

ESCOLA DE HUMANIDADES
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM FILOSOFIA
DOUTORADO EM FILOSOFIA

CEZAR CAUDURO ROEDEL

JUS POST BELLUM: MODELOS CLÁSSICOS E CONTEMPORÂNEOS

Porto Alegre
2019

PÓS-GRADUAÇÃO - *STRICTO SENSU*



Pontifícia Universidade Católica
do Rio Grande do Sul

CEZAR CAUDURO ROEDEL

JUS POST BELLUM: MODELOS CLÁSSICOS E CONTEMPORÂNEOS

Tese de Doutorado apresentada como pré-requisito para a obtenção do título de Doutor em Filosofia ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia, da Escola de Humanidades da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Roberto Hofmeister Pich

Porto Alegre

2019

Ficha Catalográfica

R712j Roedel, Cezar Cauduro

Jus post bellum : modelos clássicos e contemporâneos / Cezar Cauduro Roedel . – 2019.

106.

Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Filosofia, PUCRS.

Orientador: Prof. Dr. Roberto Hofmeister Pich.

1. jus post bellum. 2. Francisco de Vitoria. 3. Francisco Suárez. 4. Hugo Grotius. I. Pich, Roberto Hofmeister. II. Título.

CEZAR CAUDURO ROEDEL

JUS POST BELLUM: MODELOS CLÁSSICOS E CONTEMPORÂNEOS

Aprovado em ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Roberto Hofmeister Pich
(Orientador)

Prof. Dr. Agemir Bavaresco
(Avaliador)

Prof. Dr. Alfredo Santiago Culleton
(Avaliador)

Prof. Dr. Gonzalo Humberto Tinajeros Arce
(Avaliador)

Prof. Dr. Raúl Enrique Rojo
(Avaliador)

Porto Alegre

2019

DEDICATÓRIA

A Deus, Nossa Senhora de Fátima e ao Santo Pio de Pietrelcina.

AGRADECIMENTOS

Encaminho alguns agradecimentos especiais a todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para a consecução desta tese:

À família: minha companheira de todos os momentos: Ana Paula Megiolaro, que diariamente incentivou-me, mesmo nas horas mais difíceis e nos momentos mais turbulentos, buscou apoiar-me, dedicando precioso tempo para habilmente ajudar-me também na revisão da tese, minha eterna gratidão. Sem ela, a tese não seria uma realidade. À minha mãe, Maria Angela Cauduro Roedel, pelo seu apoio irrestrito, sempre procurando me incentivar com a sua presença de espírito e tranquilidade. Também estendo o agradecimento ao meu pai Júlio Cezar Roedel e meus irmãos Ricardo, Felipe e Roberto. À minha sogra Daysi Luiza Megiolaro, pelas rezas e terços a mim dedicados, minha mais alta estima e consideração.

Ao Prof. Dr. Roberto Hofmeister Pich por ter sido, muito além de um grande orientador, um grande exemplo de pessoa e de acadêmico, que me acolheu desde o ingresso no Doutorado. Por sua chancela e apoio para a pesquisa que conduzi na Alemanha, na Universidade de Bonn, via projeto financiado pela Humboldt, de sua responsabilidade. A todo o apoio durante estes últimos anos. Pela sua tranquilidade perene, bom humor e principalmente, paciência para lidar com algumas protelações de minha parte. Levarei comigo somente memórias agradáveis e bons exemplos.

Ao Prof. Dr. Christoph Horn, pela sua recepção muito amistosa na Universidade de Bonn, na Alemanha e pelas dicas valiosas que me concedeu, bem como apoio durante todo o período que passei na Alemanha.

Aos Professores que compuseram a Banca de Qualificação da presente tese, Prof. Dr. Agemir Bavaresco (PUCRS) e Prof. Dr. Alfredo Culleton (Unisinos), que trouxeram contribuições muito valiosas à pesquisa como um todo.

Aos amigos Paulo de Tarso Pinheiro Machado e Nayra Borges, pelos momentos de alegria e incentivo e, principalmente, pela energia positiva que os amigos exalam, em especial nestes momentos difíceis de consecução da tese.

Ao Prof. Dr. Raúl Enrique Rojo, para mim, uma referência acadêmica caríssima e uma grande pessoa, com quem muito aprendi sobre os trabalhos acadêmicos e a postura intelectual. Com certeza levarei sempre comigo o modelo do Professor.

Ao amigo Prof. Dr. Marcos Paulo dos Reis Quadros, pela cumplicidade acadêmica - pelas discussões político-filosóficas sobre temas relacionados à minha tese.

"Não se desanime se você não consegue fazer tudo como gostaria".

Santo Pio de Pietrelcina

RESUMO

A tradição doutrinária da Teoria da Guerra Justa (TGJ) parece ter assentado as balizas morais e jurídicas do direito à guerra (*Jus ad bellum*) e da própria forma de condução de um conflito (*Jus in bello*). Todavia, recentes são as pesquisas que visam dar entendimento ao complexo fenômeno da terminação dos conflitos e os princípios morais e jurídicos atinentes ao mesmo; o que veio a ser denominado como *Jus post bellum* (JPB). A presente pesquisa está circunscrita ao fenômeno do JPB e busca, em primeiro, refletir sobre o mesmo, seus princípios e elementos contemporâneos, explorando na visão de pesquisadores da atualidade a discussão de um *toolkit* mais adequado à terminação das guerras. Em um segundo momento, aprofundamos a concepção do JPB na escolástica tardia, nas obras de Francisco de Vitoria (1483–1546) e Francisco Suárez (1548–1617) – identificando seus modelos para a terminação dos conflitos. Em terceiro, vislumbramos analisar a junção do pensamento escolástico à visão sistemática de Hugo Grotius (1583–1645), buscando os elementos inovadores emergentes em sua obra. Ao cotejar as pesquisas recentes acerca do JPB, com a tradição escolástica e com o esforço de Grotius, a pesquisa levantará, por último, uma contraposição dos modelos de JPB à luz do mais recente debate entre os teóricos e pesquisadores do tema, que os dividiu em minimalistas e maximalistas. Nosso objetivo principal inclina-se ao cotejamento dos modelos clássicos e contemporâneos, buscando neles o melhor ajuste à terminação dos conflitos.

Palavras-chave: *Jus post bellum*, Francisco de Vitoria, Francisco Suárez, Hugo Grotius

ABSTRACT

The doctrinal tradition of Just War Theory (JWT) seems to have laid the moral and juridical beacons of the right to war (Jus ad bellum) and the appropriate form of conducting a conflict (Jus in bello). However, recent research is aimed at understanding the complex phenomenon of conflict termination and its moral and legal standards; what came to be named as Jus post bellum (JPB). This research is limited to the phenomenon of JPB and seeks, first, to reflect on it, its principles and contemporary elements, exploring in the view of current researchers the discussion of a most appropriate toolkit at the end of a war. In a second moment, we deepen the conception of JPB in late scholasticism, in the works of Francisco de Vitoria (1483–1546) and Francisco Suárez (1548–1617) – identifying their models for the ending of conflicts. Third, we envision analyzing the junction of scholastic thinking with the systematic view of Hugo Grotius (1583–1645), seeking the innovative elements emerging in his work. By comparing recent research on JPB, with the scholastic tradition and Grotius's efforts, the research will finally raise a counterpoint to JPB's models linked of the latest debate among theorists and researchers on the subject, which has divided them in minimalist and maximalist visions. Our main objective is to compare classic and contemporary models of JPB, seeking in them the best adjustment to the ending of conflicts.

Keywords: *Jus post bellum*, Francisco de Vitoria, Francisco Suárez, Hugo Grotius

LISTA DE ABREVIACOES

JPB – Jus post bellum

TGJ – Teoria da Guerra Justa

DDB – Disputatio de bello

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Desculpas após os conflitos: Japão e Alemanha.....	29
---	-----------

LISTA DE FOTOS

Foto 1: Entrada do Campo de Concentração de Auschwitz: “O Trabalho Liberta”..... 30

LISTA DE ESQUEMAS

Esquema 1: Princípio da Paz Justa em Francisco de Vitoria.....	49
Esquema 2: <i>Jus post bellum</i> na <i>Relectio De Iure Belli</i>.....	51
Esquema 3: Concepção do <i>Jus post bellum</i> em Francisco Suárez – DDB.....	60
Esquema 4: Modelo de <i>Jus post bellum</i> em Hugo Grotius.....	74
Esquema 5: Modelo de <i>Jus post bellum</i> em Brian Orend.....	85
Esquema 6: Modelo de <i>Jus post bellum</i> em Larry May.....	86

LISTA DE QUADROS

Quadro 1: Diferenças entre o Minimalismo e Maximalismo.....	76
--	-----------

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	17
1 MODELOS CONTEMPORÂNEOS DO JUS POST BELLUM.....	21
1.1 A BREVE PREÂMBULO AO JUS POST BELLUM.....	21
1.1.1 Princípios do Jus post bellum.....	23
1.1.1.1 Retribuição.....	25
1.1.1.2 Reconciliação.....	27
1.1.1.2.1 O pedido de desculpas.....	28
1.1.1.2.2 A preservação da memória.....	29
1.1.1.2.3 Em busca da verdade.....	30
1.1.1.2.4 A anistia.....	31
1.1.1.2.5 Transparência pública.....	32
1.1.1.2.6 O perdão.....	32
1.1.1.3 Reconstrução.....	32
1.1.1.4 Restituição e Reparação.....	33
1.1.1.5 Proporcionalidade.....	34
2 O JUS POST BELLUM E A PAZ JUSTA EM FRANCISCO DE VITORIA E FRANCISCO SUÁREZ.....	36
2.1 PAZ E RESTITUIÇÃO EM ST. TOMAS DE AQUINO.....	37
2.2 A PAZ JUSTA E O JUS POST BELLUM NAS <i>RELECTIONES</i> FRANCISCO DE VITORIA.....	40
2.2.1 De Indis Recenter Inventis Relectio Prior (1538) Ou os Direitos Fundamentais da Paz.....	41
2.2.1.1 Da Sociedade e da Comunicação Natural.....	42
2.2.1.1.1 Primeira Proposição.....	42
2.2.1.1.2 Segunda Proposição.....	44
2.2.1.1.3 Terceira Proposição.....	45
2.2.1.1.4 Quarta Proposição.....	45
2.2.1.1.5 Quinta Proposição.....	46
2.2.1.1.6 Sexta Proposição.....	46
2.2.1.1.7 Sétima Proposição.....	47
2.2.2 Algumas considerações sobre a Relectio de Indis.....	48
2.2.3 De Indis, Sive de Iure Belli Hispanorum In Bárbaros, Relectio Posterior (1539) ou os Direitos Fundamentais da Guerra.....	50
2.3 UM PREÂMBULO À <i>DISPUTATIO DE BELLO</i> DE FRANCISCO SUÁREZ.....	53

2.3.1 A guerra é intrinsicamente má?.....	55
2.3.2 Quem possui o poder legítimo para declarar uma guerra?.....	56
2.3.3 Quais os títulos legítimos de uma guerra, baseados na razão natural?.....	56
2.3.4 Podem os príncipes cristãos possuírem algum título justo para além daqueles ditados pela razão natural?.....	58
2.3.5 Sobre o nível de certeza adequado.....	58
2.3.6 Sobre o método “mais adequado” ou [<i>debitus modus</i>].....	59
3 HUGO GROTIUS E O JUS POST BELLUM.....	61
3.1 ORGANIZAÇÃO DA OBRA.....	62
3.2 DOS PROLEGÔMENOS.....	64
3.3 DO TERCEIRO LIVRO: DAS CONVENÇÕES PÚBLICAS PELAS QUAIS SE TERMINA A GUERRA [...]......	69
3.3.1 Da Divisão das Convenções.....	70
3.3.2 Dos aspectos da Soberania.....	70
3.3.3 Dos bens (ou aspectos materiais).....	71
3.3.4 Das possíveis interpretações da Paz.....	71
3.3.5 Das formas de restabelecimento/restituição.....	72
3.3.6 Dos tipos de rompimento da Paz e suas consequências.....	72
3.3.7 Da amizade.....	73
3.3.8 Do término da Guerra e suas consequências.....	73
3.4 EXORTAÇÕES À BOA FÉ E À PAZ.....	74
4 JUSTIÇA E PAZ NA TERMINAÇÃO DOS CONFLITOS: <i>JUST PEACE</i> OU “<i>JUST A PEACE</i>”?	75
4.1 DO MINIMALISMO E MAXIMALISMO NO <i>JUS POST BELLUM</i>	75
4.1.1 JPB em Francisco de Vitoria.....	87
4.1.2 JPB em Francisco Suárez.....	88
4.1.3 JPB em Hugo Grotius.....	89
4.2 SOBRE O MODELO MAIS ADEQUADO.....	89
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	91
REFERÊNCIAS.....	97
APÊNDICE.....	100

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Qual sorte de justiça parece ser a mais adequada na terminação dos conflitos? Um grande desafio impõe-se aos estudiosos, moralistas e juristas, pelo restabelecimento da paz e a possibilidade de manutenção da mesma. A discussão sobre este “direito à paz”, aquele hábil a restituir e reconstruir a possibilidade de uma nova ordem, decorre da vasta doutrina filosófica-jurídica da Guerra Justa. Erigida no medievo, a doutrina da Guerra Justa visava estabelecer uma determinada ordem nos conflitos entre os reinos da cristandade, buscando a prevalência da razão sobre as intenções mais perversas e revanchistas. Pode-se ressaltar que a doutrina se dividiu em três processos distintos, porém conectados: por primeiro buscou-se delimitar quais os elementos necessários para que uma guerra fosse declarada [*Jus ad bellum*], dentre os quais, tornou-se clássico o tripé do Aquinate: legitimidade do declarante da guerra, causa justa e reta intenção. O segundo processo buscou os parâmetros necessários para que, já em conflito, a condução da guerra observasse certos limites morais e jurídicos [*Jus in bello*], entre eles, o respeito aos civis que não pegaram em armas, por exemplo. Por terceiro, no [*Jus post bellum* (JPB)], buscou-se, no encerramento deste ciclo da guerra justa, definir as regras jurídicas e morais capazes de restituir a ordem, visando à manutenção da paz futura.

A presente pesquisa delimita-se ao terceiro processo, ou seja, ao JPB no seu tratamento originário, quanto atual. No tratamento originário, buscamos a gênese do JPB nas obras dos grandes tratadistas como Francisco de Vitoria, Francisco Suárez e Hugo Grotius. No tratamento contemporâneo, visamos investigar qual seria o *toolkit* necessário [ou mais adequado] para o enfrentamento da terminação dos conflitos.

O objetivo geral da pesquisa é cotejar os modelos filosófico-normativos do JPB debatidos nos tempos atuais, com a doutrina erigida na escolástica tardia, buscando apropriações para o enfrentamento da problemática atual da justiça na terminação dos conflitos.

No primeiro capítulo trabalhamos com concepções mais contemporâneas do JPB, no sentido de perquirir quais são as suas recomendações na terminação dos conflitos. Pontuamos no capítulo a divisão teórica existente entre os pesquisadores do tema, quais sejam, aquelas

que encaram o JPB apenas pelo seu matiz jurídico e aquelas, por outro turno, que abordam a temática a partir de concepções filosófico-normativas, que a nosso ver, contribuem de forma mais substancial ao tema. Optamos por este método expositivo, o de privilegiar por primeiro as discussões mais atuais, conectando o leitor, de pronto, com o problema atual, para que já possa estabelecer um enlace com o último capítulo, também de matiz contemporâneo. Sendo a base, portanto, o núcleo central da exposição, a escolástica tardia – que nos auxilia a ligar os dois pontos: como o tema é tratado em nosso presente e quais as proposições que podem ser somadas a esse tratamento. Assim, metaforicamente, temos por primeiro o diagnóstico atual e por último os remédios mais eficazes, estando na escolástica tardia a doutrina que pode nos fornecer a abordagem mais substancial e eficaz. Destarte, no capítulo primeiro colocamos à exposição dois modelos recentes da aplicabilidade da justiça no término dos conflitos, a saber, o modelo de Brian Orend¹ e Larry May². Na visão de Orend iremos verificar que o *toolkit* mais adequado na terminação dos conflitos estaria assim delimitado: I) reivindicação dos direitos, II) proporcionalidade, III) punição, IV) compensação e V) a reabilitação. Na perspectiva de May, os elementos que devem ser perseguidos são: I) retribuição, II) reconciliação, III) reconstrução, IV) restituição e reparação e V) a proporcionalidade. Escolhemos os dois modelos, pois, acreditamos que no conjunto contemporâneo, acabam espelhando duas visões distintas acerca da aplicabilidade da justiça na terminação dos conflitos.

No segundo capítulo investigamos a gênese do JPB nas obras da escolástica tardia, tomando relevo prioritário as de Francisco de Vitoria (1483–1546) e Francisco Suárez (1548–1617). Em Vitoria revisitamos suas célebres [*Relectiones*], a saber: *De indis recenter inventis relectio prior* (1538) ou como consagrada na literatura especializada: (De Indis) e *De indis, sive de iure belli hispanorum in bárbaros, relectio posterior* (1539) ou também denominada: (De Iure Belli). Em Suárez, a obra revisitada será a sua *Disputatio ultima de Bello* (1584), doravante denominada DDB. Antes da análise dos modelos de JPB em Vitoria e Suárez, resgatamos ainda, de forma breve, a questão da paz na visão de Tomás de Aquino. Dos modelos aplicáveis ao término dos conflitos cabe salientar que, em Vitoria, o JPB terá como moldura o conceito de *totus orbis* ou da comunidade das nações, conceito de todo inovador às relações internacionais, uma vez que, inaugura, muito antes das teorias da própria disciplina, a ideia de um sistema internacional ou sociedade internacional. O *totus orbis* dará o lastro

¹ Relevante pesquisador do *Jus post bellum*, Orend é Professor de Filosofia e Diretor de Estudos Internacionais na Universidade de Waterloo, em Ontário, Canadá.

