

A escravidão voluntária dos índios do Brasil e o pensamento político moderno

No início da era moderna, durante o período da expansão marítima europeia para ocidente, a teologia moral na Península Ibérica estava imersa em debates jurídicos sobre a legalidade e legitimidade da ocupação das terras da América e da escravização dos seus habitantes. A *secunda scholastica*, como era conhecido o movimento de teólogos, predominantemente dominicanos e jesuítas, que estava no centro daqueles debates, era orientada pela teologia moral de S. Tomás de Aquino e procurava produzir uma doutrina compreensiva que provesse o Vaticano e seus aliados seculares com um arcabouço teórico para os argumentos jurídicos desenvolvidos por aqueles que estavam preocupados com questões derivadas da ocupação do Novo Mundo. Na primeira metade do século XVI, o palco daqueles debates eram as universidades espanholas de Salamanca e Alcalá, onde os teólogos dominicanos, como Francisco Vitória, Bartolomé de las Casas e Domingo de Soto, produziam a interpretação hegemônica da doutrina tomista daquele período. Já na segunda metade do século (particularmente depois da ascensão de João III ao trono português) são as universidades portuguesas de Coimbra e Évora os palcos principais daqueles debates e são teólogos da recém-fundada Companhia de Jesus, como Luís de Molina e Francisco Suarez, os responsáveis pela produção da interpretação hegemônica da teologia moral de S. Tomás.

A principal mudança na doutrina tomista introduzida pelos teólogos jesuítas na segunda metade do século XVI foi a utilização de um conceito subjectivo de *ius* (direito)¹. Para os dominicanos, o facto de que a liberdade dos homens era um direito natural implicava que ela era inalienável. O que era justo

* Departamento de Ciência Política (UFMG).

¹ Cf. Richard Tuck, *Natural Rights Theories*, Cambridge, Cambridge University Press, 1979.

produzia direitos e, dado que justo era aquilo que era derivado dos princípios morais da religião cristã, os direitos correspondentes tinham um carácter objectivo. Assim, para os dominicanos, direito (*ius*) era tudo aquilo que era permitido pelas leis naturais, divinas ou humanas. Para os jesuítas, no entanto, direitos eram certas faculdades (*facultas*) sobre as quais todo o homem tem domínio (*dominium*). Em *De iustitia et iure* (1592), Molina é o primeiro tomista a argumentar que o facto de que a liberdade era um direito implicava que todo o homem podia dispor dela como quisesse. Para Molina, todo o direito (*ius*) implicava domínio (*dominium*) e, assim sendo, os direitos não constituíam princípios objectivos derivados do plano ou vontade divina, mas tinham carácter subjectivo: os homens eram proprietários dos seus direitos.

A origem deste conceito subjectivo do direito é conhecida. Já havia aparecido na doutrina nominalista de teólogos da Universidade de Paris no século xv, tais como Jean Gerson, e, como mostra Richard Tuck (1979), começou a desenvolver-se a partir da crítica franciscana ao tomismo a partir do século xiii. No entanto, o conceito subjectivo do direito era um princípio que antagonizava com o direito natural tomista. São os jesuítas em Portugal os primeiros tomistas a encontrarem uma maneira de interpretar os direitos como faculdades subjectivas dos homens e justificar esta interpretação como consonante com a teologia moral de S. Tomás.

A origem e as motivações da introdução do conceito subjectivo do direito pelos jesuítas são o objecto do presente estudo. Analisarei aqui a influência do encontro jesuítico com os índios do Brasil no século xvi sobre o desenvolvimento da teoria política jesuítica articulada pelos teólogos jesuítas em Portugal. Em particular, analisarei a influência que os debates coloniais sobre a escravidão voluntária dos nativos da América tiveram sobre o desenvolvimento do pensamento de Luís de Molina, principal responsável pela introdução do conceito subjectivo do direito na teoria política tomista.

O evento central desta análise é um debate jurídico entre missionários no Brasil em 1567. De um lado, Manuel da Nóbrega, fundador das primeiras missões jesuítas para o Novo Mundo, e, do outro, Quirício Caxa, então professor de Casos de Consciência no Colégio da Bahia, que desenvolveu um argumento em favor da escravidão voluntária dos indígenas baseado no conceito subjectivo do direito. O aparecimento deste conceito num debate colonial décadas antes do seu aparecimento em tratados de direito natural na Europa suscita uma questão: como é que o debate sobre a escravidão voluntária dos índios influenciou o aparecimento do direito subjectivo entre os jesuítas portugueses?

Desde a chegada dos primeiros jesuítas ao Brasil, a violência usada pelos colonos no seu esforço de escravizarem a população indígena preocupou os missionários. Poucos meses após a sua chegada ao Brasil, Nóbrega já mostra insatisfação com o tratamento violento que os índios recebiam das mãos dos portugueses. Segundo ele, as guerras movidas contra os selvagens não eram

justas e, portanto, não geravam nenhum direito de escravização dos vencidos:

Escrevi a V. R. acerca dos saltos que se fazem nesta terra [...] alguns dizem que o podem fazer por os Negros terem já feito mal aos cristãos. O que posto seja assi, foy depois de terem muitos scandalos recebidos de nós. De maravilha se achará cá terra, onde os christãos nom fossem causa da guerra e dissensão [...] De maneira que os primeiros scandalos são por causa dos christãos [...] ².

Nesta passagem, Nóbrega faz um raciocínio tomista e defende que uma guerra só é justa quando movida com a finalidade de reparação de uma ofensa anteriormente sofrida. Segundo o jesuíta, esse não era o caso das guerras contra os índios do Brasil. A autoridade legal do princípio defendido por Nóbrega era a noção de «guerra justa», proveniente da *ius gentium* (lei das nações), tal qual originalmente compilada pelos juristas do Digesto romano. Segundo o *ius gentium*, à parte vencedora numa guerra justa cabia o direito de matar os inimigos vencidos. Ao vencedor também cabia a escolha de uma punição menos drástica que se daria na forma da escravização dos derrotados. A vitória numa guerra justa conferia ao vencedor o verdadeiro *dominium* sobre a vida dos vencidos ³.

Quando Nóbrega chegou ao Brasil, em 1549, a questão da determinação da justiça das guerras movidas contra os índios americanos era o foco das discussões sobre os direitos da coroa espanhola no Novo Mundo. Enquanto os teólogos e juristas europeus não costumavam atribuir a judeus e sarracenos a qualidade de escravos naturais, o aparente barbarismo do modo de vida dos selvagens do Novo Mundo levou algumas dessas autoridades a defenderem a propriedade da aplicação da teoria aristotélica da escravidão natural. O primeiro autor a defender essa ideia foi o teólogo e historiador escocês John Mair. Mair, que leccionou no Colégio Montaigú de Paris, publicou em 1509 um comentário às *Sentenças* de Pedro Lombardo no qual igualava os povos das Antilhas ao

² Frei Manuel da Nóbrega, carta a frei Simão Rodrigues, 9 de Agosto de 1549, MBI-7, pp. 121-122. Ao longo deste texto, a sigla MB significa *Monumenta Brasiliae*, MHSI, Roma, 1958, seguida do volume e número da carta.

³ *Digesto*, I, 5, 4, ed. Mommsen *et al.*, Filadélfia, 1985, p. 16; v. também W. W. Buckland, *The Roman Law of Slavery*, Cambridge, Cambridge University Press, 1908. Na sua síntese do pensamento de Aristóteles com a doutrina cristã, S. Tomás de Aquino conserva o princípio aristotélico da desigualdade natural dos homens, rejeitando, ao mesmo tempo, a ideia de que alguns homens são escravos por natureza (*natura servi*). Segundo Aquino, a escravidão não era possível antes do pecado original. No estado de inocência cada ser humano andava à procura do seu próprio bem e, portanto, não se submetia aos desígnios de outrem. A escravidão, segundo S. Tomás, só se justifica como cativo de prisioneiros adquiridos numa guerra justa, assim como prescreve o direito das nações (*ius gentium*). Ademais, para ser justa uma guerra deve ser declarada por uma autoridade justa, baseada numa justa causa (v. S. Tomás de Aquino, *Summa Theologiae*, 2ae.2ae, q. 57).

escravo natural descrito por Aristóteles⁴. O mais ilustre defensor do argumento da escravidão natural no século XVI foi, no entanto, o humanista Juan Gines de Sepúlveda, autor do *Democrates Secundi*. Essa fama deveu-se em grande parte à sua participação no debate sobre os direitos de conquista da coroa espanhola no Novo Mundo travado com o dominicano Bartolomé de las Casas em Sevilha em 1550. Entretanto, dos quatro argumentos apresentados por Sepúlveda em defesa dos direitos de conquista da Espanha, apenas um se baseava na teoria da escravidão natural dos índios. Os outros três condenavam os índios por pecarem contra a natureza e a cristandade. Sepúlveda defendeu o direito da coroa espanhola de submeter os índios ao seu poder temporal e, portanto, o direito de escravizá-los em decorrência das guerras que poderiam ser justamente movidas para se atingir a submissão⁵. Sepúlveda também usou o recurso ao direito das nações (*ius gentium*), segundo o qual a condição bárbara dos índios justificava a sua submissão ao governo espanhol e a guerra movida contra aqueles que resistissem.

Os dominicanos Francisco de Vitória e Bartolomé de las Casas também concordavam com o facto de que os índios viviam em violação aos direitos naturais. Esses autores, contudo, argumentavam que os nativos não poderiam ser considerados culpados e punidos por essas faltas pelo facto de ignorarem completamente as leis naturais⁶. Aos dominicanos coube, portanto, justificar a conquista das Américas sem usarem o recurso à teoria aristotélica advogada por Mair e Sepúlveda. Em seu *relectio De indis* (1539), Francisco de Vitória articula a mais sistemática justificação dos direitos de colonização espanhóis, sem, contudo, derivar esses direitos da condição natural dos índios⁷. Vitória diz que o direito de ocupação do novo continente não pode basear-se na soberania legítima do papa ou do imperador, pois nenhum deles tem autoridade temporal sobre aquelas terras e os povos que nelas vivem. Os pecados e o paganismo, segundo Vitória, também não podem ser usados como justificação, pois os índios não estavam sob jurisdição de qualquer corte espanhola ou eclesiástica.

