do dominicano Diego Durán, em defesa das intenções de cristianização de Cortés e seus companheiros, fica clara no seguinte relato:

Mas, como dom Hernando Cortés, bom cristão que era, tinha como único intento a salvação das almas, que também era o propósito dos seus companheiros, eles desprezaram questões de lucro para glorificar a fé de Cristo e converter aqueles bárbaros, tão enceguecidos pelas suas idolatrias, e também para que eles mesmos se elevassem, e decerto o teriam conseguido, se tivessem tido mais tempo.

Durán relata o projeto de Cortés, de construção de bergantins, com o auxílio dos tlaxcaltecas, huexotzincas, cholultecas e texcocanos, todos inimigos dos mexicanos. Essas embarcações que foram construídas, permitiram a Cortés invadir México-Tenochtitlan pelo lago, e Durán acredita que essa teria sido a principal causa da vitória dos espanhóis, tendo em

³²⁴ Ibidem, pp. 477-478.

³²⁵ Ibidem, pp. 479-480.

vista que a cidade era “toda água e canais e grandes remansos, coisa que tirava toda a eficácia da cavalaria.”³²⁶

Na verdade, além desses adversários supramencionados, também eram inimigos dos mexicanos os chalcas, xochimilcas e os tepanecas, que partiram juntamente com Cortés rumo ao cerco de Tenochtitlan, conscientes de que se a empresa fracassasse, teriam um fim desastroso e voltariam a ser escravos para sempre. Inclusive, Cortés utiliza esse temor da escravidão perpétua para animar os seus aliados no projeto de tomar a capital do império asteca.³²⁷

Retomando uma das questões centrais da análise que esta modesta dissertação propõe acerca da conquista espanhola da América: a mentalidade cruzadística dos conquistadores espanhóis, Diego Durán conta como teria se dado uma das aparições marianas durante a conquista de México-Tenochtitlan. Durán relata que a Virgem Maria teria aparecido ao longo desta conquista, a favor dos espanhóis e ao lado de Santiago, padroeiro da Espanha. Segundo o dominicano, é possível encontrar um testemunho dessas aparições nas pinturas da igreja de Tlatelolco.³²⁸

Sobre essas igrejas que foram estabelecidas no México, Durán relata que após o cerco de Tenochtitlan, à medida que a situação da cidade retomava o seu curso normal, os espanhóis passaram a construir casas novas e Cortés “passou a se preocupar em instruir as gentes deste país nas coisas da fé e mandou desimpedir os lugares das igrejas; pediu que pusessem cruzes e imagens de santos na cidade e pregassem a doutrina aos índios (...)”.³²⁹

Nessa perspectiva, Durán conta que três anos depois da conquista chegaram ao país doze religiosos da Ordem de São Francisco, os quais pregavam e batizavam em todas as províncias. E cinco anos após a conquista desembarcaram os religiosos da ordem de São Domingos, os quais vinham da ilha de São Domingos, também chamada a Espanhola.³³⁰

Quanto à epidemia de varíola, na versão de Diego Durán, esta teria sido levada ao México “por um negro trazido por visitantes espanhóis”. De acordo com o frade, essa doença matou uma multidão de índios e, dado o fato de que na época não havia médicos, e como os índios nunca tinham visto aquela doença, e, conseqüentemente, não conheciam remédios para

³²⁶ Ibidem, p. 510.

³²⁷ Ibidem, pp. 512-513.

³²⁸ Ibidem, pp. 521-522.

³²⁹ Ibidem, pp. 523-525.

³³⁰ Ibidem, pp. 525-526.

curá-la, inúmeros homens, mulheres e crianças morreram desta epidemia, a qual foi atribuída pelos nativos aos espanhóis.³³¹

A partir destes seis relatos, cabe fazer uma análise da relação destas narrativas com o que seria uma história do pensamento jurídico, em que pese a conquista do império mexicano relatada pelos próprios astecas ser um objeto de estudo próprio da disciplina da História da América colonial, e não propriamente da História do Direito. A questão central é a concepção de *pessoa* que subjaz à noção de igualdade de direitos entre indígenas e espanhóis, o que pode ser percebido nas primeiras legislações surgidas na Espanha que regulamentavam a situação dos indígenas enquanto súditos livres da Coroa castelhana.

Antes de adentrar propriamente nesta breve análise, conduzida sobretudo a partir da pesquisa de Rafael Ruiz, cabe pontuar mais alguns aspectos interessantes dos *Relatos astecas da conquista*, partindo do posfácio dessa obra, escrito pelo próprio Tzvetan Todorov.³³²

Primeiramente, Todorov destaca diferenças e semelhanças entre os variados relatos indígenas. Em que pese todas as seis versões dos relatos astecas contarem a mesma história: a conquista do império mexicano por Cortés, há distinções quanto às diversas modalidades, características de cada texto, narrativas, etc.³³³

Embora todos os relatos sejam de origem indígena, nem todos os índios ocupavam a mesma posição no conflito entre os espanhóis e o império mexicano. Dentre Montezuma e seus sucessores no trono, e Cortés e seus aliados (sobretudo os tlaxcaltecas) existem inúmeras matizes, e essas diversas posições explicam, em parte, as diferenças nos relatos precedentes.³³⁴

Todorov nos faz atentar para o fato de que não só em sua coletânea, mas no geral, percebe-se a ausência de um relato propriamente *tenochca*, o que aponta para o fato de que não é possível saber ao certo, por exemplo, qual era o ponto de vista de Montezuma e Cuauhtémoc. Entretanto, o historiador explica o motivo dessa lacuna³³⁵:

Essa ausência tem uma explicação material: primeiro, a população de Tenochtitlan foi mais dizimada que as outras pela guerra, pelas doenças e pelo trabalho forçado; segundo, sabemos que, inicialmente, os espanhóis foram muito zelosos na destruição dos livros e dos documentos provenientes do México Central, pois suspeitavam que o conteúdo fosse idólatra.

³³¹ Ibidem, p. 530.

³³² Este posfácio de Todorov, “Os relatos da conquista”, pode ser encontrado em: BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019, pp. 533-570.

³³³ Ibidem, p. 533.

³³⁴ Ibidem, pp. 533-534.

³³⁵ Ibidem, p. 534.

De acordo com Todorov, os textos que seriam mais próximos de um ponto de vista mexicano são provenientes de Tlatelolco, que no caso dessa coletânea organizada por ele e por Georges Baudot são representados pelo *Códice florentino* e pelos *Anais históricos de Tlatelolco*. Todavia, Todorov ressalta que, naquilo que os tlateloltecas se opunham aos tenochcas, não era para tomar partido dos espanhóis, pois aqueles resistiam tanto aos seus compatriotas quanto aos estrangeiros.³³⁶

Dentre os relatos oriundos das regiões nas quais Cortés conseguiu recrutar aliados, há ainda aqueles que não deixam essa colaboração evidente em seu próprio conteúdo: é o caso do *Códice Aubin* (Tlaxcala) e a *História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra Firme* (Texcoco). Segundo Todorov “se trata de um ponto de vista pan-mexicano, desprovido de um patriotismo local muito marcado e que apresenta os fatos da perspectiva dos adversários de Cortés.”³³⁷

Já na perspectiva dos aliados de Hernán Cortés, a coletânea Relatos astecas da conquista traz o *Códice Ramírez* e a *História de Tlaxcala*. Entretanto, este relato, do ponto de vista tlaxcalteca, e aquele, do ângulo texcocano, evidenciam a percepção de que é possível combater ao lado dos espanhóis e continuar sendo perfeitamente estranho a eles.³³⁸

Todorov ressalta que o texto menos “espanhol” é também o relato mais antigo conhecido sobre a conquista do México: *Anais históricos de Tlatelolco*. Trazendo apenas algumas palavras que designam o que seriam realidades novas para os indígenas, o texto, redigido com o auxílio do alfabeto latino, se dirige a interlocutores indígenas, sem se preocupar como que pode parecer incompreensível a um estrangeiro.³³⁹

Diferentemente, o *Códice Aubin* transmite a ideia de que ocorreu nesse relato uma influência sutilmente maior do espanhol. O *Códice* apresenta palavras espanholas comparadas com o original nauatle, e conforme assegura Todorov, ele foi redigido por uma pessoa que havia passado pelo ensino cristão.³⁴⁰

Destaca-se, dentre os demais relatos, a multiplicidade de fontes de Diego Durán. O frade acaba tendo que intervir sempre que suas fontes se contradizem, exercendo um papel de historiador, “reconstituindo um relato ideal pelo qual ele é finalmente o responsável”.³⁴¹ Como resultado global destas suas intervenções, ocorre uma fusão entre os ingredientes que compõem

³³⁶ Ibidem, pp. 534-535.

³³⁷ Ibidem, p. 535.

³³⁸ Ibidem, p. 536.

³³⁹ Ibidem, p. 536.

³⁴⁰ Ibidem.

³⁴¹ Ibidem, p. 538.

a visão do autor, a qual, em suma, coaduna o ponto de vista espanhol com o ponto de vista asteca. Nesse sentido, é possível afirmar que a História das Índias da Nova Espanha e das ilhas da Terra Firme é um dos primeiros textos mexicanos no sentido novo da palavra, ou seja, mestiço.³⁴²

É importante ressaltar que os *Anais históricos* descrevem o início da escravidão, expondo o contexto no qual se começou a dar gente de presente, a entregar gente do povo.³⁴³ Contudo, somente o Códice florentino e o relato de Diego Durán abrangem a totalidade dos acontecimentos, desde a conquista dos primeiros espanhóis até a morte ou rendição de Cuauhtémoc.³⁴⁴

De maneira geral, os relatos provam que os texcocanos ou os tlateloltecas acreditavam, em 1550, que a conquista fora anunciada. Entretanto, tais relatos não provam, em que pese o afirmarem, que Montezuma acreditava nessa anunciação, já em 1519. Inclusive, o relato mais antigo, os Anais históricos, não faz alusão a esses prenúncios.³⁴⁵

A grande questão desses relatos, que diz respeito à história do pensamento jurídico, é que neles há uma rejeição do acontecimento inteiramente novo; rejeita-se a ação totalmente inédita: “só pode suceder o que já foi anunciado. Toda a concepção de tempo dos astecas favorece o ciclo em detrimento da linearidade, a repetição em vez da diferença, o ritual em oposição à improvisação.”³⁴⁶ Essa concepção envolve um aspecto da cultura asteca segundo o qual: “no presente só se pode produzir aquilo que já existiu no passado, ainda que em forma de predição”.³⁴⁷ De modo geral, os prodígios que antecedem a chegada dos espanhóis confirmam o caráter cíclico do tempo e a repetição da história.³⁴⁸

Contudo, quando os espanhóis já estavam presentes no império mexicano, eles foram percebidos pelos nativos a partir de elementos próprios da cultura asteca, dada a ausência de familiarização prévia. Desse modo, os arcabuzes espanhóis eram vistos como “trombetas de fogo”, os barcos eram “outeiros” que se deslocavam sozinhos, ou casas que flutuavam com a ajuda de grandes panos, e os cavalos eram enxergados como “cervos” e, inicialmente, os mexicanos não sabiam ao certo se os cavalos estavam separados dos cavaleiros, e se não comiam alimento humano.³⁴⁹

³⁴² Ibidem, p. 539.

³⁴³ Ibidem, p. 543.

³⁴⁴ Ibidem, p. 547.

³⁴⁵ Ibidem, p. 550.

³⁴⁶ Ibidem.

³⁴⁷ Ibidem, p. 551.

³⁴⁸ Ibidem, p. 552.

³⁴⁹ Ibidem, p. 553.

Quanto ao fato de em um primeiro momento os espanhóis terem sido considerados como deuses pelos índios, é preciso esclarecer um ponto importante que envolve essa mitologia indígena. Os espanhóis apareceram pela primeira vez, na verdade, em 1517, enquanto de acordo com a crença asteca, Quetzalcoatl retornaria em um ano como 1519. Ademais, este não era o deus mais importante do panteão tenochca. Entretanto, de acordo com os relatos astecas é possível dizer que havia uma crença geral na natureza divina dos espanhóis.³⁵⁰

Todorov ressalta que aos olhos dos mexicanos, os espanhóis pareciam seres simbolicamente pobres, pois mal sabiam falar e desconheciam as dimensões sociais e rituais da vida³⁵¹:

Oferecem-lhes o presente mais prestigioso, o adorno pessoal dos deuses: eles o rejeitam com desprezo, vendo-o como um simples monte de penas. Dão-lhes joias requintadas; eles as destroem para tirar ouro bruto (...) E no massacre no templo de México-Tenochtitlan, os conquistadores atacam primeiro os profissionais da atividade simbólica: os que personificam os deuses, os que tocam os tambores.

Em contraponto, na análise de Todorov, de acordo com a perspectiva dos indígenas, a própria existência dos espanhóis, imprevista, seria prova da sua superioridade, pois na cosmovisão indígena ninguém poderia fugir do que já fora determinado, ou escapar dos decretos do destino.³⁵² Assim, segundo com Todorov, os espanhóis não vieram e venceram, eles venceram porque vieram.³⁵³

E é Muñoz Camargo quem explica o temor dos indígenas quanto aos espanhóis³⁵⁴:

se aturdiram não pelo temor de perder seus reinos, terras e senhorios, mas por entender que o mundo havia chegado ao fim, que todas as gerações estavam fadadas a desaparecer e perecer, pois os deuses tinham descido do céu e não se podia pensar senão que eram chegados o fim e a consumação do mundo e que tudo havia de perecer e se acabar.

Quanto à estrutura política do império mexicano, o México do começo do século XVI não era um Estado homogêneo, antes, era um conglomerado de populações que foram dominadas pelos astecas de México-Tenochtitlan, os quais, entretanto, exerciam nesse período um domínio ainda recente, e em alguns casos, frágil. Considerando que as relações entre populações vizinhas frequentemente eram hostis, a chegada dos espanhóis provocou uma série

³⁵⁰ Ibidem, pp. 554-555.

³⁵¹ Ibidem, p. 556.

³⁵² Ibidem, p. 559.

³⁵³ Ibidem, p. 569.

³⁵⁴ Ibidem, p. 559.

de reações contraditórias, que vistas em uma perspectiva global, favoreceram a causa de Hernán Cortés.³⁵⁵

Retornando ao ponto da mentalidade cruzadística na conquista espanhola da América, é importante ressaltar que ao narrar um enfrentamento entre dois cavaleiros e dois guerreiros índios, Durán descreve um combate singular que parece sair diretamente dos romances de cavalaria.³⁵⁶ Nesse sentido, para Todorov, em uma perspectiva de interpretação histórica de inspiração religiosa, a imposição da fé cristã dá sentido à cruel história da conquista.³⁵⁷

Ainda na intenção de exercerem uma dominação política e religiosa, a primeira preocupação dos espanhóis, depois que se tornaram senhores do México, foi eliminar todos os vestígios da precedente grandeza dos mexicanos, a qual poderia despertar novamente um sentimento de revolta. Desse modo, os templos foram demolidos, as estátuas de pedra foram despedaçadas, etc.³⁵⁸

Como se deu essa dominação no plano jurídico, e quais as repercussões que ela gerou na vida concreta dos indígenas, será o tema do próximo tópico. Além disso, pretende-se retornar ao eixo central desta dissertação: a problemática da *pessoa humana*, para a partir dela reconhecer quem era a *pessoa humana* para as legislações que começaram a surgir nesse processo de conquista espanhola da América.

4.2. Pessoa humana na perspectiva das legislações do século XVI

A dissertação de mestrado de Rafael Ruiz, que originou o seu livro intitulado “Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI” será utilizada neste tópico como um fio condutor para a análise das legislações do século XVI, que direta ou indiretamente abordavam o tema da natureza humana dos nativos da América espanhola. E a partir desta análise pretende-se questionar quem era *pessoa humana* na perspectiva de tais legislações.

O prefácio desta obra enfatiza a origem do direito natural, que remonta ao Direito Romano Clássico, e é de inspiração dos filósofos estoicos, tendo como característica principal sua universalidade. O cristianismo deu uma origem divina ao direito natural, especialmente em uma das cartas paulinas: “Nisto não há judeu nem grego; não há servo nem livre; não há macho

³⁵⁵ Ibidem, p. 561.

³⁵⁶ Ibidem, p. 563.

³⁵⁷ Ibidem, p. 567.

³⁵⁸ Ibidem, p. 570.

nem fêmea; porque todos vós sois um em Cristo Jesus.” (Gálatas 3,28). De acordo com o prefácio de Guido Soares, essa passagem bíblica acentua o caráter do direito natural, de regra moral, sendo esta baseada na fraternidade existente entre todos os seres humanos.³⁵⁹

Entretanto, para o autor, é Francisco de Vitoria quem confere ao Direito Natural o *status* de norma jurídica, oponível tanto contra a norma costumeira (como no caso no qual Vitoria irá considerar o costume dos povos recém-descobertos na América, de praticarem sacrifícios humanos), quanto contra a norma expedida pela autoridade (em relação a esse ponto, Vitoria criticará a política e a legislação do rei de Espanha, quando estiverem em desacordo com o Direito Natural).³⁶⁰

Guido Soares ressalta quais foram os três grandes debates que ocorreram a propósito da disparidade entre o ideário cristão, base da ação colonial da Espanha na América, e a realidade cruel das ações dos militares e *encomenderos* contra os nativos³⁶¹:

(a) o debate, anterior a Francisco de Vitoria, que resultaria na edição das Leis de Burgos; (b) as confrontações entre os posicionamentos do próprio Vitoria e de Las Casas, a respeito da impossibilidade de serem os índios escravos, e da necessidade de serem-lhes outorgados direitos semelhantes aos vassalos livres de Castela, resultado da aplicação das teorias de Francisco de Vitoria, para quem os conceitos de pessoa humana e liberdade estão indissolúvelmente unidos; e (c) o célebre debate em Valladolid, entre Las Casas e Ginés de Sepúlveda, este a serviço das teses da Coroa espanhola, no qual prevaleceu a tese de Vitoria, consagrando o fim do mundo jurídico medieval, onde tinha imperado a supremacia do Poder do papa, como supremo intérprete dos valores mesmo temporais.