² Professor Emérito de Filosofia na Universidade Vanderbilt, Nashville, Tennessee.

necessário a concepção de justiça após a guerra, de Vitoria. Para ele, havia o fim geral e os fins imediatos. O fim geral é a manutenção da paz e da segurança. Os imediatos, que revelavam o esquema de JPB de Vitoria, estavam divididos, na seguinte ordem: I) punição imediata daqueles que cometeram um ordem de injustiça contra a “comunidade das nações”, II) a recuperação das coisas e dos interesses perdidos, mediante provas suficientes e III) a reparação material das perdas (bens) durante a guerra – princípios todos vinculados à proporcionalidade. Também vimos que Vitoria trouxe importante contribuição a uma espécie de *Jus Ad Pacem* ou Direito da Paz, quando trabalhou com a concepção doutrinária de uma Paz Justa, salientando e.g. os direitos: I) à manutenção da paz interna e externa, II) defesa da integridade territorial e da soberania, III) da expansão territorial (direito colonial de conquista), IV) da igualdade jurídica, honra, independência política, bem como da comunicabilidade jurídica entre as unidades políticas – todos elementos necessários à manutenção de uma Paz Justa entre as nações.

Suárez, por seu turno, trouxe a seguinte ordenação quando da terminação do conflito: I) punição imediata contra aqueles que cometeram atos de injustiça contra a paz, II) a reparação material dos bens amealhados durante a guerra e III) a satisfação das partes, processo não imediato, que visa a paz futura e a estabilidade entre as unidades políticas. Se o lastro de Vitoria ao seu JPB foi o conceito do *Totus Orbis*, Suárez buscou no que denominou de *debitus modus* o contorno principal de seu conjunto de entendimento do JPB, enfocando no aspecto da proporcionalidade em todas as esferas da Guerra Justa, ou a maneira mais adequada de se declarar, conduzir e terminar uma guerra, sem que as balizadas da justiça e da ética ficassem prejudicadas. Grotius, como veremos, irá buscar sintetizar muito das doutrinas da escolástica tardia, adentrando em detalhes importantes e que garantiriam ainda mais, a manutenção da estabilidade e da segurança no plano internacional.

No terceiro capítulo buscamos examinar a obra de Hugo Grotius (1583–1645) que, ao fundar a moderna base do Direito Internacional Público em seu célebre *De Iuri belli ac pacis* (1625), trouxe elementos relevantes à composição do JPB, bem como novas interpretações sobre as teorias de justiça derivadas de Aristóteles. Faremos isso de três formas: I) por meio de seus famosos prolegômenos, ensaio que justamente dá a abertura de seu tratado, uma vez que ali se encontra grande parte do entendimento grociano sobre a questão da paz e da terminação dos conflitos. Para tanto, separamos dos 61 no total, 15 prolegômenos que lidam direta ou indiretamente com a questão do JPB, bem como a visão mais ampla de Grotius sobre a guerra e a paz, a saber: [1, 6, 7, 8, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 27, 35, 37, 40 e 46], II) pela terceira parte de seu tratado (*Das Convenções Públicas pelas quais se termina a Guerra, onde*

se trata do tratado da paz, da sorte, do combate combinado, da arbitragem, da capitulação, dos reféns, dos penhores) dividida em sessenta tópicos. Desses tópicos, identificamos oito grandes temas do JPB – uma categorização, ao que nos parece, inovadora. Dos temas inseridos no tratado grociano da terminação da guerra, iremos discorrer, a saber: I) Da divisão das Convenções [que compreende o tópico I], II) Dos aspectos da soberania [que compreende do tópico II ao VI], III) Dos Bens (ou aspectos materiais) [que compreende do tópico VII ao X], IV) Das possíveis interpretações da paz [que compreende do tópico XI ao XII], V) Das formas de restabelecimento/restituição [que compreende do tópico XIII ao XXVI], VI) Dos tipos de rompimento da paz e suas consequências [que compreende do tópico XXVII ao XXXIX], VII) Da amizade [que compreende do tópico XL ao XLI] e VIII) Do término da guerra e suas consequências [que compreende do tópico XLII ao LX] e III) por meio do encerramento do tratado, nomeado por Grotius como *Exortações à boa fé e à paz* – de onde retiraremos o substrato mais conclusivo do autor sobre a matéria. Para tanto, utilizaremos apenas uma versão do tratado, traduzida para o português.³

Pretendemos, no quarto e último capítulo, rememorar as ideias principais, trazendo os modelos de JPB à discussão contemporânea da aplicabilidade da justiça e do conceito de paz na terminação dos conflitos. Para tanto, primeiro iremos trazer à lume o recente debate que tem dividido os teóricos e especialistas dentro da rubrica do JPB, qual seja, a gradação da justiça ou do direito no término dos conflitos: deve a justiça ser evocada somente à pronta reparação dos danos, sem interferências maiores na soberania do país vencido ou a mesma deve ser evocada para aplicação de um amplo leque normativo, ou ainda, devemos seguir imperativos morais de ordem negativa ou princípios normativos que ampliam a justiça para além da reparação? Por segundo, iremos rememorar os modelos clássicos do JPB, discutindo-se, por último, o modelo mais adequado do JPB, em nossa visão.

³ GROTIUS, Hugo. **O Direito da Guerra e da Paz**. *De Iure Belli ac Pacis*. Ijuí, RS: Editora Unijuí, 2004. (2 Volumes)

1 MODELOS CONTEMPORÂNEOS DO JUS POST BELLUM

Nota capitular

O presente capítulo busca apresentar a divisão teórica do JPB, bem como a forma que iremos lidar com a referida doutrina. Optamos, antes mesmo de adentrar no tratamento do JPB e da Paz Justa, a partir da escolástica tardia, principalmente em Francisco de Vitoria e Francisco Suárez e, na sequência, na obra inclinadamente humanista de Hugo Grotius – recorreremos às abordagens mais hodiernas, que em seu conjunto tentam estabelecer os requisitos necessários à terminação dos conflitos, com vistas ao estabelecimento de uma Paz Justa. Portanto, procuramos encontrar na literatura recorrente do JPB, quais seriam os princípios morais e normativos [*toolkit*], de forma sistemática, para serem aplicados após as guerras e como eles visam restaurar a ordem, de forma eficiente e pragmática. Nossa proposta, nos capítulos que seguirão, será a de resgatar o JPB nas obras clássicas da escolástica barroca, para então, em caráter de síntese, propor, em nossa visão, qual seria o *toolkit* mais adequado para se encarar a realidade dos conflitos atuais, ou seja, a partir da apresentação das discussões mais recentes (Capítulo 1) e de nossa interpretação da fundamentação do JPB nas obras clássicas (Capítulos 2 e 3), visamos debater e propor (Capítulo 4), quais princípios morais e normativos podemos perseguir para estabelecermos uma Paz Justa, de forma eficiente e pragmática, tendo-se em conta a complexa realidade dos conflitos de hoje que, provavelmente exigem uma adaptação na forma de se enxergar o JPB.

1.1 BREVE PREÂMBULO AO JUS POST BELLUM

Antes mesmo de adentrarmos nos princípios filosóficos e/ou normativos do JPB ou, *direito* após o conflito, cabe ressaltar, em primeiro, a qual sorte de correntes teóricas essa

doutrina divisou-se, cumprindo lembrar ainda que, apesar do JPB ser atributo relevante na discussão do desdobramento histórico da Teoria da Guerra Justa (TGJ), parece ser recente⁴ o esforço dos pesquisadores, principalmente na área filosófica, no tocante à compreensão desse atributo, que encerra o ciclo que tivera início no *Jus Ad Bellum* (direito de declarar uma guerra) e tem como intermédio o *Jus In Bello* (como conduzir uma guerra). Destarte, podemos explorar o JPB em duas dimensões distintas, porém, em nossa visão, complementares. A primeira delas resguarda o JPB dentro da tradição da TGJ, perfilando seus princípios em contornos morais e filosóficos, cuja gênese se dá a partir da obra do Aquinate⁵, principalmente em: (*ST IIaIIae Q. 40*).⁶ A segunda delas seria uma abordagem que visa tratar do JPB a partir do arcabouço do Direito Internacional Público, nos acordos de paz erigidos após os conflitos, entre Estados soberanos.⁷

Na visão de Orend (2008)⁸, as pesquisas acerca do JPB tiveram realce mais aprofundado em tempos hodiernos, devido ao fato de haver uma espécie de rejeição histórica⁹, que tem centrado seus esforços maiores, nos estudos do *Jus Ad Bellum* e do *Jus In Bello*. Essas duas seriam as dimensões mais tradicionais da TGJ, ficando o JPB muitas vezes separado da discussão mais tradicional, mesmo sendo o aspecto conclusivo, que teria liame com a própria causa justa de uma guerra, como lembrou Orend (2008 *apud* WALZER, 1977).¹⁰

Na mesma esteira, May (2012 n.p) irá fazer referência ao enfoque maior ou quase exclusivo dado ao tratamento do *Jus ad Bellum* e do *Jus in bello* em detrimento ao JPB:

há uma extensa discussão dos princípios normativos que devem governar o início de uma guerra (*Jus Ad Bellum*) e também da conduta em uma guerra (*Jus In Bello*). Todavia ainda é carente o estudo devotado ao (*Jus Post Bellum*).¹¹

⁴ OREND, Brian In: STAHN, Carsten. KLEFFNER, Jann (Editors). **Just post bellum: towards a law of transition, from conflict to Peace**. Netherlands: TMC Asser Press, 2008. (p. 49)

⁵ Em que pese a TGJ tenha sido trabalhada nas obras de Cícero e também de Santo Agostinho, parece ser em Tomás de Aquino que a questão será devidamente sistematizada, tornando célebre a tríade necessária para ancorar o *Jus ad bellum*, qual seja: 1) autoridade do príncipe ou governante para declarar a guerra, 2) uma causa justa e, 3) uma reta intenção (*recta ratio*). O Aquinate dividiu a questão 40, em quatro artigos: 1) há alguma guerra que seja lícita? 2) é permitido aos clérigos guerrear? 3) é permitido usar estratégias na guerra? e 4) é permitido guerrear nos dias de festa?

⁶ AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. V. 6. 3 Edição. São Paulo: Edições Loyola, 2012. (p. 516)

⁷ Cf. OREND, Brian In: STAHN, Carsten. KLEFFNER, Jann (Editors). **Just Post Bellum: towards a law of transition, from conflict to Peace**. Haia: TMC Asser Press, 2008. (p. 50)

⁸ *Ibidem*, p. 50

⁹ *Ibidem*, p. 51

¹⁰ “Look, justice after war consists in achieving the just cause which justified the start of the war to begin with. For example, if the just cause was self-defense from aggression, jus post bellum consists in defeating and repulsing the aggressor, successfully defending one’s community.”

¹¹ MAY, Larry. *After War Ends*. **Nova York**: Cambridge University Press, 2012. (Paginação irregular).

1.1.1 Princípios do *Jus post bellum*

A terminação¹² de um conflito, em contextos atuais, trata-se de fenômeno de alta complexidade, sendo insuficiente a simples aplicação de “regras da paz” ou “regras da guerra” – ademais, o fim de uma guerra exige uma contextualização muito específica, a partir de um levantamento de quais princípios poderiam ser aplicados, não apenas do ponto de vista moral, mas, também, no quesito da eficiência e do pragmatismo, capazes de direcionar a terminação do conflito a um cenário de paz; uma paz justa e duradoura, capaz de restaurar a ordem (STAHN, 2007).¹³

A paz seria o objetivo final de uma guerra, portanto resta clara a conexão entre o *Jus ad bellum* e o *Jus in bello*, com o *Jus post bellum*, o que já levara Sto. Agostinho, de acordo com Bass (2004 *apud* AGOSTINHO, 1984)¹⁴ afirmar que:

é fato estabelecido que a paz é o desejo final no término de uma guerra. Todo o homem busca a paz, mesmo no empreendimento de uma guerra, mas nenhum homem busca a guerra, quando a paz estiver estabelecida.

Por seu turno, Francisco de Vitoria, como base geral de sua obra, começa por estabelecer os fins e os objetivos próprios de uma guerra justa, que expressam de forma clara a fundamentação jurídica das ações bélicas¹⁵ (URDANOZ, 1960).¹⁶ Assim, resta claro que Vitoria já haveria lançado uma sorte de princípios necessários ao restabelecimento da paz e sua futura manutenção, ordenando, ao que parece, da seguinte forma: I) em primeiro momento o próprio restabelecimento da justiça e do direito, suprimidos pelo adversário ao empreendimento da guerra justa, como princípio geral da guerra justa II) a defesa da nação,

¹² A discussão sobre a terminação (*Post*) das guerras tomará contornos relevantemente complexos nos tempos atuais, principalmente com a emergência dos ditos conflitos assimétricos, aqueles travados não somente entre Estados soberanos, se não, também por forças irregulares, tornando dificultoso o juízo acerca do “fim” de uma guerra.

¹³ Cf. STAHN, Carsten. “**Jus Ad Bellum**”, “**Jus In Bello**”... “**Jus Post Bellum**”? Rethinking the conception of the law of armed force. *The European Journal of International Law* Vol. 17 n.5, 2007. (pp. 921–943) Disponível em: <http://www.ejil.org/pdfs/17/5/111.pdf> Acesso em: 15/07/2018.

¹⁴ Cf. BASS, Gary. **Jus Post Bellum**. *Philosophy & Public Affairs* 32, n. 4. 2004. Disponível em: <https://www.princeton.edu/~gjbass/docs/juspost.pdf> Acesso em: 15/07/2018 (p. 387).

¹⁵ “Sobre a Guerra Justa, os princípios mencionados pelo autor, a partir do plano da obra Vitoriana, são: 1) O fim geral da mesma: o restabelecimento da justiça e do direito, cuja violação pelo adversário é causa da guerra. O fim superior, o efeito extrínseco e último que se deve perseguir: a paz; 2) Fins e objetivos imediatos da guerra justa: I) a defesa da nação, das vidas e dos bens de todos os seus membros, II) recuperação dos bens e direitos subtraídos pelo adversários, III) reparação dos danos que o inimigo houvera cometido injustamente, IV) tomar as medidas necessárias de segurança para se obter uma paz estável e se evitar o perigo de outra guerra, V) imposição de um sorte de castigo, punição pela injúria aplicada, correspondente à gravidade.” (p. 802)

¹⁶ Cf. URDANOZ, Teófilo. *Obras de Francisco de Vitoria: Relecciones Teologicas*. Madri: BAC, 1960. (p. 801)

das vidas e dos bens de seus membros; III) a recuperação de todos os bens subtraídos; IV) a tomada das medidas necessárias de segurança, para se obter uma paz estável e duradoura, o que denota a preocupação de Vitoria, não apenas no restabelecimento imediato da paz, se não, na preocupação de que essa paz venha a trazer estabilidade às nações; V) por fim, a punição ao inimigo, a partir de uma determinada proporcionalidade. Sendo esses princípios (II à V) aqueles imediatos da guerra justa.

Na esteira da escolástica barroca, Francisco Suárez também iria explorar em detalhes os princípios atinentes ao JPB, conforme Stahn (2007)¹⁷:

[...] Vários proponentes da doutrina da "guerra justa" discutiram os princípios pós-conflito em seus escritos. Francisco Suárez, por exemplo, argumentou a favor de estender as categorias de Guerra Justa para um terceiro período, ou seja, o fim das guerras justamente declaradas e travadas. Em sua *Disputatio XIII* sobre a Guerra (1621), Suárez distinguiu três períodos disitintos de uma Guerra Justa: seu início; sua prossecução, antes que a vitória seja obtida; e o período após a vitória. Além disso, formulou princípios do *Jus post bellum* baseados na necessidade de reparação da guerra, os direitos de propriedade após a guerra e o tratamento do Estado conquistado.

Na transição da escolástica tardia, os princípios do JPB estabelecidos por Vitoria e Suárez, teriam recepção no pensamento de Hugo Grotius, a quem caberia, de toda a sorte, sistematizar a partir de uma visão secular da justiça e da moral, uma concepção internacionalista, que o autor¹⁸ considera como um:

[...] relato mais refinado das formas e condições de término dos conflitos foi dado por Hugo Grotius, que secularizou a Teoria da Guerra Justa em seu *De Jure Belli ac Pacis*. Grotius colocou a guerra dentro das categorias mais amplas de justiça e controle. Três de seus trabalhos incorporam não apenas princípios concretos sobre a legalidade da guerra e a conduta permissível nas hostilidades, mas também regras sobre a rendição, apelos à moderação na aquisição da soberania, diretrizes de boa fé entre inimigos, regras para a interpretação dos tratados de paz e as indicações "de que maneira a lei das nações torna a propriedade dos súditos responsável pela dívida dos soberanos". Grotius concluiu seu trabalho com "apelos em nome da boa fé e da paz, postulando que, mesmo na guerra, a paz deve ser sempre mantida em vista".

De acordo com Orend (2008)¹⁹ o conjunto mais apropriado de princípios a serem aplicados após os conflitos, tendo-se em vista a perseguição de uma paz justa, seriam: I) a reinvidicação de direitos, princípio que busca restabelecer os direitos humanos que durante a

¹⁷ Cf. STAHN, Carsten. "Jus Ad Bellum", "Jus In Bello"... "Jus Post Bellum"? Rethinking the conception of the law of armed force. *The European Journal of International Law* Vol. 17 n.5, 2007. (pp. 921–943) Disponível em: <http://www.ejil.org/pdfs/17/5/111.pdf> Acesso em: 15/07/2018.

¹⁸ Ibidem

¹⁹ Cf. OREND, Brian *In*: STAHN, Carsten. KLEFFNER, Jann (Editors). **Jus Post Bellum**: towards a law of transition, from conflict to Peace. Haia: TMC Asser Press, 2008. (p. 32)

guerra foram suprimidos; II) a proporcionalidade e publicidade, que ensejam a busca de um acordo de paz razoável entre as partes, respeitando-se as proporções, bem como a necessidade de transparência, ancorada em uma diplomacia pública e não “de gabinete”; III) a punição, não ficando os líderes ou soberanos, aqueles que romperam com a ordem e a estabilidade, longe dos tribunais e do julgamento das Cortes Internacionais; IV) a compensação, que visa, a restituição material daquilo que tenha sido suprimido durante a guerra e; V) a reabilitação, que visa o processo de desmilitarização e a busca de uma paz justa.