Para Vitória, o direito dos espanhóis de ocuparem as terras novas só pode ser derivado (a) do direito natural de associação e comunicação, (b) do

⁴ V. Lewis Hanke, *Aristotle and the American Indians*, Bloomington, Indiana University Press, 1959, e segs., pp. 14, e Anthony Pagden, *The Fall of Natural Man*, pp. 27 e segs.

⁵ Juan Gines de Sepúlveda, *Democrates segundo, o de la justas causas de la guerra contra los indios*, Madrid, Angel Losada (ed.), 1951.

⁶ V. Francisco Vitória, «Lectiones in *Summa Theologiae*, 1a.2ae, 90», in A. Pagden e J. Lawrence (eds.), *Vitória: Political Writings*, Cambridge, Cambridge University Press, 1991, p. 160, e Bartolomé de las Casas, *Apologetica Historia Sumaria*, Edmundo O’Gorman (ed.), México, 1967.

⁷ Lewis Hanke privilegia os argumentos apresentados por Las Casas no debate de 1550 contra Sepúlveda. A controvérsia de Sevilha tornou-se a mais difundida e ilustre discussão sobre os direitos de conquista da Espanha no Novo Mundo. Os argumentos defendidos pelo dominicano Las Casas no evento, entretanto, já haviam sido desenvolvidos por Vitória em 1539 no seu *relectio De indis* (v. Hanke, 1959, pp. 14 e segs.).

direito de se pregar a religião cristã (*ius predicandi*), (c) da protecção dos inocentes contra a tirania e dos conversos contra as ameaças dos pagãos, (d) do consentimento dos nativos, seja por uma decisão da maioria ou por uma aliança de guerra com os espanhóis contra outros bárbaros. Somente em caso de violação de algum desses direitos por parte dos índios é que uma guerra contra eles poderia ser considerada justa, excepção feita, é claro, para os casos em que os índios iniciavam a agressão contra os cristãos⁸.

A interpretação dominicana da justificação tomista da escravidão era dominante nas universidades onde os missionários jesuítas, como Nóbrega e Caxa, receberam a sua educação. Essa interpretação é também o ponto de partida do debate travado pelos dois jesuítas a respeito da escravidão voluntária dos índios tupi. A justificação da escravidão indígena pela *ius gentium* era então um princípio irrefutável da teoria do direito natural tomista. A justificação da servidão voluntária, no entanto, não era uma questão tão clara assim.

Os colonos do Novo Mundo diziam que os índios muitas vezes escolhiam submeter-se à escravidão, vendendo voluntariamente a sua liberdade e a liberdade dos seus parentes aos colonos. Raramente tal explicação era mais do que uma desculpa para escravizar os índios, mas não devemos esquecer que, para os índios, a submissão voluntária às vezes representava uma maneira conveniente de se protegerem contra os ataques dos colonos e também de evitarem a integração forçada nas aldeias, onde teriam de viver segundo os modos e moral cristãos. Os nativos que se tornavam escravos voluntários nas fazendas dos colonos podiam preservar os seus costumes, pois, desde que fossem obedientes e trabalhassem, os colonos permitiam que levassem as suas vidas da maneira que lhes conviesse.

A primeira menção à escravidão voluntária feita numa carta por jesuítas data de 1555:

O Hermanos mios en Jesú Christo charíssimos, cuántas lágrimas derramarían vuestros ojos se viéssedes estas criaturas de Dios vivir quassi a manera de vestias sin rey, sin ley y sin razón [...] Entre ellos no au amor ni lealtad. Vendense unos a otros estimando más una cuña o podón que la libertad de un sobrino o pariente más cercano que truecan por hierro, y es tanta su misseria que a las vezes [s]e lo cambian por un poco de hariña⁹.

⁸ Francisco Vitória, *relectio De indis*, in L. Pereña e J. M. P. Prendes (eds.), Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1967, pp. 76-99.

⁹ Fr. António Blásquez, carta aos padres e irmãos em Coimbra, 8 de Julho de 1555, MBII-40, p. 252. Nóbrega já havia mencionado essas práticas em 1550, na carta a frei Simão Rodrigues, 6 de Janeiro de 1550, MBI-10, pp. 155 e segs.

Os índios do Brasil estavam vendendo a sua liberdade e a dos seus parentes desde os primeiros dias da colonização, clamavam os jesuítas. Nóbrega, porém, argumenta que esse hábito não existia antes da chegada dos europeus, tendo sido eles quem ensinou aos índios esta «ynfernal raiz»¹⁰.

É difícil estabelecer se os índios de facto praticavam a escravidão antes da chegada dos portugueses. Mesmo que se comprovasse a existência dessa prática, seria ainda complicado determinar o seu grau de disseminação entre os muitos grupos indígenas brasileiros. Uma das raras fontes que tratam do assunto é a carta escrita em 1551 pelo jesuíta Azpicuelta Navarro, na qual ele narra o caso de alguns índios mantidos em cativeiro por uma tribo inimiga à espera da realização de uma cerimónia festiva onde seriam comidos. Ao ser-lhes oferecida a possibilidade de permutarem o seu destino pela escravidão, um dos prisioneiros prontamente respondeu que não queria ser vendido porque «la cumplia a su honra passar por tal muerte como valiente capitán»¹¹.

Se os índios praticavam a escravidão voluntária antes da chegada dos europeus, era, no entanto, uma questão menor. Segundo a teoria tomista do direito natural, a escravidão voluntária só se justificava como produto de uma situação de extrema necessidade. Os jesuítas teriam de decidir, portanto, se os casos de escravidão voluntária na colónia eram resultado de situações de extrema necessidade.

OS ÍNDIOS QUE SE VENDEM A SI PRÓPRIOS: O DEBATE CAXA *VS.* NÓBREGA SOBRE A ESCRAVIDÃO VOLUNTÁRIA

A primeira junta convocada por Mem de Sá para discutir a produção de legislação para a escravidão indígena reuniu-se em 1566, logo após a vitória contra Villegaignon e os franceses no Rio de Janeiro. Composta pelo governador-geral, pelo ouvidor Brás Fragoso e pelo bispo Pedro Leitão, a junta promulgou o primeiro conjunto sistemático de legislação sobre os índios do Brasil em 30 de Julho daquele ano. Pela primeira vez no Brasil a lei regulamentava a escravização voluntária dos nativos. Essa lei determinava que os índios só poderiam vender-se a si mesmos em caso de extrema necessidade, sendo que todos os casos deveriam ser obrigatoriamente submetidos à autoridade central para exame¹².

¹⁰ Frei Manuel da Nóbrega, carta a Tomé de Sousa, ex-governador do Brasil, 5 de Julho de 1559, MBIII-13, p. 79.

¹¹ Frei João de Azpicuelta Navarro, carta aos padres e irmãos em Coimbra, Agosto (?) de 1551, MBI-35, p. 279.

¹² V. «Resoluções da junta da Bahia sobre as aldeias dos padres e os índios», 30 de Julho de 1566, MBIV-44, pp. 354 e segs.

A legislação criada pela junta teve, contudo, uma vida curta. Enquanto Mem de Sá a reunia, o rei de Portugal enviou-lhe uma carta ordenando a convocação de outra junta para deliberar sobre assuntos indígenas. Contudo, devido ao longo tempo de transporte da correspondência, essa carta só chegou quando a legislação já estava sendo promulgada. A nova junta, composta pelo governador, pelo ouvidor, pelo bispo e por mais três jesuítas (o provincial Luís de Grã, Manuel da Nóbrega e o visitador de Portugal, Inácio de Azevedo), anulou a legislação da junta anterior e reuniu-se.

As deliberações dessa segunda junta resultaram num conjunto de leis que recebeu o nome de monitoria. A monitoria seguia o princípio da teoria tomista do direito natural e, portanto, restringia a escravidão indígena aos casos de cativo numa guerra justa promulgada por uma autoridade legal e aos casos de extrema necessidade, quando um pai poderia vender o filho e um índio maior de 21 anos poderia vender a sua própria liberdade. Esse documento foi perdido, chegando aos nossos dias apenas as opiniões jurídicas produzidas por Caxa e Nóbrega em 1567¹³.

No seu debate, Caxa e Nóbrega exploram as principais ambiguidades da interpretação tomista das noções de liberdade e *dominium*. Nóbrega opta por evitar as ambiguidades escolásticas e argumenta que a escravidão dos índios é injusta porque eles são sempre capturados ilegalmente. Caxa, entretanto, usa das ambiguidades para sustentar uma opinião que estava a tornar-se difundida entre os irmãos jesuítas que trabalhavam nos colégios da colônia: se os índios das problemáticas aldeias queriam vender a sua liberdade aos colonos, que o fizessem.

Quirício Caxa tinha apenas 29 anos em 1567 e já era secretário da escola jesuíta da Bahia. Nascido na cidade espanhola de Cuenca, Caxa tornou-se membro da ordem em 1559 e partiu para o Brasil em 1563, onde passou a maior parte da sua vida ensinando na escola da Bahia. Ele ensinou latim durante três anos, casos de consciência durante oito e teologia especulativa durante onze anos. Após a controvérsia, Caxa tornou-se um importante membro da hierarquia jesuíta na Bahia, sendo apontado como secretário da primeira Congregação Provincial do Brasil. Ele pretendia tornar-se reitor da escola, posto que lhe foi negado provavelmente por causa da baixa estima de que desfrutava entre os colegas. Perto do fim da sua vida, Caxa escreveu uma curta biografia do padre Anchieta¹⁴.

¹³ «Se o pai pode vender a seu filho e se hum se pode vender a si mesmo — respostas do P.^e Manuel da Nóbrega ao P.^e Quirício Caxa», 1567, MBIV-54, pp. 387 e segs. Daqui em diante referido apenas como «debate Caxa v. Nóbrega».

¹⁴ Quirício Caxa, *Breve Relação da Vida e Morte do Padre José de Anchieta*, São Paulo, Editora Obelisco.

A primeira menção feita a Caxa na correspondência da ordem encontra-se numa carta edificante enviada pela casa jesuíta de São Roque, Lisboa, anunciando a partida para o Brasil do jovem Quirício Caxa que havia estudado teologia por muitos anos¹⁵. Em 1565, o padre António Blásquez contou aos seus colegas portugueses que Caxa estava adquirindo boa reputação no Brasil como professor de Teologia¹⁶. Caxa escreveu a sua primeira correspondência na colónia naquele mesmo ano. Tratava-se de uma carta comissionada pelo provincial Luís de Grã na qual Caxa descreve a vitória dos portugueses sobre os franceses e elogia Nóbrega e Anchieta pelo sucesso na pacificação do conflito entre tamoios e tupinambá. A contribuição seguinte de Caxa para a correspondência da ordem foi a sua opinião jurídica a respeito da monitoria¹⁷.