Após identificar a *pessoa humana* como o valor transcendental e oponível a qualquer forma de poder dos homens, Guido Soares pondera que Vitoria desafia abertamente a doutrina da origem divina do poder, a partir de argumentos da Teologia Moral católica de seu tempo, numa construção que acaba laicizando o Direito Natural, e formando a base do Direito Internacional Público.³⁶²

Nesse sentido, na concepção de Guido Soares, ao colocar a *pessoa humana* como centro das suas preocupações, ou a própria humanidade enquanto entidade autônoma, o Direito Internacional Público simplesmente retorna às suas origens, assim como concebido por Francisco de Vitoria.³⁶³

³⁵⁹ RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002. p. 9.

³⁶⁰ Ibidem.

³⁶¹ Ibidem, p. 10.

³⁶² Ibidem, p. 11.

³⁶³ Ibidem, p. 12.

Já na introdução do seu livro, Rafael Ruiz ressalta a pretensão de reduzir o seu estudo à questão da liberdade dos índios, como sendo resultado de uma batalha, tanto no plano jurídico quanto no prático, na qual a figura de Francisco de Vitoria, enquanto fundador do Direito Internacional Moderno, tem papel central.³⁶⁴

Acerca do termo “América Latina”, Ruiz reflete sobre como é possível denominar o objeto geográfico em estudo: Hispanoamérica, Iberoamérica, Latinoamérica, Sul-América, América do Sul, América Latina? Quais seriam as fronteiras territoriais que esse termo abrange? Após a década de 1960, a maioria dos historiadores passou a adotar o termo “América Latina”, como uma espécie de rejeição por tudo que era de origem hispânica, entretanto, a delimitação geográfica do que está abarcado por “América Latina” continua sendo problemática.³⁶⁵

Contudo, as “Índias Ocidentais”, termo cunhado desde a primeira intuição de Cristóvão Colombo, e assimilado pela Corte espanhola em suas primeiras manifestações jurídicas e oficiais, abrangem uma extensão de terras que vai do Sul dos Estados Unidos à Califórnia, o Texas, a Flórida, e o Novo México, desde o Caribe até o Mar do Prata e os Andes chilenos, excluindo as Guianas e o Brasil. É a essa região que Rafael Ruiz irá se referir como “América espanhola”.³⁶⁶

Entre Cortés e Francisco Pizarro, com suas lutas, respectivamente, contra Montezuma e Atahualpa, e Bartolomé de Las Casas, com trezentos e sessenta e nove escritos, além de dez viagens intercontinentais, há um confronto entre teólogos, juristas e homens da Corte: havia aqueles que defendiam a escravidão dos índios como uma decorrência da sua própria natureza, e aqueles que colocavam o reconhecimento da liberdade dos índios como ponto de partida para o relacionamento entre América e Castela.³⁶⁷

A conquista do reino muçulmano de Granada, em 1492, é um grande marco da formação de uma só Espanha, tendo em vista que após quase um ano de cerco, os Reis Católicos deixaram a Santa Fé, atravessaram a veiga de Granada e tomaram a última cidade sob o poder dos árabes. Dessa forma, chegava ao fim oitocentos anos de presença muçulmana na Península Ibérica. Alguns meses após essa conquista, a Coroa de Castela aceita com Cristóvão Colombo uma proposta recusada pela Coroa portuguesa, que estava preocupada em atingir a Índia

³⁶⁴ Ibidem, p. 15.

³⁶⁵ Ibidem, pp. 15-16.

³⁶⁶ Ibidem, p. 16.

³⁶⁷ Ibidem, pp. 17-18.

contornando o cabo da Boa Esperança: Colombo empreenderia a aventura de atingir a Índia pelo Ocidente.³⁶⁸

O problema da colonização da América se torna desde muito cedo um problema de consciência nacional, de modo que se não fosse a intervenção de Vitoria, muito provavelmente o imperador Carlos V teria renunciado ao domínio das Índias, retirando suas tropas. Contudo, com o ideal de civilização e de cristandade, tornou-se mais conveniente promover algumas alterações políticas do que abandonar aquelas terras.³⁶⁹

Na perspectiva vitoriana, buscando explorar os rumos éticos e jurídicos para uma ação colonizadora que fosse tarefa de civilização, é preciso retornar aos séculos XIII e XIV para compreender alguns sistemas filosóficos que exerceram influências decisivas nas concepções posteriores de política e, sobretudo, no julgamento ético das colonizações dos impérios. Contrapondo-se às teorias platônico-agostinianas, que desfrutavam de uma tradição de séculos e eram aceitas pela hierarquia eclesiástica medieval, a doutrina tomista, apoiada em Aristóteles, parte não da introspecção subjetiva, mas das coisas reais, para afirmar um realismo do conhecimento: na visão de São Tomás de Aquino as coisas são por sua própria natureza, e a verdade está na justa adequação do entendimento à coisa.³⁷⁰

A crise na teoria do conhecimento do século XIV está no limiar de acontecimentos com significações profundas para o mundo europeu, como por exemplo, o comportamento ético diante do descobrimento da América. Dentre esses acontecimentos é possível mencionar o ano de 1492 como a data da conquista da América, do fim da Reconquista, e do início da Idade Moderna em território espanhol.³⁷¹

Quanto aos motivos da Conquista espanhola da América, do ponto de vista jurídico oficial, as motivações, expostas na Lei II do Título I do Livro I da *Recopilación de las Leyes de Indias*, giravam em torno do ensino de bons costumes aos indígenas, a fim de apartá-los dos vícios (como o de comer carne humana), instruí-los na fé católica, pregar para sua salvação e atraí-los ao senhorio dos espanhóis, sendo os indígenas enxergados, nessa perspectiva, como súditos e vassallos da Coroa castelhana.³⁷²

³⁶⁸ Ibidem, pp. 21-22.

³⁶⁹ Ibidem, p. 25.

³⁷⁰ Ibidem, pp. 26-27.

³⁷¹ Ibidem, pp. 28-32.

³⁷² Ibidem, p. 33.

Em relação à intenção da Coroa de instruir os indígenas na fé católica, para então atraí-los ao seu senhorio, havia um óbice que era o fato da conquista em grande parte dos casos, ter sido fruto da iniciativa pessoal³⁷³:

a Coroa limitava-se a fiscalizar; o descobridor, o guerreiro e mesmo o missionário procuravam um navio, alguns homens e, com pouco mais, dispunham-se a atravessar o Mar Océano. Por isso, talvez seja mais conveniente atender às declarações e escritos das pessoas singulares, em muitos casos tocados pela vaidade e o desejo de brilhar, do que à letra da lei, para verificar os verdadeiros motivos da Conquista.

Essa vaidade diz respeito aos ideais da idade média tais como: a honra, a fama e a glória. Nesse sentido, para cada conquistador, cada soldado, cada espanhol, a riqueza não era um fim em si mesma, mas um meio para alcançar uma ascensão social, que lhes permitiria chegar ao mais alto nível da vida senhoril, ainda sob a perspectiva da ética medieval.³⁷⁴

Dessa forma, quem se colocava efetivamente em risco era o conquistador. A Coroa estava em uma posição de conceder vantagens administrativas e honoríficas, como por exemplo dispensa de pagar determinados tributos, concessão de título de marquês ou conde, ou poder fazer nomeações em terras comissionadas. O capitão, por sua vez, deveria convocar e pagar as tropas, encarregar-se dos mantimentos, aparelhar os navios, e, principalmente: sair vitorioso da empresa, tendo em vista a possibilidade de perder todos os benefícios caso fracassasse.³⁷⁵

O legalismo espanhol era radical e durante a primeira etapa da conquista era comum a leitura, diante dos índios, da declaração formal do *Requerimiento*, para ser dar ciência aos nativos de que o Papa tinha feito doação de suas terras aos Reis Católicos, e os seus herdeiros estavam vindo efetivar esse ato de vassalagem. Do ponto de vista jurídico, haveria “justa causa” para a guerra pelo simples fato dos índios se negarem a aceitar o domínio de Suas Majestades. E sendo justa a guerra contra os infiéis, entendia-se que estes poderiam ser escravizados.³⁷⁶

Embora a conquista americana fosse vista pelos conquistadores como uma rápida forma de ascensão na hierarquia social, nem todos ficaram satisfeitos com o resultado final da conquista: alguns, que tinham a expectativa de retornar para a Espanha com muitas riquezas e com um novo título aristocrático, encontraram rejeição dos nobres espanhóis e das próprias leis, que, em 1573, determinaram que os títulos alcançados no Novo Mundo só teriam valor nas próprias Índias.³⁷⁷

³⁷³ Ibidem, p. 34.

³⁷⁴ Ibidem, p. 36.

³⁷⁵ Ibidem, p. 37.

³⁷⁶ Ibidem, pp. 37-39.

³⁷⁷ Ibidem, pp. 38-39.

Outro aspecto bastante interessante da conquista espanhola da América era o fato de que o elemento religioso acompanhava o soldado. Além do clero secular, houve participação de seis ordens religiosas, com destaque para a atuação dos franciscanos, dominicanos, e entre meados dos séculos XVI e XVIII, dos jesuítas. Posteriormente, vieram os agostinianos, os mercedários, e os capuchinhos, somando-se a um total de cinco a dez mil religiosos trabalhando diretamente com os índios, entre os séculos XVI e XVII.³⁷⁸

Quanto aos grupos étnicos com os quais os espanhóis se depararam ao chegar ao Novo Mundo, é possível destacar três grupos étnicos bem definidos: os astecas ou mexicanos, os maias, e os quíchuas ou peruanos. Diferentemente dos astecas, que foram dominados antes por sua estrutura jurídica mais avançada, em grandes regiões da América do Sul e do Caribe a tarefa de submissão encontrou maior resistência. No setor atlântico havia diversas tribos, boa parte delas nômades, como os caribes, os tupis, os guaranis, os araucanos, os arawacanos, dentre outras. Na região dos Andes dominavam os aymaras, huancavilcas, barbacoas, os jíbaros, etc.³⁷⁹

Um procedimento muito comum que os missionários utilizavam era o da “reducción”, que consistia em uma concentração dos nativos em povoados ou aldeias, realizada de maneira estável e que fosse acessível. A redução se assemelhava a acampamentos militares romanos, tendo como o seu centro uma praça, e em um de seus lados, uma igreja, um colégio, um cemitério, e nos outros lados, as casas indígenas; atrás da igreja e do colégio ficava uma horta. Havia em cada “reducción” cerca de quinhentos a dois mil índios.³⁸⁰

Na realidade, antes de cristianizar, a intenção primordial dos missionários era civilizar. A título de exemplo, em 1536 os franciscanos inauguraram o colégio de Santa Cruz de Santiago de Tlatelolco, onde eram estudados gramática latina, lógica, retórica, aritmética, geometria, música, astronomia, elementos de Sagrada Escritura, religião, pintura, e até mesmo medicina.³⁸¹

Do ponto de vista religioso, o cristianismo penetrou a alma da Europa, e apesar de todas as discórdias e divisões nacionais, ele conseguiu unir os homens e as nações em torno de um ponto comum, que era a fé cristã. Nesse sentido, a Cristandade era essa união de muitos membros, os fiéis, unidos em um só espírito através da fé.³⁸²

³⁷⁸ Ibidem, p. 41.

³⁷⁹ Ibidem, p. 42.

³⁸⁰ Ibidem, p. 43.

³⁸¹ Ibidem, pp. 43-44.

³⁸² Ibidem, pp. 46-47.

É nessa perspectiva que Santo Agostinho desenvolve a “teoria dos dois poderes” ou das “duas espadas”. Basicamente, para a doutrina agostiniana, a verdadeira “cidade de Deus” está nos céus; mas, na terra, ela é representada pela comunidade dos fiéis. De acordo com esta teoria, o Papa teria posse dos poderes espiritual e temporal, sendo, portanto, responsável por delegar poder aos reis. A “teoria dos dois poderes” ou das “duas espadas” mostrou-se relativamente simples, e talvez até por isso tenha dado ensejo a interpretações opostas, de acordo com a predominância do poder dos imperadores ou dos Papas, em cada período histórico.³⁸³

Portanto, é possível afirmar que na Europa da idade média e início da idade moderna, predominavam três entidades que, embora não coincidentes, lutavam entre si, não apenas com argumentos jurídicos e teológicos, mas até mesmo com a força das armas, a fim de fazer prevalecer sua própria visão sobre a “teoria das duas espadas”: a Igreja, o Império, e entre esses dois, a Cristandade.³⁸⁴

Nesse sentido, Marsílio de Pádua (1275-1343) formula um sistema revolucionário segundo o qual não é possível pensar em um Imperador mundial, visto que todo o poder flui imediatamente do povo, o qual pode escolher o seu rei. Entretanto, a igreja, enquanto universalidade dos fiéis que adoram a Cristo, não pode ser reduzida ao Papa ou aos Bispos.³⁸⁵

Outros teólogos, como Pedro Paludano, na interpretação de Vitoria, concederam poderes extensos ao Papa, porém, Paludano permanece fiel à corrente tomista de prevalência do natural, para a qual o bom e o mau não podem ser alterados por nada, nem pelo pecado, nem pela infidelidade, e nem mesmo pelo poder onipresente de Deus, tendo em vista que, de acordo com essa perspectiva, não pode haver nenhuma mudança nos primeiros princípios do Direito Natural.³⁸⁶

Durante a colonização espanhola da América, a questão fundamental que será levantada, por exemplo, pelo próprio Bartolomé de Las Casas, na Corte espanhola, acerca da legitimidade do poder dos índios, é que nem o pecado nem a infidelidade alteram a ordem natural das coisas, e, nesse sentido, não são causas legítimas para privar do poder ou da propriedade aos seus legítimos senhores.³⁸⁷ Contudo, essa questão está atrelada a outras que instigavam as mentalidades da época de Las Casas, como ressalta Ruiz³⁸⁸:

³⁸³ Ibidem, p. 47.

³⁸⁴ Ibidem, p. 48.

³⁸⁵ Ibidem, p. 50.

³⁸⁶ Ibidem, p. 56.

³⁸⁷ Ibidem, p. 57.

³⁸⁸ Ibidem, p. 58.

Perante a descoberta do “Novo Mundo”, o “Velho Mundo” europeu não encontrava rapidamente a resposta para certas questões. Na ordem jurídica, por exemplo, iniciou-se o encerramento da ordem medieval e a criação de uma nova concepção jurídica. A base jurídico-religiosa medieval que se apoiava numa concepção do homem como um ser com dois grandes deveres, os deveres do serviço divino e os deveres próprios da sua inserção na sociedade civil, de onde nasciam os dois poderes, o imperial e o papal, complementares e suficientes, desaparecia e ficava sem fundamentação alguma diante das perguntas que inquietavam todas as consciências da época: serão homens os índios? terão alma? o poder do Imperador ou do Papa estender-se-á até essas novas terras?

Diante dessas questões, alguns conquistadores do Peru, por exemplo, decidiram consultar teólogos e juristas sobre a licitude da conquista e dos bens que tinham adquirido. Nesse contexto, Vitoria declara que se informou pessoalmente dos detalhes da batalha de Cajamarca, que ocorrera no Peru, em 1532, e pelos relatos que ouviu, nunca o soberano inca, Atahualpa, nem os seus, haviam feito nenhum agravo aos cristãos; portanto, não havia motivo para que os cristãos fizessem guerra contra os incas. Desse modo, a posição de Vitoria apontava para a injustiça da guerra de conquista.³⁸⁹

Um posicionamento de Vitoria que se torna bastante importante, e notavelmente influencia Las Casas, é aquele segundo o qual mesmo que os “bárbaros” não queiram reconhecer nenhum domínio do Papa, não se pode, por essa razão, fazer guerra contra eles nem lhes ocupar os bens. Desse modo, o próprio Vitoria não reconhece tal domínio papal. A conclusão do teólogo é que o Papa não tem poder se não dentro da Igreja, e por não ter poder meramente temporal, não pode delegá-lo, pois, logicamente, ninguém pode dar o que não tem.³⁹⁰

Uma parte da argumentação de Bartolomé de Las Casas na Controvérsia de Valladolid girará em torno da competência do Papa sobre os infiéis, e nesse sentido Las Casas também está de acordo com o pensamento de Vitoria, segundo o qual o poder do Papa, por ser um poder espiritual, é exercido sobre os fiéis e não sobre os infiéis. No caso da colonização espanhola da América, para que o Papa tivesse alguma jurisdição sobre os índios, seria necessário que partisse dos próprios índios algum tipo de injúria contra as crenças dos espanhóis ou contra a fé católica, entretanto não era isso que se verificava. Seguindo essa perspectiva, é possível afirmar que o Papa não tinha nenhum poder com relação aos índios da América.³⁹¹

³⁸⁹ Ibidem, pp. 61-62.

³⁹⁰ Ibidem, pp. 64-66.

³⁹¹ Ibidem, p. 66.