Dos trabalhos mais recentes acerca da base principiológica na terminação das guerras, que busca de certa forma sistematizar a produção científica em torno do JPB, nos parece que os princípios trabalhados por May (2012)²⁰, quais sejam: reconstrução, retribuição, restituição, reparação, reconciliação e por fim, proporcionalidade – foram cuidadosamente selecionados como espécie de um *toolkit* visando o estabelecimento de uma paz justa, sendo o mais completo na literatura até o presente momento [a nosso ver]. Portanto, é nele que iremos ancorar nossa análise mais aprofundada. Os princípios estão assim escalonados: retribuição, reconciliação, reconstrução, restituição e reparação e proporcionalidade:

1.1.1.1 Retribuição

Parece ser, em uma composição mais hodierna²¹, a retribuição o primeiro passo após a terminação de um conflito. Trazer todos aqueles, que em nome de uma soberania perpetraram injúrias contra civis, aos tribunais internacionais²² competentes para a condução de um julgamento apropriado, parece ser o mecanismo principal do aspecto retributivo. A retribuição deveria ser o mecanismo mais imediato à disposição dos Estados no fim de um conflito armado ou até mesmo de um genocídio, pronto para se fazer a justiça no sentido de penalizar os agressores mediante cálculo proporcional ao dano causado por esses à comunidade internacional. A retribuição também pode ser compreendida a partir da ótica de uma

²⁰ MAY, Larry. *After War Ends*. Nova York: Cambridge University Press, 2012. (Paginação irregular).

²¹ Cf. MAY, Larry In: STAHN, Carsten. EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jens (Editores). **Jus Post Bellum**: mapping the normative foundations. Oxford: Oxford University Press, 2014. (p. 16).

²² A saber, o Tribunal Penal Internacional e a Corte Internacional de Justiça: “Com sede na Haia (Países Baixos), o TPI iniciou suas atividades em julho de 2002, quando da 60ª ratificação ao Estatuto. Subsidiariamente ao Poder Judicial dos Estados, processa e julga acusados de crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e, futuramente, crimes de agressão. O TPI julga apenas indivíduos – diferentemente da Corte Internacional de Justiça, que examina litígios entre Estados. A existência do Tribunal contribui para prevenir a ocorrência de violações dos direitos humanos, do direito internacional humanitário e de ameaças contra a paz e a segurança internacionais.” Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/paz-e-seguranca-internacionais/152-tribunal-penal-internacional> Acesso em: 02/07/2018

punição²³, prática retributiva na esfera da justiça internacional. A punição deve ser empregada proporcionalmente ao dando infligido e deve, sempre, buscar o bem comum, como afirmava Francisco de Vitoria.²⁴ Cumpre ressaltar que, pelas próprias circunstâncias históricas, os teóricos do TGJ, no que toca o aspecto dos contornos do JPB, defendiam no lugar dos julgamentos internacionais nos tribunais competentes, outras formas de punição – sendo Hugo Grotius o teórico que de certa forma trouxe alguma contribuição inicial à possibilidade de julgamentos apropriados.²⁵

Se os teóricos da escolástica tardia, como Francisco de Vitoria ou Francisco Suárez ainda não vislumbravam a emergência de tribunais internacionais aplicando a justiça em âmbito internacional, chamará atenção os esforços dos tribunais contemporâneos no sentido de evocar as teorias levantadas por aqueles teóricos, fundamental a toda construção do direito internacional moderno. Destarte, ressaltamos excerto de uma “opinião concorrente ou (em separado)”²⁶ proferida pelo Juiz brasileiro Antônio Augusto Cançado Trindade, na Corte Internacional de Justiça²⁷, no tocante à declaração de independência do Kosovo, caso que nos parece relevante ao contexto atual do JPB. Lembrará o Juiz, as relevantes obras que contribuíram ao moderno edifício do direito internacional:

O ideal da *civitas maxima gentium* seria em breve cultivado e proposto nos escritos dos chamados “pais fundadores” do direito internacional, nomeadamente nas *célèbres* Relecciones Teológicas (1538-1539), sobretudo em *De Indis - Relectio Prior* de Francisco de Vitoria; no tratado *De Legibus ac Deo Legislatore* (1612), de Francisco Suárez; no *De Jure Belli ac Pacis* (1625), de Hugo Grotius; no *De Jure Belli* (1598), de Alberico Gentili; no *De Jure Naturae et Gentium* (1672), de Samuel Pufendorf; e no *Jus Gentium Methodo Scientifica Pertratatum* (1749), de Christian Wolff. Na época da elaboração e divulgação das obras clássicas de F. de Vitoria e F. Suárez (supra), o jus gentium já havia se libertado das origens do direito privado (do direito romano) para aplicar-se universalmente a todos os seres humanos (TRINDADE, 2010, p. 552).

²³ “O conceito de punição – sua definição – e sua aplicação prática e justificativa durante os últimos cinquenta anos mostraram um desvio acentuado nos esforços para reformar e reabilitar a injúria perpetrada por infratores em favor da retribuição e do encarceramento. A punição em sua própria concepção é agora reconhecida como uma prática inerentemente retributiva, qualquer que seja o papel adicional da retribuição como uma (ou a) justificativa ou meta da punição.” In: BEDAU, Hugo Adam. KELLY, Erin, "Punishment", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2017. (Edward N. Zalta (ed.)), Disponível em:

<<https://plato.stanford.edu/archives/win2017/entries/punishment/>>. Acesso em: 6/07/2018

²⁴ Cf. MAY, Larry In: STAHN, Carsten. EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jens (Editores). **Jus Post Bellum: mapping the normative foundations**. Oxford: Oxford University Press, 2014. (p. 16).

²⁵ *Ibidem* (p. 16)

²⁶ Prática comum no âmbito da Corte Internacional de Justiça, onde o Juiz profere visão complementar ao seu voto, denominada de “*separate opinion*.” Tendo declarado o seu voto em consonância com o plenário, o Juiz poderá apresentar as suas convicções pessoais sobre o tema discutido.

²⁷ I.C.J (*International Court of Justice*). “**Separate Opinion**”. Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade (2010). Disponível em: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/141/141-20100722-ADV-01-08-EN.pdf> Acesso em: 20/07/2018 (p. 552).

1.1.1.2 Reconciliação

Cabe ressaltar aqui, a relevância do princípio reconciliatório como mecanismo garantidor de uma paz justa capaz não apenas de restabelecer a ordem, mas, principalmente, de mantê-la. Consideramos essa hipótese a partir de uma pesquisa de Breck e Long (2003)²⁸, que a nosso ver, por seu rigor metodológico²⁹, trouxe importantes indicadores e evidências empíricas à discussão do JPB e seus princípios fundamentais – demonstrando a partir de considerável amostra, que os eventos reconciliatórios induzidos após os conflitos, reduziram drasticamente a recorrência do uso de violência, se comparado com os conflitos que não foram seguidos por formas de reconciliação. Assim, os ditos eventos foram capazes não apenas de cessar a violência por meio da reconciliação, mas, também, garantir a não recorrência de violência armada entre Estados, décadas após os conflitos estudados.

Tendo-se vencido as formas punitivas, que visam, no plano menos alongado, retribuir de imediato os danos provocados por aqueles que perverteram a ordem ou conduziram guerras injustamente; o próximo passo seria a reconciliação³⁰ entre os povos. A reconciliação é etapa fundamental para se atingir uma paz justa, ou seja, o restabelecimento de uma ordem duradoura, que acima de tudo, passando pela retribuição (fazendo-se as devidas punições), mira o futuro das relações entre os povos, reconciliando seus desejos e favorecendo a concórdia. Aqui a concórdia seria entendida³¹ como a “paz dos homens”, ou seja, o acordo entre vontades de homens para homens – conceito detalhadamente analisado no tratamento da paz por Tomás de Aquino na Suma de Teologia (IIa IIae q. 29, a. 1-4), portanto, a reconciliação aqui trabalhada é operação entre homens, dispostos a consenso, por mais complexo que esse seja.

A reconciliação, como um conceito do JPB, envolve um retorno ao momento onde os adversários não somente não estavam em conflito, mas onde também havia mútua confiança

²⁸ Cf. BRECKE, Peter. LONG, William. **War and Reconciliation**: reason and emotion in conflict resolution. Londres: MIT Press, 2003.

²⁹ A pesquisa analisou 430 conflitos armados em 109 países durante 50 anos, identificando a partir dos mesmos a emergência dos eventos reconciliatórios. (paginação irregular).

³⁰ “O termo “reconciliação” é usado para se referir a um processo ou a um resultado ou objetivo. A reconciliação, como resultado, é uma melhoria nas relações entre as partes que antes estavam em conflito umas com as outras.” RADZIK, Linda. MURPHY, Colleen, “Reconciliation”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (2015), Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2015/entries/reconciliation/> Acesso em: 20/07/2018

³¹ Cf. PICH, Roberto H. A Historical-Philosophical Note on the Concept of Peace. In ZUIN, Vânia Gomes. *Environments: technoscience and its relation to sustainability, ethics, aesthetics, health and the human future*. Edufscar: São Carlos, 2018. (pp. 109–120).

entre eles.³² Logo, a reconciliação não significa apenas o término de desavenças ou conflitos, mas, principalmente, no estabelecimento de uma estabilidade arraigada em um respeito mútuo, que mire no futuro, uma paz justa. Enquanto a retribuição visa a punição e o julgamento daqueles que perverteram a ordem [conduzindo guerras injustas], a reconciliação, por seu turno, deverá envolver os próprios civis [aqueles que não pegaram em armas] de ambos os lados. A reconciliação seria uma espécie de reprogramação das atitudes, no sentido de se evitar também, a emergência de guerras futuras.

O princípio da reconciliação está diretamente vinculado ao *Jus Ad Bellum*, visto que o cálculo realizado nessa etapa [autoridade legítima e intenção reta] anterior, portanto, à própria declaração de guerra será condição diretamente vinculada às ações dos líderes e soberanos na terminação dos conflitos – uma vez que visam estabelecer, pela via da legitimidade e também de uma intenção reta, as condições para que uma paz justa possa brotar a partir dos acordos firmados entre as Nações e o concerto dos desejos distintos que, agora, visam à concórdia.³³

A reconciliação, em diferença aos demais princípios do JPS, parece perpassar diferentes níveis de análise ao mesmo tempo. Enquanto a retribuição restringe-se à esfera punitiva de cunho estatal, a reconciliação, como fizemos alusão, não envolve apenas os líderes soberanos de diferentes lados na terminação de conflitos, mas, também, e de forma prioritária, os próprios civis [aqueles que não pegaram em armas]. Portanto, o nível de análise dos processos reconciliatórios parecer ser muito mais amplo, partindo do indivíduo [inocente] às iniciativas domésticas infraestatais até aquelas ações do próprio Estado e porque não do sistema de Estados [interestatal], sendo portanto, entre os princípios do JPB o mais complexo devido sua elevada capilaridade de níveis políticos e ações possíveis.

Parece haver um conjunto de princípios³⁴ ligados diretamente com o atributo da reconciliação, sendo talvez, o processo mais longo no JPB, que veremos brevemente:

1.1.1.2.1 O pedido de desculpas

“Desculpas são frequentemente valorizadas, não apenas como reconhecimentos de transgressões passadas e gestos de respeito às vítimas, mas também como evidência de uma

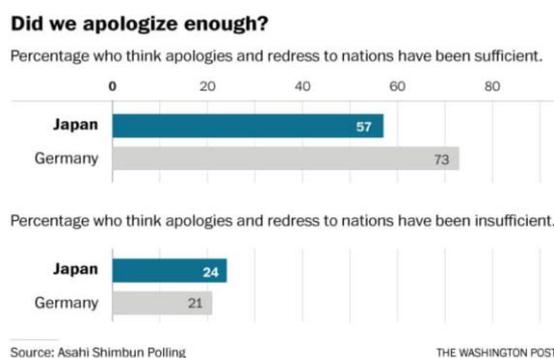
³² MAY, Larry. *After War Ends*. Nova York: Cambridge University Press, 2012. (Paginação irregular).

³³ PATTERSON, Eric D. *Ending Wars Well: order, justice and conciliation in contemporary post-conflict*. New Haven: Yale University Press, 2012. (Paginação irregular)

³⁴ Cf. RADZIK, Linda. MURPHY, Colleen, "Reconciliation", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (2015), Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2015/entries/reconciliation/> Acesso em: 20/07/2018

mudança positiva no transgressor ou no grupo de transgressores.”³⁵ Aqui cumpre destacar, talvez como primeiro elemento de um processo reconciliatório, o ato de desculpar-se, em que pese não tenha efeito jurídicos, sua inclinação, se não de cunho político, uma forma de manifestação respeitosa que demonstra certa observância da dignidade humana. Reconhecer um erro [guerras conduzidas de forma injusta] parece ser o primeiro passo rumo à uma conciliação, deixando claro o transgressor, sua ação não reta e não legitimada. Trata-se de ato unilateral por parte do transgressor. Aquele disposto a desculpar-se será candidato mais forte à reconciliação no futuro. Em caráter contrário, aqueles pedidos de desculpa incompletos ou vagos, somente servirão para melindrar o processo de reconciliação. Ressalta-se, que talvez o ato de desculpar-se, no processo de reconciliação, deveria ser talvez o primeiro intento, todavia, ele nunca deverá substituir qualquer elemento mais substantivo na reconciliação. De forma ilustrativa, curiosa parece ser a pesquisa conduzida pelo jornal japonês *Asahi Shimbun*, reproduzida pelo *The Washington Post* em 2015 (Figura 1), demonstrando que os pedidos de desculpas alemães no pós-Segunda Guerra parecem ter sido mais efetivos que os do Japão. À comunidade internacional, o pedido de desculpa de uma grande liderança possui peso político significativo, quando sincero.

Figura 1: Desculpas após os conflitos: Japão e Alemanha



Fonte: *The Washington Post*³⁶

1.1.1.2.2 A preservação da memória

³⁵ *Ibidem*

³⁶ Disponível em: https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2015/08/13/germany-won-respect-by-addressing-its-world-war-ii-crimes-japan-not-so-much/?noredirect=on&utm_term=.bfbf8d8f2c50 Acesso em: 20/08/2018

“Os memoriais assumem várias formas diferentes, como monumentos, locais preservados de eventos importantes ou trágicos, museus, arquivos, cerimônias ou atividades educacionais.”³⁷ Talvez uma referência muito lembrada neste quesito sejam os famosos Campos de Concentração nazistas, como o de Auschwitz, que carrega em seu portão de entrada a célebre frase: o trabalho liberta [*Arbeit macht frei*] ver (Foto 1).³⁸ A memória ocupará um lugar importante no processo reconciliatório após os conflitos, principalmente aqueles como guerras totais, grandes genocídios e regimes de exceção. A função de um memorial seria a de lembrar os lugares mais sombrios que a natureza humana pode chegar, servindo como um lembrete incisivo que ajudará a sociedade percorrer um caminho que a leve à paz, e não à guerra. Os memoriais de guerra conseguem forjar uma espécie de “memória coletiva” que, compartilhada, ajuda o entrosamento cívico e histórico, principalmente àqueles que não tomaram parte destes eventos.

Foto 1: Entrada do Campo de Concentração de Auschwitz: “O Trabalho Liberta”



1.1.1.2.3 Em busca da verdade

³⁷ Cf. RADZIK, Linda. MURPHY, Colleen, "Reconciliation", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (2015), Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2015/entries/reconciliation/> Acesso em: 20/07/2018

³⁸ Disponível em: <http://www.skibbereeneagle.ie/web/wp-content/uploads/blogger/-MPpo0gCA76g/UkiFEDj9RII/AAAAAAAAAXlo/1qgqc77LTrI/s1600/arbeit.jpg> Acesso em 20/08/2018

Não bastando ao processo reconciliatório o pedido formal de desculpas e o aspecto físico dos memoriais – o fato de perquirir a verdade parece ser elemento a coligar-se com os dois. Torna-se importante, portanto, a busca pela verdade dos acontecimentos, e não por versões dúbias ou acobertadas por nuvens de fumaça. Por mais dolorosa que seja a aproximação à verdade, principalmente àqueles que porventura tenham familiares diretos ou até mesmo participação nos conflitos do passado, o mecanismo parece reconstruir os fatos e auxiliar o complexo processo de reconciliação. Nesse aspecto, tomarão relevo as conhecidas “comissões da verdade”:

na esfera política, um mecanismo formal para descobrir e documentar o passado é uma comissão da verdade. As comissões da verdade são instituições oficiais temporárias estabelecidas para examinar padrões de abusos de direitos humanos especificados em um determinado período de tempo.³⁹

O que realmente aconteceu? Quem foram os responsáveis? Quem tomava as decisões? Todas essas indagações são muito comuns nestes processos, bem como a profunda investigação em arquivos ainda existentes [muitos disponíveis ao público em geral], também sendo uma forma de reparação àqueles que participaram diretamente dos fatos históricos a serem levantados.

1.1.1.2.4 A anistia

A anistia inclina-se a ser uma forma ainda controversa no processo reconciliatório. O instituto é declaratório [por órgão público e soberano] e tem capacidade de tornar impuníveis determinados transgressores [por motivos políticos e/ou penais] em um determinado período de tempo, podendo ser concedida de forma incondicional.

A anistia é instituto estabelecido em diversas conjunturas e diferentes lugares do mundo, sendo mecanismo também utilizado como forma de “negociar” a participação dos agressores nas próprias Comissões de Verdade, uma vez que o instituto acaba por dar “esquecimento relativo”, facilitando que tais agressores aceitem com mais facilidade o esclarecimento dos fatos históricos. A anistia pode ser também um mecanismo de indução do término do próprio conflito.

³⁹ [Op. cit]

1.1.1.2.5 Transparência pública

Esse princípio remete a possibilidade de investigar a vida pregressa de todas as lideranças políticas concorrentes à cargos públicos, no sentido de verificar se em algum momento tomaram parte de alguma transgressão da ordem internacional ou até mesmo de conflitos internos. Geralmente esse elemento é observável nos países que estão passando por um momento de transição democrática, não possuindo instituições fortalecidas e nem processos confiáveis.