O único manuscrito do debate Caxa vs. Nóbrega que sobreviveu até aos nossos tempos encontra-se na biblioteca municipal de Évora. Apesar de as opiniões dos autores estarem juntas nesse texto, elas foram de facto produzidas separadamente. Caxa escreveu na Bahia, o texto foi então mandado para Nóbrega no Rio, donde ele escreveu a sua resposta. O documento consiste em dois argumentos defendidos por Caxa, somados às respostas de Nóbrega a cada um deles¹⁸.

O primeiro argumento de Caxa serviu de justificação para a determinação da monitoria que reconhecia o direito paterno da venda da prole em caso de grande necessidade. De acordo com o Código Justiniano, um pai poderia vender o filho em caso de «extrema» pobreza ou necessidade de alimento (*nimian paupertatem egestatemque*)¹⁹. Segundo as determinações da Mesa de Consciência e Ordens de Portugal, a lei romana foi reescrita e passou a determinar que a venda poderia ocorrer quando o pai estivesse sujeito a «grande» necessidade. Caxa defendia a versão revista da lei romana, argumentando que o Código Justiniano tinha sido racionalmente estendido pelos juristas portugueses para também abarcar os casos de «grande» necessidade, e não só de «extrema»:

E pois a razão da ley hé acudir à necessidade do pay, razão parece estender a lay a outra qualquer necessidade extrema, como Saliceto sobre a dita ley a estendeo à necessidade de resgatar dos que injustamente lhe querem tirar a vida [...] não hé muito que o principe alargue o direito

¹⁵ «Quadrimester of the Casa de S. Roque», 31 de Dezembro de 1562, MBIII-69, pp. 516 e segs.

¹⁶ Frei António Blásquez, carta aos padres e irmãos de Portugal, 9 de Maio de 1565, MBIV-16, p. 195.

¹⁷ Frei Quirício Caxa, carta ao provincial português, 15 de Julho de 1565, MBIV-21, pp. 255 e segs.

¹⁸ Livro sobre os índios do Brasil, Biblioteca Municipal de Évora, códice cxvi/1-33, fls. 145-146.

¹⁹ V. Buckland (1908), pp. 402 e segs.

comum nisso, como em outras cousas faz a que proceda, avendo necessidade *grande*, como fezerão os senhores da Mesa da Conscientia com autoridade real, pois isso não parece ser contra direito natural²⁰.

Numa atitude típica de um jesuíta que havia passado os seus dias estudando manuais de confissão, Caxa apresenta primeiro um argumento essencialmente filológico, buscando com ele relaxar os limites impostos à legitimação da escravidão. A sua defesa do direito do pai de vender a sua prole em caso de necessidade baseia-se na interpretação do termo latino *nimian*, que é o adjectivo que qualifica a «necessidade» na lei romana. Segundo Caxa, a extensão do direito para os casos de «grande» necessidade é racional, e portanto legítima: «O caso que for exceção à regra se estende aos casos similares, e onde tal extensão for racional, ela é justa²¹.»

S. Tomás introduz o conceito de «extrema necessidade» ao discutir o direito de propriedade. Segundo ele, os seres humanos têm o direito de roubar em caso de extrema necessidade porque essa situação restitui ao homem a sua condição natural, onde todos podiam apropriar-se das coisas da natureza para fins de sobrevivência²². O mesmo argumento justifica o direito da pessoa em desfazer-se da sua liberdade em caso de extrema necessidade. Para Aquino, tanto a liberdade quanto a propriedade (*dominium directum*) eram preceitos secundários (*secunda praecepta*) da lei natural, coisas que a natureza não prescreve aos seres humanos, mas apenas os inclina na sua direcção²³. A necessidade extrema, portanto, também desobriga a pessoa em relação à liberdade que lhe é dada por Deus. Em suma, mesmo que não seja ordenada pela natureza, a escravidão é uma instituição aceitável.

A interpretação tomista da escravidão é baseada no conceito de *dominium*, pois o que caracteriza o escravo é estar sob o domínio do senhor. Segundo S. Tomás, existem apenas duas formas de *dominium* natural, o direito de apropriação das coisas necessárias para a vida (*dominium utile*) e o *dominium* do superior sobre o inferior em benefício do último²⁴.

²⁰ Debate Caxa v. Nóbrega, pp. 399-400. Saliceto foi um jurista bolonhês do século XIV.

²¹ *Casus exceptus a regula extenditur ad similem et ubi eadem est ratio, idem debet esse ius* (*ibid.*, p. 400).

²² Thomas Aquinas, *Summa Theologiae*, 2ae.2ae., 66.7.

²³ *Id.*, *ibid.*,

²⁴ *Id.*, *ibid.*, 1a.2ae., 94.5. A genealogia do conceito de *dominium* apresentada aqui é limitada aos autores e casos pertencentes à corrente de pensamento tomista no período anterior ao debate Nóbrega vs. Caxa. Uma história mais completa do conceito teria de incluir análises de outros significados atribuídos ao termo, especialmente no contexto dos debates sobre propriedade e despotismo.

Aquino inclui o *dominium* político, assim como o *dominium* paterno, na segunda categoria, pois, assim como os governantes devem promover o bem dos governados, os pais devem cuidar do bem dos filhos. Essa forma de *dominium* é diferente do *dominium* directo que o senhor tem sobre o seu escravo ou o proprietário sobre as suas terras. A natureza prescreve o *dominium* do pai sobre o filho porque o pai é melhor equipado para cuidar do filho. O direito objectivo (*ius*) da criança de desfrutar da sua liberdade é, portanto, sujeito a esse tipo especial de *dominium* que o pai retém. Ademais, esse *dominium* não corresponde ao direito natural de usufruto (*ius utile*), nem tão-pouco ao direito de propriedade (*dominium directum*)²⁵.

Ao utilizar o termo *dominium* para descrever a autoridade do pai, Aquino criava um dilema conceptual que não podia ser resolvido dentro dos limites da sua teologia moral. Se o facto de o pai ter um *dominium* natural sobre o filho significa que ele pode dispor da liberdade do filho em caso de extrema necessidade, então a liberdade não é um direito objectivo e inalienável, já que pode ser alienado em extrema necessidade. Por outro lado, se o direito do pai em relação ao filho não é um *dominium* verdadeiro, mas apenas alguma forma de *ius utendi*, então ele não tem o direito de vender a liberdade da sua prole. Ao definir as autoridades paternal e política como formas de *dominium* natural, Aquino criava uma ambiguidade conceptual em relação à preexistência do *dominium* no estado de natureza e, conseqüentemente, deixa obscuro se os homens podem, por direito natural, dispor livremente daquilo sobre o qual se tem *dominium*.

No seu primeiro argumento, Caxa explora, portanto, estas ambiguidades da teologia moral de S. Tomás de Aquino, estendendo o argumento tomista aos casos em que o pai vende o filho devido a grande necessidade, e não só extrema. Não é difícil enxergar que a intenção de Caxa ao fazer este argumento semântico era claramente a de relaxar a aplicação da lei e legitimar assim os casos de escravidão que estavam ocorrendo no Brasil. Nóbrega, no entanto, não partilhava os objectivos de Caxa.

²⁵ Id., *ibid.*, 1a.1a., 96.4. A maioria dos juristas que antecederam S. Tomás defendiam que uma criança não poderia ser vendida mesmo sob a pressão de extrema pobreza. Mesmo que o pai teoricamente tivesse *ius vitae necisque* sobre a sua prole, ele não poderia vendê-los como escravos. S. Paulo diz que a venda não prejudica a *ingenuitas* da criança, pois um homem livre não tem preço (*nulo praetium aestimatur*, p. 5.1.1.). Caracalla e Diocleciano concordam, adicionando o argumento de que o acto da venda era passivo de punição. Por duas vezes, em 315 B.C. e 323 B.C., Constantino mostrou concordância com esse preceito (C.Th.4.8.6. e C.Th.11.27.2.). Entretanto, numa contituição anterior, em 313 B.C., o mesmo Constantino abre uma excepção ao tratar como válida a venda de um recém-nascido (*sanguinolentus*) (C.Th.5.10.1.). A novidade dessa legislação reside nas condições da venda: o vendedor só poderá efectuar a venda da criança com a finalidade de pagar dívidas, o preço deveria ser justo, e o vendedor ou a pessoa vendida poderiam cancelar o acto através do pagamento do valor da venda ou da troca por outro escravo de valor correspondente. O direito de reversão da venda seria cancelado se a criança fosse produto de uma união com um bárbaro. (v. Código Justiniano, c. 482-565 a. D.; cf. Buckland, 1908, pp. 420 e segs.).

Na sua resposta, Nóbrega não contesta o direito do pai de vender o seu filho em caso de extrema necessidade, mas sustenta que essa prática deve ser limitada aos casos em que a extrema necessidade seja de facto comprovada. Nóbrega foi um dos membros da junta que promulgou a monitoria e, para ele, o objectivo deliberado daquela lei era reduzir a escravidão voluntária aos casos de extrema necessidade. As palavras empregadas no texto da lei, porém, davam azo a interpretações dúbias, pois o adjectivo usado para «necessidade» foi «grande», e não «extrema».

Nóbrega defende que, na lei, o termo «grande» significa de facto «extrema». Segundo ele, o verdadeiro problema é definir os casos de «extrema necessidade». Nóbrega conclui que os únicos casos de venda da prole sob condições que podem ser apropriadamente chamadas de «extrema necessidade» são aqueles em que o direito objectivo da criança conflitua com uma lei natural superior:

Bem permite a ley natural que por hum conservar sua vida perca sua liberdade mas que hum perca sua liberdade por outra pessoa não perder a vida, somente a equidade da Ley 2.^a o achou na necessidade extrema do pay, e ainda se me entoja ver trabalho nos doutores pola defenderem, que não contradiga a verdadeira e recta justiça²⁶.