O Direito Natural, para Vitoria (visão acerca do Direito Natural que influenciará amplamente Las Casas) é muito mais forte que a vigência do direito legal, tendo em visto que aquilo que é pela própria natureza tem uma força muito maior do que aquilo que é por acordo das vontades. Influenciada pela *Ética a Nicômaco*, a escola aristotélico-tomista compreende que são coisas diferentes, ser justo e fazer a coisa justa. Desse modo, se alguém cumpre uma obrigação decorrente de um contrato que firmou, pela simples preocupação com o seu nome no mercado e não pela vontade de cumprir a palavra dada, esse alguém está fazendo a coisa justa, o que não necessariamente faz dessa pessoa uma pessoa justa.³⁹²

Vitoria compreende que Direito Natural não é o mesmo que Lei Natural, mas apenas uma parte da Lei Natural que realiza a Justiça, o que não significa que este Direito Natural seja irrealizável, tendo em vista que, para essa perspectiva realista do Direito, este é a própria coisa justa, ou seja, o Direito Natural é o justo pela própria natureza da coisa.³⁹³

O Direito Natural, portanto, tem sua vigência independente do consentimento dos homens ou da sua redução aos termos da lei positiva. Dessa forma, tanto o Direito Natural quanto o Direito positivo estão no mesmo plano de validade e eficácia. Em outras palavras, o critério do justo natural é o que determina se uma lei positiva é uma lei justa ou injusta, ou seja, uma lei conforme o direito ou não.³⁹⁴

Ainda na perspectiva de Vitoria acerca do Direito Natural, este não é algo imutável, porque para ser natural precisa fazer parte da contingência da própria realidade. A tradição tomista, retomando Aristóteles, aborda um exemplo clássico acerca dessa mutabilidade do Direito Natural, pelo qual se alguém tem em depósito uma arma, é de direito natural que esta pessoa a devolva; contudo, se ao devolver essa arma a pessoa percebe que o depositante enlouqueceu e pode utilizá-la para cometer algum crime, de igual modo, é de Direito Natural que a tal pessoa não devolva a arma.³⁹⁵

Em suma, o Direito Natural enquanto justo pela própria natureza da coisa é caracterizado por existir independente da vontade humana e por pertencer à contingência da realidade fática, o que permite a sua mutabilidade. É preciso ressaltar ainda a sua característica segundo a qual o Direito Natural pode ser conhecido pela razão humana³⁹⁶:

A característica principal do Direito Natural é que pode ser conhecido pela razão humana através de um “processo natural dedutivo”. Processo trabalhoso, e, na maior parte das vezes, muito difícil, porém realizável e,

³⁹² Ibidem, p. 67.

³⁹³ Ibidem, pp. 67-68.

³⁹⁴ Ibidem, p. 68.

³⁹⁵ Ibidem, p. 69.

³⁹⁶ Ibidem, p. 71.

portanto, mesmo que um governo pretenda ignorar ou esconder as exigências do Direito Natural, os homens, com o simples ato de pensar, podem descobri-lo e dar-se conta da justiça ou injustiça dos governos, como é o caso dos índios que, por natureza, conhecem que nem o Rei da Espanha, nem o Papa podem ter poder para desapropriá-los de suas terras.

Acerca das questões jurídicas da conquista, de acordo com Rafael Ruiz algumas das perguntas a serem colocadas são: Quais foram os pontos de vista divergentes? Ou, em termos jurídicos, como era defendida a conquista das Índias? ³⁹⁷

Primeiramente, cabe destacar que havia dois instrumentos jurídicos que geraram pontos de vista totalmente diferentes conforme acentuavam-se as posições medievais ou modernas; tratam-se dos já mencionados: Bula Pontifícia *Inter Coetera* e *Requerimiento* dos Conquistadores. ³⁹⁸

Acerca da validade, legitimidade e ética da própria colonização, há três questões, em torno da Bula *Inter Coetera*, que de acordo com a doutrina de Vitoria precisam ser destacadas. A primeira delas gira em torno da autoridade que o Papa teria para fazer doação perpétua aos Reis católicos. A segunda questão é se a evangelização pode ser feita por qualquer meio, ainda que contra a vontade dos índios. A terceira questão, conforme pontua Ruiz, é se o papa teria autoridade para proibir os outros reis até mesmo de comerciarem nas terras recém-descobertas. ³⁹⁹

O *Requerimiento*, que data de 1513, era um documento redigido pelo jurista Juan López de Palacios Rubios. Este documento deveria ser lido diante dos índios antes que as hostilidades começassem. Destaca-se um trecho muito interessante do *Requerimiento* ⁴⁰⁰:

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 obrigar-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 vossos 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.

³⁹⁷ Ibidem, p. 73.

³⁹⁸ Ibidem.

³⁹⁹ Ibidem, pp. 75-76.

⁴⁰⁰ HOFFNER, JOSEPH. A Ética colonial espanhola do Século de Ouro. Cristianismo e dignidade humana. Tradução José Wisniewski Filho. Rio de Janeiro: Presença, 1977, p. 206.

De acordo com Rafael Ruiz, as ideias principais do *Requerimiento de los Conquistadores*, documento muito utilizado por Hernán Cortés no México, podem ser resumidas nas seguintes proposições⁴⁰¹:

(a) Jesus Cristo tem o domínio universal do mundo e, conseqüentemente, seu vigário, o Papa, é o senhor do universo; (b) o Papa fez doação das terras dos índios aos Reis da Espanha, para facilitar a sua evangelização; (c) os povos que aceitaram esse domínio estão sendo bem tratados e prosperando; (d) convém que os índios que estão sendo “requeridos”, também aceitem a soberania dos Reis da Espanha, pois caso contrário, haverá guerra; (e) a guerra será justa e os únicos culpados serão os próprios índios, que não aceitaram a submissão aos Reis espanhóis.

Além das Bulas Pontifícias e do *Requerimiento*, as *encomiendas* formavam, com os dois primeiros, um conjunto de documentos e instituições jurídicas aos quais se dedicavam os peritos, juristas e teólogos da Corte, a fim de justificar ou condenar as guerras que se realizavam nas Índias.⁴⁰²

Nesse cenário destaca-se a influência das teorias de Vitoria sobre a jurisdição e a legislação espanholas do século XVI. Essa influência pode ser percebida nitidamente na análise da polêmica entre Bartolomé de Las Casas e Sepúlveda, em 1550, na chamada Controvérsia de Valladolid, um dos marcos históricos e legais mais importantes para esta dissertação.⁴⁰³

A tese de Sepúlveda que talvez fosse a mais difícil de contestar pela doutrina vitoriana, dizia respeito não à escravidão fundada no direito de guerra (*ius belli*) europeu, decorrente da punição dada aos prisioneiros de uma guerra justa, mas dizia respeito à natureza humana dos índios. Basicamente, conforme já abordado, por um de seus principais argumentos apresentados na Controvérsia de Valladolid, Sepúlveda afirmava que os índios nasceram para servir os espanhóis, sendo os espanhóis os primeiros civilizados a chegarem no Novo Mundo, e o jurista medieval afirmava isso com base nos diferentes graus de domínio e império presentes na *Política* de Aristóteles (graus estes já mencionados no capítulo anterior).⁴⁰⁴

Por sua vez, Vitória propõe, sobre essa questão levantada por Sepúlveda, que o primeiro princípio a ser discutido seja o direito dos príncipes e soberanos indígenas sobre os seus súditos, e não o direito dos Reis da Espanha sobre o Novo Mundo.⁴⁰⁵

Acerca do argumento levantado por Sepúlveda, sobre a condição servil dos índios pela sua própria natureza, Vitória irá propor primeiro discutir se os índios, pelo fato de serem infiéis,

⁴⁰¹ RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 77.

⁴⁰² Ibidem, p. 79.

⁴⁰³ Ibidem, p. 79.

⁴⁰⁴ Ibidem, p. 80.

⁴⁰⁵ Ibidem, p. 81.

podem perder o domínio e o poder, e posteriormente, irá igualar os índios às crianças e aos dementes, considerando que se estes têm direitos, os índios também os têm. Sobre este segundo ponto, o argumento de Vitoria é que as crianças antes mesmo de utilizarem a razão, podem ser donas, e também podem padecer injustiça, o que significa que têm direitos. Portanto, Vitoria conclui que tanto as crianças como os dementes e os índios são homens, e no caso dos índios, estes têm uso da razão.⁴⁰⁶

Em última instância, a argumentação de Vitoria gira em torno do fato de que a tese da escravidão natural, quando aplicada aos habitantes das Índias Ocidentais, não se sustenta. De acordo com essa perspectiva, os índios não eram escravos por natureza, antes, eram livres e senhores dos seus domínios. Nesse sentido, Vitoria estabelece o princípio filosófico e jurídico de que os índios eram iguais aos espanhóis por ambos terem a mesma natureza humana.⁴⁰⁷

Sobre outro argumento de Sepúlveda, de que os pecados e torpezas dos índios eram contra a natureza, o desdobramento seria que o Papa tem poderes, os quais delegou aos Reis da Espanha, para que estes afastassem os índios desses crimes e pecados nefastos, e sua conclusão é que os índios deveriam sofrer a guerra para serem afastados desses vícios.⁴⁰⁸

Acerca destes crimes contra a natureza que eram praticados pelos indígenas, como comer carne humana, praticar incesto e os pecados de sodomia, Vitoria argumenta que o Papa não tem jurisdição sobre os infiéis, e questionando a Bula Pontifícia, indaga: “Se o Papa não pode castigar os infiéis porque não pode legislar sobre eles e, se não pode legislar porque carece de jurisdição, de que maneira pode-se aceitar que o Papa faça doação das terras descobertas aos Reis da Espanha?”⁴⁰⁹

A questão da jurisdição do Papa sobre os indígenas é tratada por Las Casas sob as perspectivas tomista e vitoriana, de modo que ele pontua que para o Papa ter o direito de castigar os pecados dos índios, ele teria que ter jurisdição sobre os indígenas, algo que de forma alguma o Papa teria. Ademais, não era porque havia o fato de poder pregar o evangelho, que haveria consequentemente poderes para castigar condutas pecaminosas dos infiéis. Em síntese, isso significa que, na ordem espiritual, o Papa tem sua jurisdição restrita aos fiéis, e, derivadamente, na ordem temporal, pode enviar missionários, porém não pode exercer o poder de castigar os infiéis.⁴¹⁰

⁴⁰⁶ Ibidem.

⁴⁰⁷ Ibidem, pp. 82-83.

⁴⁰⁸ Ibidem, p. 84.

⁴⁰⁹ Ibidem, p. 85.

⁴¹⁰ Ibidem.

Na perspectiva de Las Casas, para que a idolatria ou a blasfêmia se constituíssem como uma ofensa formal, numa injúria ou agressão contra a Igreja, era necessário que os índios agredissem os templos e símbolos cristãos, ou caluniassem e injuriassem o nome de Deus, caso no qual a guerra poderia ser continuada. Entretanto, não era isso que se verificava no México, com Cortés, e no Peru, com Pizarro.⁴¹¹

É preciso ressaltar também o aspecto econômico da conquista, tendo em vista que os butins alcançados na conquista de Cajamarca teriam ultrapassado até mesmo os tomados pelos espanhóis no império asteca: de acordo com cálculos modernos, as riquezas dos incas renderam aos espanhóis cerca de 1,5 milhão de pesos. Em 1534, um dos irmãos de Francisco Pizarro, Hernando Pizarro, chega à Espanha com o primeiro carregamento de metais preciosos do império inca Tahuantinsuyo, liderando uma comitiva de conquistadores. Dentre os presentes levados para Carlos V estavam belas obras de ourivesaria incaica.⁴¹²

Francisco de Vitoria foi uma das primeiras vozes a se levantar contra a execução do governante inca Atahualpa e a ganância dos invasores do Peru por ouro, terra e trabalho indígena. Ampliando a denúncia da “conquista” do Tahuantinsuyo, Las Casas adota uma postura ainda mais radical chegando a postular a total restituição das terras e bens usurpados aos indígenas.⁴¹³

Resumidamente, na conclusão de Las Casas, apoiada nas teses vitorianas, até mesmo os pecados contra a lei natural não são suficientes para que os indígenas do Novo Mundo percam os seus domínios, tendo em vista que eles eram verdadeiros senhores.⁴¹⁴

Um dos últimos argumentos de Sepúlveda apresentado na Controvérsia de Valladolid girava em torno das vítimas inocentes que eram imoladas pelos astecas em sacrifícios oferecidos aos seus deuses, e Las Casas aceita essa argumentação de Sepúlveda, afirmando que excepcionalmente nesse caso a Igreja tem autoridade para promover a guerra, visto que a vida dos inocentes estaria confiada à própria Igreja, por lei divina.⁴¹⁵

Entretanto, Vitoria apresenta uma distinção acerca dessa questão: embora a matança dos inocentes constituísse um princípio verdadeiro, o fundamento era inválido, pois

⁴¹¹ Ibidem, p. 86.

⁴¹² Cf. CANCINO, Juan David Figueroa. Conquista-dores e coronistas: as primeiras narrativas sobre o novo reino de Granada. Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Brasília, BRASÍLIA, 2016, p. 87.

⁴¹³ Cf. RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, pp. 88-89.

⁴¹⁴ Ibidem.

⁴¹⁵ Ibidem, p. 87.

independente da autorização pontifícia para a intervenção, ou do príncipe ser cristão ou não, caberia a este intervir, nesse caso, em defesa dos direitos da Humanidade.⁴¹⁶

De acordo com Vitoria, há uma série de crimes, como os sacrifícios humanos de vítimas inocentes, e até mesmo de crianças, que podem ser proibidos pelos Reis da Espanha, sem necessidade de autorização do Papa. Para a doutrina vitoriana, há uma autoridade implícita em todo o orbe, que gera o direito de intervir. E o traço moderno na teoria internacional de Vitoria é caracterizado pelo direito de intervenção por solidariedade humana. Desse modo, Francisco de Vitoria é o primeiro a formular essa nova pessoa jurídica: a Humanidade, e esse novo crime: a injúria contra a Humanidade, o que o situa como um divisor de águas entre ambas mentalidades jurídicas: medieval e moderna.⁴¹⁷

Rafael Ruiz ressalta ainda a posição jurídica de Vitoria acerca do *Requerimiento de los Conquistadores*⁴¹⁸:

Para Vitoria, era notório que o *Requerimiento* não passava de um sofisma, criando uma ficção jurídica – requerer aos índios que aceitassem a fé e o domínio espanhol – para que justificasse, de acordo com o direito europeu, a declaração formal de guerra justa. Nesse sentido, a tese vitoriana não deixa lugar para a dúvida: o descobrimento não é um título jurídico suficiente para que os Reis de Castela possuam as Índias, pois só se concede ao ocupante o que não é de ninguém (...) Além disso, a possível aceitação do poder espanhol por parte dos índios é juridicamente nula, pois o medo e a ignorância são vícios de consentimento e o *Requerimiento* dificilmente é entendido e sempre é feito na presença das tropas armadas espanholas.

Entretanto, embora Vitoria tenha conseguido contestar os dois princípios que fundamentavam a conquista espanhola até aquele momento: a Doação pontifícia e o *Requerimiento*, ele irá também oferecer as bases que sustentarão o direito do Reino espanhol de permanecer no Novo Mundo⁴¹⁹:

Os índios não poderiam mais ser forçados a aceitar o poder do Papa nem dos Reis da Espanha; não poderiam mais ser ameaçados com a escravidão e, definitivamente a tarefa na América seria uma tarefa de paz e não de guerra. Os povos indígenas sendo livres poderiam escolher voluntariamente submeter-se aos reis espanhóis já que, de fato, pode haver mais vantagem para os indígenas de estar ao serviço da monarquia espanhola do que à mercê de alguns caciques e tiranos; porém, para que isto se faça conforme ao direito, são necessárias algumas condições: (a) o consentimento livre e voluntário, sem vício algum; por isso, o *Requerimiento* é nulo de pleno direito, já que está em castelhano, e mesmo sendo traduzido, é de difícil compreensão, e vem acompanhado da presença física do exército em armas; (b) o consentimento deve ser de todo o povo ou, pelo menos, da sua maioria (...); (c) a iniciativa

⁴¹⁶ Ibidem, pp. 87-88.

⁴¹⁷ Ibidem, p. 88.

⁴¹⁸ Ibidem, p. 89.

⁴¹⁹ Ibidem, pp. 91-92.

deve ser dos povos indígenas, e a finalidade deve ser o bem comum, de maneira que não seria lícito se o príncipe, sem levar em conta o parecer de seus subordinados, oferecesse o seu poder aos Reis espanhóis e, menos ainda, se fosse visando algum benefício pessoal.

De acordo com Rafael Ruiz, ao contrato de submissão ou ao oferecimento de vassalagem aos Reis da Espanha seguia-se o ato chamado *toma de posesión* cujo significado jurídico era o reconhecimento por parte dos índios do poder imperial espanhol, e, ao mesmo tempo, simbolizava a posse, por parte dos espanhóis, das novas terras e dos novos reinos. Esse ato jurídico era tão relevante que o cronista do Conselho das Índias, Fernandez del Pugar, fundamentava o direito de conquista no assentamento da “livre” aceitação de Montezuma e da tomada de posse de Cortés.⁴²⁰

O convencimento dos índios, segundo Vitoria (posição que Las Casas também adota) deveria ser fruto não da aceitação de um novo regime político (o que em nada se diferenciaria da política do *Requerimiento*), mas de um trabalho de persuasão, principalmente pelos religiosos, a fim de aproximar os índios, por livre e espontânea vontade, à fé católica, e posteriormente, a tornarem-se súditos de Castela.⁴²¹

Finalmente, relacionando-se às soluções propostas por Vitoria para os problemas da conquista, o que se verifica no posicionamento de Las Casas, na Controvérsia de Valladolid, em 1550, é a propositura de uma política colonialista totalmente diferente da apresentada por Sepúlveda. Inspirado em Vitoria, Las Casas irá propor os seguintes passos: conversão prévia a qualquer tentativa de conquista, e conseqüentemente, absolutamente voluntária; aceitação formal da submissão ao Papa, que basicamente consistia na necessidade da cerimônia de vassalagem; e pacto constitucional entre a Coroa espanhola e os chefes de cada reino indígena, que formalizava-se pelo contrato de submissão (voluntária), ao qual os indígenas, como novos cristãos, deveriam aderir, com direitos e deveres tanto para os índios quanto para a Coroa de Castela.⁴²²

De acordo com Ruiz, dentro desse “programa constitucional” existem ainda duas distinções anotadas por Las Casas ao sustentar sua defesa, que demonstram a forte influência de Vitoria sobre as teses lascasianas⁴²³:

(a) a separação entre o religioso-elesiástico e o político-civil: o fato de aceitarem a fé cristã obriga os índios a aceitar o Papa como senhor no foro da consciência, em tudo o relativo à fé cristã, mas não os obriga a aceitar as determinações pontifícias em questões políticas e temporais e, menos ainda

⁴²⁰ Ibidem, p. 92.

⁴²¹ Ibidem, pp. 92-93.

⁴²² Ibidem, pp. 94-95.