1.1.1.2.6 O perdão

O perdão é elemento que se vincula fortemente em processos reconciliatórios, devendo ser uma etapa e não um fim em si mesmo. Toda vez que o perdão se torna um fim em si mesmo, temos uma sociedade demasiada tolerante contra os diversificados tipos de agressão. Se tomarmos como exemplo os recentes ataques terroristas de que temos conhecimento, podemos observar que em muitos deles a resposta do ocidente tem sido o que os americanos denominam de [*teddy bears and flowers*] ursos de pelúcia e flores.

1.1.1.3 Reconstrução

Se a retribuição se inclina à punição, quando leva aqueles que injustamente conduziram guerras, aos tribunais internacionais, a reconciliação, por seu turno, adota um caráter político e de espectro amplo, como observamos supra. O aspecto da reconstrução adotará algumas frentes importantes no JPB – uma vez que a mesma levanta a necessidade de uma satisfação material e do que se denomina responsabilidade de proteger, do inglês [*responsability to protect*]⁴⁰ ou ainda [*R2P*]. Do plano da satisfação, cabe aos transgressores a responsabilidade sobre o que porventura, destruíram, e.g. se atearam fogo em uma cidade

⁴⁰ “A responsabilidade de proteger representa um compromisso político para acabar com as piores formas de violência e perseguição. Procura reduzir o fosso entre as obrigações prévias dos Estados-Membros ao abrigo do direito internacional humanitário e dos direitos humanos e a realidade das populações em risco de genocídio, crimes de guerra, limpeza étnica e crimes contra a humanidade.” [definição das Nações Unidas. Disponível em: <http://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.html>] Acesso em: 22/07/2018

durante um conflito. Do plano da responsabilidade de proteger, parece haver aqui um dispositivo avançado do JPB, ou seja, um mecanismo muito peculiar do Direito Internacional Público. O principal mecanismo desse instituto seria, a partir da terminação de um conflito, visar a proteção de todos os civis envolvidos em uma guerra, a partir da ótica da estrita observância às normas internacionais, tendo como objetivo principal evitar qualquer sorte de novas rupturas. Aqui o compromisso se divide entre os Estados ou Sociedade dos Estados e as próprias organizações internacionais, que ao longo da história consolidaram a responsabilidade de proteger como mecanismo essencial das relações internacionais. Como princípio do JPB, além de mirar o compromisso dos vencidos com os danos causados por esses, entenda-se aqui os danos materiais, visa manter um estado de segurança doméstica e internacional, reconstruindo dessa forma a soberania de um país e resguardando o seu povo, papel tanto do vencedor [Estado soberano] quanto das organizações internacionais.⁴¹

A nomeada responsabilidade de proteger envolve três princípios⁴² básicos quando da terminação dos conflitos: I) a responsabilidade de prevenir: como salvaguarda jurídica que visa garantir ao povo de um Estado vencido, ou das partes envolvidas em uma guerra, a prevenção para não se retornar ao estágio do conflito; II) a responsabilidade de reagir: ação responsável, sob qualquer indício de retorno das desavenças, que um Estado ou uma Organização Internacional tomarão de imediato, com vistas a proteger a sociedade e; III) a responsabilidade de reconstruir: que garante a reconstrução de tudo aquilo que fora destruído durante uma guerra, sejam recursos materiais ou até mesmo institucionais [caráter fundamental à reposição democrática.

1.1.1.4 Restituição e Reparação

Restituir é restaurar tudo aquilo que fora [retirado] durante um conflito. Reparar, por seu turno, é restaurar tudo aquilo que fora [danificado] em um conflito. Ambos os institutos, cabe dizer, compartilham o mesmo atributo: fazem parte do que denominamos de restauração. No tocante à restituição, ficou célebre a passagem onde o Aquinate a define, mais propriamente em (ST IIaIIae q. 62 a. 1):⁴³

⁴¹ Cf. MAY, Larry. *After War Ends*. Nova York: Cambridge University Press, 2012. (Paginação irregular).

⁴² *Ibidem*

⁴³ Cf. AQUINO, Tomás de. *Suma Teológica*. V. 6. 3 Edição. São Paulo: Edições Loyola, 2012. (p. 407)

Restituir não é mais do que restabelecer alguém na posse ou no domínio do que é seu. E assim, na restituição visa-se uma igualdade de justiça, compensando uma coisa com outra, o que pertence à justiça comutativa. Portanto, a restituição é um ato de justiça comutativo, quer o bem do outro tenha sido obtido, por depósito, quer contra a sua vontade, como na rapina e no furto.

A restituição está vinculada, portanto, com uma concepção de justiça que envolve as duas partes na terminação dos conflitos.⁴⁴ Restaurar alguma coisa é retornar ao seu estado original, ou seja, ao seu *Status Quo Ante*. Quando a restauração de um bem que tenha sido retirado durante um conflito não é possível de se restituir, sugere-se que o mesmo se dê por pagamento equivalente ao bem, para que se obtenha uma satisfação. A restituição é, portanto, a restauração de um bem ou direito que tenha, em situações de guerra, sido retirado. A reparação, por seu turno, está vinculada a ideia restaurar o que fora danificado, portanto, acaba vinculando-se inclusive, a um aspecto moral.

A restituição como composição originária do JPB esteve ligada inicialmente com a ideia de restituir o/os território/territórios conquistados pelos inimigos, bem como a restituição de obras de arte e até mesmo, de bens culturais. Há várias questões controversas a se considerar no término dos conflitos em relação à restituição/reparação, no processo restaurativo, em relação, principalmente, aos bens, aos custos e aos danos, quais sejam: I) quando o Estado conquistado retirou bens do Estado vitorioso e de seus aliados, a restituição dar-se-á pela devolução dos mesmos; II) quando o Estado conquistado tenha forçosamente compelido o Estado vitorioso a gastar seu erário para combater os exércitos inimigos, o primeiro deverá restituir as quantias dispendidas pelo Estado vitorioso e III) quando o Estado conquistado causou danos materiais ao Estado vitorioso, tudo aquilo que fora danificado deverá ser reparado. Portanto, fica claro que há uma sorte de complexidade a se avaliar no pós-guerra quanto as possibilidades de restituição e reparação.

1.1.1.5 Proporcionalidade

Esse princípio do JPB, na verdade, poderia ser encarado como um meta-princípio, uma vez que o mesmo deve ser aplicado em toda a base principiológica envolvida no processo da terminação dos conflitos. Cumpre destacar que tudo aquilo que for exigido a partir de todos os princípios mencionados do JPB não deve impor dano maior que já tenha sido infligido às

⁴⁴ Cf. MAY, Larry In: STAHN, Carsten. EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jens (Editores) *Jus Post Bellum: mapping the normative foundations*. Oxford: Oxford University Press, 2014. (p. 17).

partes, se não, no mínimo equilibrar o processo reconciliatório, buscando-se uma paz justa. Destarte, o princípio da proporcionalidade servirá como uma necessária temperança no estabelecimento da justiça e na restauração da moral. Consideremos a seguinte situação: se o lado inimigo, porventura, tenha sido completamente subjugado e devastado, sendo praticamente impossível a aplicação dos princípios da restituição ou da reparação – quais atitudes devem ser implementadas para se buscar uma paz justa entre as nações? Será que demandar menos justiça pode ser uma causa justa se há um objetivo final orientado a uma causa maior? Nesse sentido, May (2014)⁴⁵ irá estabelecer um curioso princípio a partir da obra grociana, a *meionexia*:

Na avaliação de Aristóteles, a justiça é um meio entre os extremos do excesso (exigindo-se demais) e a deficiência (exigindo-se muito pouco). Aristóteles identifica o excesso como *pleionexia*, mas não nomeia a deficiência. Acredito que a deficiência deveria ter sido denominada de *meionexia*, como os filósofos do período antigo que seguiram Aristóteles a reconheceram. Meionexia pede que as pessoas aceitem, ou exijam menos do que aquilo que lhes é devido, se isso for necessário para algum bem maior, bem como para alcançar a justiça entendida em seu sentido mais amplo.

Nessa concepção da *meionexia*, o autor irá circunscrever a obra de Hugo Grotius, onde se levanta a possibilidade de uma justiça [possível], que sem levantar grandes expectativas, pode ser a justiça necessária ou mínima, diferente de qualquer concepção utópica.

⁴⁵ Cf. MAY, Larry In: STAHN, Carsten. EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jens (Editores) Jus Post Bellum: mapping the normative foundations. Oxford: Oxford University Press, 2014. (p. 20)

2 O *JUS POST BELLUM* E A PAZ JUSTA EM FRANCISCO DE VITORIA E FRANCISCO SUÁREZ

Nota Capitular

No capítulo precedente trouxemos alguns elementos hodiernos do JPB, naquilo que poderíamos compreender como um *[toolkit]* a ser considerado na terminação dos conflitos, como os princípios necessários para se conduzir à paz justa, a saber: I) a retribuição, capaz de no curto prazo, levar os agressores aos tribunais competentes, II) a reconciliação, talvez o princípio mais complexo do JPB, que visa, acima de tudo, o realinhamento ou um concerto de vontades distintas, III) a reconstrução, que visa principalmente os ajustes materiais, IV) a restituição e a reparação, ambos institutos da restauração [retornar ao estado original das coisas], e V) a proporcionalidade, princípio transversal do JPB que garante o devido cálculo para diferentes conjunturas.

No presente capítulo investigamos a gênese do JPB e, principalmente, a concepção de um [*Jus ad Pacem*] Direito da (na) Paz, nas obras da escolástica tardia, tomando relevo prioritário as de Francisco de Vitoria (1483–1546) e Francisco Suárez (1548–1617). Em Vitoria revisitamos suas célebres [*Relectiones*]⁴⁶, a saber: *De indis recenter inventis relectio prior* (1538) ou como consagrada na literatura especializada, (*De Indis*) e *De indis, sive de iure belli hispanorum in bárbaros, relectio posterior* (1539) ou também denominada, (*De Iure Belli*), na presente pesquisa faremos alusão às formas abreviadas, comuns aos textos dedicados às *relectios*. Em Suárez, a obra revisitada será a sua *Disputatio ultima de Bello* (1584)⁴⁷, doravante denominada DDB. Caberá, todavia, promover a discussão sobre a gênese do tratamento da paz [elemento caro ao *Jus post bellum*], pela visão de Tomás de Aquino.

2.1 PAZ E RESTITUIÇÃO EM ST. TOMAS DE AQUINO

⁴⁶ Optamos por utilizar a tradução das *Relectios* ao espanhol, na mesma obra que carrega, talvez, as introduções mais completas às peças vitorianas, In: URDANOZ, Teofilo. **Obras de Francisco de Vitoria**: Relecciones Teologicas. Madri: BAC, 1960.

⁴⁷ Para a DDB optamos por utilizar a tradução ao inglês, In: REICHBERG, Gregory. SYSE, Henrik. BEGBY, Endre (editores). **The Ethics of War**: classic and contemporary readings. Malden: Blackwell Publishing, 2006. (paginação irregular).

Aqui devemos fazer um adendo, antes mesmo de iniciar o tratamento acerca do JPB em Vitoria e Suárez, devemos brevemente analisar os dois conceitos que, a nosso ver, seriam exaustivamente recepcionados nos teóricos da Escolástica Ibérica, quais sejam: a paz e a restituição. Vitoria e Suárez irão revelar profundo conhecimento da Suma Teológica de Tomás de Aquino, principalmente nas suas questões sobre a paz e sobre a restituição [legado perceptível nos tratados dos autores]:

Relying, again, massively both on classical and medieval thinkers – particularly on the works of Aquinas –, as well as on the tradition of Roman and Canon Law, the authors of the first and second generations of the Iberian Second Scholasticism⁴⁸, especially the founder(s) of the so-called Salamanca School of international public law, made singularly important contributions to a philosophical theory of war and peace. Their doctrines had significant impact on the history of moral, political, and juridical philosophy in Latin America and Europe (PICH, 2018).⁴⁹

Passaremos, destarte, a analisar a Questão 29 da Suma Teológica de Tomás de Aquino (IIa IIae Q.29 aa. 1-4),⁵⁰ onde o Aquinate irá discorrer sobre a paz e a sua distinção da concórdia. Desse tratamento da paz, buscaremos elencar aqueles elementos que indicam que já na consecução da *Suma*, Aquino irá colocar a paz, em determinados momentos, como o “protozoário” das discussões vindouras acerca do JPB, uma vez que centra a questão em dois elementos principais, a nosso ver: o apetite ou a inclinação do homem pela paz e a relação com o “outro”, seja o próximo ou porque não, um estrangeiro? Parece haver um apetite racional, e não sensitivo, que direciona o homem à busca da ordem, da tranquilidade – da paz. Para Agostinho, a paz seria a completa quietação dos apetites sensitivos.

Para tanto St. Tomás de Aquino há quatro artigos necessários para a investigação sobre a paz: I) Se a paz é o mesmo que concórdia, II) Se todas as coisas desejam a paz, III) Se a paz é efeito da caridade e IV) Se a paz é uma virtude – das quais passaremos a explorar isoladamente:

No primeiro artigo St. Tomás encontramos três objeções, que consideramos relevantes para o desdobrar, não só do referido artigo, mas como também na discussão mais ampla

⁴⁸ On the idea of “Second Scholasticism”, cf. Roberto Hofmeister Pich, An Index of ‘Second Scholastic Authors’, in: Alfredo Santiago Culleton and Roberto Hofmeister Pich (eds.), *Right and Nature in the First and Second Scholasticism*. Turnhout: Brepols (Rencontres de Philosophie Médiévale, 14), 2014, p. IX-XVII.

⁴⁹ PICH, Roberto H. **A Historical-Philosophical Note on the Concept of Peace**. In ZUIN, Vânia Gomes. *Environments: technoscience and its relation to sustainability, ethics, aesthetics, health and the human future*. São Carlos: Edufscar, 2018. (pp. 109–120).

⁵⁰ AQUINO. St. Tomás de. *Suma Teológica* (V. 5) 3 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012. (p. 405).

acerca da paz. A “solução” que o Aquinate apresentará será a pedra de toque para a compreensão do tratamento posterior da questão. Começemos pelas objeções.

Na primeira, o Doutor Angélico citará Agostinho, quando esse disse que “a paz entre os homens é a concórdia” (Civit. Dei XIX. 13). A segunda objeção, trará sentença de Dionísio (Div. Nom. XI): “A paz une a todos e produz a concórdia. Logo a paz é o mesmo que a concórdia”. Na última e terceira objeção o Aquinate irá citar as Sagradas Escrituras (1 Cor. XIV. 33), pois, reflete: “coisas que têm o mesmo contrário são idênticas. Ora, um mesmo contrário, a dissensão, se opõe à concórdia e à paz, como diz a Escritura:

Deus não é o Deus da dissensão, mas da paz.” [Solução] “A paz inclui a concórdia e lhe acrescenta algo. Logo, onde há paz há concórdia, mas nem sempre há concórdia onde há paz [...] pois a concórdia é sempre relativa a outrem, pois ela faz a vontade de diversos corações conviverem em um mesmo consenso.

No Artigo segundo o Aquinate irá destacar o conceito agostiniano, da “tranquillitas ordinis”, ao tratar no Artigo segundo: se todos os homens desejam a paz. Na visão tomasiana, todos os homens que desejam, hão de desejar a paz – e a desejam alcançá-la tranquilamente e sem impedimentos. À vista disso, se há desejo natural de algo (como a paz), ou a sua consecução, buscar-se-á remover todo o obstáculo que afronte a paz, mesmo que de forma temporária a violência se justifique (*Jus Ad Bellum*), tão somente para a correção natural das coisas, visando o retorno à “tranquilidade da ordem”. Assim afirma o Doutor Angélico:

Por isso mesmo que desejamos uma coisa devemos de desejar a consecução dela, e, portanto, a remoção dos obstáculos capazes de impedi-la. Ora, a consecução de um bem desejado pode ser impedida por um apetite contrário nosso ou de outrem, e ambos esses obstáculos a paz os elimina como já dissemos (IIa IIae q. 29 a. 2 p. 407).

Com essas considerações, St. Thomas começa, mesmo tratando da paz em primeiro plano, a edificar os alicerces da Doutrina da Guerra Justa, a ser mais especificamente discutida na (IIa IIae q. 40). Todavia, primeiro o Santo irá esgotar a questão da paz, para em segundo, doutrinar sobre a guerra. Primeiro deve haver um certo consenso do que seja a paz (fim último) dos homens, para, depois, discorrer sobre a ética na declaração e condução de uma guerra justificada. Dessa forma, parece ser a paz uma das balizas mais substanciais na futura conformação do JPB.

No terceiro artigo, St. Thomas será claro e derradeiro. A paz, sim, é efeito da caridade. O Doutor Angélico ressaltará que a paz é resultado dos apetites atinentes à unidade (quando amamos a Deus) e dos apetites com o outrem (nosso próximo) – cuja união resultará

justamente na concepção de caridade – que exige, como bem refere o Santo, a “dupla união dos apetites”. Se os apetites com o outrem resumem a concórdia, somados aos apetites com a unidade, resumem, a paz. Não será estranho, portanto, o tratamento da guerra por Francisco Suárez, que insere a mesma em seu tratado sobre a caridade.

Ao debruçar-se sobre a questão da virtude (último artigo), restará claro que a paz não pode ser considerada uma virtude, pois, se a virtude não é um fim último, mas uma espécie de *habitus* – ela difere da paz, que de certa forma é o fim último, ao menos do homem em sua “cidade”. Destarte, a paz não estar relacionada com alguma virtude, se não com sua essência própria, erigida na dupla união dos apetites – cujo berço está na caridade.