Segundo Nóbrega, o termo «grande» aplica-se somente aos casos em que o dever de autopreservação do pai está em conflito com a liberdade do filho. Ele diz, porém, que, mesmo que os juristas portugueses da Mesa de Consciência pretendessem estender a lei aos casos de «grande» necessidade, isso seria uma injustiça:

[...] os senhores da Consciencia no caso sobredito, em dizerem que o pai constrangido de grande necessidade possa vender o filho, falam polos mesmos termos da Ley 2.^a [...] se segue não ser intenção dos senhores da Consciencia fazerem lei nova com a authoridade do Principe que tem, porque alem de não aver palavra por onde tal cousa se presume, se elles ordenassem que abastasse qualquer outra necessidade, eu a teria por lei injusta por não Ter as condições da boa ley²⁷.

Conforme estabelecido pelo Digesto romano, Nóbrega defende que as leis podem ser racionalmente estendidas somente quando essa extensão «não redunde em vantagem privada de alguém e é para o benefício da comunidade» (*nulo privato commodo, sed pro communi civium utilitate conscripta*). No caso analisado pelo jesuíta, a lei era vantajosa para os portugueses e

²⁶ Debate Caxa v. Nóbrega, MBIV-54, p. 409; Ley 2.^a aqui se refere a *Summa 2.^a* de S. Tomás de Aquino.

²⁷ Debate Caxa v. Nóbrega, MBIV-54, p. 409.

prejudicial aos índios, portanto, contrária ao bem comum. Nóbrega pensava que com a reforma os índios passaram a fazer parte do corpo político da colônia, sendo que dentro das aldeias o seu bem-estar era, portanto, um problema da comunidade civil. Sendo esse o caso, nenhuma lei que os prejudicasse poderia ser considerada justa.

O argumento de Nóbrega é baseado na distinção entre aqueles que pertencem à comunidade civil e aqueles que estão fora dela, uma distinção já elaborada pelos dominicanos. Vitória, por exemplo, nunca contestou a escravidão voluntária dos africanos, pois, se os europeus não tinham nenhuma pretensão de reclamarem a soberania sobre o território africano, então os africanos não poderiam ser considerados membros da comunidade cristã²⁸. Nóbrega tão-pouco contestou a justeza da escravidão dos africanos. O caso dos índios brasileiros, contudo, era diferente, raciocinava o jesuíta, pois aqueles que viviam nas aldeias eram de facto membros da comunidade política colonial²⁹. Nóbrega adopta um tom formalista na sua resposta a Caxa, exigindo que a lei seja seguida palavra por palavra, mas as suas preocupações, contudo, eram os casos concretos de escravidão no Brasil, e não rigorismos jurídicos³⁰.

Ao tratar dos factos, Nóbrega compara dois casos de pais vendendo filhos no Brasil. O primeiro caso era o dos potiguar de Pernambuco que vendiam as suas crianças como escravos por estarem famintos. Essa escravidão, segundo Nóbrega, era legítima, pois esses índios encontravam-se em situação de extrema necessidade. O segundo caso era o de alguns índios da Bahia, e a escravidão era ilegítima, argumenta o jesuíta, pois esses índios não se encontravam em extrema necessidade, mas, na verdade, alguns haviam mentido quanto à verdadeira paternidade da criança, enquanto outros haviam sido forçados pelos colonos a efectuarem a venda. Para resolver a dubiedade de casos como este, Nóbrega sugere que o direito de venda do pai fosse completamente eliminado do texto da monitoria. O objectivo de Nóbrega era produzir leis que ajudassem, e não obstruíssem, os seus esforços para lidar com os casos concretos, em que as principais ameaças à liberdade dos índios eram as mentiras de outros índios e a violência dos colonos³¹. Nóbrega

²⁸ Francisco de Vitória, carta a Bernardino de Vique, O. P., 18 de Março de 1546 (?), in A. Pagden e J. Lawrence (eds.), *Vitória: Political Writings*, pp. 334-335.

²⁹ Ao discutir a questão da escravidão no século XVI em *The Problem of Slavery in Western Culture*, David Brion Davis cita frequentemente a experiência missionária no Brasil. Davis, entretanto, apenas nota o diferente tratamento dado à escravidão de índios e africanos, sem em momento algum conseguir explicar tal diferença. Como vemos, em última instância, a diferença é definida em termos políticos, e não étnicos. A dualidade que conta é «membros da comunidade vs. estrangeiros», e não «índios vs. africanos (cf. D. B. Davis, *The Problem of Slavery in Western Culture*, Ithaca, Cornell University Press, 1966).

³⁰ Debate Caxa v. Nóbrega, p. 413: «E, porque minha entenção neste negocio não hé tratar mais que o que pertence aos casos, que pola costa se praticão, pera manifestação da verdade e segurança das consciencias dos penitentes, virei agora a tratar da questão *quid facti*.»

³¹ *Ibid.*, p. 401.

brega conclui, portanto, que as manobras escolásticas de Caxa com o termo «extremo» não tinham, de facto, nenhuma relevância. Não importa como se interpreta a lei, raciocinava o jesuíta; os factos mostram que a compra da liberdade dos índios por parte dos colonos era injusta.

Curiosamente, coube a Caxa, o professor de Casos de Consciência que passou os seus dias treinando pupilos na arte do casuísmo jesuíta, comportar-se como o professor de Direito, começando o seu raciocínio pelas leis para depois examinar as intrincadas *nuanças* das palavras em questão. Nóbrega, o professor de Direito Canónico, faz o caminho inverso, dos factos para as leis, para mostrar que o seu adversário havia construído um argumento falso através da sua exegese jurídica. Mais importante do que isto, no entanto, é o facto de que Nóbrega representava os interesses de uma primeira geração de missionários jesuítas no Brasil, extremamente preocupada com o futuro do projecto de conversão dos indígenas e em preservar a sua liberdade para que a sua conversão fosse livre, enquanto o jovem Caxa já tinha as suas prioridades voltadas para a crescente rede de escolas jesuítas na costa brasileira, onde a defesa jesuíta das populações nativas e os seus constantes confrontos com os colonos eram um obstáculo às preocupações da nova geração com manter boas relações com os colonos portugueses e recrutar novos noviços para as escolas.

A ousadia interpretativa do jovem Caxa atinge o seu ponto alto no segundo argumento, onde ele apresenta uma justificação jurídica do direito da pessoa de dispor da sua própria liberdade da maneira como desejar:

[...] porque cada hum hé senhor de sua liberdade e ella hé estimavel e não lhe está vedado por nenhum direito, logo pode-a alienar e vender [...] ³².

Anos antes de Molina escrever o seu *De iustitia et iure*, durante a década de 1580, Caxa rompia com os princípios estabelecidos pela interpretação dominicana do tomismo e argumentava que uma pessoa tem o direito de se vender a si próprio porque um homem livre é o senhor (*dominus*) da sua liberdade. Tal raciocínio significava que o homem tem *dominium directum* sobre a sua liberdade natural e que, portanto, tal *dominium* existia no estado de inocência. Ao amalgamar os conceitos de *libertas* e *dominium* visando a justificação da escravidão voluntária, Caxa distanciava-se, portanto, do conceito de liberdade como direito objectivo inalienável.

Como vimos anteriormente, S. Tomás diz que no estado de inocência pode haver apenas *dominium utile* (o direito de apropriação das coisas para garantir a sobrevivência) e *dominium* dos superiores sobre os inferiores, como o caso do pai e do governante. Na medida em que o direito natural de usufruto não transfere para o usuário o direito de venda daquilo que foi legitimamente apropriado para a satisfação das necessidades humanas, Caxa

³² *Ibid.*, p. 403.

conclui que o direito que uma pessoa tem de vender a sua própria liberdade não pode ser uma consequência do *dominium utile*. Para justificar a escravidão voluntária, Caxa apela para a distinção sutil entre preceitos primários e secundários do direito natural (*prima e secunda praeceptae*) elaborada por Aquino na *Summa Theologiae*. Seguindo os passos do doutor angélico, Caxa argumenta que:

[...] Se a liberdade hé de direito natural, não hé porque a natureza a isso incline, como inclina a não fazer a outrem injuria, senão *quia non inducit contrarium licet ars adinvenerit* [ela permite aquilo que não é contrário a ela]³³.

No estado natural, os homens andavam nus e possuíam todas as coisas em comum; porém, as leis da natureza não proibiam o uso de roupas e a propriedade privada. Caxa conclui que a liberdade do homem se encaixa na mesma categoria do direito natural (*secunda praeceptae*): os homens são livres no estado natural, mas isso não significa que uma pessoa não *possa* vender a sua própria liberdade. Era possível, portanto, justificar o direito de alienar a liberdade através do argumento tomista de que a liberdade é um preceito secundário do direito natural. O argumento de Caxa estava completamente de acordo com a teoria de Tomás de Aquino.

O argumento de que a liberdade é uma forma de *dominium* havia sido por séculos um assunto para acirrados debates entre os teólogos da cristandade. Os primeiros a tentarem resolver essa ambiguidade do pensamento tomista foram os franciscanos ainda no século XIII. A solução encontrada foi excluir qualquer forma de *dominium* do estado de inocência. Para esses irmãos, o princípio do direito natural segundo o qual no estado natural todas as coisas eram possuídas em comum não é um preceito secundário que pode ser mudado pelas leis humanas, mas sim um preceito que exclui a existência de qualquer forma de propriedade naquele estado. Dun Scotus, por exemplo, apoia-se na bula *Exiit qui seminet*, expedida pelo papa Nicolau III em 1279, para arguir que o único direito natural desse tipo que havia no estado de inocência era o *simplex usus facti*, isto é, um direito de usufruto sem qualquer associação com a ideia de *dominium*. Era esta crítica do conceito de *dominium* natural que estava no cerne da justificação franciscana do voto de pobreza radical enquanto espelho da vida no estado de inocência³⁴.

O início do século XIV foi um período de expansão das propriedades da Igreja. Isso tornou a posição franciscana cada vez mais incômoda e levou

³³ *Ibid.*, p. 402.

³⁴ Richard Tuck (1979) faz um estudo do desenvolvimento do conceito franciscano de *dominium* e das controvérsias que a ele se seguiram dentro da Igreja católica (v. pp. 21 e segs.).

o papado a rever a interpretação corrente do direito natural. Na bula *Quia vir reprobus*, de 1329, o papa João XXII rejeitou o radicalismo franciscano, afirmando que o *dominium* de Deus sobre o mundo era o mesmo que o do homem sobre a sua propriedade e que, portanto, no estado de inocência Adão tinha *dominium* verdadeiro sobre todas as coisas. Marsílio de Pádua e Guilherme de Ockham chamaram herética à bula papal e negaram que o *dominium* de Deus sobre o mundo fosse análogo ao *dominium* temporal da Igreja sobre os fiéis. Segundo eles, a autoridade temporal do papa sobre os fiéis não provém da graça divina, mas sim do consentimento da hierarquia e dos seguidores da Igreja. Todo o *dominium* nesse mundo é derivado de instituições jurídicas humanas.