⁴²³ Ibidem, p. 95.

evidentemente, se essas questões se relacionam com um terceiro – como é o caso da doação das terras americanas à Espanha – sem terem sido consultados previamente os próprios índios; (b) absoluta subordinação do fim aos meios: de maneira que a evangelização só pode ser entendida através de uma forma pacífica, onde sejam respeitados e figurem garantidos os direitos básicos fundamentais dos índios: liberdade, autonomia da vontade, direito de resistência, liberdade de consciência, etc.

Acerca das soluções legislativas dos problemas da conquista, as *Ordenanzas hechas para los nuevos descubrimientos, conquistas y pacificaciones*, de 1573, traziam o mandato de que todas as novas descobertas e a evangelização fossem feitas através de meios pacíficos, com absoluta exclusão das armas, as quais só seriam justificadas em casos extremos. Além disso, proibia-se a escravização dos índios, ainda que eles próprios se vendessem, assim como era proibido levar os índios à força, ou até mesmo por vontade própria, para fora das suas terras.⁴²⁴

As *Ordenanzas* previam, ainda, a abolição da palavra “conquista” e a pregação do evangelho passa a ser a finalidade principal dos novos descobrimentos. Os índios teriam, inclusive, um tratamento privilegiado com relação aos espanhóis, uma vez que gozariam de imunidade tributária por algum tempo, em prol da pacificação.⁴²⁵

Essa abolição, em 1573, do termo “conquista”, remonta à Controvérsia de Valladolid, conforme ressalta Fernanda Elias Zaccarelli Salgueiro⁴²⁶:

Na penúltima sessão da Junta de Valladolid de 1550 se deliberou acerca da substituição da palavra *conquista* por *conversión*. Com isso, “descobrimento” e “povoação” passaram a ser cada vez mais empregadas em detrimento de “guerras” e “conquistas”, embora nem sempre seu significado de fato divergisse. Ainda assim, era perceptível o esforço de reduzir ao máximo o espaço da guerra, das conquistas e de toda violência explícita no plano da dicção legal. O emprego da palavra conquista veio a ser proibido sob o reinado de Felipe II. A real cédula de 1568 ao vice-rei do Peru, dom Francisco de Toledo, não a mencionava mais: referia-se a “*descubrimiento*” e “*población*”. Por fim, as normas de 1573 explicitamente renegaram as conquistas, preenchendo seu espaço com procedimentos e abordagens pacíficas que se tornaram um novo modelo de dominação.

Não se limitando a regras escritas, a colonização implicou em uma transferência pela Espanha de uma elite cultural e pedagógica que chegava às Índias Ocidentais para criar as bases das Universidades do Novo Mundo, afinal, os professores de maior renome estavam entre os religiosos dominicanos franceses e espanhóis, franciscanos de Oxford e, mais tarde, jesuítas.

⁴²⁴ Ibidem, p. 97.

⁴²⁵ Ibidem, p. 98.

⁴²⁶ Cf. SALGUEIRO, Fernanda Elias Zaccarelli. Defesa, conversão, vingança: a guerra justa contra os ameríndios, entre letrados e leis castelhanas (1492-1573). Programa de Pós-Graduação em História Social da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. SÃO PAULO, 2015, pp. 263-264.

Juntamente com estes, a Espanha transportava indiretamente uma cultura cujo objetivo era criar raízes nessas novas terras, pois desde o princípio os Reis católicos consideraram o Novo Mundo não como uma colônia, mas como um prolongamento do solo espanhol.⁴²⁷

Rafael Ruiz destaca que na Real Cédula de 1551 constava que: “para servir a Deus Nosso Senhor e o bem público de nossos reinos, convém que nossos vassallos, súditos e naturais tenham neles Universidades e Estudos Gerais, onde sejam instruídos e graduados em todas as ciências e faculdades”.⁴²⁸

Com essa iniciativa de criação das Universidades, a Espanha acabou dotando-as de uma autonomia universitária até então desconhecida, mas essa conquista não foi pacífica. Até mesmo as teses de Vitoria tiveram que vencer pelo menos três barreiras, segundo ressalta Ruiz: “em primeiro lugar a barreira mental, acostumada aos parâmetros medievais; depois, a mudança na legislação e a fixação de novas leis para o digno e justo tratamento dos índios; e, em terceiro lugar, a aplicação dessa nova legislação no Novo Mundo, descoberto.”⁴²⁹

Rafael Ruiz compreende a homilia do Padre Montesinos, já mencionada no capítulo anterior, como um ponto de partida para a reformulação do medievalismo jurídico, sendo esse sermão, inclusive, um divisor de águas na inauguração de uma nova fase do Direito da Humanidade.⁴³⁰

Como decorrência desse movimento, no dia 27 de dezembro de 1512 foram redigidas as 35 leis de Burgos, que constituíram uma Carta de Princípios, a qual pode ser considerada como o primeiro corpo legislativo sobre a colonização na América. A contribuição das Leis de Burgos, que é mais relevante para a presente dissertação, é o fato de que os índios passariam a ser tratados como *personas humanas*, tendo garantida a sua liberdade. Entretanto, essa lei permitia a manutenção de antigos escravos, e deixava sem tratamento a questão das *encomiendas*, às quais continuariam vinculados os escravos declarados “livres”. Por essa razão, Bartolomé de Las Casas considerava essas leis como injustas, cruéis, contra a lei natural, e até como tirânicas, sendo leis irracionais e piores que bárbaras.⁴³¹

Dentre as leis de Burgos, as que cuidavam dos direitos trabalhistas dos índios previam que era proibido colocar cargas nas costas dos índios que estivessem em *encomienda*, em uma tentativa de proibição da animalização da *persona humana*. Ademais, o trabalho nas minas

⁴²⁷ Cf. RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 98.

⁴²⁸ Ibidem.

⁴²⁹ Cf. RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 100.

⁴³⁰ Ibidem.

⁴³¹ Ibidem, pp. 101-102.

passaria a ser realizado somente durante cinco meses do ano, contando com quarenta dias de férias, assinadas em carteira.⁴³²

O direito à educação, constante nas Leis de Burgos, estava estritamente relacionado a um projeto de introjeção da fé católica nas Índias Ocidentais, por meio da assimilação de diversos aspectos da cultura europeia de matriz cristã. Nesse sentido, os filhos dos caciques que fossem menores de 13 anos, deveriam ficar com os franciscanos para aprenderem a ler e a escrever, ao mesmo tempo que aprenderiam a doutrina cristã. Após quatro anos de aprendizagem, esses índios deveriam voltar aos seus pais e se dedicar a ensinar outros índios.⁴³³

É muito relevante para esta dissertação um aspecto dos direitos de personalidade envolvido nas Leis de Burgos que diz respeito ao direito ao nome. Além da proibição de que os índios fossem maltratados ou insultados, todo espanhol deveria se dirigir aos indígenas chamando-os pelo seu nome ou sobrenome. Havia ainda a previsão de multas para cada chicotada que fosse dada nos índios, e também no caso de difamação ou injúria.⁴³⁴

Sobre os direitos de personalidade destaca-se, ainda, a lei 27 das Leis de Burgos, que externaliza uma aplicação do *ius belli* europeu (o qual permitia a escravidão no caso de guerra justa), ao reconhecer que todos os índios são *personas humanas* e, portanto, livres; e aqueles que fossem escravos deveriam ser tratados não com a *rigidez e dureza com que outros escravos (os tidos em guerra justa) estavam habituados a lidar*, mas com amor e gentileza.⁴³⁵

Em suma, as Leis de Burgos se constituem como um primeiro passo para uma legislação realmente humanitária, e embora não tenham alcançado o feito de extinguir as *encomiendas*, alguns avanços jurídicos começam a ser percebidos nesse sentido, após a promulgação das Leis de Burgos.⁴³⁶

Outra legislação muito importante que surgiu na Espanha, no século XVI para regulamentar a situação dos índios submetidos à colonização espanhola da América foram as Leis de Saragoça de 1518. Essas leis representaram um novo passo rumo à consagração dos direitos humanos dos índios. Há o reconhecimento de que o índio tem capacidade e habilidade para viver por si, não sendo mais necessária a encomenda. Nesse sentido ocorre uma igualdade de direitos e uma equiparação dos índios à condição de súditos espanhóis. Para as Leis de

⁴³² Ibidem, p. 102.

⁴³³ Ibidem.

⁴³⁴ Ibidem, p. 103.

⁴³⁵ Ibidem.

⁴³⁶ Ibidem, pp. 104-105.

Saragoça os indígenas eram *personas* capazes, titulares de direitos, sendo sua vontade livre e incondicionada para criar direitos, dentro da lei.⁴³⁷

Contudo, essas Leis de Saragoça não conseguiram eliminar as tensões entre *encomenderos* e dominicanos. Na prática, as Leis não estavam sendo aplicadas integralmente. Entretanto, a atuação de Bartolomé de Las Casas contra a violência a qual os índios estavam sendo submetidos influencia, por exemplo, a promulgação da Bula *Sublimis Deus* pelo Papa Paulo III. Essa bula papal determinou que os índios fossem tratados como seres livres, prevendo pena de excomunhão para os que privassem os índios de seus bens ou de sua liberdade⁴³⁸:

Nós, que embora indignos, exercemos na terra o poder de Nosso Senhor, e lutamos por todos os meios para trazer o rebanho perdido ao redil que nos foi encomendado, consideramos, porém, que os índios são verdadeiros homens e que não só são capazes de entender a fé católica, mas também, de acordo com nossas informações, estão desejosos de recebê-la (...) os tais índios e todos os que mais tarde sejam descobertos pelos cristãos, não podem ser privados da sua liberdade por nenhum meio, nem das suas propriedades, mesmo que não estejam na fé de Jesus Cristo; e poderão livre e legitimamente gozar da sua liberdade e das suas propriedades, e não serão escravos, e tudo quanto se fizer em contrário, será nulo e de nenhum efeito.

Em sua relectio *De potestate civili*, em 1528, Vitoria defende que os direitos dos cidadãos constituem o melhor limite do poder, tendo em vista que quem possui a autoridade sabe que os indivíduos têm direitos pessoais inalienáveis, que formam a dignidade da *persona humana*.⁴³⁹

Francisco de Vitoria, em sua relectio *De indis* abriu caminho para a publicação das *Leyes Nuevas* de Índias, de 1542. Ao lecionar o *De indis*, em 1539, Vitoria critica os títulos ilegítimos, que a Espanha se auto-outorgava, como direito de conquista, e define os títulos legítimos que passariam a ser, a partir dessa ocasião, os fundamentos do Direito Internacional Moderno. Desse modo, Vitoria afirma que com os índios sendo homens livres e senhores naturais de seus territórios, a conquista é ilegítima, só podendo ser legítima caso livremente

⁴³⁷ Ibidem, p. 106.

⁴³⁸ HANKE, Lewis. La lucha por la Justicia en la Conquista de América, p. 111, apud RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002. p. 107.

⁴³⁹ HERNÁNDEZ, Ramón. “Francisco de Vitoria y Bartolomé de Las Casas, primeiros teorizantes de los Derechos Humanos”, in: Archivo Dominicano, Sevilha, 1983, p. 223, apud RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002. pp. 107-108.

consentida pela maioria, tendo em vista que, conforme já mencionado com relação ao pensamento vitoriano, o poder reside no povo.⁴⁴⁰

A influência de Vitoria foi relevante para a promulgação das Leis Novas, e somado a isso, Las Casas traz um relatório ao então imperador Carlos V, que de tão vivo, faz o imperador decidir retirar o seu governo das Índias e devolver as terras e o domínio aos caciques indígenas. Entretanto, a pedido de Vitoria, o imperador não se retira e decide por fim elaborar um corpo de Leis Novas para as Índias, formuladas em Valladolid e promulgadas em 1542, em Barcelona.⁴⁴¹

O texto legal das *Leyes Nuevas* contempla as reformas requeridas por Las Casas, e defendidas por Vitoria. De acordo com Ruiz, o principal objetivo de Las Casas era a extinção das *encomiendas* e a reformulação do Conselho das Índias. O frade solicitava, ainda, a criação de novas audiências e de novos conselhos nas terras americanas, visando acelerar os processos e litígios entre espanhóis e indígenas.⁴⁴²

Quanto aos direitos humanos dos indígenas nas Leis Novas, destaca-se primeiramente o direito à liberdade dos índios, como vassalos livres da Coroa de Castela. As Leis Novas previam que ninguém poderia escravizar nenhum índio por motivo algum, nem mesmo por causa de guerra justa. Inclusive, qualquer índio que estivesse em escravidão, na altura da promulgação das Leis Novas, deveria ser solto imediatamente, se não houvesse justo título.⁴⁴³

Com a extinção das *encomiendas*, as Leis Novas reconhecem juridicamente a plena capacidade civil dos índios, tendo em vista que o regime de encomenda fora concebido para exercer uma espécie de tutela sobre os indígenas.⁴⁴⁴

As Leis Novas consideravam também que os litígios resolvidos pelos juizados em terras indígenas, ou pelo Conselho das Índias, teriam sido realizados com evidentes inconvenientes para os indígenas, como discriminação, corrupção, etc. Portanto, as *Leyes Nuevas* determinaram que a partir da data da sua promulgação o tribunal competente para tais causas passaria a ser diretamente a pessoa do Rei.⁴⁴⁵

Havia também a previsão de que qualquer novo descobrimento fosse autorizado pela audiência a qual pertencesse o território recém-descoberto. As *audiencias* teriam poder para nomear pessoas da sua confiança, a fim de que acompanhassem cada uma das causas dos

⁴⁴⁰ RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 108.

⁴⁴¹ Ibidem, p. 109.

⁴⁴² Ibidem, p. 110.

⁴⁴³ Ibidem.

⁴⁴⁴ Ibidem, p. 111.

⁴⁴⁵ Ibidem, p. 112.

índios, de modo a assegurar que todos fossem libertos, e garantir que não houvesse fraude em nenhum processo.⁴⁴⁶

Não haveria possibilidade de apelação à ordem de proibição geral de ter índios em *encomiendas*. As *audiencias*, inclusive teriam poder para suprimir as *encomiendas* aprovadas, no caso de se constatar excessos e maus tratos contra os índios. E a herança não seria mais um título válido para a posse dos índios.⁴⁴⁷

Quanto à intenção do legislador originário das *Leyes Nuevas*, Ruiz ressalta que⁴⁴⁸:

O intuito do legislador régio é inequívoco: primeiro, criar uma declaração de direitos clara e incontestável, que poderia ser denominada sem exageros, “direitos humanos fundamentais dos índios”; segundo, criar um sistema legal de tutela dos mesmos através dos poderes conferidos às audiências e, terceiro, facilitar o acesso ao conhecimento dos direitos humanos fundamentais, condição imprescindível para se chegar ao uso dos mesmos direitos.

Embora as Leis Novas tenham representado um passo adiante na legislação indiana, o que Las Casas almejava era a eliminação de qualquer tipo de *encomienda*, além da garantia de que os métodos de expansão seriam pacíficos. Como fruto dessa insistência de Las Casas, o Conselho de Índias presidido pelo Rei se reuniu e decretou as “Declaraciones” de 1543, anexadas ao corpo legislativo das Leis Novas. Tais declarações constavam de quatro pontos: os *encomenderos* que excepcionalmente têm índios encomendados sob sua guarda devem residir na *encomienda*; as taxas, tributos e serviços cobrados dos índios deviam ser menores do que os que pagavam os mesmos índios aos caciques; os índios são livres e de condição igual aos castelhanos, e, conseqüentemente, veda-se qualquer abuso contra suas pessoas ou bens; e proíbe-se que nas *encomiendas* os *encomenderos* cobrem taxas superiores às fixadas para todos, sob pena de extinção imediata da *encomienda* e transferência dos índios para a Coroa.⁴⁴⁹

Contudo, as Leis Novas não solucionaram os problemas levantados na América, tendo em vista que a aplicação das Leis Novas deixaria os índios mais desprotegidos e submetidos ao domínio dos espanhóis. Diante disso, em 1544 os dominicanos declararam, em um parecer, que as Leis Novas eram boas em si, mas não poderiam ser aplicadas no México, tendo em vista que sua observação acarretaria a ruína de todo o país, tanto dos índios quanto do próprio cristianismo.⁴⁵⁰

A revolução causada pelas teses vitorianas, no mundo jurídico hispânico, contrasta com o pensamento de juristas como John Mair, que em plena Idade Moderna sustentava a tese

⁴⁴⁶ Ibidem, pp. 113-114.

⁴⁴⁷ Ibidem, p. 114.

⁴⁴⁸ Ibidem, p. 115.

⁴⁴⁹ Ibidem, pp. 115-116.

⁴⁵⁰ Ibidem, p. 117.

aristotélica de que alguns homens nascem escravos por natureza, uma prova de que a mentalidade medieval prevaleceu por bastante tempo ao longo da Idade Moderna.⁴⁵¹

Durante a Modernidade, o conceito de homem passa a estar estritamente atrelado ao conceito de liberdade. A declaração formal do conceito de liberdade e a valorização definitiva da dignidade humana são produtos do Renascimento, que influenciarão amplamente as Constituições modernas.⁴⁵²

A “teoria dos dois poderes” ou das “duas espadas” cristalizava o modelo político medieval, na medida em que Homem era o cristão que por sua própria natureza estava inserido em duas ordens distintas, mas complementares: a ordem natural, que tinha como chefe o Imperador, e a ordem sobrenatural, chefiada pelo Papa. Desse modo, só se poderia falar em direitos e deveres da *pessoa humana*, à medida que houvesse submissão ao Imperador e à doutrina católica.⁴⁵³

De acordo com Ruiz, os esforços de Vitoria e Las Casas permitiram chegar a um acordo com relação ao novo fundamento da ordem política⁴⁵⁴:

a ordem social está baseada na natureza e não na religião, portanto o poder é independente do credo religioso e nem a infidelidade, nem o pecado podem ser motivos para alegar a destruição do poder civil; e, mais ainda, há uma certa solidariedade internacional, fundamentada na finalidade dos Estados: a procura da concórdia e da paz entre as nações.