No tocante à restituição, a questão trazida pelo Aquinate será a (IIa IIae q. 62)⁵¹ onde, de forma extensa irá refletir sobre todos os elementos atinentes à restituição, dos quais, trataremos aqueles com conexão mais direta à nossa pesquisa. A primeira distinção que fará o Aquinate é sobre os tipos de justiça envolvida na restituição, onde resta claro ser a de matiz comutativo, pois, “restituir não é mais do que restabelecer alguém na posse ou no domínio do que é se⁵²”, sendo a subtração do alheio, portanto, ato relativo às comutações [justiça de igualdade]. E aqui cabe mencionar que, Vitoria [ao comentar a questão 62] trará também a sua contribuição para uma Teoria da Restituição,⁵³ baseada na Suma:

Vitoria works, thus, above all with claims of restoring, repairing and compensating, which means the recovering, by innocent people and offended parts, of what was concretely taken, damaged or lost, reestablishing then the original starting point (equalizing, thus, what was taken, damaged or lost), if not strictly at least in a fairly proportional way. In fact, Vitoria applies in this context more or less explicit views of a theory of restitution (PICH, 2018).⁵⁴

⁵¹ AQUINO. St. Tomás de. **Suma Teológica** (V. 6) 3 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012. (p. 106)

⁵² (Ibidem, p. 107)

⁵³ Cf. PICH, Roberto H. **A Historical-Philosophical Note on the Concept of Peace**. In ZUIN, Vânia Gomes. *Environments: technoscience and its relation to sustainability, ethics, aesthetics, health and the human future*. São Carlos: Edufscar, 2018. (pp. 109 – 120). Em sua detalhada e muito oportuna nota, onde expõe a relação de Vitoria com a restituição [visto seus comentários do Tratado da Justiça de Tomás de Aquino]: “for example, Francisco de Vitoria, *De indis recenter inventis relectio posterior*, p. 826-827, 838-839, 845, 851, 853-858. In the end of 1535, Vitoria commented on Aquinas’s ST IIaIIae q. 62, that is, on restitution as a part of his commentaries on Aquinas’s treatise on justice – and here, more specifically, on the theory of commutative justice. Cf. Francisco de Vitoria, *De iustitia – Über Gerechtigkeit Teil 2*, herausgegeben, eingeleitet und ins Deutsch übersetzt von Joachim Stüben, mit einer Einleitung von Tilman Reppen, Stuttgart – Bad Cannstatt: Frommann-Holzboog, 2017. As it turns out, in 16th-17th century the obligation of restitution, on theological, moral and legal basis, became a major topic of formal and applied theory of justice, where there is the beginning of discussions on the defense of subjective individual rights, such as life, good name or fame and honor. Cf. also Tilman Reppen, I. *De restitutione – eine kommentierende Einführung*, in: Francisco de Vitoria, *De iustitia – Über Gerechtigkeit Teil 2*, herausgegeben, eingeleitet und ins Deutsch übersetzt von Joachim Stüben, mit einer Einleitung von Tilman Reppen, Stuttgart – Bad Cannstatt: Frommann-Holzboog, 2017, p. XVII-LVII”.

⁵⁴ Ibidem

Seguirá a sua investigação o Aquinate, quando no artigo terceiro irá indagar se basta restituir apenas o que foi tirado. Como vimos, a restituição é derivada da justiça comutativa [de trocas], portanto, ela é responsável por devolver a igualdade na relação entre os homens. Essa igualdade, segundo o Aquinate, pode ser retornada em absoluto, quanto da restituição da coisa demovida. Basta por tanto, repor o que fora injustamente demovido. Aqui podemos citar como exemplo uma guerra em que um Estado, de forma injusta, usurpa o erário de outro Estado, sendo evidentemente, para retornar a igualdade, necessária a devolução exato do que fora retirado. Outro elemento relevante seria o tempo adequado à restituição, que não visão de St. Tomás, deve ser imediato, como postula: “como apoderar-se do alheio é pecado contra a justiça, também é retê-lo.”⁵⁵

2.2 A PAZ JUSTA E O JUS POST BELLUM NAS *RELECTIONES* FRANCISCO DE VITORIA

Os grandes ciclos de navegação exploravam os mares e com caravelas buscavam riquezas materiais [...] e quem poderia dizer que a maior riqueza herdada hodiernamente, foram justamente alguns rolos de papel, amontoados de escrita e apontamentos de grandes luminares da escolástica barroca? – que ao interpretar o novo mundo, fundaram ciências e especularam indagações das mais profundas [e necessárias] sobre aqueles “bárbaros” da América, recém descobertos. Impulsionados pela colonização de um lado e surpresos pelas descobertas, de outro – coube mediar esta “estranheza positiva”, entre muitos, o frade dominicano Francisco de Vitoria (1483–1546), um dos precursores da Escola de Salamanca, considerado como um dos principais fundadores do direito internacional público, o que legou ao salmanticense o título de Doutrinador – pela densa obra constituída a partir de suas observações acerca do novo mundo e principalmente, como o direito natural iria lidar com aquela condição, doravante. Sobre esta refina percepção vitoriana do novo mundo e a criação de uma doutrina completamente inovadora, quando lembra Teófilo Urdanoz:⁵⁶

[...] e foi a consciência deste novo feito e de suas conseqüências humanas e jurídicas que levou Vitoria a esta **inovação**, sem dúvida mais audaz: *a ideia do orbe como comunidade universal dos povos já organizados em nações livres, fundada sobre*

⁵⁵ AQUINO. St. Tomás de. *Suma Teológica* (V. 6) 3 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012. (p. 120)

⁵⁵ (Ibidem, p. 107)

⁵⁶ URDANOZ, T. *Obras de Francisco de Vitoria*. Relecciones Teologicas. Edición Critica del texto latino. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid MCMLX.

uma base estritamente natural e humana e cuja ordenação jurídica vai aplicar os princípios do Direito das Gentes dos romanos e de Santo Tomás, desenvolvendo novas e fundamentais regras internacionalistas.

Outrossim, pretendemos analisar a terceira parte da *Relectio* de Vitoria, mais precisamente algumas de suas proposições sobre os títulos legítimos dos espanhóis e dos bárbaros. Nesse conjunto de proposições, Vitoria irá sedimentar toda uma doutrina que será recepcionada, *a posteriori*, também por escolásticos tardios, bem como por pensadores da emergente renascença.⁵⁷

2.2.1 De Indis Recenter Inventis Relectio Prior (1538) Ou os Direitos Fundamentais da Paz

Cumpra destacar que a *Relectio (De Indis)* dividir-se-á em três partes, a saber: a primeira parte, que irá debater I) por qual direito vieram os bárbaros ao domínio dos espanhóis, II) que poder os reis espanhóis têm sobre os índios, no plano temporal e na esfera civil e III) o que podem os reis e a Igreja sobre os índios. Na segunda parte Vitoria irá tratar dos títulos ilegítimos, ou seja, dos pontos que não justificam a dominação espanhola sobre os índios. Ao todo são sete títulos ilegítimos, tomando destaque a discussão sobre o Império e a Igreja Católica, ou como o Imperador e o Papa não podem ser considerados “senhores do mundo”. Para efeitos da pesquisa, tomará destaque a terceira parte da *Relectio*, dos títulos legítimos (das razões que justificam a dominação espanhola sobre os índios), que a nosso ver, encarnam o que podemos denominar Direito da Paz ou *Jus Ad Pacem*, da obra vitoriana. Tomará destaque dentro da terceira parte da *Relectio* justamente o primeiro título, uma vez que o mesmo, em nossa concepção, seria onde a visão vitoriana sobre a paz irá prevalecer, a partir de proposições específicas, as quais passamos a analisar:

2.2.1.1 Da Sociedade e da Comunicação Natural

Como afirmamos, na terceira parte de sua *Relectio De Indis Prior*, Francisco de Vitoria irá discorrer, diferentemente das discussões prévias da ilegitimidade, justamente os títulos legítimos na relação entre os bárbaros do novo mundo e os colonizadores espanhóis.

⁵⁷ e.g. Hugo Grotius e seu *Iuri Belli Ac Pacis*

Ao assim proceder, Vitoria estaria a inaugurar, ainda no Século XVI, as bases do futuro e moderno direito internacional público, ou direito das nações – como também pondera Scott (1934, p. 16):

[...] na terceira seção da primeira leitura, Vitoria afirmativamente propõe, no que ele realmente acredita como direitos e deveres, tanto dos espanhóis por um lado, como dos índios, pelo outro, admitindo a reivindicação dos espanhóis somente quando os bárbaros tenham agido de forma contrários aos direitos e deveres. Estes direitos e deveres são a expressão do moderno direito das nações, aplicável tanto aos bárbaros e colonizadores como para todos os povos, cristãos ou não.⁵⁸

Bases que garantiriam não apenas uma aprofundada discussão dos títulos legítimos ou não, dos bárbaros e dos colonizadores, mas sim do orbe terrestre inteiro! Dos cristãos e não cristãos... A proposição vitoriana sobre a legitimidade dos títulos será rica também na discussão da **paz justa**, no decurso do direito, que se violada, poder-se-ia envolver o uso da força, lastreado nos alicerces da guerra justa, mais uma das doutrinas vitorianas.

Voltando aos títulos legítimos, de certa forma, Vitoria opor-se-á às concepções universalistas e imperialistas do medievo, iniciando uma nova tarefa construtiva de um direito colonial e de conquista, abrindo-se uma perspectiva *internacionalista* e uma visão original acerca de uma “comunidade internacional”. Destarte, faremos alguns apontamentos sobre as proposições vitorianas e suas implicações. Ao todo, são sete as proposições em que Vitoria irá se debruçar no intuito de resumir a sua inovadora doutrina e concepção do Direito das Gentes: I) livre circulação de pessoas, II) o livre comércio entre as nações, III) dos estrangeiros e seus direitos, IV) da cidadania, V) a causa da guerra justa e a vingança de um injúria sofrida, VI) da segurança e da paz após a guerra e VII) emigração e colonização.

2.2.1.1.1 Primeira Proposição

“[...] e acerca disso eis a primeira conclusão: os espanhóis têm o direito de viajar para aquelas províncias e ali viver, sem dano algum” (URDANOZ, 1960, p. 705).⁵⁹

A partir dessa concepção, Vitoria irá desdobrar algumas considerações preliminares e que, de certa forma, resumem as grandes questões que, doravante serão tratadas nas proposições subsequentes, que certamente abriram vasto campo de investigação na literatura

⁵⁸ SCOTT, James Brown. **The Catholic Conception of International Law**. Washington: Georgetown University Press, 1934. (p.16)

⁵⁹ URDANOZ, Teófilo. **Obras de Francisco de Vitoria**: Relecciones Teologicas. Madri: BAC, 1960. (p. 705)

ocidental, bem como inauguraram audaciosas teorias àquele momento⁶⁰. Sendo assim, pincelaremos algumas dessas observações iniciais. Na primeira consideração Vitoria esclarecerá que o Direito Natural deriva do que estabelece a razão natural.⁶¹

Vitoria afirmará que no princípio do mundo (como todas as coisas eram comuns) era lícito a qualquer um dirigir-se⁶² ou recorrer às regiões que assim o quisessem, fundando dessa maneira, Vitoria, uma concepção do *ius peregrinandi* – que ensejará uma concepção de comunidade internacional das nações, alicerçada no direito natural, que previa a livre circulação, como brilhantemente recorda Urdanoz (1960, p. 573):

São as bases sociológicas da sociabilidade e comunicação humanas que não foram interrompidas com a divisão das nações. Em um princípio todas as coisas exteriores eram comuns e cada qual poderia se dirigir e recorrer às regiões do orbe que assim o quisesse. E não há sido a intenção das gentes cortar a mútua comunicação para a repartição das terras. Se trata de direitos naturais da humanidade anteriores à formação das nacionalidades.

Vitoria reforçará que todas as coisas que [não] estão proibidas ou que não representem uma injúria aos outros, são [lícitas]. Vitoria aludirá ao direito de guerra, pois, considera que a mesma pode ser empenhada àqueles considerados inimigos. Para Vitoria, todo animal ama o seu semelhante – sendo a amizade entre os homens um reflexo do direito natural. Ainda, Vitoria inovará no quesito, que poderíamos aludir, um *proto-direito* internacional, quando assevera que o direito natural torna comum todas as águas correntes e o mar, e mesmo os navios que, nos portos têm licitude para atracar.

2.2.1.1.2 Segunda Proposição

⁶⁰ Da escolástica tardia.

⁶¹ “A forma pela qual a teoria do direito natural do Estado assumiu, e a qual o destino do curso histórico do pensamento futuro, foi estabelecida desde 1570, entre a filosofia legal e a filosofia política. É verdade que, em primeiro, o Estado foi acidentalmente mencionado nos trabalhos que lidavam com o direito da natureza (*Public Law* **Staatsrecht* or *Offentliches Recht*). Mas os escritores eclesiásticos do Direito Natural, os quais geralmente pertenciam às Ordens Jesuíticas ou Dominicanas, já no século dezessete constituíam um sistema de teoria política inteiramente baseada na razão” [grifo nosso]. In GIERKE, Otto von. *Natural Law and the Theory of Society: 1500 to 1800*. Translated with an introduction by Ernest Barker. Boston: Beacon Press, 1957. (p. 36)

⁶² [...] agora o direito de visitar outras terras é, como temos visto, um direito sobre o bojo do direito das nações e, então, comum a todos. Vitoria olha a questão como sendo derivada do direito natural, e pela lei natural as coisas foram originalmente recebidas assim, cada indivíduo tendo um direito igual, mas indivisível. E entre todos estes direitos comuns está o de “viagem” cf. (SCOTT, J., 1934, p. 19).

“É lícito aos espanhóis negociar em meio àqueles sem dano, porém, da pátria, por exemplo, importando as mercadorias de que eles carecem e exportando dali o ouro, a prata ou as outras coisas que eles têm em abundância.”⁶³

Aqui Vitoria irá tratar do direito de comércio entre as nações. O direito de comerciar livremente tem sido o alicerce do estabelecimento das relações mais diversas, ou como poderíamos referir, das relações internacionais. Vitoria conclama, mesmo que sob a égide da soberania espanhola, a possibilidade, inclusive, do intercâmbio comercial internacional privado. Nessa esteira da defesa vitoriana surgirá uma divergência com o teólogo Luis de Molina (1535–1600), que era contrário ao livre comércio, como aludirá com propriedade Urdanoz (1960, p. 565), nesta passagem:

Na Espanha surge, ademais, um opositor de Vitoria neste ponto do livre comércio, Luis de Molina. Este teólogo defendia uma opinião contrária a liberdade de comércio de Vitoria, defendendo como de direito natural a posição de restrição absoluta: as nações podem proibir todo comércio com os estrangeiros, da mesma maneira que todo proprietário privado tem o direito de excluir aos demais homens dos usos que lhes pertencem.

Tal concepção restricionista do livre comércio ainda iria prosperar com diversos outros pensadores, *a posteriori*, e.g. Zouch, Wolf e Emeric de Vattel. Discussão que certamente não se esgotou nos tempos hodiernos, onde teorias conflitantes do livre comércio e do protecionismo erigem suas teses fundamentais. Nesse quesito da livre comercialização, Vitoria reverbera uma concepção de “apetite social”, querendo dizer que há sim, a possibilidade de o homem buscar fazer o bem pelo homem, como lembra em passagem onde cita Ovídio, como fonte de inspiração.⁶⁴ Vitoria previa nessa troca do livre comércio entre os índios e os espanhóis, o ouro e a prata dos primeiros, por artigos essenciais, dos segundos.

2.2.1.1.3 Terceira Proposição

⁶³ In: URDANOZ, Teofilo. **Obras de Francisco de Vitoria**: Relecciones Teologicas. Madri: BAC, 1960. (p. 708)

⁶⁴ “Claro é, porém, que, se os espanhóis proibissem aos franceses o comércio com as Espanhas, não pelo bem da Espanha, mas para que os franceses não tivessem participação em algum proveito [*utilitatem*], a lei seria iníqua e contra a caridade. Ora, se isso não pode ser prescrito por lei de forma justa, não pode também concretizar-se, porque uma lei não é iníqua senão por causa da execução da lei. E como se diz na ff. *De iustitia et iure*: “a natureza estabeleceu, como uma força entre todos os homens, uma espécie de parentesco”. Por isso, é contra o direito natural que o homem seja adversário de outro homem sem motivo algum. “Pois o homem para outro homem não é um lobo, como diz Ovídio, mas um homem.” (p. 147).

“Se há, entre os bárbaros, coisas comuns tanto aos cidadãos quanto aos hóspedes, não é lícito impedir aos espanhóis o acesso e a participação nelas.”⁶⁵

Nessa relevante proposição vitoriana, discutir-se-á um dos elementos fundantes do direito internacional, tal como o conhecemos hodiernamente, o da igualdade entre os estrangeiros. Aqui a equivalência de direitos brota do Direito Natural, que ao anunciar que se alguma coisa a ninguém pertence, não é ilícito que alguém a proclame.

2.2.1.1.4 Quarta Proposição

“Além do mais, se de um espanhol nascer ali filhos e quiserem ser cidadãos, não parece que se possa vedar-lhes o direito de cidadania ou os privilégios dos outros cidadãos.”⁶⁶

Na quarta proposição tratará Vitoria da questão da cidadania: será cidadão aquele que nasce na cidade, o que Vitoria denomina [*animal civili*] ou, “animal civil.” Aqui surgirá uma interessante questão sobre a tipologia da cidadania, se levarmos em conta a contribuição de Scott (1934 p. 26): “[...] o homem é um animal civil, se nascido em um Estado, não pertencerá a outro, o que se torna provável afirmar que Vitoria levava em conta a doutrina do *jus soli*, predominante na América”.

Vitoria assumirá duas possibilidades no tocante à cidadania: I) os filhos nascidos dos espanhóis já domiciliados nas Índias têm o direito de adquirir a plena cidadania e nacionalidade naqueles países e II) os espanhóis residentes nas Índias têm o direito de adquirir, por matrimônio ou outras vias, domicílio e plena cidadania com nacionalidade. Ou seja, terá o direito de cidadania aquele que nascer no local do domicílio ou aquele que por matrimônio ou outras vias assim recorrer, permitindo ao estrangeiro também a sua nacionalização, ficando claro aqui a distinção do grande Doutrinador sobre a cidadania e a nacionalização.