A controvérsia franciscana durou até ao fim do século XIV, quando os teólogos nominalistas Pierre d'Ailly e Jean Gerson, em Paris, articularam uma solução para os dilemas conceptuais que envolviam os termos *ius* e *dominium*. Gerson argumenta na sua teologia mística que *dominium* é uma categoria da lei divina:

[...] segundo a lei divina, e não a lei civil, foi dado aos humildes o direito a todas as coisas que existem para serem possuídas em *dominium*³⁵.

Seguindo a ideia de d'Ailly de que todo o *dominium* humano é derivado do poder de Deus sobre o mundo, Gerson expande o conceito de *dominium* até abarcar todas as formas do direito (*ius*). Para ele, a vontade divina era a fonte de todo o direito (ao contrário de Aquino, que fala da razão divina). Esses direitos eram o resultado do *dominium directum* de Deus sobre toda a criação e não eram, portanto, princípios racionais passíveis de serem conhecidos pelos homens³⁶.

Gerson, portanto, formula um teoria voluntarista dos direitos que, mesmo sendo consistente com a razão, definia *ius* como um poder (*facultas*). Se um agente tem a capacidade e o poder de fazer algo, ele tem também o direito (*ius*) de o fazer. Gerson estabelece, portanto, uma verdadeira correspondência entre os conceitos de *ius* e *dominium*. Os direitos derivados das leis da natureza tornam-se direitos subjectivos que os homens possuem em relação a outros homens, da mesma forma que possuem direitos de *dominium*:

Há um *dominium* natural, que é uma dádiva de Deus, através da qual toda a criatura tem o direito (*ius*), que emana directamente de Deus, de se apropriar de coisas inferiores para o seu próprio uso e garantia da sua

³⁵ Cit. in Steven E. Ozment, *Homo Spiritualis*, Leiden, E. J. Brill, 1967, p. 58.

³⁶ Sobre Pierre d'Ailly e o seu conceito de *dominium*, v. Francis Oakley, *The Political Thought of Pierre d'Ailly*, New Haven, Yale University Press, 1967, cap. 3. A respeito das derivações desse argumento desenvolvidas por Jean Gerson, v. Richard Tuck (1979), pp. 24 e segs.

preservação. Cada pessoa tem esse direito (*ius*), que é o resultado de uma justiça equânime e irrevogável, mantida na sua pureza original, ou na sua integridade natural [...] A esse *dominium* pode ser também somado o *dominium* da liberdade, que é uma faculdade (*facultas*) irrestrita dada por Deus [...]»³⁷.

Como vemos nesta passagem, os debates ao redor do conceito de *dominium* na teologia moral de S. Tomás acabam por levar os críticos do doutor angélico a produzirem um novo conceito de *ius*. Neste processo, eles acabaram por elaborar também a justificação necessária para casos de escravidão voluntária onde não há extrema necessidade.

Caxa usa, portanto, um conceito de direito subjectivo que havia sido articulado pela primeira vez por Gerson. Assim como os seus antecessores, Caxa explora as ambiguidades da definição de liberdade de S. Tomás visando ajustar a teoria do direito natural à sua definição de liberdade como *dominium*. Mas Caxa, diferente do nominalista Gerson, busca fazer o conceito de direito subjectivo consonante com a doutrina tomista.

Caxa nunca cita Gerson ou qualquer outro nominalista. Os jesuítas certamente conheciam-no, pois liam a *Imitatio Christi* todas as noites nas suas casas, pensando erroneamente que esse livro de Thomas à Kempis fora escrito por *Gersonçito*, o apelido carinhoso dado ao filósofo nominalista. As referências citadas por Caxa em favor da sua nova definição de liberdade como *dominium* foram retiradas dos casos de consciência que ele costumava ensinar. Apoiando-se em Navarro, Caxa faz do cardeal Caetano o seu adversário declarado, já que ele havia explicitamente sustentado que os homens não são senhores (*dominus*) da sua própria liberdade³⁸.

Os *Manuales de Confessores e Penitentes* de Azpicuelta Navarro foram publicados pela primeira vez em 1550. Essa obra é característica do renascimento tomista que ocorreu na Península Ibérica durante todo o século XVI, período no qual cresce vertiginosamente o número de confessionários em igrejas e capelas. Elaborados para os confessores resolverem os casos difíceis a eles apresentados no confessionário, estes manuais continham discussões de inúmeros casos cuja interpretação trazia à tona as ambiguidades do direito canônico. As passagens dessa obra citadas por Caxa são retiradas de uma discussão sobre o problema da usura na qual Navarro diz ser lícito que uma pessoa se venda³⁹. De acordo com Nóbrega, contudo, Caxa distorceu o

³⁷ «Erit igitur naturale *dominium* donum Dei quo creatura jus habet immediate a Deo assumere res alias inferiores in sui usum et conservationem, pluribus competens ex aequo et inadhibibile servata originali iustitia seu integritate naturali [...] Ad hoc *dominium* spectare potest *dominium* libertatis, quae est facultas quaedam libere resultans ex dono Dei [...]» (Jean Gerson, *De Vita Spirituale Animae*, escrito em 1402, citação retirada de Richard Tuck, 1979, p. 27).

³⁸ Cardeal Caetano, ou Thomas de Vio (1468-1533).

³⁹ Martin de Azpicuelta Navarro, *Manual de Confessores e Penitentes*, Coimbra, 1552, cap. 23, n.^{os} 95-97, p. 565.

texto de Navarro, pois esse limita a venda da liberdade aos casos em que a pessoa necessita de pagar dívidas ou de salvar a própria vida, isto é, situações que podem ser enquadradas dentro da noção de «extrema necessidade». Ademais, Navarro diz que aquele que vende a sua liberdade tem sempre o direito de a comprar de volta, mesmo que essa compra seja contrária à vontade do proprietário.

O franciscano Dun Scotus é também citado por Caxa como fonte de autoridade no assunto. Na obra *Commentaria in 4 libros Sententiarum*, Scotus argumenta que a escravidão é legítima quando a pessoa voluntariamente se submete. Caxa restringe a sua citação a essa passagem, deixando de fora o argumento subsequente no qual Scotus defende que a escravidão voluntária é uma forma de estupidez provavelmente contrária a lei natural⁴⁰. Fiel às noções de consenso e contrato, tão caras aos franciscanos, Scotus acrescenta que a escravidão voluntária só pode ser considerada legítima pelo facto de que, por se tornar escrava seguindo a sua própria vontade, a pessoa está obrigada a cumprir a sua parte no acordo. Caxa, entretanto, não cita o argumento contratualista de Scotus na sua justificação da escravidão voluntária.

O jesuíta também deixa de fora outros autores tomistas do século XVI que defenderam ideias similares às suas, entre eles Sylvestro Mazzolini de Prierio e Johannes Driedo. Mazzolini defende a escravidão voluntária e explicitamente define a liberdade como *dominium* no seu *Summa Summarum quae Silvestrina nuncupatur*, publicado em 1515⁴¹. Esse autor era conhecido por toda a Europa do século XVI, sendo citado frequentemente nos escritos de Vitória. De maneira similar, Johannes Driedo escreve no *De libertate christiana* que a liberdade pode ser definida de duas formas, como direito objectivo e como *dominium*⁴². Os dois autores poderiam ter sido importantes fontes de apoio argumentativo, mas Caxa aparentemente ignorou-os.

A argumentação de Caxa faz uma interpretação enviesada de Navarro, usa citações truncadas de Scotus e ignora os textos de Mazzolini e Driedo. Tal quadro deixa-nos a impressão de que o professor de Casos de Consciência da escola da Bahia tinha pouco conhecimento em matéria de direito natural e só usou como fontes os poucos livros disponíveis naquela escola. Vale notar que Caxa também deixa de lado o principal tratado de direito natural da época, o *De iustitia et iure* escrito pelo dominicano Domingo de Soto, e escolhe atacar frontalmente as ideias do cardeal Caetano. A escolha de

⁴⁰ V. Duns Scotus, *Opera Omnia*, vol. XIX, d. 36, q. 1, Paris, 1894, p. 446, e *Duns Scotus on the Will and Morality*, ed. Allan B. Wolter, Washington, 1986, p. 525.

⁴¹ Sylvestro Mazzolini de Prierio, *Summa Summarum quae Silvestrina nuncupatur*, Lyons, 1524, p. 175.

⁴² Johannes Driedo, *De Libertate Christiana*, Lovaina, 1540, pp. 97-98 e 116.

Caxa sugere que ele tinha plena consciência de que as suas ideias se distanciavam da interpretação dominicana do texto de S. Tomás.

Na sua resposta ao segundo argumento de Caxa, Nóbrega concorda com a afirmação de que o principal problema da disputa era se uma pessoa era senhora (*dominus*) ou não da sua liberdade. Segundo Nóbrega, todo aquele que vive como escravo, de alguma maneira, consentiu em fazê-lo. O problema é decidir quando a razão, seguindo os preceitos do direito natural, força a pessoa a vender a sua liberdade, ou seja, quando essa venda é justa. A distinção crucial a ser feita é entre verdade e livre arbítrio. A vontade pode até consentir com a escravidão, mas deve fazê-lo segundo os ditames da razão. A pessoa deve vender a sua liberdade somente quando a extrema necessidade pode ser racionalmente confirmada⁴³.

Nóbrega recupera a interpretação dominicana do conceito de liberdade de Tomás de Aquino. O dominicano Francisco de Vitória havia tomado conhecimento do conceito de direito subjectivo de Gerson quando ainda estudava no Collège Montaigú de Paris. Contudo, desde o início da sua carreira académica como palestrante na Universidade de Salamanca, em 1526, Vitória mostrou-se fiel ao conceito tomista de *ius* como direito objectivo derivado da razão divina. Segundo Vitória, os homens tinham a capacidade de conhecerem parte da razão divina através do exercício da sua própria razão. Como o intelecto divino havia prescrito a liberdade para todos os homens, esses não tinham o direito de disporem da sua própria liberdade a seu bel-prazer. Usando passagens do discípulo de Vitória, Domingo de Soto, no seu argumento, Nóbrega reafirma a versão dominicana da inalienabilidade da liberdade humana⁴⁴. Nóbrega também clama para que não se dê muita importância à opinião do seu ex-professor em Coimbra, Navarro, pois, além de ser ele a única autoridade que defende a escravidão voluntária, o livre arbítrio necessário para a sua justificação não pode ser constatado nos casos do Brasil. Para Nóbrega, as ideias de Navarro não podiam ser extrapoladas para além dos casos que esse autor examina. Tanto Navarro como Soto, diz Nóbrega, argumentam que uma pessoa só pode vender a sua liberdade para salvar a própria vida ou para pagar dívidas⁴⁵.