Quanto ao conflito entre a visão dos conquistadores e a dos clérigos, Ruiz destaca que os conquistadores não pareciam muito preocupados com a etiqueta e os bons modos na hora de promover a missão evangelizadora. Como resposta a essa irracionalidade, Vitoria propõe que se deva tentar um método racional e livre para convencimento e conversão dos índios ao catolicismo, principalmente com o testemunho de uma vida digna e diligente, de acordo com a lei natural, que seria um forte argumento para avaliar a verdade.⁴⁵⁵

Para os conquistadores o resultado imediato da abolição das *encomiendas* e da conseqüente liberdade dos índios seria que, em questão de pouco tempo, os indígenas matariam todos os espanhóis do México e sacrificariam os mexicanos convertidos ao cristianismo.⁴⁵⁶

Entretanto, para Vitoria o ato de crer era intimamente voluntário, e, por essa razão, deveria ser livre e incondicionado. Desse modo, uma conversão forçada levaria ao fingimento,

⁴⁵¹ Ibidem.

⁴⁵² Ibidem, p. 118.

⁴⁵³ Ibidem, p. 119.

⁴⁵⁴ Ibidem.

⁴⁵⁵ Ibidem, p. 122.

⁴⁵⁶ Ibidem, pp. 122-123.

visando evitar outros males. Vitoria se apoiava em Aristóteles para afirmar que as coisas que se realizam por virtude da força ou da ignorância são involuntárias.⁴⁵⁷

Contudo, diante das diferentes posições acerca das Leis Novas, houve uma Junta especial, em 1545, para reformular a questão da perpetuidade das *encomiendas*. Entretanto, considerando todos os pareceres da Junta, o imperador Carlos V revogou a Lei Nova XXX que previa a proibição de criarem-se novas *encomiendas* e a incorporação à Coroa de Castela dos índios cujos *encomenderos* fossem falecendo.⁴⁵⁸

Perante a essa revogação em 1545, as esperanças de Las Casas e de outros, sobre a suspensão definitiva do regime de *encomiendas* acabaram sendo frustradas, porém o posicionamento de Vitoria pela garantia do ato de fé, como algo livre e voluntário, influencia os novos rumos do processo colonizador da Espanha.⁴⁵⁹

Todas as teses e legislações em favor da liberdade dos índios tinham como obstáculo não somente o *ius belli* europeu, como o próprio costume indígena de fazer escravos para os sacrifícios. Nesse contexto, a tese da escravidão natural era amplamente aceita. Entretanto, aqueles que buscavam fatos que confirmassem esta teoria desconsideravam a grandiosidade das artes inca e asteca.⁴⁶⁰

A solução de resgate proposta pelos espanhóis era que os caciques entregassem seus escravos aos próprios espanhóis, a fim de que estes destinassem os índios para os trabalhos nas minas, para cuidados com o gado, com as lavouras, e concomitantemente, os espanhóis teriam a incumbência de evangelizar os índios, conforme o encargo dado pelo Papa. Também se adquiriam escravos através da sua substituição por tributos devidos em forma de ouro, prata ou produtos, situação na qual os caciques por vezes preferiam efetuar esse pagamento através de uma quantidade determinada de escravos. Ou, ainda, através da conversão de penas ou sentenças graves, como prisão perpétua, ou pena de morte, previstas para alguns tipos de crimes, ocasião na qual os réus costumavam se vender para trabalhos nas tecelagens ou em outros tipos de estabelecimentos comerciais.⁴⁶¹

Nesse sentido, Ruiz enfatiza a importância da avaliação da origem da escravidão ser justa ou injusta⁴⁶²:

Para evitar que os espanhóis distorcessem os fatos ou forçassem as situações decretando “penas de morte” injustas ou “resgatando” escravos inexistentes

⁴⁵⁷ Conforme ARISTÓTELES, *Ética a Nicômaco*, III, 1, 1109 b, 1110 a.

⁴⁵⁸ RUIZ, Rafael. *Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, pp. 128-131.

⁴⁵⁹ *Ibidem*, pp. 131-132.

⁴⁶⁰ *Ibidem*, p. 133.

⁴⁶¹ *Ibidem*, p. 135.

⁴⁶² *Ibidem*.

de maneira a que necessariamente se mantivesse o regime de escravidão, as Leis da Coroa exigiam uma minuciosa “revisão das origens da escravidão, a fim de não aceitar causas levianas ou injustas”.

A grande questão em torno da crítica ao sistema de escravidão era a definição da justiça ou injustiça das guerras empreendidas pelos espanhóis, a fim de eliminar definitivamente o título de escravidão respaldado no *ius belli* europeu.⁴⁶³

Acerca da disputa filosófica entre Las Casas e Sepúlveda, na Controvérsia de Valladolid, Vitoria já havia apontado qual a verdadeira interpretação do conceito aristotélico de *escravidão por natureza*. Para Aristóteles, a natureza e a faculdade do escravo seriam as daquele que não pertence naturalmente a si próprio, mas a outrem, mesmo sendo homem, considerando-se, portanto, este, escravo de maneira natural.⁴⁶⁴

Entretanto, o sentido da afirmação de Aristóteles não é que as pessoas que tenham uma inteligência mais reduzida ou que tenham pouco entendimento devam ser, por natureza, escravas e privadas dos domínios de seus bens, sendo vendidas aos mais inteligentes. Antes, como esclarece Vitoria, os escravos por natureza, segundo a concepção aristotélica, são aqueles que têm uma necessidade natural de serem regidos e governados por outrem, sendo útil para eles essa submissão a outros.⁴⁶⁵

É importante ressaltar que a escravidão conforme Aristóteles não diz respeito ao mesmo tipo de escravidão que estava sendo praticada pelos espanhóis. Aristóteles se referia a uma submissão normal, uma obediência natural, devida pelo homem menos prudente ou menos sábio ao homem mais sábio, a fim de que a ordem social fosse preservada. Essa concepção passa pela ideia de que todos os homens nascem livres, porém nem todos têm as mesmas condições de mandar. Inclusive, a reinterpretção de Aristóteles levou ao conceito de desenvolvimento e educação, uma vez que a “condição natural” dos índios não seria algo definitivo, podendo ser superada mediante um tratamento humano e civilizador conferido aos povos indígenas.⁴⁶⁶

Diante dessas interpretações, a escravidão é paulatinamente abolida da teoria jurídica e política da Coroa, e o título legítimo da manutenção de um protetorado temporário é oferecido

⁴⁶³ Ibidem, p. 136.

⁴⁶⁴ Cf. Política, I, Aristóteles, apud RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 137.

⁴⁶⁵ RUIZ, Rafael. Francisco de Vitória e os direitos dos índios americanos: a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002, p. 137.

⁴⁶⁶ Ibidem, p. 138.

aos Reis da Espanha, pelos juristas, cumprindo-se a vontade pontifícia, a qual oferecia mais obrigações que direitos.⁴⁶⁷

Na análise de Ruiz acerca da evolução da legislação indígena castelhana no século XVI, percebe-se uma forte tendência em favor da liberdade, contudo estudando as diferentes leis, provisões e *ordenanzas* da época, é possível notar que decorrido pouco tempo de uma afirmação mais categórica em favor da liberdade indígena, era proclamada uma nova lei, revogando ou excepcionando a anterior.⁴⁶⁸

A primeira manifestação legal contra a escravidão é a Real Cédula de 1500, na qual a Rainha Isabel proibia Colombo ou qualquer outra pessoa de prender ou cativar índios para levá-los como escravos à Espanha. Logo depois, com o estabelecimento do regime de *encomienda* e dos trabalhos nas minas e lavouras, sendo novas formas de escravidão, foi necessária a Real Cédula de 1503, a qual determinava que todos os índios que trabalhassem para os espanhóis deveriam receber um salário, visto que eram livres.⁴⁶⁹

As Leis de 1518 reconhecem os índios como vassalos livres da Coroa de Castela, entretanto, embora tenham reconhecido que os índios poderiam viver por si só, não se toca na questão de fundo da legitimidade e justa causa das guerras, tendo em vista que a definição de liberdade genérica não era capaz de eliminar os efeitos legais da aplicação do *ius belli*, e, portanto, os índios continuavam sendo legalmente escravizados em razão de guerra justa. Nesse contexto, as rebeliões indígenas, cuja pena prevista era a redução à escravidão, passaram a ser enxergadas pelos espanhóis como uma saída jurídica possível para tornar os índios escravos, visto que as rebeliões e atitudes hostis dos indígenas permitiam uma declaração formal de guerra justa.⁴⁷⁰

Diante do sucesso da campanha asteca, em 1523 o imperador Carlos V informou a Cortés que ele deveria explicar aos índios mexicanos que, caso eles não aceitassem a sua soberania e provocassem a guerra, eles seriam punidos ou com a morte ou com a escravidão.⁴⁷¹

Apesar da manutenção da escravidão legal por direito de guerra, a partir da Real Cédula de 1530, a tendência teológica e jurídica passou a ser a quase unanimidade a favor da abolição da escravidão, de modo que a partir daquele momento ninguém mais poderia adquirir escravos, nem sequer por motivos de guerra justa ou por resgate.⁴⁷²

⁴⁶⁷ Ibidem, p. 139.

⁴⁶⁸ Ibidem.

⁴⁶⁹ Ibidem, pp. 139-140.

⁴⁷⁰ Ibidem, p. 141.

⁴⁷¹ Ibidem, p. 142.

⁴⁷² Ibidem, p. 143.

Contudo, de acordo com Ruiz o movimento pendular da legislação indígena do século XVI despontou diante de realidades como a da conquista do império inca⁴⁷³:

A consequência mais imediata dessa medida e de maiores proporções foi a batalha de Cajamarca, na conquista do Peru, que provocaria a primeira manifestação de Vitória sobre a questão indígena. Diante da própria estrutura dos exércitos dos conquistadores, que deviam resolver seus próprios problemas econômicos com as riquezas obtidas da própria guerra, a proibição da escravidão levou a que não houvesse mais nenhum interesse por capturar vivos os índios. Novamente o movimento pendular de perplexidade da Coroa foi até o outro extremo: no ano de 1534 foram revogadas as disposições de 1530.

Todavia, o que cada vez mais seria questionado era a própria licitude da conquista. Diante de todos os questionamentos, a Coroa declarou o princípio de liberdade legal na proclamação das *Leyes Nuevas*, de 1542, reconhecendo que todos os índios eram livres e, conseqüentemente gozavam do direito de ir e vir, direito ao trabalho, direito ao salário, etc. Inclusive, antigos escravos a partir daquele momento seriam considerados livres e caberia ao antigo proprietário o ônus da prova da legitimidade do seu título, e caso não conseguisse prová-lo, o índio continuaria livre.⁴⁷⁴

Cabe ressaltar, ainda, que a solução jurídica não representou a abolição total da escravidão na realidade. O processo de liberdade tampouco foi imediato, sendo processado durante toda a segunda metade do século XVI. A título de exemplo, o confronto ao Norte, no atual Estado norte-americano do Novo México, se deu contra os apaches, os quais passaram a ser escravizados, e na fronteira do sul do império o mesmo ocorreu, nas regiões do Chile e do Rio da Prata.⁴⁷⁵

Em contrapartida, o primeiro dos justos títulos que Vitória apresenta como legítimos, a fim de justificar a presença dos espanhóis nas Índias é o *ius communicationis*, o qual será a base e o ponto de partida do direito internacional moderno. De fundamentação tomista, esse direito está respaldado na ideia segundo a qual o homem é considerado como um ser social por natureza, e é colocado em comunicação direta e imediata com o mundo, com os bens e com outros homens. Por ser um direito natural, é imutável e anterior a qualquer decisão estatal positiva.⁴⁷⁶

Segundo Vitória, o direito de comércio, como decorrência do *ius communicationis* é lícito por direito natural e, portanto, nenhum Estado ou soberano, seja indígena ou espanhol,

⁴⁷³ Ibidem, pp. 143-144.

⁴⁷⁴ Ibidem, pp. 145-146.

⁴⁷⁵ Ibidem, p. 147.

⁴⁷⁶ Ibidem, pp. 148-150.

pode impedir os indivíduos de exercê-lo. Dessa forma, trata-se de um direito perfeitamente exigível, tanto dos indivíduos quanto dos Estados, desde que se respeite a condição prévia estabelecida por Vitoria, de que não se causem prejuízos aos Estados nem aos nacionais.⁴⁷⁷

Sobre a liberdade econômica, Vitoria argumenta que nem o pecado mortal impede a propriedade civil ou o verdadeiro domínio. Portanto, quanto à identidade nacional, os índios estão em pé de igualdade com os espanhóis, sendo livres e senhores soberanos de seus territórios.⁴⁷⁸

Vitoria conclui acerca da liberdade de credo e de fé religiosa, que a guerra não pode ser declarada pelo fato de que os índios não estejam dispostos a receber a fé católica. Diante do fato de que muitos indígenas já haviam recebido a fé católica, decide-se pela permanência dos espanhóis no Novo Mundo, com o intuito de garantirem que os indígenas continuassem fiéis à doutrina cristã. Nesse sentido, Ruiz ainda ressalta que⁴⁷⁹:

O parecer de Vitoria foi decisivo para configurar duas posições que marcarão o novo ritmo da política colonial indiana a partir de 1540: (a) a justificação da conquista não mais pela doação territorial feita pela Bula de Alexandre VI, para o que carecia de potestade, mas pela missão evangelizadora dos espanhóis; (b) a determinação de que essa evangelização não poderia ser efetuada pela força das armas, já que era um direito fundamental dos índios aceitar ou rechaçar a fé pregada.

Por fim, Ruiz irá pontuar algumas decorrências da luta pela liberdade. Nesta dissertação escolheu-se destacar a liberdade de trabalhar como antagônica ao regime de escravidão que vigorava à época. Quanto à evolução do regime de trabalho, Rafael Ruiz irá ressaltar que a fase que ele denomina como de agravamento das relações entre espanhóis e indígenas, que vai desde 1504, após o falecimento da rainha Isabel I de Castela, até 1511, depois do discurso do Padre Montesinos, reflete drasticamente nas relações de trabalho. Por um lado, a legislação continuaria a falar em tratar os índios como livres e não como escravos, tal como no caso da Real Cédula de 1509, mas por outro lado, essa mesma Cédula permitia que se fizesse importação e transporte dos índios de umas ilhas para outras, com o intuito de facilitar os trabalhos em *La Española*, onde justamente por causa desse agravamento na área laboral, a população autóctone praticamente desapareceu.⁴⁸⁰

Um dos juristas que influencia Vitoria, o Padre Matías de Paz, integrante da Junta de Burgos em 1512, traz uma distinção importante, conforme pontua Ruiz⁴⁸¹:

⁴⁷⁷ Ibidem, pp. 152-153.

⁴⁷⁸ Ibidem, pp. 155-156.

⁴⁷⁹ Ibidem, p. 158.

⁴⁸⁰ Ibidem, pp. 162-163.

⁴⁸¹ Ibidem, p. 164.

Paz distinguia vários sentidos para o termo *siervo*: num primeiro sentido quer dizer “sujeito ao domínio ou jurisdição de outrem, embora não esteja obrigado a prestar-lhe nenhum serviço especial”, num segundo sentido, entende-se que deve prestar algum serviço, embora por si próprio seja “livre e *sui iuris*” – esta categoria é conhecida com o nome de vassallos – e, num terceiro sentido, estrito e próprio, “se diz de alguém que é servo quando não é *sui iuris*”.

Diante dessa distinção, o Padre Paz analisa a questão de fato, não a de direito, na qual se encontravam os indígenas, e chega à conclusão de que os índios estavam na sua pátria como se fossem escravos perpétuos, ainda que durante o ano fosse concedido a eles algum tempo para trabalharem para si.⁴⁸²

O Pe. Paz irá afirmar ainda que não se podem fazer prisioneiros escravos de acordo com o *ius belli* europeu, tendo em vista que para ambas as partes a guerra seria justa, uma vez que os índios não eram agressores dos espanhóis, portanto, os vencidos não poderiam ser tomados como escravos.⁴⁸³

De acordo com Ruiz, no ano de 1549, percebeu-se uma mudança na fórmula da *encomienda*, devido os debates e argumentos apresentados na Corte. Desse modo são introduzidas três características importantes: o ensino da fé e a catequese transmitidos aos índios começam a se configurar como um dever jurídico; a questão dos tributos passa a ser enxergada de uma forma moderada; passa a ser um direito dos índios terem certo tempo para cuidar das suas próprias terras.⁴⁸⁴

Em 1550, com a Junta de Valladolid, após pouco mais de dez anos da *Relectio De Indis*, a Coroa passa a definir a questão da perpetuidade das *encomiendas* e dos tributos. A perspectiva era de encontrar uma fórmula jurídica que impedisse os *encomenderos* de tirar proveito dos índios e cobrar impostos em excesso. A Coroa mostrou a tendência de aumentar os impostos e manter o sistema per capita, e não o sistema por *encomiendas*, entretanto, o titular do tributo passaria a ser a própria Coroa e não mais o *encomendero*, que a partir de então seria o cessionário do tributo real.⁴⁸⁵

Rafael Ruiz sintetiza qual era o panorama jurídico após a primeira metade do século XVI⁴⁸⁶:

Chega-se assim a uma situação jurídica claramente definida: (a) os índios são livres e vassallos da Coroa; (b) portanto, devem pagar, como todos os vassallos livres de Castela, seus tributos ao Rei; (c) esses tributos nunca poderão ser superiores aos que pagavam aos seus antigos caciques; (d) os tributos não

⁴⁸² Ibidem.

⁴⁸³ Ibidem, p. 165.

⁴⁸⁴ Ibidem, p. 167.

⁴⁸⁵ Ibidem, pp. 174-175.

⁴⁸⁶ Ibidem, p. 175.

podem ser comutados por uma prestação de serviços pessoais; (e) se os índios quiserem, podem trabalhar, sob remuneração, nas *encomiendas*; e (f) o Rei cede aos *encomenderos* parte do tributo como contraprestação pelos deveres de ensinar e catequizar.

Diante de tudo isso é possível compreender que a evolução da legislação indígena castelhana no século XVI, especialmente na primeira metade deste século, aponta para uma equiparação dos indígenas aos espanhóis, ao menos no plano jurídico-formal, ao colocar os índios na condição de vassalos livres da Coroa de Castela. A questão de fundo era o reconhecimento da humanidade dos indígenas, e o que se discutia era a licitude das guerras de conquista, a fim de determinar a legalidade da escravidão indígena sob a ótica do direito natural.