Na primeira possibilidade estamos a tratar da derivação do Direito das Gentes natural, pois, aqueles que nascem em uma cidade, por natureza são cidadãos da mesma. Do contrário, seriam apátridas.

Na segunda possibilidade também Vitoria depositará sua crença no Direito das Gentes, no caso em que os espanhóis que quiserem fixar domicílio no estrangeiro, que essa possibilidade seja facultada pelo direito, adquirindo uma nova nacionalidade, em uma Pátria

⁶⁵ *Ibidem* (URDANOZ, 1960, p. 709)

⁶⁶ *Ibidem* (p. 710)

outra que não a sua, bem como a cidadania – dentro dos requisitos já aventados anteriormente. Se os Estados não podem, devido ao Direito Natural, negar a entrada dos estrangeiros, seria um contrassenso negar a possibilidade de que ali se instalem e busquem, de acordo com o direito, sua cidadania.

2.2.1.1.5 Quinta Proposição

“Se os bárbaros quiserem impedir o direito das gentes aos espanhóis, nos casos supracitados, por exemplo, o comércio ou as outras coisas referidas, os espanhóis devem, primeiramente, com razão e meios persuasivos, eliminar o escândalo...”⁶⁷

A partir dessa proposição Vitoria irá tracejar os primeiros contornos de sua doutrina de Guerra Justa, em grande parte derivada de St. Tomás de Aquino (I^{da} I^{dae} q. 40) que na visão do autor será interpretada da seguinte forma: se os bárbaros impedem os espanhóis em determinada situação, de agirem de acordo com o Direito das Gentes, fica estabelecida uma injúria, que por direito natural, deve ser repelida, a fim de se restabelecer a ordem – mesmo que os bárbaros, temORIZADOS por aqueles homens fardados e com armas, fiquem assustados e medrosos. Nessa seara, Vitoria trabalha com a concepção da guerra defensiva, ou seja, de resposta à uma injúria (que é um desajuste da ordem natural das coisas) e como tal deve ser reajustada. Restará, ainda, nessa proposição vitoriana, uma brilhante passagem em que o Doutrinador aborda a questão das proporcionalidades de uma guerra justa, em se tratando de dois oponentes, às vezes, totalmente distantes, em todos os sentidos.⁶⁸

2.2.1.1.6 Sexta Proposição

⁶⁷ *Ibidem* (p. 711)

⁶⁸ “Nem é descabido, estando de uma parte o direito e da outra uma ignorância insuperável, que haja motivo de guerra justa para ambas as partes. Assim como os franceses ocupam a Borgonha crendo, com ignorância comprovável, que lhes pertence, nosso imperador, por sua vez, tem direito líquido e certo àquela província, pode reivindicá-la com uma guerra e aqueles, defendê-la. Assim pode acontecer com os bárbaros. E isso se deve levar em grande consideração. Com efeito, num caso trata-se do direito de guerra contra homens realmente culpados e injustos e noutra contra inocentes e ignorantes; assim como, de uma forma, se deve evitar o escândalo dos fariseus, de outra, o dos pequenos e fracos”. *Ibidem*, (p. 602)

“Se, tentado de tudo, os espanhóis não puderem obter a segurança em meio aos bárbaros senão ocupando suas cidades e submetendo-os, podem licitamente fazer isto. Prova-se. Porque o fim [finis] da guerra é a paz e a segurança...”.⁶⁹

Se os espanhóis, por meio de todos os esforços possíveis, usando da moderação e, principalmente, da persuasão [como lembrava Vitoria na questão da proporcionalidade dos oponentes], poderão prosseguir com a guerra. Vitoria lembrará da sentença de Agostinho, de que “o fim da guerra é a paz”. A injúria, como vimos, é um desajuste da ordem natural e como tal deve ser repelida a fim do restabelecimento da ordem, da paz. Toda a doutrina vitoriana é calcada no princípio de um direito das gentes natural voltado exclusivamente à manutenção da paz ou restabelecimento da mesma, pela guerra justa – conduzida dentro das proporcionalidades visíveis em cada situação em específico e evidentemente que o encontro entre homens uniformizados e bem armados, descendo de suas caravelas, por um lado, e de bárbaros desprotegidos, de outro lado, resguardar-se-ão as proporções de uma guerra de reparação de injúria sofrida, que rompa brutalmente com o direito das gentes. Tanto a doutrina vitoriana está voltada à paz como bem ressalta, que o primeiro recurso a ser utilizado contra os bárbaros, em caso de injúria sofrida, seja a moderação (pelo critério da proporcionalidade) e até mesmo a persuasão, método que dadas as circunstâncias poderia ser muito eficiente, visto o hiato entre os bárbaros e os colonizadores.

2.2.1.1.7 Sétima Proposição

“De mais a mais, se depois que os espanhóis, com todo empenho, tivessem demonstrado, com ações e palavras, que não constituem obstáculo para que os bárbaros vivam pacificamente e sem danos às suas coisas...”.

Não havendo a possibilidade de um fim pacífico à guerra declarada e mantendo-se persistentes aqueles bárbaros contra os espanhóis, poderão esses últimos, no sentido de cessar o descontrole absoluto, espolia-los, reduzi-los à escravidão, depor os senhores antigos e constituir novos. Se por um lado Vitoria, em proposições anteriores discutira a imigração, ou seja, a chegada de um estrangeiro em um dado território, nessa proposição, entre outras questões, o Doutrinador irá trabalhar com o relevante conceito de emigração, que seria o fluxo contrário da imigração, ou seja, a saída – uma vez que, se os espanhóis, após todos os

⁶⁹ *Ibidem*, (p. 713)

esforços não conseguirem dar fim à guerra e restabelecer a paz, poderão inclusive não só tornar escravo o bárbaro, mas, também, o deportar. Vitoria abriria desde já uma ampla discussão doutrinal acerca da imigração e da emigração.

2.2.2 Algumas considerações sobre a *Relectio de Indis*

Vitoria consolidou os direitos fundamentais da paz (sua manutenção e seu restabelecimento), antes mesmo de sua *Relectio Posterior*, onde habilmente irá tratar da doutrina da guerra justa com mais profundidade. A paz, para Vitoria, é elemento fulcral a ser perseguido pela “sociedade de nações”, guiadas pela razão natural. Tais direitos da paz refletem a formulação dos direitos de comunicação, que serviriam de base para a discussão dos títulos legítimos, fundantes da doutrina vitoriana.

Deve-se agregar também a essa interessante composição e sistematização da doutrina vitoriana, as inovações que Vitoria trouxera e que serviram, *a posteriori*, para que diversos autores as discutissem e aprofundassem, culminando na criação do moderno Direito Internacional Público. As proposições que o Doutrinador traz na terceira parte da primeira *Relectio*, mesmo que breves, são gigantescas observações para o cenário que se desenrolava à época da descoberta da América. Poderíamos assim considerar sobre as sete proposições, em ordem: I) Na primeira proposição Vitoria praticamente inaugura o estatuto da livre circulação entre os povos, o direito de “visitação” – garantido pelo Direito das Gentes na acepção do Doutrinador. II) A defesa irrestrita do livre comércio entre as nações, indicativo da livre circulação marítima, que será recepcionada no pensamento renascentista pelo Direito Internacional Público. Uma concepção derivada do direito natural das gentes, que induz o homem ao bem (cooperação comercial). III) A tratativa do instituto do estrangeiro e que direitos e deveres este possui perante terceiros. O encontro dos espanhóis com os bárbaros demandava uma resposta em termos de direitos e deveres; equacionado pelo Doutrinador como um título legítimo – todos são iguais pela ordem natural estabelecida pela razão. IV) A cidadania. O homem é um animal civil. Vitoria esclarece que a cidadania é estabelecida pelo local de nascimento. Portanto, esclarece também que o filho de um espanhol nascido na América, será cidadão americano. De outra parte Vitoria discutirá a questão da nacionalização, quando pondera que [pelo que reza o direito natural das gentes] pode obter nacionalidade outra um estrangeiro que obedecer determinados requisitos. V) Solidificará Vitoria que a resposta a uma injúria, poderá às vezes, demandar moderação e principalmente

persuasão. Aqui o Doutrinador está tratando da guerra defensiva. Na visão de Vitoria havia uma desproporção entre os bárbaros e os colonizadores, os primeiros desprotegidos e assustados, os segundos uniformizados e armados. A moderação e a persuasão representam a gênese da diplomacia, que tomaria sua base no renascimento. VI) Esgotando-se as vias pacíficas da moderação e da persuasão e continuando os bárbaros a perpetrarem a injúria, não restará outra saída que a guerra justa, amparada em justificativas ligadas diretamente ao restabelecimento da paz e da ordem. Vitoria parece concordar com Agostinho, quando esse afirma que a guerra tem como fim a paz. A injúria é uma intercorrência indesejável na ordem natural das coisas e como tal, precisa, mesmo que pela força, ser corrigida, para que a tranquilidade entre as nações volte a imperar. A guerra para Vitoria é “mecanismo meio” – único possível como resposta às injúrias que não respondem positivamente a moderação ou persuasão. A paz é o fim, mesmo que não seja a paz perfeita da Cidade de Deus, mas a ordem na Cidade dos Homens. VI) Inicialmente Vitoria inicia uma discussão de suma importância: a imigração. Após uma guerra, talvez a única solução corretiva para um bárbaro fosse a sua deportação. Vitoria, nas proposições anteriores já havia por inúmeras vezes referenciado a imigração, em sua concepção de sociedade de nações (*ius perigrinandi*). O Doutrinador trouxe elementos que foram apropriados, a posteriori, por inúmeros pensadores e filósofos, e.g. Grotius, Pufendorf [et al]. Hodiernamente, no plano do Direito Internacional Público, talvez seja uma das questões mais suscitadas, devido aos fluxos migratórios descontrolados, o que tem gerado amplas discussões e principalmente interpretações distintas pelas nações. Evidentemente a contribuição vitoriana fora discutir a questão no século XVI e não vaticinar no que ela se transformaria em sociedades modernas.

Esquema 1: Princípio da Paz Justa em Francisco de Vitoria

<p>CONCEPÇÃO DOUTRINÁRIA DE VITORIA <i>PRINCÍPIOS DA PAZ JUSTA</i></p>
<p>O direito à própria existência e à “vida” de cada nação <i>Manutenção da paz interna e da paz exterior</i></p>
<p>O direito de conservação e defesa da própria integridade <i>Guerra justa – ius in bellum</i></p>
<p>O direito ao próprio desenvolvimento e expansão</p>

<i>O direito de os povos terem suas aspirações (justas)</i>
O direito de soberania interna e do domínio territorial e pessoal <i>Manutenção da paz interna e do território – “a paz pessoal”</i>
O direito de independência política <i>Reestabelecimento da paz por injúrias sofridas</i>
O direito de igualdade jurídica <i>Nivelamento jurídico – “a paz reina na ordem”</i>
O direito à estima e à honra <i>Repelir as injúrias e buscar os bons ofícios</i>
A fidelidade no cumprimento dos pactos <i>Normativo/positivo – para a manutenção ou reestabelecimento da paz</i>
O direito natural de aquisição de soberania <i>Direito colonial de conquista</i>
O direito fundamental de comunicação <i>Comunicabilidade jurídica entre as nações</i>

Fonte: elaborado pelo próprio pesquisador

2.2.3 De Indis, Sive de Iure Belli Hispanorum In Bárbaros, Relectio Posterior (1539) ou os Direitos Fundamentais da Guerra

Na sua célebre *Relectio Posterior* ou mais conhecida como *De Iuri Belli*, Francisco de Vitoria irá tecer, em contraponto aos “direitos da paz”, os direitos da guerra”, encerrando assim as suas *Relectios* internacionalistas.⁷⁰ Vitoria irá dimensionar o tratamento dos direitos da guerra, compondo sua *Relectio*, em quatro momentos distintos: I) por primeiro irá tratar da licitude das guerras, II) da autoridade competente para declarar e fazer a guerra, III) sobre a causa justa de uma guerra e por último IV) os limites das normas reguladoras da guerra, encerrando essa quarta questão com os três cânones ou três regras de ouro sobre o direito de guerra.⁷¹

Dessas três regras, Vitoria separará os três momentos distintos das guerras, criando uma doutrina sobre a Guerra Justa, que no futuro, muitos discípulos a replicariam, entre eles,

⁷⁰ (URDANOZ, 1960, p. 728)

⁷¹ *Ibidem*, p. 729

principalmente Suárez, como veremos adiante. Vitoria doutrina, sobre as três fases: I) o planejar a guerra, que pela intenção reta deve ter como objetivo final a paz e a justiça, II) durante a realização da guerra deveria se evitar qualquer sorte de prejuízos ou danos excessivos, que transcendessem a reta intenção da regra primeira e, por último, III) a terminação de uma guerra, que deve optar pelo uso moderado da vitória, buscando-se exigir as reparações e sanções devidas, sendo o Príncipe soberano o juiz imparcial que conduzirá desde a punição, até a reparação. Também nos ancoramos, nesta particularidade, em Pich (2018, pp. 109 – 120):

In this sense, the treatment of the theme by the Salmantine Master Francisco de Vitoria (1483–1546), in his *De indis recenter inventis relectio posterior* (1539), or simply *De iure belli*, is an excellent starting point. Regarding the conceptual connection between “war” and “justice” or “right”, we can certainly affirm that this political-philosophical treatise has three major parts or divisions, which can be summarized by the three following headings: (a) *ius ad bellum*; *ius in bello*, and *ius post bellum*. Vitoria discusses, thus, the right and justice of beginning to wage a war, the right and justice to be observed during the war, and the right and justice to guide actions and to be reestablished after the war.⁷²

No (Esquema 2) temos uma ideia do esqueleto onde devemos procurar os princípios da Paz Justa e do JPB na *Relectio De Iuri Belli*, princípios que se intercalam no que Vitoria irá denominar como os fins e princípios gerais do direito de guerra.⁷³ Se não, vejamos:

Esquema 2: *Jus post bellum* na *Relectio De Iure Belli*
(URDANOZ, 1960) Op. Cit.

Do Fim e Objetivo Geral
1. Restabelecimento da Paz e da Justiça <i>“O Príncipe deve fazer todo o necessário para assegurar a paz e a segurança” (p. 827)</i> <i>proposição quarta</i>
Dos Fins e Objetivos Imediatos
2. Defesa da Nação, das vidas e dos bens <i>“Pode-se, ao menos em uma Guerra Justa, matar todos os culpados” (p. 847) quinta dívida.</i> <u>PUNICÃO</u> ⁷⁴

⁷² PICH, Roberto H. A Historical-Philosophical Note on the Concept of Peace. In ZUIN, Vânia Gomes. Environments: technoscience and its relation to sustainability, ethics, aesthetics, health and the human future. São Carlos: Edufscar, 2018. (pp. 109 – 120).

⁷³ *Ibidem*, p. 801

<p>3. Recuperação de todos os <i>BENS</i> e <i>DIREITOS</i> subtraídos pelo adversário <i>“É lícito recobrar todas as coisas perdidas e seus interesses”</i>, (p. 826) segunda proposição</p>
<p>4. REPARAÇÃO⁷⁵ de todos os danos, ressarcimento e compensação <i>“É lícito ressarcir-se com os bens do inimigo, dos gastos da guerra e de todos os danos causados injustamente”</i> (p. 827) terceira proposição</p>
<p>Tomar as medidas necessárias para uma Paz estável, evitando o perigo de uma nova guerra <i>“Depois da vitória, asseguradas a paz e a tranquilidade, se pode vingar a injúria recebida dos inimigos”</i> (p. 828) quinta proposição</p>
<p>Castigo ou punição – PROPORCIONAIS⁷⁶ à injúria, correspondente à gravidade dos delitos <i>“Depois da vitória, asseguradas a paz e a tranquilidade, se pode vingar a injúria recebida dos inimigos”</i> <i>Ibidem</i> (p. 828) quinta proposição</p>

Fonte: (URDANOZ, 1960, p. 802), esquema elaborado pelo pesquisador

Deve-se distinguir (vide Esquema 2) por primeiro, o fim e objetivo geral, antes dos objetivos imediatos. O primeiro já dará a dimensão da densidade da proposição vitoriana e, em grande parte, irá resumir a concepção de uma Paz Justa, qual seja: a busca do Príncipe deve ser sempre, nos empreendimentos de batalha, restabelecimento da paz.⁷⁷ O fim da guerra é a paz e a seguridade, destarte, todo o empreendimento necessário para se buscar a paz e a seguridade, são justificáveis – visto que os acidentes não importam ao se buscar a essência. Assim, terminada a guerra, parece ser justo demandar do vencido tudo aquilo que não esteja investido de fraude ou dolo, para se evitar qualquer sorte de perigo que possa a paz correr.

No tocante aos objetivos imediatos, Vitoria também irá edificar uma sólida e inovadora doutrina. O primeiro aspecto a seguir dessa observação, como observamos no

⁷⁴ Da **punição**. “[...] todos os culpados de uma guerra injusta podem ser levados à morte. Exceto os inocentes, como mulheres e crianças. [Si obsides alias sint de numero nocentrum, puta qui tulerunt contra eos arma, interfici iure possunt in eo casu. Si autem sunt innocents, ex supra dictis constat quod interfici non possunt, ut cum sint pueri, aut feminae aut alii innocents.”] In: URDANOZ, Teofilo. Obras de Francisco de Vitoria: Relecciones Teologicas. Madri: BAC, 1960. (p. 847).

⁷⁵ Da **reparação** (17) terceira proposição: “É lícito ressarcir-se com os bens do inimigo, dos gastos da guerra e de todos os danos causados por ele, injustamente.” [Tertia Propositio: Licet occupare ex bonis hostium impensam belli et omnia damna ab hostibus iniuste illata.] In: URDANOZ, Teofilo (p. 827).

⁷⁶ Da **proporcionalidade**. (19) quinta proposição. [Et confirmatur haec. Quia reverá nec tranquillitas, quae est finis belli, aliter haberi potest, nisi hostes malis et damnis afficiantur quibus deterreantur ne iterum aliquid tale committant.] In: URDANOZ, Teofilo (p. 829).