Nóbrega diz ainda que quando duas leis naturais são conflitantes a mais forte prevalece. Portanto, a lei que comanda a preservação da própria vida, por ser superior à que comanda a preservação da liberdade, deve ter prece-

⁴³ Caxa v. Nóbrega, p. 406.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 405. Nóbrega cita Soto, em vez de Vitória, porque o *De iustitia et iure* de Soto foi publicado quatro anos antes do *relectio De indis* (1557), primeira obra de Vitória a vir a público. O tratado de Soto tornou-se a principal referência da teoria legal dominicana no período (v. a introdução de Anthony Pagden's a *Vitória: Political Writings*, Cambridge, Cambridge University Press, 1991).

⁴⁵ Caxa v. Nóbrega, p. 406.

dência sobre essa. Apenas nos casos em que existe uma causa justa (extrema necessidade) a pessoa pode desfazer-se da sua liberdade. Citando S. Tomás, Nóbrega conclui que «quando a razão pera proveito da vida humana falta, não se pode perder a liberdade e prejudicar a ley natural»⁴⁶.

Interessante notar que Nóbrega sabia que as controvérsias a respeito da relação entre o homem e a sua liberdade tinham como raiz as ambiguidades contidas no próprio texto da *Summa*:

[Caxa d]iz mais que não há direito natural que tal tolha, de que me espanto; e parece fazer diferença antre direito natural, aquelle a que a natureza inclina, do outro modo, *quia natura non inducit contrarium* [aquilo que a natureza não induz ao contrário], como S. Thomás, que V. R. alega, diz se entende, que por isso o tal direito não obriga. Dever-se-ya melhor declarar. S. Thomás diz que *communis omnium possessio et omnium una libertas esse de iure naturali, distinctio vero possessionum et servitus non sunt inducta a natura, sed per hominum rationem ad utilitatem humanae vitae* [a posse comum de tudo e a liberdade são de direito natural, diferente da propriedade e da escravidão, que não são criadas pela natureza, mas pela razão humana para a utilidade da vida humana], o que parece não ajudar nada esse propósito, antes faz contra elle, pois se prova que a liberdade hé de direito natural e que a razão dos homens pera proveito da vida humana pode distinguir os bens temporaes e causar servidão; do qual ao menos tenhamos que, quando a razão pera proveito da vida humana falta, não se pode perder a liberdade e prejudicar a ley natural⁴⁷.

Esta é a única passagem do *debate* em que Nóbrega critica a adaptação do escolasticismo tomista feita por Caxa. Ele sabia que o jovem professor estava a distanciar-se da interpretação então corrente das questões da liberdade e dos direitos da pessoa, mas percebe-se que, apesar da crítica à ideia de escravidão voluntária defendida por Caxa, Nóbrega em nenhum momento questiona a afirmação de que a liberdade é um *dominium*. Ele de facto ignora a opinião de S. Tomás, segundo a qual a liberdade é um preceito secundário, e trata-a como um preceito do direito natural. Isso torna o acto da vontade de transferência dessa liberdade uma violação do direito natural, excepção feita aos casos comprovados de extrema necessidade. Afinal, conclui Nóbrega, a Mesa de Consciência não pretende criar novas leis, mas apenas seguir as prescrições contidas no tratado do direito natural de Soto⁴⁸.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 420.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 407.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 420.

Após identificar e refutar os desvios efectuados por Caxa em relação à interpretação dominicana tomista do direito natural, Nóbrega conclui a sua reposta ao segundo argumento do seu colega jesuíta com mais uma análise de casos concretos de venda de índios no Brasil. Esses casos, diz o jesuíta, mostram que os índios do Brasil são constantemente enganados pelos colonos, que induzem os nativos a venderem a sua liberdade sabendo que esses não sabem das consequências dessa venda:

E, como neste caso se tenha experiência de quão faceis sejam estes gentios pera se enganarem quando tem sujeição e medo, justamente se deve presumir engano em as taes vendas de si mesmo⁴⁹.

Pior ainda, reclama Nóbrega, mesmo nos casos em que os índios vendem a sua liberdade compelidos por extrema penúria e fome, essas necessidades são na maioria das vezes produto da acção de colonos ávidos por comprarem a liberdade dos nativos. Apenas no caso dos potiguar a fome não sobreveio por culpa dos colonos, fazendo aquela venda legítima.

Em retrospectiva, o debate Caxa *vs.* Nóbrega teve um papel importante, ainda que limitado, na consolidação das leis que passaram a regular a escravidão indígena após 1567. Em Março de 1570, o recém-coroadado rei Sebastião promulgou uma lei banindo qualquer tipo de escravidão voluntária. Pressões contrárias à lei, porém, levaram o rei a transferir a competência sobre esses assuntos para a administração colonial. Em meados da década de 1570, as autoridades coloniais legalizam a escravidão voluntária⁵⁰.

A morte do rei Sebastião em África abre uma crise de sucessão do trono português que só é resolvida com a sua transferência para as mãos de Felipe II, rei de Castela, em 1580. Felipe nomeia Manuel Teles Barreto para assumir o governo do Brasil. Durante a administração de Barreto (1583-1587) os jesuítas passam por dificuldades. Numa carta endereçada a Felipe II, datada de 1585, o jesuíta Luís da Fonseca reclama dos problemas criados pelo governador e do ouvidor apontado pelo mesmo. Fonseca também menciona as palavras pouco amigáveis com as quais o governador se referia em público à Companhia. Segundo o jesuíta, Barreto havia dito que preferia dar dinheiro a uma escola de turcos do que aos jesuítas e que preferia não ir para o paraíso uma vez sabendo que os jesuítas iriam estar lá⁵¹.

As actividades jesuítas no Brasil entraram em decadência após a anexação de Portugal à coroa espanhola. As escolas acumularam grandes dívidas, os

⁴⁹ *Ibid.*, p. 427.

⁵⁰ V. Serafim Leite, *História da Companhia de Jesus no Brasil*, ARSI, 1938-1950, t. II, liv. II, cap. IV, pp. 207 e segs.

⁵¹ Manuscrito catalogado no Archivum Romanum Societatis Iesu (ARSI), na colecção «Lusitania», sob o código *Lus.*, 69, p. 13.

colonos passaram a reclamar continuamente da isenção de impostos gozada pelas fazendas dos jesuítas e a doença e a fome assolavam as aldeias da Bahia. Mais importante ainda, a partir de 1587, Felipe II ordenou que os jesuítas obrigatoriamente acompanhassem todas as expedições de colonos ao interior do Brasil com a finalidade de decidirem sobre a justiça da escravização dos selvagens *in loco*, em cada caso.

A lei de 1587, pois, dava como legal a prática da escravidão voluntária, com a condição de que a venda fosse verdadeiramente voluntária, e não um produto da coerção dos colonos. No ano de 1587, Felipe II expediu outra lei que confere aos jesuítas o monopólio da autoridade legal para trazerem índios do interior do continente. A lei ainda especifica que os nativos devem vir de livre e espontânea vontade, como homens livres. Paulatinamente, o problema da justificação da escravidão voluntária foi superado pelos esforços dos jesuítas para assegurarem que os índios não fossem submetidos à escravidão através de guerras injustas. Com a intensificação das expedições de colonos ao interior, os jesuítas passaram a preocupar-se mais em ajudarem os nativos a preservarem a sua liberdade do que em decidirem se os índios podiam voluntariamente vendê-la, coisa que na maioria das vezes eles não estavam interessados em fazer. A legislação conferiu aos jesuítas um poder indispensável nas negociações que envolviam a liberdade dos nativos. Devido à premência das questões concretas, as subtilezas e dificuldades dos dilemas escolásticos tomistas que envolvem a questão da escravidão voluntária foram deixadas de lado.

Os jesuítas não conseguiram acompanhar todas as expedições dos colonos e, mesmo nas que participaram, tiveram dificuldade de evitar a violência contra os índios. Ademais, a sua participação nas expedições como testemunhas acabou sendo uma fonte de legitimação das mesmas. Na virada do século XVII, com a intensificação das entradas e bandeiras, os jesuítas acabaram por perder totalmente o controle sobre a questão da escravidão indígena no Brasil. Os primeiros anos do século XVII correspondem ao período de pico de actividade das entradas e bandeiras; no mesmo período a população indígena sofreu a redução mais drástica até então.

A oposição dos colonos aos padres da ordem também cresceu na virada do século. Os mais importantes conflitos foram os ataques contra os jesuítas em 1592 e 1610. Em 1592, o renomado colono Gabriel Soares apresentou uma lista de reclamações contra os jesuítas ao rei de Espanha. Essa lista, os capítulos de Gabriel Soares, foi parar às mãos dos jesuítas, que responderam a todas as reclamações, ponto a ponto. Em 1610, os colonos revoltaram-se contra os jesuítas na Bahia, demandando a sua expulsão dos domínios coloniais. Seguindo as recomendações dos seus conselheiros dominicanos e jesuítas, o rei Felipe II promulgou uma lei em 30 de Julho de 1609 declarando todos os índios incondicionalmente livres. O conselho municipal da Bahia reuniu-se para discutir a lei e acabou por rejeitá-la. Após a sessão, os

conselheiros e seus aliados tomaram as ruas em protesto com armas nas mãos. Eles declararam os jesuítas «inimigos do bem comum e da república» e, citando conturbações recentes que haviam ocorrido em Veneza, foram à casa do governador pedir a expulsão de todos os irmãos da colónia. No dia seguinte, os conselheiros requisitaram aos jesuítas a elaboração de um documento certificando a legalidade da escravidão indígena no Brasil. Temendo pela sua segurança, os irmãos assentiram. O documento produzido por eles declara que a nova lei não poderia ser usada para libertar índios que haviam sido legalmente escravizados durante a vigência de leis anteriores. No mesmo texto os jesuítas comprometem-se a não usarem a nova lei para tentarem alforriar os índios em poder dos colonos. A lei foi de facto revista no ano seguinte e a revolta, por fim, extinguiu-se⁵².