Nessa perspectiva, pode-se afirmar que embora a humanidade dos índios fosse reconhecida (o que pode ser esclarecido pela qualidade dos argumentos apresentados por Las Casas na Controvérsia de Valladolid, em grande parte influenciados pelas teses vitorianas), o movimento pendular de reconhecimento da ilegalidade da escravidão não permite traçar uma trajetória retilínea de avanço da discussão acerca da ilicitude das guerras empreendidas na conquista espanhola dos grandes impérios pré-colombianos. O nível de rigor exigido pelo debate sobre as justas causas da guerra contra os índios fez com que Vitoria e Las Casas encontrassem oponentes à altura, como Sepúlveda, entretanto, a afirmação histórica dos direitos humanos fundamentais possibilita vislumbrar o caráter vanguardista dos argumentos vitorianos e lascasianos, na defesa da liberdade dos índios. Até que ponto esses argumentos podem ter influenciado uma noção de pessoa humana presente nas Constituições modernas será o assunto da breve abordagem do próximo tópico, de caráter conclusivo.

4.3. Teoria da pessoa à luz das modernas Constituições

Nesse último ponto da dissertação, a abordagem do que se denomina neste trabalho como “teoria da pessoa” estará voltada para o questionamento da recepção constitucional da noção de “pessoa” que remonta ao século XVI, a partir da consagração do famigerado princípio da dignidade da pessoa humana. Nessa perspectiva, o esforço nesse momento será o de resgatar a concepção de *pessoa* que está por trás desse princípio constitucional, celebrado não só pela Carta Magna brasileira de 1988, como também por grande parte das Constituições modernas.

Daniel Sarmiento, em sua obra *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*, ressalta que a dignidade da pessoa humana se trata de um princípio

profundamente humanista, que se baseia na valorização da pessoa e está comprometido com a garantia de seus direitos básicos, contra as mais diversas formas de injustiça e opressão. Entretanto, além da falta de eficácia social, o princípio enfrenta, ainda, dificuldades que decorrem da ausência de consenso quanto ao seu conteúdo.⁴⁸⁷

Sarmento cita a francesa Stéphanie Henneke-Vauchez, segundo a qual a imprecisão da dignidade humana tem permitido o ressurgimento, sob novas roupagens, de um jusnaturalismo conservador, hierárquico e avesso à autonomia.⁴⁸⁸

De acordo com Sarmento, é possível falar ainda em dignidade da espécie humana, que consiste no reconhecimento de que o ser humano ocupa uma posição privilegiada e superior diante de todos os seres que habitam o mundo. Algumas razões foram utilizadas para justificar essa superioridade, dentre elas: o uso da razão, o livre-arbítrio, e a criação à imagem de Deus. Enquanto que a dignidade da pessoa humana passa pela ideia de que todas as pessoas têm uma dignidade intrínseca, por sua simples humanidade, sendo, portanto, dignas de respeito e consideração.⁴⁸⁹

Antes do advento da Modernidade, era bastante comum a afirmação da superioridade do ser humano em relação aos demais animais e seres da natureza em geral. De acordo com Sarmento, há nesta perspectiva uma concepção embrionária de dignidade humana. Entretanto, dentro desta concepção ainda não havia um sentido igualitário, que importasse em reconhecer a todos os mesmos direitos e deveres. Na realidade, ao longo desse período houve uma concepção estamental das relações sociais, a qual passava pela pressuposição de uma desigualdade natural entre as pessoas.⁴⁹⁰

Daniel Sarmento situa a Controvérsia de Valladolid, no século XVI, como um importante conflito sobre a universalidade da dignidade humana, a propósito dos índios colonizados na América pelos espanhóis⁴⁹¹:

Discutiu-se no Conselho de Valladolid, ocorrido em 1550-1551, se os indígenas teriam ou não alma e humanidade. A controvérsia pôs em lados opostos dois frades dominicanos, Juan Ginés de Sepúlveda e Bartolomeu de Las Casas. Sepúlveda, de um lado, afirmava que os índios não tinham racionalidade, nem alma, sendo “homúnculos inferiores”, e não pessoas. Daí

⁴⁸⁷ SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, pp. 15-16.

⁴⁸⁸ Cf. HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. A human dignitas? The contemporary principle of human dignity as a mere reappraisal of an ancient legal concept. European University Institute Working Papers, Law 2008/18, apud SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, p. 17.

⁴⁸⁹ SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, pp. 27-28.

⁴⁹⁰ Ibidem, p. 32.

⁴⁹¹ Ibidem, p. 33.

porque seria legítimo e natural escravizá-los. Las Casas, no outro bordo, defendia a humanidade e racionalidade dos índios, que lhes conferia o direito natural à liberdade.

O discurso sobre a dignidade só adquire efetivamente um caráter universal com o Iluminismo, especialmente com as revoluções francesa e norte-americana, em que pese a retórica revolucionária não utilizar diretamente o termo “dignidade”. Na França revolucionária, a igualdade despontava como valor fundamental, contra os privilégios da nobreza e do clero, e contra o próprio sistema feudal que ainda subsistia. Na independência dos Estados Unidos, em 1776, o valor da igualdade formal criou raízes na cultura político-social norte-americana da época, apesar da subsistência da escravidão negra.⁴⁹²

O Iluminismo trouxe à tona o discurso dos direitos naturais, os quais seriam anteriores e superiores aos Estados, além de serem fundados na razão, tendo um grande potencial igualitário, uma vez que seriam hipoteticamente universais (os chamados “direitos do Homem”). Nesse sentido, Sarmento diferencia os direitos naturais da Ilustração do Direito Natural pré-moderno, o qual buscava legitimar as hierarquias sociais existentes, ao fundá-las em uma ordem objetiva imutável, comumente associada à vontade de Deus.⁴⁹³

Dentre os grandes filósofos do Iluminismo, destaca-se o já mencionado no primeiro capítulo, Jean-Jacques Rousseau, para quem o contrato social deveria estabelecer um regime de plena igualdade entre os cidadãos, a partir da igual participação de todos na elaboração das leis e da submissão de todas as pessoas às mesmas normas. Ademais, esse igualitarismo de Rousseau se manifesta em sua obra *Discurso sobre a origem da desigualdade entre os homens*, através da crítica rousseauiana às desigualdades sociais, potencializadas pela proteção da propriedade privada.⁴⁹⁴

A partir do século XVIII, as sociedades europeias, em seus ordenamentos jurídicos, proclamaram direitos titularizados por todas as pessoas, pela simples razão da sua humanidade, processo que pode ser denominado como generalização dos direitos fundamentais. Essa dinâmica conduziu, ainda, à abolição dos privilégios estamentais e corporativos, e levou à adoção de um modelo de regulação da vida social baseado em leis gerais e abstratas, as quais valeriam para todos, indistintamente. Contudo, nas palavras de Sarmento⁴⁹⁵:

(...) a igualdade e a generalização dos direitos, endossadas pelos textos constitucionais e pelos códigos, nem sempre se traduziram em mudanças sociais de viés emancipatório. Em geral, a vida do Direito continuou marcada

⁴⁹² Ibidem, p. 34.

⁴⁹³ Ibidem, pp. 34-35.

⁴⁹⁴ Ibidem, p. 35.

⁴⁹⁵ Ibidem, p. 37.

por graves e injustificadas exclusões e assimetrias, como as que vitimaram negros, índios, povos coloniais, mulheres e pobres. Não há, por exemplo, maior ofensa à igual dignidade do que a escravização de pessoas, e esta foi a realidade em muitos países, cujos ordenamentos, paradoxalmente, proclamavam princípios do constitucionalismo liberal.

Para o filósofo Charles Taylor, o pano de fundo das transformações igualitárias no mundo moderno está associado à superação do paradigma da honra, que repousava sobre as hierarquias sociais do Antigo Regime, pelo paradigma da dignidade, cuja natureza seria universalista. De acordo com Taylor, a honra é uma questão de preferências, visto que para que alguns tivessem honra era necessário que nem todos a tivessem. Já a dignidade, assim como concebida na cultura moderna, tem sentido igualitário e universalista, ou seja, traz uma premissa subjacente de que todos a compartilham.⁴⁹⁶

Portanto, até o advento da Modernidade estava em voga uma concepção estamental e organicista das relações sociais. Diferentemente da compreensão de pessoa como um fim em si mesmo, a pessoa era compreendida como um órgão da comunidade, tendo direitos e deveres decorrentes da sua inserção em um determinado estamento social. Do ponto de vista jurídico não havia a noção de indivíduo, e os interesses da coletividade prevaleciam sobre os de cada um dos membros da comunidade.⁴⁹⁷

Entretanto, a partir do paradigma kantiano, outras formulações filosóficas passam a desenvolver uma noção desencarnada e abstrata de pessoa. No âmbito constitucional, o que se afirmava era que o Estado não deveria intervir nas relações sociais estabelecidas por agentes iguais perante a lei. Enquanto sujeitos autônomos, os indivíduos deveriam ter liberdade para definir os termos das relações que mantinham uns com os outros, utilizar a sua propriedade como desejassem, celebrar contratos, etc. A intervenção estatal no âmbito das relações privadas só se justificaria nos casos de violência ou fraude. Quer fosse pelos arranjos institucionais que contivessem o Estado (tais como a separação de poderes), ou pelas garantias de direitos individuais (percebidos como direitos negativos, que protegeriam o indivíduo e a sociedade civil dos governantes), de todo modo, o Estado deveria ser limitado.⁴⁹⁸

Contudo, a crítica do *status quo* e do “capitalismo selvagem” passaria a ser feita tanto por correntes como o marxismo, socialismo utópico, anarquismo, quanto pela doutrina social

⁴⁹⁶ Cf. TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. Trad. Mónica Utrilla de Neira. México: Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 45, apud SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, p. 39.

⁴⁹⁷ SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, p. 41.

⁴⁹⁸ *Ibidem*, pp. 43-44.

da Igreja. Na esfera jurídica, as constituições passaram a consagrar direitos sociais, e a relativizar liberdades econômicas, assim como o direito de propriedade, o qual passou a estar condicionado, em alguns textos constitucionais, por uma função social.⁴⁹⁹

No plano filosófico, durante o século XX, a chamada virada linguística (em inglês: *linguistic turn*), em suas variadas vertentes, rechaçou a “filosofia da consciência”, alterando o foco, que antes era no sujeito, e trazendo esse foco para as relações intersubjetivas, mediadas pela linguagem.⁵⁰⁰ O reconhecimento da importância desse desenvolvimento da filosofia ocidental, também chamado em português de “giro linguístico” justifica a ênfase do primeiro capítulo deste trabalho nas relações entre filosofia, especialmente teoria da pessoa, e linguagem.

A consagração jurídica do princípio da dignidade humana ainda é muito recente na história do direito, sendo basicamente uma novidade do século XX.⁵⁰¹ De acordo com Sarmiento⁵⁰²:

Pelo que consta, a primeira invocação explícita da dignidade da pessoa humana em texto jurídico deu-se no preâmbulo do decreto que aboliu a escravidão na França, editado em 1848, em que se afirmava que “a escravidão é um atentado contra a dignidade humana”. Algumas constituições anteriores à 2ª Guerra Mundial fizeram referência à dignidade humana. Foi o caso das constituições do México de 1917, da Alemanha e da Finlândia, ambas de 1919. Outro texto constitucional precursor na matéria foi a Constituição brasileira de 1934, cujo artigo 115 ditava que “a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna”. Vale destacar, ainda, o preâmbulo da Constituição da Irlanda, de 1937 - até hoje em vigor -, que também aludiu à dignidade humana, com entonação claramente religiosa.

Entretanto, somente após a Segunda Guerra Mundial as normas internacionais e constituições passaram a positivizar, com ênfase, o princípio da dignidade humana. Desse modo, a dignidade humana tornou viável o que Sarmiento considera como certo “consenso sobreposto” entre os membros da comunidade internacional no cenário do pós-guerra. Mas ainda assim se tratava de um consenso “raso”, “incompletamente teorizado”.⁵⁰³

Todavia, atualmente a dignidade humana é reconhecida como um princípio normativo de máxima estatura, não como mera proclamação retórica. Este princípio é invocado por

⁴⁹⁹ Ibidem, pp. 47-48.

⁵⁰⁰ Ibidem, p. 49.

⁵⁰¹ Ibidem, p. 52.

⁵⁰² Ibidem, p. 53.

⁵⁰³ Ibidem, p. 53-54.

Tribunais e cortes constitucionais cada vez com mais frequência, e é central na jurisprudência de países como Colômbia, África do Sul, Hungria e Israel.⁵⁰⁴

Daniel Sarmento destaca, ainda, um processo bastante interessante acerca dos direitos naturais⁵⁰⁵:

O processo de positivação dos ditos “direitos naturais”, nos códigos e nas constituições liberais-burguesas, já foi caracterizado como a “saga de zangão” do jusnaturalismo. Diz-se que o ápice da vida do zangão ocorre quando copula com a abelha-rainha, o que acontece uma única vez em sua vida. Logo após fecundá-la, o zangão morre. Com os direitos naturais, fala-se que teria ocorrido fenômeno parecido: consagrados nos ordenamentos jurídicos, tais direitos teriam chegado então ao seu momento culminante. Em seguida, foram esquecidos pela teoria e práxis jurídicas hegemônicas com a ascensão do positivismo legalista, que gravitava ao redor da legislação, para a qual fora vertido o antigo ideário jusnaturalista.

Contudo, Sarmento assegura que o mesmo não ocorreu com o princípio da dignidade humana, tendo em vista que a sua positivação constitucional não tornou irrelevante a dimensão moral do princípio. De acordo com o autor, a dignidade da pessoa humana se converteu em uma importante “porta de entrada” da argumentação moral e filosófica no campo jurídico.⁵⁰⁶

Em suma, de mera proclamação religiosa, a dignidade humana converteu-se em princípio jurídico vinculante de maior estatura, o que não exclui a sua dimensão moral. Antes, a positivação deste princípio é parte relevante do fenômeno de abertura do Direito à leitura moral.⁵⁰⁷

Na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a dignidade da pessoa humana está consagrada no artigo 1º, III, sendo positivada como um “fundamento da República”. Este fundamento é citado em outros preceitos mais pontuais, como o artigo 170, caput (que trata da ordem econômica, cuja finalidade seria assegurar a todos uma *existência digna*), art. 226, § 7º (o qual prevê que o planejamento familiar é fundado no princípio da dignidade da pessoa humana), art. 227, caput (que estipula que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem o direito à dignidade) e o artigo 230, caput (que prevê que a família, a sociedade e o Estado devem amparar as pessoas idosas, defendendo sua dignidade).

Além disso, o Brasil ratificou e incorporou ao ordenamento jurídico quase todos os tratados internacionais de direitos humanos, que trazem referências à dignidade. De acordo

⁵⁰⁴ Ibidem, p. 56.

⁵⁰⁵ Ibidem.

⁵⁰⁶ Ibidem, p. 57.

⁵⁰⁷ Ibidem, p. 58.

com Sarmento, após a Constituição de 1988, a invocação da dignidade se tornou moeda corrente do discurso jurisdicional, chegando a despertar legítimas preocupações doutrinárias quanto à sua banalização.⁵⁰⁸

Entretanto, segundo Sarmento, uma leitura do ordenamento jurídico brasileiro, com base nos valores da Constituição, indica uma oposição à visão excessivamente abstrata do indivíduo (a qual desprezaria a sua situação real no mundo) para defender uma concepção mais concreta e integral da personalidade dos indivíduos.⁵⁰⁹

Todavia, esta concepção mais concreta de personalidade também aponta para uma desigualdade, que de acordo com Sarmento⁵¹⁰:

tem direta ligação com o passado escravocrata, com o desenvolvimento tardio e incompleto da noção de cidadania e com a nossa enorme dificuldade em superar uma compreensão pré-moderna, hierárquica e estamental das relações sociais, em que direitos e deveres são concebidos não em bases universalistas, mas a partir da posição ocupada por cada indivíduo na estrutura social.

Daniel Sarmento destaca que a desigualdade no Brasil está atrelada a outros traços culturais problemáticos, como a cordialidade, já ressaltada no capítulo anterior, a qual é abordada por Sérgio Buarque de Holanda, na sua obra *Raízes do Brasil* (1990). Tal cordialidade não está apenas na simpatia do brasileiro, mas principalmente na dificuldade que este tem de seguir regras impessoais de conduta, com tendência a priorizar as relações pessoais e afetivas em detrimento de razões objetivas, inclusive no trato da coisa pública. O “jeitinho” brasileiro está associado à cordialidade, e corresponde a uma propensão ao excesso de flexibilidade na aplicação de normas jurídicas, por razões que vão desde a corrupção até à empatia com outrem. A cordialidade também está atrelada ao patrimonialismo, caracterizado pela circunstância de governantes e agentes públicos tratarem o Estado como sua propriedade privada, submetendo a coisa pública a seus interesses e preferências. Segundo Sarmento, todas essas são características antirrepublicanas das nossas relações, as quais comprometem a efetividade da igualdade, uma vez que minam a lógica impessoal e universalista que deveria reger os processos de formulação e aplicação do Direito.⁵¹¹

Utilizando uma expressão de Pierre Bourdieu, a desigualdade se inscreve no *habitus* do brasileiro, e se instala abaixo do nível da nossa consciência racional.⁵¹² Esse processo

⁵⁰⁸ Ibidem, p. 58.

⁵⁰⁹ Ibidem, pp. 58-59.

⁵¹⁰ Ibidem, p. 60.

⁵¹¹ Ibidem, pp. 60-61.