⁷⁷ Tradução do pesquisador. Quarta Proposição (18): [...] “o Príncipe deve fazer tudo o que seja necessário para assegurar a paz e a segurança frente aos seus inimigos, por exemplo, destruindo suas fortalezas e levantando fortificações no território inimigo, se isto for necessário para se evitar perigos maiores.” In: URDANOZ, Teofilo (p. 827).

esquema aludido, seria a possibilidade de punição. A punição,⁷⁸ portanto, deve ser o efeito mais imediato no término de uma guerra, sendo a garantia que aqueles que porventura envolveram-se em uma empreitada injusta, paguem por sua culpa – cujo desiderato será determinado por aquele que se investe na figura do Juiz imparcial, qual seja, o Príncipe soberano. Vitoria irá perquirir se é justo matar todos os culpados, respondendo assertivamente que a guerra e a consequente punição devem operar pelos seguintes fins: I) para defender as coisas que estão sendo atacadas, II) para recobrar o que fora demovido, em consequência, III) para vingar a injúria recebida e IV) **para procurar a paz e a seguridade** [grifo nosso].

O segundo objetivo imediato será a recuperação de todos os bens e direitos subtraídos pelo adversário [ou as coisas e interesses perdidos],⁷⁹ condição que deve ser estabelecida somente mediante provas suficientes.

O terceiro objetivo imediato será a reparação de todos os danos que o inimigo provocou de forma injusta, ressarcindo-se e recompensando-se dos bens do inimigo. Aqui cumpre também salientar que Vitoria, ainda, propõe que o inimigo deve, além de ressarcir com seus próprios bens [o que fora demovido], também deverá incorrer por conta desse todos os gastos que foram envolvidos na guerra, que devem ser restituídos ao Príncipe que, porventura, declarou a guerra de forma justa.

O quarto objetivo imediato seria empreender todas as medidas necessárias para uma Paz estável, evitando-se o perigo de uma nova guerra, mesmo que para isso seja necessário, por exemplo, destruir todas as fortalezas do inimigo, levantando inclusive fortificações que se façam necessárias no território inimigo, já que o fim último da guerra é a paz e a seguridade.

O quinto objetivo imediato seria a dimensão proporcional do castigo ou da pena a serem impostas ao inimigo. Nesse aspecto, toda a sorte da justiça vindicativa deverá ser observada, ao passo que, obtida a vitória, recobrados os bens e assegurada a paz e a seguridade, deve se proceder, em plena observação de uma proporcionalidade, o emprego efetivo do castigo ao inimigo, como remédio amargo, mas necessário. Todas as ações que são necessárias para o governo e a conservação do mundo se incluem no direito natural.⁸⁰

2.3 UM PREÂMBULO À *DISPUTATIO DE BELLO* DE FRANCISCO SUÁREZ

⁷⁹ (URDANOZ, 1960, p. 826)

⁸⁰ *Ibidem*, p. 829

A segunda parte do presente capítulo visa buscar o entendimento da concepção de um *Jus post bellum*, a partir da obra de Francisco Suárez (1548–1617), tendo como foco principal a sua célebre obra *Disputatio de Bello*,⁸¹ doravante denominada [DDB]. Cumpre ressaltar que a referida *Disputatio* faz parte de tratado mais amplo de Suárez [*Triplici Virtute Theologica, Fide, Spe et Charitate*] publicado em 1621,⁸² sobre as três virtudes teológicas: fé, esperança e caridade – sendo justamente na abordagem sobre a caridade onde Suárez irá incluir a discussão sobre a guerra [*Disputatio XIII – De Bello*], assim, uma discussão que além da concepção da justiça [atributos normativos advindos do direito natural] irá resgatar uma base moral para o tratamento da guerra. Exploraremos a concepção de Suárez acerca de um JPB, principalmente nas secções de sua *Disputatio*:⁸³ I) a guerra é intrinsicamente má?, II) quem possui o poder legítimo para declarar uma guerra, IV) quais os títulos legítimos de uma guerra, baseados na razão natural, V) podem os príncipes cristãos possuírem algum título justo para além daqueles ditados pela razão natural?, VI) sobre o nível de certeza adequado, VII) sobre o método mais adequado ou *debitus modus*. Cabe ressaltar que não adentramos com especificidade nas secções: III) [*utrum indicire et exequi bellum liceat etiam clericis*], Secção VIII) [*utrum seditio sit intrinsece mala*] e a Secção última [*utrum privatum bellum seu duellum sit intrinsece malum*], primeiro por não acharmos uma tradução adequada e segundo, por serem secções que não dialogam diretamente com a ideia de um JPB. Destarte, para facilitar a leitura, designaremos as secções, doravante, de forma crescente e sem interrupções, de 1 a 6.

Grande parte do tratamento da guerra por Suárez, restringe-se a que hodiernamente denominamos como “guerra pública”, aquela empreendida entre Estados-Nações, em que pese, a secção última da DDB tratar, de forma inovadora, acerca da possibilidade de um “guerra privada”, como já aludimos, não será o foco da nossa leitura do referido tratado, conquanto consideramos que o JPB ou a paz justa que nos interessa investigar, sejam elementos atrelados diretamente ao fenômeno das guerras públicas – ou seja, não aquele conflito entre grupos privados de ambos os lados.

Alguns elementos da DDB irão tomar destaque, principalmente a partir de uma visão completamente inovadora de Suárez, cuja distinção de seu Mestre e predecessor, Vitoria,

⁸¹ Para a DDB optamos por utilizar a tradução ao inglês, In: REICHBERG, Gregory. SYSE, Henrik. BEGBY, Endre (editores). *The Ethics of War: classic and contemporary readings*. Malden: Blackwell Publishing, 2006. (paginação irregular) e a versão original, do latim, In: SUÁREZ, R. P. Francisci. *Opera Omnia. Editio Nova. Parisiis: Ludovicum Vivès*, 1858. *Tomus XII. De Fide, Spe et Charitate. Tractatus de Charitate. Disputatio XIII. De Bello*.

⁸² Cf. (SCOTT, J. 1934, p. 437)

⁸³ Ao que sabemos, até a publicação da presente tese, sem tradução à língua portuguesa.

reside importante. Enquanto Vitoria elaborava o seu tratado [*Relectiones*], tendo como base um exemplo prático e de profunda densidade, qual seja, o contato com os índios recém descobertos, Suárez edifica o seu tratado, a partir do abstrato, tendo como resultado, talvez, uma abordagem mais filosófica.⁸⁴ Voltando aos elementos de destaque, cumpre ressaltar que Suárez, na sua visão, calcada na TGJ, será um dos primeiros teóricos a trazer o elemento inovador do *debitus modus*. Esse instituto ficará consagrado a partir da DDB e representa toda a sorte de proporcionalidade que deve ser adotada antes mesmo de se declarar uma guerra até o seu término, quando a punição e a reparação prevalecem. O referido instituto buscava refrear qualquer apetite indesejado por parte daquele que declarou a guerra [e.g. o Príncipe], tanto na condução da mesma, como no seu término e toda a reparação necessária. Essa modulação nas ações atinge o zênite na concepção suareziana, sendo abordada nos tratados precedentes como critério subjetivo da proporcionalidade. Ao instituir como mecanismo obrigatório, Suárez irá criar uma nova categoria, cuja relevância ao JPB será perceptível.

Outros elementos que podem ser suscitados como inovadores⁸⁵ na percepção da DDB são o poder jurisdicional da declaração da guerra, o tratamento da imunidade dos não combatentes [civis] e a ênfase na possibilidade do arbitramento, em detrimento à guerra, que por certo, veremos na discussão que se seguirá sobre as secções da DDB.

2.3.1 A guerra é intrinsecamente má?

Na primeira secção da DDB Suárez já começa a edificar sua visão integrativa da TGJ, no sentido de dar uma visão que fortalece as diferentes fases da teoria, quais sejam, o ato de declaração da guerra [*jus ad bellum*], a maneira adequada de se conduzir a guerra [*jus in bello*] e a forma de se encarar a terminação de um conflito, tanto pelo viés jurídico, como moral [*jus post bellum*]. Não sendo a guerra intrinsecamente má [pelo que se depreende da abordagem], ressalta-se, ela é mecanismo de garantia da paz presente e futura.⁸⁶ Baseando-se nos pressupostos do direito natural, Suárez fará referência tanto a possibilidade da guerra ofensiva [que respeite os três atributos necessários da TGJ, a saber, declaração legítima, intenção reta e causa justa], quanto da possibilidade da guerra defensiva [atributo da legítima

⁸⁴ Cf. (SCOTT, J., 1934, p. 438)

⁸⁵ REICHBERG, Gregory. SYSE, Henrik. BEGBY, Endre (editores). *The Ethics of War: classic and contemporary readings*. Malden: Blackwell Publishing, 2006. (paginação irregular)

⁸⁶ Cf. Suárez, 1858. [Op. cit.] *De Fide, Spe et Charitate. Tractatus de Charitate. Disputatio XIII. De Bello*, p. 737.

defesa], direito natural e necessário para a manutenção da ordem em sociedade. Portanto, nem a guerra defensiva, como a ofensiva, são intrinsicamente más, se as mesmas observam os mecanismos necessários da TGJ e encarnam o conceito suareziano de *[debitus modus]*, ou seja, da estrita observância dos atributos da proporcionalidade. O referido princípio deve ser observado, nas três fases a que fizemos alusão: declaração, condução e no término da guerra. Se uma guerra é travada à revelia de todos esses princípios, ela será contrária, não somente à justiça, mas também à caridade.

2.3.2 Quem possui o poder legítimo para declarar uma guerra?

No tratamento da questão da legitimidade do declarante da guerra, Suárez irá trazer à lume um mecanismo consideravelmente inovador, no passo em que declara possuir o Príncipe soberano [aquele investido de soberania] ao declarar uma guerra, um poder jurisdicional – uma vez que ele se transforma no juiz competente para julgar todo o processo da guerra [de seu início ao fim]. Para Suárez, na linha temporal [das relações políticas/civis], o Príncipe não possui superior, portanto, será o juiz supremo para o tratamento da guerra, observando-se todos os seus princípios. Cobia, portanto, ao Príncipe soberano [direito natural] exercer o papel que hodiernamente exercem os tribunais competentes para julgar as guerras [Corte Internacional de Justiça] e seus perpetrantes [Tribunal Penal Internacional]. A explicação de Suárez é fundamentalmente lógica; se a declaração da guerra é um direito, o mesmo deve recair em alguém, ou seja, no Príncipe que, ao invocar o que lhe é dado por natureza, revestido de poder jurisdicional, declara a guerra, a partir de uma concepção de justiça não apenas corretiva, mas também vindicativa, lembrará Suárez. Tal desiderato deve servir para qualquer regime político, não podendo qualquer um abaixo do Príncipe, declarar a guerra, uma vez que o mesmo é o juiz supremo. Toda a guerra declarada de forma injusta é uma afronta à justiça e à caridade, como fizemos alusão anteriormente.

2.3.3 Quais os títulos legítimos de uma guerra, baseados na razão natural?

Nessa secção, Suárez irá discorrer sobre a causa justa [outro atributo da TGJ] das guerras, bem como os tipos de injúria, dizendo, de forma taxativa, que não há guerra justa sem uma causa necessária. A guerra é a resposta mais eficaz às injúrias graves, ou seja,

àquelas cujo o endereçamento não pode ser outro, se não a guerra [único mecanismo para reestabelecer a paz] – a causa justa seria portanto, requisito indispensável, uma vez que a mesma se vincula com a propriedade e a vida alheias. Nessa toada, Suárez irá fazer uma espécie de “gradação” das injúrias em relação à justa causa, as discutindo em três ordens distintas: I) quando da apreensão da propriedade alheia por um Príncipe e a sua recusa de restaurar o dano cometido, II) a negligência aos direitos naturais das nações e, III) ofensa grave à reputação ou honra, alheias.⁸⁷ Nota-se que a referida gradação vai justamente do mais ao menos gravoso, pela ótica de Suárez. A primeira já demanda a própria reparação, visto que há subtração da propriedade ou da vida alheias. A segunda articula a negligência aos direitos naturais das nações [*Jus Gentium*]. A terceira, o flagrante desrespeito à reputação ou honra de um Príncipe. A resposta às injúrias, por seu turno, deve ser compreendida em dois desdobramentos possíveis, o primeiro é que para justificar uma guerra, deve haver um ímpeto genuíno de restituir as perdas sofridas por aquele que foi injuriado. O segundo, resta claro que, aquele que porventura injuriou, se recusa a dar satisfação – não apresentar, nesse caso, uma causa justa. No aspecto da punição, Suárez trará uma analogia edificante – se o Príncipe, soberano máximo de sua comunidade política, tem o poder de punir qualquer malfeito no âmbito doméstico, por derradeiro, o poderá fazer também no âmbito internacional, por decorrência do direito natural. Aqui, ressalta-se, parece ser a concepção de Suárez muito distinta da de Vitoria. Se na visão vitoriana, a ingerência [declaração de uma guerra] no plano internacional está convalidada com a ideia de uma república universal [*totus orbis*], que dá, ao Príncipe a chancela de sua ação, Suárez reputa condição distinta, não baseada em uma ideia de república universal, mas na ideia da investidura do Príncipe como o supremo juiz do processo da guerra. No primeiro caso, o vitoriano, temos uma concepção orgânica da sociedade. No segundo, uma concepção inorgânica.⁸⁸ Na concepção de Suárez, a própria guerra e o seu juiz supremo [o Príncipe] são os elementos que substituem a república universal, sendo os dois, o tribunal competente a ser instaurado em uma política internacional anárquica, portanto carente de qualquer poder supranacional capaz de regular [coagir] a sociedade internacional. Vitoria, ao trazer a concepção do [*totus orbis*], acaba por abarcar uma cosmovisão hodiernamente tida como uma espécie de idealismo-normativo, conquanto Suárez, ao negar a existência de uma comunidade internacional regida por um princípio universal [de todo o orbe] acaba por encarnar, por assim dizer, um arquétipo mais realista e natural – desdobramentos que, diga-se de passagem, são discutidos em profundidade nos

⁸⁷ Cf. Suárez, 1858. [Op. cit.], p. 744

⁸⁸ Cf. (SCOTT, J. 1934, p. 481)

presentes dias, pelos arcabouços teóricos das Relações Internacionais, que contrastam a grosso modo, uma dialética entre uma espécie de idealismo-normativo, baseado na concepção de uma comunidade internacional fundada em regras universais que estão acima dos Estados e, por outro turno, uma comunidade internacional de Estados sem qualquer princípio supranacional acima destas unidades políticas, capaz de coagir as mesmas – revelando um mundo anárquico [guiado tão somente pelos interesses estatais]. Portanto, podemos dizer que as concepções de sociedade, tanto de Vitoria com de Suárez, são [ou deveriam ser] as visões fundantes das Relações Internacionais, no que diz respeito, ao menos, às suas teorias [comumente travadas a partir da renascença], esquecendo-se dos grandes tratadistas da Escola Ibérica.

2.3.4 Podem os príncipes cristãos possuírem algum título justo para além daqueles ditados pela razão natural?

Nessa secção, Suárez irá tratar se podem ou não as Sagradas Escrituras justificarem as guerras. Na concepção suareziana, como já vimos, a guerra está atrelada não somente à ordem da caridade, mas também à justiça. Ora, se nas relações políticas-civis o Príncipe não possui superior na linha temporal, o mesmo não pode se valer das Sagradas Escrituras, se não, apenas do seu poder jurisdicional, lastreado por princípios morais. Suárez discorre de forma cristalina a sua proposição: a guerra justa da qual defende se difere da guerra santa, assunto que escapa de seu objetivo principal.

2.3.5 Sobre o nível de certeza adequado

Na presente secção, Suárez busca tratar de certa subjetividade no ato declaratório da guerra, que deve se realizar com grau de certeza considerável por parte do Príncipe, que possui responsabilidade, junto com os líderes militares, na investigação das causas alegadas, não propiciando às mesmas qualquer dubiedade que enfraqueça a declaração. Justamente nessa possibilidade de condições dúbias é que Suárez irá inovar ao sugerir, nos casos em que não há necessidade de uma guerra, possam os Príncipes buscar a mediação ou a arbitragem,

pois, como afirma: “os indivíduos não estão somente obrigados a guerrear para solucionar seus conflitos, desde que Deus nos deu outros meios.”⁸⁹

Continuará, Suárez, postulando ser o poder jurisdicional, elemento não exclusivo, devendo ter o Príncipe também o conhecimento e a prudência, como seus aliados – visto que o ato de declaração da guerra é pressuposto da justiça distributiva, devendo sempre prevalecer a opinião mais favorável. O ato declaratório da guerra, bem como sua condução e término envolve três ordens de pessoas, em primeiro aquele investido do poder jurisdicional, o Príncipe, em segundo, os líderes militares [aqui se entenda os Comandantes] e por terceiro, os soldados comuns. O primeiro, evidentemente, possui prevalência sobre os demais.