O declínio das missões jesuítas no Brasil durante a primeira metade do século XVII também pode ser constatado pela diminuição do número de missionários em território brasileiro. Em 1601 havia 162 irmãos no Brasil. Esse número cresceu para 187 em 1631, para então retornar a 162 por volta de 1654⁵³. Ao passo que as missões costeiras declinaram, as missões junto aos índios carijó no Paraguai expandiram-se e tornaram-se o mais importante centro de actividade jesuítica no Novo Mundo. No passado, Nóbrega quisera fundar essas missões. Os jesuítas do Brasil, contudo, não tiveram participação alguma na empreitada paraguaia, já que outros contingentes de missionários foram enviados directamente da Espanha para este fim. As mudanças conceptuais que os missionários jesuítas realizaram, contudo, não pereceram. Pelo contrário, como veremos a seguir, o conceito de direito subjectivo foi mais tarde sistematizado e incorporado por teólogos jesuítas na Europa e reapropriado de novas formas por gerações subsequentes de missionários na América.

LIBERDADE E DIREITOS NATURAIS NA TEORIA POLÍTICA JESUÍTA

Coube a Luís de Molina, um jesuíta que, como Caxa, nasceu em Cuenca, reavivar o conceito gersoniano de direito subjectivo na doutrina jesuíta⁵⁴. Do tratado sobre a presciência divina, *Concordia* (1588), ao tratado de direito natural *De iustitia et iure* (1592), Molina desenvolveu a soteriologia jesuíta em direcção à justificação do conceito gersoniano de direito subjectivo.

Molina escreveu a *Concordia* no contexto dos acalorados debates do século XVI sobre o papel do livre arbítrio do homem na busca de sua

⁵² Manuscrito catalogado no Archivum Romanum Societatis Iesu (ARSI), na colecção «Brasiliana», sob o código *Bras*, 8 (I), p. 114.

⁵³ Cf. *Bras*. 5 (I), um catálogo dos jesuítas no Brasil.

⁵⁴ Luís de Molina (1535-1600) ingressou na sociedade em 1553. Molina ensinou na Universidade de Évora por quase toda a sua vida.

salvação. O seu principal objectivo era sintetizar a partir da soteriologia de Inácio de Loyola uma doutrina coerente da presciência de Deus e, conseqüentemente, resolver o problema da responsabilidade do pecado humano.

De acordo com Loyola:

Portanto, não devemos falar tão longamente e com tamanha ênfase a respeito da graça que se engendre veneno que acabe com a liberdade. De maneira que se pode falar da fê e da graça o quanto for possível com o auxílio divino, para a maior elevação de sua divina majestade, mas não de maneira que as obras e o livre arbítrio sejam menosprezados ou ignorados, especialmente numa época tão perigosa quanto a nossa⁵⁵.

A soteriologia de Loyola foi uma importante contribuição para o debate livre arbítrio vs. predestinação que assaltou a Europa no século XVI e foi fonte de inúmeros conflitos de inspiração religiosa contra Lutero e os defensores da tese da predestinação. Segundo Loyola, as boas obras e a caridade contribuem para a salvação da alma, mas o livre arbítrio também pode criar obstáculos a essa salvação, e é nesse ponto que a soteriologia jesuíta produz algumas dificuldades. Se Deus tem total ciência do mundo que criou, não seria Ele também responsável pelo pecado do homem? Qual é, de facto, a responsabilidade de Deus em relação ao pecado humano?

Molina apresenta na *Concordia* uma teoria inovadora e radical a respeito da relação entre livre arbítrio humano e ciência divina, teoria essa que mais tarde recebeu o nome de molinismo. Segundo ele, o conhecimento divino de contingências futuras não advém da existência simultânea das contingências passadas e futuras no plano da eternidade. Se essa «existência» na eternidade fosse entendida como anterioridade temporal, Deus realmente teria conhecimento de todos os pecados do homem e, portanto, seria responsável por eles. O problema enfrentado por Molina, portanto, é o de conciliar a presciência divina com as contingências geradas pela livre capacidade de escolha dos homens (livre arbítrio):

Que liberdade tinham os anjos quando pecaram, e nós quando também o fazemos? Será que, se não desejássemos pecar, poderíamos não fazê-lo? Da mesma forma, em que sentido é verdadeiro dizer que Deus colocou-nos nas mãos do nosso próprio juízo de modo que possamos buscar o que queremos? Ou que ofensas terá Deus no dia do Juízo Final contra os nefastos, uma vez que eles foram incapazes de evitar o pecado porque Deus não os inclinou suficientemente para o bem nem determinou

⁵⁵ Inácio de Loyola, *Exercícios Espirituais*, p. 238, in *Obras Completas de San Ignacio de Loyola*, ed. manual, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1952, trad. do espanhol.

que fossem bons, mas, pelo contrário, exercendo a liberdade de Seu livre arbítrio, se decidiu por deixá-los em situação indeterminada eternamente? Certamente, se essa posição é aceite, a nossa liberdade de escolha é totalmente destruída, e a justiça de Deus para com os nefastos desaparece, e, portanto, Deus assume um carácter de manifesta maldade e crueldade. É por essa razão que vejo essa posição como extremamente perigosa para a fé [...] ⁵⁶.

A solução apresentada pelo jesuíta é tipicamente escolástica. Segundo ele, Deus tem um conhecimento médio (*scientia media*) dos eventos contingentes e esse conhecimento encontra-se entre o seu conhecimento natural e o seu conhecimento livre:

Através do seu conhecimento natural, Deus sabe que é metafisicamente possível, mas não metafisicamente necessário, que Adão pecará se colocado no Éden. Através do Seu conhecimento livre, Ele sabe que Adão será de facto colocado no paraíso e de facto pecará. Por outro lado, o que Ele sabe através do seu conhecimento médio é algo mais forte do que o primeiro e mais fraco do que o segundo, ou seja, que Adão necessariamente pecará se ele for colocado no Éden. Portanto, Deus tem um conhecimento médio apenas se Ele sabe todas as contingências condicionais futuras ⁵⁷.

O conhecimento natural é o conhecimento que Deus tem de todos os mundos possíveis, enquanto o conhecimento livre é o conhecimento das contingências futuras reais ou absolutas. O seu conhecimento médio, assim como o conhecimento livre, corresponde ao conhecimento dos eventos metafisicamente contingentes, eventos esse sobre os quais Deus não tem controlo. Nesse sentido, a *scientia media* de Deus é um conhecimento das contingências futuras condicionais ou subjuntivas. Este conceito de *scientia media* representava uma resposta sistemática às teses protestantes da predestinação e da indeterminação da vontade divina. Através dele, Molina foi capaz de conservar o papel da divina providência sem eliminar a responsabilidade moral do homem por suas escolhas e a importância dessas escolhas para a salvação (ou danação) da alma.

Ao desenvolver as consequências jurídicas da sua tese teológica no tratado de direito natural *De iustitia et iure* (1593), Molina compreendeu que, se o livre arbítrio do homem é de facto responsável pelo pecado, então deve haver um contrato natural através do qual Deus transferiu essas responsabilidades para os homens. A contrapartida da transferência dessas obrigações

⁵⁶ Luís de Molina, *Concordia*, disputation 50, par. 14, in Alfred J. Freddoso (ed.), *On Divine Foreknowledge* (parte iv de *Concordia*), Ithaca, Cornell University Press, 1988, p. 139.

⁵⁷ V. Alfred Freddoso, introdução à *Concordia* de Luís de Molina, p. 47.

deveriam, logicamente, ser direitos. Se aceitarmos essa ideia do contrato natural, porém, teremos de também reconhecer o facto de que direitos não podem ser simples princípios morais derivados da vontade divina e apreendidos através da observação da natureza e do estudo das escrituras. Essa conclusão, porém, destoava da ortodoxia dominicana. No seu *De iustitia et iure*, escrito antes de 1592 e publicado pela primeira vez em 1606, Molina escreveu:

[...] [direito] é a faculdade (*facultas*) de se fazer algo, se obter algo, de possuir algo, ou estar numa determinada posição em que seja uma injúria ser impedido de o exercer sem razão legítima [...]⁵⁸.

De acordo com os dominicanos, devido ao total conhecimento divino das contingências futuras, seja ele livre ou natural, tudo aquilo que é direito (*ius*) deve ser necessariamente prescrito por Deus. Portanto, o direito divino e natural condena certas escolhas pecaminosas que os seres humanos estão sujeitos a fazer, como, por exemplo, a venda da própria liberdade com o objectivo do lucro. Para Molina, contudo, a escolha do homem de cometer esse pecado constitui um direito (*ius*), pois *ius* é simplesmente o exercício das faculdades com as quais o homem foi criado.

Mas Molina argumenta que, apesar de todos os direitos naturais serem faculdades, nem todas as faculdades são *dominium*. Na sua teoria política, Molina trata algumas faculdades naturais, tais como a razão, como inalienáveis. Em particular, a liberdade só é um *dominium* porque é uma faculdade que diz respeito àquilo que Molina denominou a «honra e fama» de uma pessoa:

O homem não é apenas *dominus* dos seus bens externos, mas também da sua honra e fama. Ele também é *dominus* da sua própria liberdade e no contexto da lei natural pode aliená-la e escravizar-se. (O direito romano impunha limites à escravidão voluntária, mas eles aplicavam-se somente a Roma.) Segue-se que [...] se um homem que não está sujeito àquela lei se vende a si próprio incondicionalmente num lugar onde as leis locais permitem fazê-lo, então essa venda é válida⁵⁹.

O argumento de Molina baseia-se na diferença entre honra, fama e glória, de um lado (isto é, atributos de natureza subjectiva), e corpo e membros, do outro (as coisas exteriores à subjectividade). Desse modo, ele ainda podia sustentar que o suicídio e a automutilação eram pecados e, portanto, contrários à natureza.

⁵⁸ Luís de Molina, *De iustitia et iure*, Coloniae Allobrogum, 1733, tract. II, disp. I, p. 15. «Est facultas aliquid faciendi, sive obtinendi aut in eo insistendi, vel aliquo alii modo se habendi, cui si, sine legitima causa, contraveniatur, injuria sit eam habenti.»

⁵⁹ Luís de Molina, *De iustitia et iure*, tract. II, disp. XXXII, p. 86.