⁵¹² Cf. BOURDIEU, Pierre. *Razões práticas: sobre a teoria da ação*. Trad. Mariza Corrêa. Campinas: Papyrus, 1996; BOURDIEU, Pierre. *A economia das trocas simbólicas*. Trad. Sérgio Miceli et al. São Paulo: Perspectiva,

compromete a concretização, no âmbito das relações sociais, da concepção moral e jurídica da igual dignidade entre as pessoas.⁵¹³

Portanto, no Brasil, o principal déficit de efetividade da dignidade da pessoa humana não é fruto de uma razão puramente jurídica ou econômica. A origem dessa defasagem está em uma cultura que não concebe as pessoas como igualmente dignas. Nesse contexto a dignidade humana corre o risco de se converter no seu inverso: reproduzir e reforçar o *status quo* de hierarquias e assimetrias.⁵¹⁴

Em síntese, o que foi abordado até aqui acerca da dignidade da pessoa humana aponta para a dignidade como um atributo das elites na Antiguidade, se tornando um predicado atribuído universalmente a todas as pessoas, na Modernidade. Posteriormente, se tornou produto da contemporaneidade não mais o sujeito abstrato do Iluminismo e do liberalismo-burguês, e sim a pessoa concreta, com suas necessidades materiais e psicológicas, imersa em relações intersubjetivas. Por fim, destaca-se o processo pelo qual a dignidade deixa de ser somente um valor religioso e moral, para se converter em um princípio jurídico vinculante, o qual ocupa uma posição central na ordem constitucional de muitos países como o Brasil.

Entretanto, o que esta dissertação procura desenvolver é que o homem abstrato do Iluminismo de certo modo permanece na concepção de *pessoa humana* que norteia a teoria constitucional brasileira. Esta ainda se apoia no paradigma kantiano de dignidade da *pessoa humana*, não sendo capaz de abranger em seu escopo a trajetória histórica concreta construída em solo americano a partir do século XVI. Resta então questionar qual a função da dignidade humana na ordem constitucional do Brasil, e se esse princípio tem efetividade no ordenamento jurídico brasileiro.

Em seu segundo capítulo, Sarmiento começa a abordar as funções e o conteúdo da dignidade da pessoa humana na ordem constitucional brasileira, e busca responder à pergunta: Para que serve o princípio da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico brasileiro? Para isso, Sarmiento irá discutir a concepção de pessoa subjacente à ordem constitucional brasileira.⁵¹⁵

Primeiramente cabe destacar que a premissa antropológica na qual se baseia a Constituição de 1988 é profundamente humanista, conforme já mencionado. Nesse sentido,

1987, apud SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, pp. 61-62.

⁵¹³ Cf. SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, p. 62.

⁵¹⁴ Ibidem, p. 66.

⁵¹⁵ Ibidem, p. 69.

torna-se necessário reconstruir o sentido normativo do princípio da dignidade humana, considerando o texto e o sistema constitucional vigentes, assim como os valores emancipatórios do constitucionalismo.⁵¹⁶

De acordo com Sarmento, a melhor interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana envolve a imposição de um bloqueio constitucional às intervenções estatais no âmbito da moralidade privada, no tocante às escolhas de vida das pessoas que não afetem direitos de terceiros ou bens jurídicos coletivos relevantes.⁵¹⁷

Diferentemente das Constituições brasileiras anteriores (que começavam disciplinando a estrutura estatal para só então enunciar os direitos fundamentais), a Constituição de 1988 se inicia pela consagração dos direitos das pessoas. Esse modelo fora adotado em diversas Constituições europeias após a Segunda Guerra, e aponta para a prioridade dos direitos fundamentais no nosso ordenamento jurídico. Outra prova dessa prioridade é a elevação dos direitos fundamentais à qualidade de cláusulas pétreas (conforme o art. 60, § 4º, IV, CF), o que é algo inédito na história do constitucionalismo brasileiro.⁵¹⁸

Além dos direitos civis mais tradicionais, a Constituição de 1988 assegurou um rol de direitos sociais tais como: saúde, educação e moradia, os quais são exemplos da preocupação constitucional com as necessidades materiais mais básicas de todos, tendo em vista que os direitos sociais correspondem às condições materiais para a existência digna de todo e qualquer ser humano, o que indica a sua relevância no sistema jurídico de qualquer nação. Além disso, a Carta Magna de 88 dá ênfase à tutela de grupos vulneráveis, como os povos indígenas (artigos 231 e 232) e quilombolas (art. 68, ADCT)⁵¹⁹.

Ademais, a Constituição de 1988 assegurou aos índios o direito de viverem de acordo com sua organização social, suas tradições e seus costumes (conforme o supramencionado art. 231), e se preocupou com a proteção e valorização das culturas afro-brasileiras e indígenas (art. 215, § 1º). Em síntese, nas palavras de Sarmento: “O certo é que os pilares da ordem constitucional brasileira convergem para uma compreensão da pessoa humana como centro e razão última da ordem jurídica”.⁵²⁰

⁵¹⁶ Cf. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. A teoria constitucional e seus lugares específicos: notas sobre o aporte reconstrutivo. *Revista de Direito do Estado*, v. 1, 2006, pp. 89-104, apud SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, pp. 70-71.

⁵¹⁷ SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, pp. 71-72.

⁵¹⁸ *Ibidem*, p. 72.

⁵¹⁹ Sobre o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de 1988, Ver mais em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/conadc/1988/constituicao.adct-1988-5-outubro-1988-322234-publicacaooriginal-1-pl.html>> Acesso em: 10 de agosto de 2021.

⁵²⁰ Cf. SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016, p. 74.

Segundo Sarmento, a Constituição de 1988, interpretada sob a perspectiva do seu sistema, reforça a ideia de que o Estado e o Direito existem para a pessoa, e não o contrário. Desse modo, dentro de um paradigma kantiano, a pessoa tem um valor intrínseco, sendo vedada a sua instrumentalização. Independente do *status* social ou dos atos que tenha praticado, toda e qualquer pessoa tem igual dignidade.⁵²¹

Quanto às funções do princípio da dignidade da pessoa humana, destacam-se algumas das funções que Sarmento considera como as mais importantes: fator de legitimação do Estado e do Direito, parâmetro para o controle de validade de atos estatais e particulares, e critério para identificação de direitos fundamentais.⁵²²

No Direito internacional a dignidade é fundamento dos direitos humanos, o que pode ser constatado pelos preâmbulos de dois dos mais importantes tratados sobre direitos humanos da ONU: Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, os quais afirmam que estes direitos decorrem da dignidade inerente à pessoa humana.⁵²³

Como parâmetro para o controle de validade dos atos do Estado e de particulares, o princípio da dignidade da pessoa humana permite que sejam considerados inválidos os atos que ofenderem a própria dignidade humana: é o que Ana Paula de Barcellos chama de eficácia negativa do princípio constitucional. Nessa perspectiva, a dignidade da pessoa humana pode incidir diretamente, sem haver necessidade de uma mediação concretizadora por parte de outros direitos fundamentais ou de atos normativos infraconstitucionais.⁵²⁴

Ressalte-se o princípio da dignidade da pessoa humana como critério para identificação de direitos fundamentais, uma vez que devem ser considerados como direitos fundamentais os direitos que apesar de não estarem contidos no catálogo constitucional pertinente, representem concretizações relevantes do princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, pode ser concebido como direito fundamental, por exemplo, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (artigo 225, CF).⁵²⁵

Quanto ao conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, Sarmento destaca os seguintes componentes deste princípio⁵²⁶:

o valor intrínseco da pessoa, que veda a sua instrumentalização em proveito de interesses de terceiros ou de metas coletivas; a igualdade, que implica a

⁵²¹ Ibidem, p. 76.

⁵²² Ibidem, p. 77.

⁵²³ Ibidem, p. 78.

⁵²⁴ Ibidem, p. 84.

⁵²⁵ Ibidem, p. 85.

⁵²⁶ Ibidem, p. 92.

rejeição das hierarquias sociais e culturais e impõe que se busque a sua superação concreta; a autonomia, tanto na sua dimensão privada, ligada à autodeterminação individual, como na pública, relacionada à democracia; o mínimo existencial, que envolve a garantia das condições materiais indispensáveis para a vida digna; e o reconhecimento, que se conecta com o respeito à identidade individual e coletiva das pessoas nas instituições, práticas sociais e relações intersubjetivas.

Contudo, não há qualquer direito específico que abranja, em toda sua extensão, o valor intrínseco da *pessoa*. A título de exemplo, Sarmento menciona o fato de que há normas constitucionais específicas ligadas ao reconhecimento, como por exemplo a imposição ao Estado de valorização e proteção de culturas indígenas e afro-brasileiras, entretanto, isso não significa que tais normas englobem em toda sua extensão o direito das pessoas ao respeito e à valorização da sua identidade.⁵²⁷

Acerca da igualdade como componente do princípio da dignidade humana, Sarmento ressalta⁵²⁸:

Portanto, como a igualdade já é integralmente contemplada por outro princípio constitucional expressamente positivado – o princípio da igualdade, que ombreia, aliás, com a própria dignidade em termos de importância e estatura moral –, não me parece metodologicamente adequado apresentá-la como apenas mais um elemento básico da dignidade humana. O mesmo não se dá, como visto acima, com os demais componentes. Assim, pode-se dizer que o conteúdo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana na ordem jurídica brasileira compreende: a) o valor intrínseco da pessoa; b) a autonomia; c) o mínimo existencial; e d) o reconhecimento.

Em síntese, a concepção de pessoa presente no ordenamento jurídico brasileiro é a noção do ser humano dotado de razão, capaz de exercitar sua autonomia; o humano como um fim em si mesmo. Portanto, permanece na ordem constitucional brasileira, a ideia moderna de *pessoa*, de matriz kantiana, que remonta ao Iluminismo. Recuperando as origens deste movimento é possível situar a concepção de *pessoa humana* de Bartolomé de Las Casas, própria do humanismo renascentista, como influenciadora da ideia de que todas as pessoas são iguais em dignidade.

Portanto, é possível afirmar que a noção de pessoa humana de Las Casas ainda está presente não somente no sistema constitucional brasileiro, como em todas as ordens constitucionais modernas que adotam a ideia de *pessoa humana* como um ser dotado de racionalidade e dignidade, sendo estes valores intrínsecos à pessoa.

⁵²⁷ Ibidem, p. 93.

⁵²⁸ Ibidem.

Entretanto, a teoria constitucional brasileira carece da perspectiva da trajetória concreta dos indivíduos cujas culturas formam a base da nossa sociedade. Mais do que reconhecer a importância da cultura indígena, trata-se de ouvir os grupos indígenas remanescentes, sem colocar todos eles em um mesmo bloco, a fim compreender se de fato partem desses indígenas, por exemplo, as demandas por demarcação oficial de seus territórios, a luta pelas chamadas reservas indígenas, dentre outros direitos territoriais que têm despertado os interesses nacional e internacional, no âmbito político e até mesmo jurídico, por esses grupos vulneráveis.

4.4. Enfeixamento do capítulo

A visão dos “vencidos” no processo de conquista espanhola da América passa a ser relativizada quando se tem acesso aos relatos dos próprios povos indígenas que habitavam o “Novo” Mundo. Na verdade, essas civilizações pré-colombianas que formavam densas populações na América (sobretudo América Central e América do Sul) remontam a períodos históricos antiquíssimos - cerca de vinte séculos antes da era cristã - como no caso dos maias, mas por fatores históricos que estão para além do escopo deste trabalho, quando os espanhóis chegam à América, encontram populações fragmentadas dentre os maias, especialmente na Península de Iucatã, o que em um primeiro momento até desestimula, mas posteriormente, de certo modo, possibilita a conquista deste grupo étnico maia.

Entretanto, algumas civilizações (principalmente os incas e os astecas) resistiram aos mais variados processos de desintegração e conflitos internos anteriores às expedições de Colombo. Essas civilizações tinham um alto nível de organização e complexidade. Não foram somente soberanos, sacerdotes, estrutura política hierarquizada, escravos e comerciantes, que os espanhóis encontraram com espanto quando chegaram às “Índias Ocidentais” ao longo do primeiro quarto do século XVI, pois incas, astecas, maias e demais grupos étnicos que habitavam as Américas, tinham também arquiteturas admiráveis, templos religiosos, escolas, matemática desenvolvida, sistema de escrita sofisticado (neste aspecto os maias se destacavam), formas de cômputo do tempo (com ressalva para os calendários maias), agricultura com sistemas de irrigação (como no caso do império asteca), etc.⁵²⁹

⁵²⁹ A título de exemplo, os chamados quipos ou quipus, incaicos, eram um instrumento utilizado para comunicação, como também para registro contábil. Feitos pela união de cordões que poderiam ou não ser coloridos, e ter enfeites como ossos e penas, ou não, cada nó que se dava em cada cordão significava uma mensagem diferente. Sua utilização foi proibida em 1583 pelo III Concílio de Lima, mas posteriormente os incas continuaram utilizando os quipus, até mesmo para confissão, pois através desse instrumento os pecados dos indígenas poderiam ser registrados por meio do quipu confessional.

Todavia, pensar no que teria sido esse choque entre culturas torna-se ainda mais fascinante, quando ao comparar os relatos espanhóis da conquista com, por exemplo, os relatos astecas que narram o mesmo período histórico (acerca da conquista de México-Tenochitlan), percebe-se que algumas questões cruciais que inquietavam os espanhóis também estavam sendo discutidas entre os índios. Para estes, o questionamento era se os espanhóis seriam homens ou deuses, enquanto que os espanhóis buscavam saber se os índios seriam *pessoas humanas*. Afinal, eles teriam alma? Os reis de Castela, ou o Papa, teriam poderes sobre esses povos?

Para encontrar soluções para essas questões não era preciso apenas indagar sobre os justos títulos da conquista. Antes disso, era preciso refletir sobre o domínio dos indígenas, como senhores de suas terras, capazes de se autogovernarem, e a partir de evidências históricas quanto às culturas indígenas, constatar a humanidade dos índios, enquanto iguais em dignidade aos espanhóis e detentores dos mesmos direitos à igualdade e à liberdade.

A escravidão como o maior ultraje à dignidade e maior óbice à liberdade, esteve ao longo do século XVI, se contraponto aos avanços legislativos, que se davam em movimentos pendulares, e ao reconhecimento dos direitos do homem. O sistema escravocrata que se intensificou com a escravidão negra ao longo dos séculos XVII e XVIII, só seria abolido em grande parte dos países europeus e americanos, durante o século XIX. Nesse sentido, compreender os aspectos econômicos envolvidos desde a empresa da conquista, com sua arrecadação de tributos, e suas promessas de vantajosos butins, até a ameaça de perda da supremacia nacional com a abolição da escravatura no século XIX, é um esforço intelectual que visa recuperar as possíveis explicações para a longa duração de um sistema tão humilhante para suas vítimas, e extremamente vergonhoso para os seus mantenedores.

O reconhecimento da dignidade inerente à *pessoa humana* representa um avanço jurídico incontestável, que incorpora as influências do escolasticismo ibérico, do humanismo renascentista e do paradigma kantiano. Porém, a humanidade abstrata que compõe o aparente pleonasma da expressão “pessoa humana”, precisa estar fundamentada em algo além da razão humana, pressuposto do direito natural, a fim de que de fato os indivíduos sejam vistos como detentores de igual dignidade, uns em relação aos outros. Existe um núcleo comum de dignidade no gênero humano? O que torna humana uma pessoa?

As emoções humanas são pressupostos fundamentais de uma teoria da pessoa que reconheça a importância do desenvolvimento moral não somente para a explicação de muitas condutas, conformes ou contrárias ao Direito, como também para a compreensão dos sentimentos morais como sendo delimitadores do núcleo comum de dignidade humana. Ser

capaz de sentir vergonha, medo, compaixão, ou até mesmo vontade de rir, assim como buscar se sentir honrado, são aspectos da natureza humana que envolvem sentimentos morais, comuns a todos os homens, exceto àqueles que por alguma razão patológica de ordem psíquica não são capazes de pressupor a dor do outro, pois sequer são capazes de se colocar no lugar de outrem e demonstrar empatia (como no caso dos psicopatas). Não creio que fosse o caso dos espanhóis que escravizavam e matavam os indígenas, como também não acredito que fosse o caso dos índios que sacrificavam suas vítimas, quer por antropofagia ou canibalismo. O egoísmo e o misticismo são uma constante na natureza humana.

Então, para que o ser humano escolha fazer o bem basta que haja uma predisposição em perseguir a conduta correta, enquanto ente racional que busca um fim que é bom, sem desconsiderar quais os meios adequados para alcançar esse fim? Instrumentalizar outros seres humanos, tornando-os coisas, é permitido desde que o fim a ser perseguido seja um bem comum? Quais dessas indagações estão atreladas à concepção de *pessoa humana* que norteia este trabalho (a ideia de *pessoa humana* de matriz ibérica e cristã que remonta ao século XVI)? O objetivo das considerações finais desta dissertação certamente não é responder a todas essas complexas questões, mas se empreenderá um esforço para abarcar ao máximo possível esses questionamentos, reconhecer algumas defasagens desta pesquisa, e levantar outras questões atinentes ao tema que vem sendo desenvolvido.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Compreendendo a religião como fundamento dogmático da sociedade, ainda que se enxergue a atual noção de religião como uma questão de liberdade individual, a crença de que o Homem ocidental não crê em nada, não pode ser sustentada. Conforme ressaltado no primeiro capítulo desta dissertação, o projeto ocidental de dominação do restante do mundo esteve fundamentado na crença de superioridade de uma nação em relação à outra, e, principalmente, na certeza de se deter uma verdade, a qual precisava ser transmitida. Para alguns, essa convicção deveria ser manifesta pelo uso de todos os meios necessários, inclusive com o uso da força, se preciso fosse, enquanto que, para outros, a verdade a ser transmitida só poderia ser pregada aos corações através do convencimento, pela prédica pura e simples, de maneira pacífica e diligente, e reforçada pelo bom testemunho, sem o qual tal verdade sequer seria recebida por seus ouvintes.