De acordo com Richard Tuck (1979), existe uma conexão entre a reapropriação do conceito de direito subjectivo em Molina e a sobrevivência das teorias nominalistas na Universidade de Lovaina, nos Países Baixos, onde Johannes Driedo e outros teólogos procuravam alternativas ao tomismo dos dominicanos⁶⁰. Tuck acredita que a inovação feita por Molina está ligada ao crescente interesse dos jesuítas por Lovaina, principalmente a partir da década de 1580, quando o jesuíta Leonard Lessius assumiu o posto de professor de Teologia naquela universidade⁶¹.

É provável que Tuck esteja certo em relação às conexões entre os jesuítas e Lovaina, mas Leonard Lessius não foi o principal elo de ligação e a década de 1580 não foi o principal período de intercâmbio. As ideias nominalistas forjadas em Lovaina reapareceram em Portugal no final do século XVI, mas elas já haviam migrado para lá muito antes. Diogo de Murça, nomeado reitor da Universidade de Coimbra pelo rei João III em 1540, estudou em Lovaina. O teólogo Azpicuelta Navarro e muitos outros juristas professores em Coimbra formaram-se em Toulouse, outro lugar onde as ideias nominalistas de Lovaina sobreviveram por toda a primeira metade do século XVI. O humanista português André de Resende também estudou em Lovaina e, mais tarde, em 1533, fundou uma escola em Évora, para onde trouxe o seu antigo professor, Nicholas Clenardo, com a finalidade de educar D. Duarte, irmão do rei João III. Clenardo e Damião de Góis, outro português que estudou em Lovaina, eram amigos muito próximos de Erasmo e estavam entre os maiores expoentes do movimento humanista dos Países Baixos⁶².

Muitos jesuítas foram educados em Évora e Coimbra, entrando assim em contacto com as ideias importadas de Lovaina. Esse circuito intelectual ajuda a desvendar as fontes que inspiraram o reaparecimento do conceito de direito subjectivo a partir de 1580. Contudo, como notou Frank Costello (1974), essa não pode ser uma explicação causal suficiente para o caso de Molina, pois ele começou a trabalhar no *De iustitia et iure* em 1570, dez anos antes, portanto, da mudança de Lessius para Lovaina⁶³. Ademais, como se explica a aparição desse conceito entre os jesuítas do Brasil já em 1567?

⁶⁰ V. Richard Tuck (1979), p. 52.

⁶¹ Id., *ibid.*, p. 51. Tuck repete o mesmo argumento numa obra mais recente, *Philosophy and Government (1572-1651)*, Cambridge, Cambridge University Press, 1994, pp. 137 e segs.

⁶² O desenvolvimento do humanismo em Portugal no século XVI e as influências de Lovaina foram estudados por J. S. Silva Dias, *A Política Cultural da Época de D. João III*, 2 vols., Coimbra, Universidade de Coimbra, 1969.

⁶³ Cf. Frank Costello, *The Political Philosophy of Luis de Molina*, Spokane, Gonzaga University Press, 1974. Outras importantes fontes secundárias sobre Molina e a sua obra são Friedrich Stegmüller, *Geschichte des Molinismus*, Münster, 1935, Joannes Rabeneck, S. J., «De vita et scriptis Ludovici Molina», *AHSL*, XIX, 1950, e José Maria Díez-Alegría, S. J., *El Desarrollo de la Doctrina de la Ley Natural en Luis de Molina y en los Maestros de la Universidad de Évora de 1565 a 1591*, Barcelona, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1951.

Três evidências mostram que os debates sobre a escravidão dos índios nas colônias e a opinião de Caxa tiveram um papel importante na opção de Molina pelo conceito de direito subjectivo. Primeiro, ao discutir a questão da escravidão voluntária, Molina cita os casos da Etiópia e do Brasil e sistematiza o argumento de Caxa: o pai pode vender a sua prole em casos de «grande» e «extrema» necessidade (*extremam aut gravem*), resolvendo assim as dubiedades a respeito do significado da expressão «extrema». Assim como Caxa, Molina também afirma que a pessoa é senhora da sua liberdade e poder dispor dela a seu bel-prazer⁶⁴.

A segunda evidência é um livro menos conhecido de Molina chamado *Commentaria in primam divi Thomae partem* (1593). Nesse livro, ele trata de uma questão muito debatida nas universidades portuguesas da época: existem pagãos cuja ignorância de Deus é impossível de ser removida? Molina afirma acreditar na existência desses pagãos e usa os índios do Brasil como exemplo, sugerindo, portanto, um conhecimento do caso colonial e plena ciência das implicações de tal afirmativa para o modo como os portugueses tratavam aqueles pagãos: como convertê-los se sua ignorância da fé não pode ser removida⁶⁵?

Mas a mais relevante das evidências da ligação entre Caxa e Molina é o facto de Molina ter sido consultor da Mesa de Consciência e Ordens, a corte responsável por tratar de todos os assuntos legais da coroa portuguesa no Novo Mundo, durante todo o período em que exerceu o cargo de professor de Teologia da Universidade de Évora. Numa carta datada de 1583, o jesuíta Cristóvão de Gouveia escreve que está levando consigo para o Brasil as opiniões de alguns teólogos a respeito da legalidade da escravidão. Ele desejava discutir esse assunto com dois «letrados» no Brasil. Um desses homens de letras era, não por coincidência, um outro jesuíta de Cuenca: Quirício Caxa⁶⁶. Das opiniões levadas por Gouveia ao Brasil, duas eram da autoria de Molina. A primeira dizia respeito às práticas matrimoniais dos índios do Brasil e à bula recentemente expedida pelo papa Pio V que tratava do casamento consanguíneo. A segunda opinião discutia vários assuntos, inclusive se os jesuítas deveriam prensar vinho e dar confissão através de intérpretes. A passagem de mais relevância, porém, discute o que deveria ser feito com os índios que foram escravizados em circunstâncias duvidosas.

⁶⁴ Cf. Luís de Molina, *De iustitia et iure*, tract. II, disp. xxxiii, p. 89.

⁶⁵ Luís de Molina, *Commentaria in Primam Divi Thomae Partem* (1593), q.1a, l.d.1., pg.3a. Outros jesuítas não acreditavam na existência de tais gentes: Leonardo Lessius era um deles. As controvérsias que envolveram esse assunto são estudadas por Pedro S. de Achútegui, *La Universalidade del Conocimiento de Diós en los Paganos según los Primeros Teólogos de la Compañia de Jesús, 1534-1648*, Roma, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, delegação de Roma, 1951.

⁶⁶ *Lus.*, 68, p. 337.

Molina argumenta que o dono do escravo poderia mantê-lo ou mesmo vendê-lo, conforme desejasse, e que a escravidão de um índio deveria ser considerada legal até que se prove o contrário⁶⁷.

Há, portanto, evidências suficientes para se supor que Luís de Molina conhecesse as opiniões escritas por Caxa e Nóbrega em 1567. A justificação da escravidão voluntária feita por Caxa foi enviada à Europa através da correspondência institucional da ordem e, provavelmente, foi parar na escrivania de Molina em Évora. Não podemos esquecer também que Caxa e Molina nasceram na mesma pequena cidade espanhola, Cuenca, com apenas três anos de diferença. Apesar de não haver documentos que comprovem a correspondência directa entre os dois jesuítas, é pouco provável que não tivessem conhecimento um do outro.

O tratado de direito natural de Molina também nos ajuda a compreender por que Nóbrega resistiu às opiniões de Caxa e do próprio Molina. Existe uma subtilidade importante no conceito jesuíta de direito subjectivo que escapa à análise de Richard Tuck e de outros comentadores. Apesar de o conceito de direito subjectivo ser o fulcro da definição de liberdade como *dominium*, as duas afirmações não são idênticas. No *De iustitia et iure* de Molina, o direito subjectivo (*ius* como *facultas*) é definido num contexto de agressão: como somente os actos que são produtos do livre arbítrio são facultades (*facultas*), a violação dos direitos de uma pessoa só ocorre quando há prejuízo do exercício daquelas facultades. Ninguém pode dizer que os direitos de uma pedra são violados quando não se deixa que ela exerça a sua capacidade natural de cair, pois uma pedra não tem livre arbítrio. Segundo Molina, o direito natural como *facultas* somente pode ser interpretado como direito e poder de se fazer algo se esse algo não for prejudicial a outras pessoas.

Por outro lado, se a ideia de liberdade como *dominium* pode ser justificada pelo conceito de direito subjectivo, essa não é a única interpretação possível. Locke e Rousseau, por exemplo, também esposam o conceito de direito subjectivo, mas defendem que a definição de liberdade como *dominium* e a consequente justificação da escravidão voluntária são verdadeiramente escandalosas. O conceito de direito subjectivo tem como parte central a ideia de que a pessoa deve ter direito de prevenir as ofensas resultantes do livre exercício da vontade alheia. O conceito de liberdade como *dominium*, por seu turno, define direitos pertencentes à pessoa que são produtos de características particulares de alguns direitos naturais, por exemplo, aqueles que dizem respeito à honra e à fama.

⁶⁷ Manuscrito, *Livro sobre os Índios do Brasil*, cód. cxvi/1-33, fl. 120, Biblioteca Municipal de Évora.

Em suma, é impossível ignorar a importância da experiência missionária quinhentista dos jesuítas do Brasil na formulação destes problemas teóricos da doutrina tomista do direito natural. Aquelas missões formam o contexto onde foram geradas as justificações que mais tarde seriam sistematizadas na forma de teoria por Molina na Europa. A tarefa destes teólogos era formalizar e traduzir essas justificações de maneira a torná-las coerentes com as leis naturais e civis criadas por Deus e pelos aliados seculares da ordem. Molina, portanto, não «reinventou» nem «ressuscitou» o conceito de direito subjectivo. Ele reapresentou os argumentos desenvolvidos anteriormente por Nóbrega e Caxa de uma maneira mais condizente com a sofisticação e extensão dos tratados de teologia e teoria política. São cenários como este que apontam para a necessidade crescente que temos de compreender a relação entre justificações práticas de agentes políticos e jurídicos e a formulação subsequente de teoria, sistematizando aquelas justificações e dando-lhes a necessária coerência doutrinária. Contextos como as missões jesuítas abrem, portanto, novos caminhos de investigação para o importante desafio de localizar historicamente as mudanças conceptuais que movem a teoria política.