A concepção ocidental do Homem à imagem de Deus, que recebe sua dignidade particular de seu Criador e a compartilha com os outros homens, remonta ao dogma trinitariano e à imagem do Filho unigênito e consubstancial de Deus, imagem da qual somos participantes, e a qual nem mesmo o pecado pode destituir. Conforme ressaltado ao longo desta dissertação, na perspectiva tomista, o direito natural confere unidade essencial a todos os seres humanos, tendo em vista que é comum a todos os homens. Porém, se o reconhecimento da dignidade humana e, conseqüentemente, do seu direito à liberdade, passa necessariamente pelo direito natural, como que por tal direito Las Casas defende a humanidade dos indígenas na Controvérsia de Valladolid, e também, pelo mesmo direito natural, Sepúlveda defende que os índios, em sua concepção: bárbaros, e servos por natureza, poderiam ser aprisionados em guerra justa?

Para compreender essa questão, não basta recorrer ao direito natural a fim de sustentar o argumento da injustiça da guerra de conquista, e em decorrência desta guerra injusta, o argumento em torno da ilegalidade da escravidão indígena. É preciso se perguntar sim qual(is) é(são) o(s) direito(s) natural(is) dos indígenas que está(ão) em discussão na Controvérsia de Valladolid. Diante de tudo o que esta dissertação vem desenvolvendo, o direito natural dos índios, envolvido na Controvérsia de Valladolid, é antes de mais nada o direito à igualdade: a serem considerados iguais aos espanhóis (filhos do mesmo Deus, iguais em dignidade, senhores de suas terras e reinos do mesmo modo). Ou seja, do direito à igualdade advêm todos os demais direitos: de propriedade, de domínio civil e até de liberdade (o que resulta na

conclusão lógica de que se os indígenas fossem reconhecidos como iguais em dignidade aos espanhóis, eles não poderiam ser escravizados).

Diante da necessidade de provar a humanidade dos índios, como capazes de se governarem, de estabelecer casas, reinos, leis, tribunais, enfim, de formar sociedades civis nos moldes aristotélicos, Las Casas se destaca por sua perspectiva empírica, de quem esteve por muitos anos na América espanhola, durante as viagens que fazia ao Novo Mundo, especialmente ao longo da primeira metade do século XVI. O frade reunia em seus relatos, tratados, e em suas obras em geral, todas as evidências empíricas para provar que os indígenas estavam aptos a se autogovernarem e a exercerem domínio civil, sendo verdadeiros donos de suas terras, bens e reinos.

Contudo, alegando que os índios cometiam crimes contra a natureza, como a idolatria, a sodomia, o incesto e, principalmente, por “comerem carne humana”, Sepúlveda também consegue argumentar, pelo direito natural, que os índios não só eram bárbaros em sentido estrito, e escravos por natureza, como deveriam ser aprisionados em guerra justa a fim de que o contato com os cristãos os retirasse desse estado de barbárie. Nessa perspectiva, até mesmo as décadas de experiência de Las Casas são confrontadas com a argumentação de Sepúlveda acerca da antropofagia, ou do canibalismo, como este prefere entender.

E é nesse cenário que os Relatos astecas da conquista colaboram bastante para a compreensão de quem eram esses indígenas acerca dos quais a Controvérsia de Valladolid estava tratando. Estes relatos trazem uma autêntica visão asteca sobre os principais acontecimentos que desencadearam o cerco de Tenochtitlan, e através dessas narrativas é possível perceber como os indígenas enxergavam os espanhóis: como suas armaduras e seus cavalos lhes infundiam medo e pavor. Ao passo que os indígenas questionam a humanidade dos espanhóis, é possível perceber a indignação que os astecas sentem contra Montezuma, o medo dos mexicas de que os espanhóis fossem deuses e de que aqueles acontecimentos representassem o fim do mundo, o sentimento de honra que os movia, e moldava suas condutas. Todos esses aspectos, que dizem respeito ao desenvolvimento moral dos indígenas, são a mais autêntica prova da sua humanidade.

Portanto, para além de compreender a evolução da legislação castelhana durante o século XVI, e os principais argumentos em torno da (i)legalidade da escravidão indígena à luz do direito natural, é preciso reconhecer a necessidade de estudar os sentimentos morais, a fim de enxergar na humanidade dos índios submetidos à colonização espanhola durante o século XVI, o mesmo núcleo essencial que há em todos os seres humanos, espanhóis ou não,

independente das variações culturais e dos ritos simbólicos que determinem traços específicos de uma cultura.

Todo homem é movido pelos sentimentos de vergonha, indignação, indiferença, escárnio, comiseração, crítica ou censura, que são sentimentos morais à medida que o seu sentido é compartilhado. A moralidade não é inata, assim como a linguagem e a cultura também não o são, mas o desenvolvimento moral pode ser adquirido, e a parte que cabe ao direito, nesse processo, é oferecer reforços à autonomia moral, através da sua heteronomia normativa. Perceber que os indígenas tinham sentimentos morais, que indicam certo nível de desenvolvimento moral dos indivíduos que compunham aquelas sociedades, prova a humanidade dos índios que habitavam o Novo Mundo. Essa teoria dos sentimentos morais que só viria a ser desenvolvida nos séculos posteriores, fruto de reflexões da modernidade quanto à filosofia moral, hoje nos ajuda a compreender os limites desta abordagem acerca do reconhecimento da humanidade dos índios submetidos à colonização espanhola da América durante o século XVI. Mais adiante, a preocupação será, a partir de um paradigma kantiano, o reconhecimento da dignidade inerente a todo ser humano. Porém o humanismo renascentista de Las Casas já aponta para essa preocupação com a dignidade humana.

O tema deste trabalho, bem como o período histórico que ele aborda, infelizmente não me permitiram ir para muito além das reflexões em torno da escravidão indígena durante o século XVI, de modo que eu abordasse aprofundadamente, por exemplo, a escravidão negra nos séculos posteriores, ou introduzisse, ao longo da dissertação, a teoria dos sentimentos morais, para a qual eu aponto nas conclusões deste trabalho, como uma forma de levantar uma reflexão acerca dos limites da abordagem do direito natural.

Também não foi possível aprofundar a pesquisa em torno de todas as fontes primárias do Bartolomé de Las Casas, tendo em vista o volume das suas obras, e o propósito de cada uma delas. Sendo assim, optei por dar prioridade àquelas que abordavam a questão da escravidão indígena e do que foi debatido especificamente na Controvérsia de Valladolid.

Tentando refletir sobre algumas das indagações propostas no enfeixamento deste último capítulo da dissertação, o paradigma kantiano de reconhecimento da dignidade humana, a partir da percepção do homem como um fim em si mesmo, está atrelado à perspectiva lascasiana (bem anterior, é claro) de *pessoa humana*, à medida que ambas vedam a utilização do ser humano como meio, como coisa, e, portanto, rechaçam a escravidão. Esse paradigma kantiano ainda está presente nas Constituições modernas em geral, e especialmente na Constituição brasileira, conforme já ressaltado ao longo deste trabalho. Entretanto, quando se levanta a questão de que essa concepção não respeita as trajetórias concretas construídas nas Américas

a partir do século XVI, o que se pretende ressaltar é justamente que falta nessa noção de *pessoa humana* que subjaz ao princípio da dignidade humana uma dimensão concreta do homem ibérico, que não é o homem abstrato do Iluminismo, e nem apenas o homem europeu (português ou espanhol), mas é o homem latino-americano, o homem brasileiro, a mistura de todas essas influências; ao mesmo tempo, é o homem que, como todos os outros, tem sentimentos morais, e nesse sentido compartilhado, demonstra que carrega consigo um sentido do que é o bem comum.

No âmbito do Direito por exemplo, é, ou pelo menos deveria ser, do interesse de todos, a efetivação dos direitos sociais, pois são esses direitos que nos permitem desenvolver uma personalidade moral assecuratória do desenvolvimento moral, que possibilita que qualquer ser humano seja mais responsável quando diante de uma norma que não deve infringir, ou que deva obedecer, e esteja mais inclinado a cooperar para o bem comum: se abstendo de transgredir as normas que estabelecem o convívio social, ao mesmo tempo em que renuncia ao parasitismo dentro da sua comunidade moral.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Antônio Armando Ulian do Lago. Filosofia Político-Indigenista de Bartolomé de Las Casas. In: WOLKMER, Antônio Carlos. (org.). Direitos Humanos e Filosofia Jurídica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

ÁLVAREZ-URÍA, Fernando. Conquistadores e confessores: violência física e violência simbólica na conquista da América, Revista Política y Sociedad, nº 4, Madrid, 1989. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990.

AQUINO, Tomás de. Suma Teológica. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009.

ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. Tradução A. Gómez Robledo. 3ª ed. México: Universidade Nacional Autónoma de México, 1972.

_____. Política. Tradução Nestor Silveira Chaves. Biblioteca Clássica, vol. XXXIX, 4ª ed. São Paulo: Atena Editoria, s.d.

BALDUS, Herbert. Fontes primárias para o estudo dos índios do Brasil quinhentista. Biblioteca Digital Curt Nimuendajú – Coleção Nicolai. Disponível em: <www.etnolinguistica.org>. Acesso em: 02 de janeiro de 2021.

BATAILLON, Marcel. *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Barcelona, Ed. Península, 1976.

BAUDOT, Georges; TODOROV, Tzvetan (orgs). Relatos astecas da conquista. Tradução de Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2019.

BELTRÃO, Silvio Romero. Direito da personalidade – natureza jurídica, delimitação do objeto e relações com o direito constitucional. RIDB, Porto, ano 2, n. 1, p. 203-228, 2013. Disponível em: <http://www.cidp.pt/revistas/ridb/2013/01/2013_01_00203_00228.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

BONCIANI, Rodrigo Faustioni. O *dominium* sobre os indígenas e africanos e a especificidade da soberania régia no Atlântico: Da colonização das ilhas à política ultramarina de Felipe II (1493-1615). Programa de Pós-Graduação em História Social do Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Sociais da Universidade de São Paulo, SÃO PAULO, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BROCCO, Pedro. Linguagem e colonização: análise comparada das missões jesuítas no Brasil e no Japão (1549-1587), vol. 1. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

BRUIT, Héctor Hernan. Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos. São Paulo: UNICAMP: Iluminuras, 1995.

BRUNO, João Victor Rosa Cezario. Escravidão e Direito: Estudo de casos de ações de liberdade no crepúsculo do Império. Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (PPGDC-UFF), NITERÓI, 2015.

CANCINO, Juan David Figueroa. Conquista-dores e coronistas: as primeiras narrativas sobre o novo reino de Granada. Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Brasília, BRASÍLIA, 2016.

CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: ed. Coimbra, 1998.

CENDON, Paolo. Le persone. *Diritti della Personalità*. Torino: Utet, 2000.

CERTEAU, Michel de. “*Histoire et anthropologie chez Lafitau*”, in BLANCKAERT, Claude (org.), *Naissance de l’ethnologie?*, Paris, Éditions du Cerf, 1985.

COLOMBO, Cristóvão. Diários da descoberta da América: as quatro viagens e o testamento. Porto Alegre: L&PM Editores Ltda, 1991.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 31. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/18490/mod_resource/content/1/CHY%20-%20Comparato%20-%20Introdução.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

COUTO, Rui Ribeiro. El hombre cordial, producto americano, Revista do Brasil, Rio de Janeiro, 1987.

CUNHA, Alexandre dos Santos. A teoria das Pessoas de Teixeira de Freitas: entre Individualismo e Humanismo. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, v. 18, p. 15-23, 2000.

CUNHA, Manuela Carneiro da. Imagens de Índios do Brasil: O Século XVI. Estudos Avançados, v. 4, n. 10, pp. 91-110, 1990.

DIÉNY, Jean. L’Abolitionnisme de l’esclavage chez les chrétiens anglais du XVIIIe Siècle. Thèse publiquement soutenue a la Faculté de Théologie protestante de Montauban. 1882.

DOMÍNGUEZ REBOIRAS, Fernando (2005). 'Y hasta agora no es poderoso el rey'. Sobre monarquia e elites de poder en los orígenes de la Brevíssima. Disponível em: <<http://www.hottopos.com/rih9/reboiras.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

ENZENSBERGER, Hans Magnus. Las Casas ou uma retrospectiva no futuro. Texto extraído do livro Anatomia Social do Crime, Moraes Editores, Lisboa, 1968. In: LAS CASAS, Bartolomé, Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990.

FEBVRE, Lucien. Honra e pátria. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

FERREIRA, Ricardo Alexandre. Polissêmias da desigualdade no Livro V das Ordenações Filipinas: o escravo integrado. História (São Paulo), vol. 34, n. 2, pp.165-180, jul./dez. 2015.

FONSECA, José Sérgio Duarte da. MacIntyre e o papel da comunidade na constituição da identidade pessoal. Ethic@ - Revista Internacional de Filosofia Moral. vol.6, n.4, p. 31-45, Ago 2007.

GARCIA, Elisa Frühauf. Missões na América Ibérica: dimensões políticas e religiosas. Revista Tempo, vol. 19, n. 35. Jul. - Dez. 2013.

GERNET, L. "Droit et prédroit em Grèce ancienne", L'Année sociologique, 1951, reeditado em Droit et institutions em Grèce antique, Paris, Flammarion, 1982.

GINÉS DE SEPÚLVEDA, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*. México, F.C.E, 1987.

GOLDMAN, Elisa. A Cultura Personalista como Herança Colonial em Raízes do Brasil. Educação Pública, 01 de janeiro de 2002. Disponível em: <<https://educacaopublica.cecierj.edu.br/artigos/2/1/a-cultura-personalista-como-heranca-colonial-em-raizes-do-brasil>>. Acesso em: 18 nov. 2020.

GONÇALVES, Marcus Fabiano. OS TLACUILOS E A TENOCHTITLAN VISTA POR HERNÁN CORTÉS. 25, maio. 2015. Disponível em: <<https://marcusfabiano.wordpress.com/2015/05/26/os-tlacuilos-e-a-tenochtitlan-vista-por-hernan-cortes/>>. Acesso em: 22 out. 2020.

GUTIÉRREZ, Jorge Luis. A Controvérsia de Valladolid (1550): Aristóteles, os índios e a guerra justa. Revista USP: São Paulo, n.101, p. 223-235, março/abril/maio 2014.

HESPANHA, António Manuel. Imbecillitas. As bem-aventuranças da inferioridade nas sociedades de Antigo Regime. São Paulo: Annablume, 2010.

HOFFNER, JOSEPH. A Ética colonial espanhola do Século de Ouro. Cristianismo e dignidade humana. Tradução José Wisniewski Filho, Rio de Janeiro: Presença, 1977.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil. 21. ed. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1990.

HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro, Ed. Objetiva, 2001.

JESUS, Juaréz Ferreira de. Idolatria e conquista: “Estudo do conceito de Idolatria na obra de Juan Ginés de Sepúlveda Demócrates Alter – Tratado de las Justas Causas de la Guerra contra los Indios – e sua Controvérsia travada com o frei Bartolomé de Las Casas”. Programa de Pós-Graduação em Ciências da Religião da Faculdade de Humanidades e Direito da Universidade Metodista de São Paulo, SÃO BERNARDO DO CAMPO, 2010.

KOLBERT, Elizabeth. As pandemias e o desenho da história da humanidade. Folha de S. Paulo, 8 jun. 2020. Divulgação científica. Disponível em: <<https://quatrocincom.folha.uol.com.br/br/artigos/d/as-pandemias-e-o-desenho-da-historia-da-humanidade>>. Acesso em: 29 jun. 2021.

LAS CASAS, Bartolomé. *Apologética historia de las Indias*. Madri, Obras Escogidas, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, 1958.

_____. Brevíssima Relação da Destruição das Índias. Trad. de Júlio Henriques. 2ª ed. Lisboa: Antígona, 1990.

_____. *Historia de las Indias*, México, F.C.E, 1986.

_____. Liberdade e justiça para os povos da América: Oito Tratados Impressos em Sevilha em 1552. São Paulo: Paulus, 2010.

_____. Único modo de atrair todos os povos à verdadeira religião. Tradução de Noelia Gigli, Hélio Lucas. São Paulo: Paulus, 2005.

LESTRINGANT, Frank. O Brasil de Montaigne. Revista de Antropologia, São Paulo, v. 49, n. 2, p. 515-556, jul.-dez. 2006.

MACINTYRE, Alasdair. Depois da Virtude: Um estudo em teoria moral. Bauru: EDUSC, 2001.

_____. Animales Racionales y dependientes: Por qué los seres humanos necesitamos las virtudes. Trad. Beatriz Murguía. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, 2001.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Direitos Fundamentais. Tomo IV. Coimbra: Ed. Coimbra, 1993.

MONTAIGNE, Michel. *Essais*, ed. Pierre Villey, Paris, PUF, 1965.

PICH, Roberto Hofmeister. *Dominium e Ius: Sobre a fundamentação dos Direitos Humanos segundo Francisco de Vitoria*. *Teocomunicação*, Porto Alegre, v. 42, n. 2, p. 376-401, jul. /dez. 2012.

PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*. Tomo 7. Campinas: Bookseller, 2000.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem da desigualdade entre os homens*. Trad. Paulo Neves e Maria Lacerda Moura. São Paulo: L&PM, 2008.

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

SALGUEIRO, Fernanda Elias Zaccarelli. *Defesa, conversão, vingança: a guerra justa contra os ameríndios, entre letrados e leis castelhanas (1492-1573)*. Programa de Pós-Graduação em História Social da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. SÃO PAULO, 2015.

SÁNCHEZ-ALBORNOZ, Cláudio. *La Edad Media española y la empresa de America*. Madrid: Ediciones Cultura Hispanica del Instituto de Cooperación Iberoamericana., 1983.

SOARES, Antonio Joaquim de Macedo. *Diccionario Brasileiro da Lingua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Publicação da Bibliotheca Nacional. 1889.

SOUZA, Guilherme Queiroz. *A mentalidade de Cruzada na Conquista de México-Tenochtitlán (1519-1521)*. Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Federal de São João Del-Rei (PGHIS-UFSJ), SÃO JOÃO DEL-REI, 2010.

SOUZA, Juliana Beatriz Almeida de. *Las Casas, Alonso de Sandoval e a defesa da escravidão negra*. *TOPOI*, v.7, n. 15, jan. – jun. 2006, pp. 25-59.

SUPIOT, Alain. *Homo juridicus. Ensayo sobre la función antropológica del derecho*. Trad. de Silvio Mattoni, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2007.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil Interpretado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.