2.3.6 Sobre o método “mais adequado” ou [*debitus modus*]

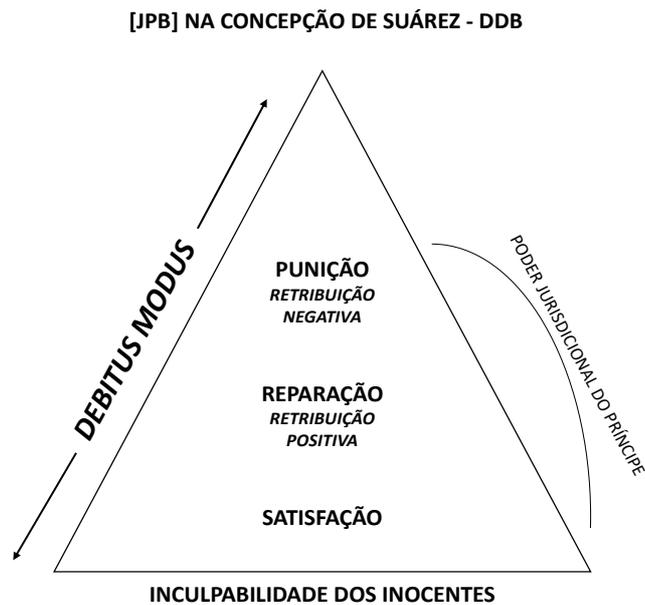
Suárez passa a discorrer sobre uma de suas grandes contribuições, o *debitus modus*.⁹⁰ Na sua visão, sempre deve prevalecer a “forma mais adequada” para se tratar uma guerra, uma vez que cada fenômeno possui a sua especificidade. Irá lembrar, portanto, a tradição da Guerra Justa e as fases com as quais devemos lidar. Na doutrina, como constantemente fazemos alusão, são três os momentos distintos que o *debitus modus* ou a proporcionalidade deve prevalecer: a declaração da guerra e seu derradeiro início, a condução do conflito e o término do mesmo. O JPB evidentemente terá o seu foco na terminação da guerra: momento em que devemos ter balizas jurídicas e morais para tratar caso a caso, aquele *toolkit* que fizemos alusão já no primeiro capítulo da presente tese. Neste momento derradeiro, Suárez aponta três períodos distintos: I) a punição [retribuição negativa], II) a reparação [retribuição positiva] e III) a restituição [compensação]. Depois da vitória, caberá ao Príncipe soberano [juiz supremo do processo beligerante] dar encaminhamento ao que se convencionou denominar como JPB. Nessa gradação de ações, o atributo mais imediato do JPB, na concepção suareziana será a punição. Como juiz supremo, investido do poder jurisdicional, caberá ao Príncipe [imbuído pelo princípio do *debitus modus*] condenar proporcionalmente os inimigos aos crimes de guerra cometidos. Como já aludimos, não havendo tribunal competente acima dos Estados, cabe a tarefa diretamente ao Príncipe. A punição seria um atributo da retribuição em aspecto negativo, ou seja, com viés condenatório. O instituto da satisfação, por seu turno, seria a garantia da manutenção de uma paz futura – por isso acaba

⁸⁹ Cf. Suárez, 1858. [Op. cit.] p. 749

⁹⁰ Cf. Suárez, 1858. [Op. cit.] p. 752 [*quis sit debitus modus gerendi bellum*]

sendo [em nossa visão] um aspecto mediador entre a punição e a reparação [atributo material]. Vencidos, os inimigos devem dar a satisfação de que não irão mais incorrer em crimes de guerra e que irão imbuir-se na reconstrução da paz, no restabelecimento da ordem que garantirá a estabilidade futura.⁹¹

Esquema 3: Concepção do *Jus post bellum* em Francisco Suárez – DDB



Fonte: produzido e editado pelo próprio pesquisador

⁹¹ Cf. Suárez, 1858. [Op. cit.] p. 757 – [*praeter omnia damna necessária ad satisfactionem supra enumerata, potest princeps, qui justam victoriam est assecutus, totum id facere in bonis hostium, salva vita, quod necessarium est ad tranquillam pacem in futurum conservandam.*]

3 HUGO GROTIUS E O JUS POST BELLUM

Nota Capitular

Após a exposição dos modelos vitoriano e suareziano do JPB, cabe-nos trazer a contribuição de Hugo Grotius e de seu célebre tratado *De Iure Belli Ac Pacis* (1625). Grotius será um dos grandes responsáveis pela sistematização do conhecimento sobre o direito, guerra e paz – justamente na divisa do pensamento escolástico tardio à modernidade, sendo considerado um dos pais fundadores do Direito Internacional Público. Para a presente pesquisa irá interessar, do extenso volume do seu tratado, aquele atinente ao JPB, encontrado no seu terceiro livro, do qual cotejaremos com o modelo de Vitoria e Suárez. Desses, cabe recordar que, em Vitoria, o JPB terá como moldura o conceito de *totus orbis* ou da comunidade das nações, conceito de todo inovador às relações internacionais, uma vez que, inaugura, muito antes das teorias da própria disciplina, a ideia de um sistema internacional ou sociedade internacional. O *totus orbis* dará o lastro necessário à concepção de justiça após a guerra, de Vitoria. Para ele, havia o fim geral e os fins imediatos. O fim geral é a manutenção da paz e da segurança. Os imediatos, que revelavam o esquema de JPB de Vitoria, estavam divididos, na seguinte ordem: I) punição imediata daqueles que cometeram um ato de injustiça contra a “comunidade das nações”, II) a recuperação das coisas e dos interesses perdidos, mediante provas suficientes e III) a reparação material das perdas (bens) durante a guerra – princípios todos vinculados à proporcionalidade. Também vimos que Vitoria trouxe importante contribuição a uma espécie de *Jus Ad Pacem* ou Direito da Paz, quando trabalhou com a concepção doutrinária de uma Paz Justa, salientando e.g. os direitos: I) à manutenção da paz interna e externa, II) defesa da integridade territorial e da soberania, III) da expansão territorial (direito colonial de conquista), IV) da igualdade jurídica, honra, independência política, bem como da comunicabilidade jurídica entres as unidades políticas – todos elementos necessários à manutenção de uma Paz Justa entre as nações.

Suárez, por seu turno, trouxe a seguinte ordenação quando da terminação do conflito: I) punição imediata contra aqueles que cometeram atos de injustiça contra a paz, II) a reparação material dos bens amealhados durante a guerra e III) a satisfação das partes, processo não imediato, que visa a paz futura e a estabilidade entre as unidades políticas. Se o lastro de Vitoria ao seu JPB foi o conceito do *Totus Orbis*, Suárez buscou no que denominou de *debitus modus* o contorno principal de seu conjunto de entendimento do JPB, enfocando no aspecto da proporcionalidade em todas as esferas da Guerra Justa, ou a maneira mais adequada de se declarar, conduzir e terminar uma guerra, sem que as balizadas da justiça e da ética ficassem prejudicadas. Grotius, como veremos, irá buscar sintetizar muito das doutrinas da escolástica tardia, adentrando em detalhes importantes e que garantiriam ainda mais, a manutenção da estabilidade e da segurança no plano internacional.

3.1 ORGANIZAÇÃO DA OBRA

No presente capítulo iremos trabalhar com a abordagem de Hugo Grotius (1583–1645) acerca do JPB. Para isso, buscamos em seu célebre tratado *De Iure Belli Ac Pacis* (1625) ou do Do Direito da Guerra e da Paz, os elementos que configuram sua visão do JPB. Faremos isso de três formas: I) por meio de seus famosos prolegômenos, ensaio que justamente dá a abertura de seu tratado, uma vez que ali se encontra grande parte do entendimento grociano sobre a questão da paz e da terminação dos conflitos. Para tanto, separamos dos 61 no total, 15 prolegômenos que lidam, direta ou indiretamente, com a questão do JPB, bem como a visão mais ampla de Grotius sobre a guerra e a paz, a saber: [1, 6, 7, 8, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 27, 35, 37, 40 e 46], II) pela terceira parte de seu tratado (*Das Convenções Públicas pelas quais se termina a Guerra, onde se trata do tratado da paz, da sorte, do combate combinado, da arbitragem, da capitulação, dos reféns, dos penhores*) dividida em 60 tópicos. Desses tópicos, identificamos oito grandes temas do JPB – uma categorização, ao que nos parece, inovadora. Dos temas inseridos no tratado grociano da terminação da guerra, iremos discorrer, a saber: I) Da divisão das Convenções [que compreende o tópico I], II) Dos aspectos da soberania [que compreende do tópico II ao VI], III) Dos Bens (ou aspectos materiais) [que compreende do tópico VII ao X], IV) Das possíveis interpretações da paz [que compreende do tópico XI ao XII], V) Das formas de restabelecimento/restituição [que compreende do tópico XIII ao XXVI], VI) Dos tipos de rompimento da paz e suas consequências [que compreende do tópico XXVII ao XXXIX], VII) Da amizade [que compreende do tópico XL ao XLI] e

VIII) Do término da guerra e suas consequências [que compreende do tópico XLII ao LX] e III) por meio do encerramento do tratado, nomeado por Grotius como *Exortações à boa fé e à paz* – de onde retiraremos o substrato mais conclusivo do autor sobre a matéria. Para tanto, utilizaremos apenas uma versão do tratado, traduzida para o português.⁹²

Sendo também apresentado como um dos tratados fundantes da nova disciplina do Direito Internacional Público, o tratado *De Iure Belli ac Pacis*, pode ser melhor resumido como o primeiro intento no sentido de sistematizar toda a tradição precedente da TGJ.⁹³ A maneira como Grotius começa o seu tratado, pelos seus famosos prolegômenos, já nos traz fortes indícios do seu embasamento filosófico, lastreado principalmente pelo contorno jurídico fornecido pelo direito natural, uma vez que parte do princípio ou argumento que na terminação da guerra, as nações deveriam guiar pela boa fé e pela preservação da paz, temperados com humanidade.⁹⁴ “A ideia de que o homem é, por natureza, um animal racional e **social [grifo nosso]** é o princípio central do tratado de Grotius.”⁹⁵ O autor holandês fará importantes anúncios na abertura do seu tratado, contrastando o convencionalismo realista do filósofo grego Carnéades, com o direito natural clássico, assentado de forma extensiva já nos tratados da escolástica tardia que deram tratamento ao JPB, eg. Vitoria e Suárez. A tese de Carnéades se centrava na proposição de que os homens criavam as leis por mero convencionalismo, no sentido de frear seus ímpetos, por motivos de conveniência e autoproteção, uma vez que não existiria uma lei natural, não havendo, portanto, uma justiça natural [tese central do tratado grociano], destarte, como lembra Strauss (2013, p. 347):

Realmente, para Grotius, o desejo original de preservar a própria constituição natural é, de fato, uma tentativa instintiva ou inconsciente de se realizar plenamente a própria natureza: crescer e se desenvolver como um ser racional. A faculdade racional que define o homem porque o distingue decisivamente de todos os outros animais, é mais nobre e natural que qualquer um dos desejos naturais originais. E é a faculdade racional, por sua vez, que percebe que a justiça é uma virtude, um bem em si e por si, independentemente de quaisquer considerações de interesse próprio ou conveniência. Assim, os homens são naturalmente impelidos a buscar a sociedade com seus semelhantes [...].

De fato, fora Grotius um dos primeiros pensadores a se assumir conscientemente como um teórico especializado no domínio da reflexão moral e legal no campo da guerra e da paz,

⁹² GROTIUS, Hugo. **O Direito da Guerra e da Paz. De Iure Belli ac Pacis.** Ijuí, RS: Editora Unijuí, 2004. (2 Volumes)

⁹³ REICHBERG, Gregory. SYSE, Henrik. BEGBY, Endre (editores). **The Ethics of War: classic and contemporary readings.** Malden: Blackwell Publishing, 2006. (paginação irregular).

⁹⁴ MAY, Larry. **After War Ends.** Nova York: Cambridge University Press, 2012. (paginação irregular)

⁹⁵ STRAUSS, Leo. CROPSEY, Joseph. (orgs.). **História da Filosofia Política.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. (p. 347)

sendo o seu tratado, um compêndio das boas práticas jurídicas que deveriam guiar as nações no sentido da preservação da paz.⁹⁶

3.2 DOS PROLEGÔMENOS

Como ressaltamos anteriormente, o tratado de Grotius divide-se em três livros. No primeiro deles o autor irá perquirir a origem do direito e de que forma podem ser as guerras, justas. Diferencia também a guerra pública, da privada. Indaga sobre a natureza da soberania, por último. No segundo livro, Grotius toma por objeto as causas das guerras e como as mesmas devem ser conduzidas e balizadas a partir de princípios jurídicos claros e transparentes. No último e terceiro livro [objeto de nossa investigação], o autor toma como objeto o fenômeno da terminação das guerras e os tipos de convenções públicas que dão fim às mesmas, investigando os mecanismos para a preservação da paz futura.

Os prolegômenos, por seu turno, fazem parte da introdução ao seu tratado maior, todavia, nos mesmos é que Grotius irá concentrar [em resumo] o seu entendimento amplo da temática a ser explorada, revelando sua abordagem, intenção e método:

Os três livros são precedidos pelos famosos prolegômenos, um prefácio monumental que revela a abordagem, a intenção e o método de Grotius [...] ele começa revelando sua contrariedade aos realistas, que negam a ordem legal natural à guiar a comunidade das nações [...] contra esse realismo, personificado no filósofo grego Carnéades é que Grotius afirma que há um “*common law*” entre as nações, ou seja, o direito da guerra e da paz.⁹⁷

A abordagem grociana está orientada, como vimos, na contrariedade ao pensamento realista, personificado em Carnéades. A sua intenção seria a de criar certa “jurisprudência” na tratativa do direito da guerra e da paz, permitindo que os estudiosos se debruçassem em sua obra, no sentido de a aprimorarem. O método grociano, por sua vez, busca trazer inúmeras referências históricas, citações diversificadas de filósofos, poetas, pensadores – que corroboram a sua abordagem.

Portanto, passaremos a analisar alguns prolegômenos, no total 15, a saber: [1, 6, 7, 8, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 27, 35, 37, 40 e 46] e a sua relação com o JPB. Neles irão surgir toda a

⁹⁶ LAZAR, Seth. FROWE, Helen. (editores). **The Oxford Handbook of Ethics of War**. Oxford: Oxford University Press, 2018. (paginação irregular)

⁹⁷ REICHBERG, Gregory. SYSE, Henrik. BEGBY, Endre (editores). **The Ethics of War: classic and contemporary readings**. Malden: Blackwell Publishing, 2006. (paginação irregular)

sorte de temas acerca da terminação das guerras e seus desafios morais e jurídicos. Nessa parte iremos comentar os prolegômenos em texto corrido e quando necessário, trazendo a citação literal para maior elucidação. Como alguns prolegômenos exigirão comentários menores, preferimos por não fazer a divisão em tópicos ou grandes temas [como faremos com parte do terceiro livro]. Para facilitar a leitura, toda a vez que iniciarmos a discussão ou breve comentário do prolegômeno, colocaremos o mesmo em negrito. Assim, seguimos:

No **[Prolegômeno 1]** Grotius irá tangenciar uma nova espécie do direito, em contraste com o corrente direito civil romano [atinentes à legislação interna de cada nação]. Aqui surgirá o *Jus Gentium* ou Direito das Nações – um direito que acaba por intervir além da esfera doméstica de cada nação, mas no interesse de muitos povos ou Chefes de Estado – na grande parte das vezes adstritos ao plano tácito. Essa referência grociana ao Direito das Nações acaba por recuperar também a noção vitoriana do *totus orbis*, fundamental à criação da base do moderno Direito Internacional Público. Portanto, este *Jus Gentium* é consequência do Direito Natural, fundado no plano dos costumes entre os povos estrangeiros. Essa importante referência de Grotius ao Direito das Nações ensejará a ideia de comunidade internacional [visão já antecipada também em Vitoria com a sua concepção de *totus orbis*].

Dessa forma, no **[Prolegômeno 6]**, o autor irá aprofundar essa concepção ou ideia de comunidade internacional. Grotius, como já vimos, tece seu tratado a partir da ideia de um homem racional e social. Para ele, o homem possui um apetite de viver em sociedade, pois, é derradeira “a necessidade de sociedade, isto é, de comunidade, não uma qualquer, mas pacífica e organizada [...]”⁹⁸ Na visão de Grotius, a natureza do homem não impele todo o animal somente para suas próprias utilidades, senão, para o convívio em sociedade. Esse princípio é fundamental para a construção, não somente de um direito da guerra, mas, principalmente, de um direito da paz. Não seria necessária a construção se não houvesse esperança no gênero humano, por isso o desiderato de uma guerra justa tende ser a paz. Fundamentar as bases jurídicas e morais na terminação de um conflito, de forma clara e inteligível seria a única forma da garantia de preservação da paz futura e é por isso que os grandes tratadistas do tema têm se debruçado com tanto esmero na questão, quanto melhor estruturado for o *[toolkit]* do JPB, maior será a garantia da paz futura. E o mesmo, certamente não pode ser alheio à natureza humana.

Assim revelará o **[Prolegômeno 7]**, onde o autor irá perquirir toda a sorte de um “princípio inteligente exterior” que induz o homem a viver em sociedade. Trazendo o

⁹⁸ GROTIUS, Hugo. **O Direito da Guerra e da Paz**. *De Iure Belli ac Pacis*. Ijuí: Editora Unijuí, 2004. Volume 2. Prolegômeno 6, p. 37.

exemplo das crianças, que mesmo sem uma instrução prévia, acabam demonstrando certa inclinação à benevolência, Grotius irá tratar do homem feito, “capaz de reproduzir os mesmos atos a respeito de coisas que tenham relação entre elas, convém reconhecer que possui nele mesmo um pendor dominante que o leva ao social [...]”⁹⁹

No **[Prolegômeno 8]** Grotius irá introduzir, de forma breve, princípios caros à estrutura do JPB, a saber, os conceitos de restituição, reparação e punição. Aqui, computamos como mais benfazeja, a reprodução literal do prolegômeno:

Este cuidado pela vida social, de que falamos de modo muito superficial, e que é de todo conforme ao entendimento humano, é o fundamento do direito propriamente dito, ao qual se referem o dever de se abster do bem do outrem, de restituir aquilo que, sem ser nosso, está em mãos ou lucro que disso tiramos, a obrigação de cumprir as promessas, a de reparar o dano causado por própria culpa e a aplicação dos castigos merecidos entre os homens.¹⁰⁰

Os três princípios trazidos são elementares ao JPB, como já vimos em Vitoria e Suárez, cada um com as suas peculiaridades. A punição como resposta de curto prazo na terminação das guerras, aquele mecanismo que garantirá a prescrição de penas àqueles culpados pelos atos injustos de guerra. A reparação como a ferramenta capaz de reparar os danos materiais ocasionados pela guerra, e.g. o erário furtado, os bens removidos etc. A restituição, aquele mecanismo de médio a longo prazo, que visa, a partir de diversificados instrumentos, a manutenção e a preservação da paz futura. Somado aos três princípios referidos, Grotius ainda menciona a “obrigação de cumprir as promessas”. Desse mecanismo irão beber as convenções públicas ou tratados de paz, assinados na terminação das guerras, garantias escritas ou tácitas, que públicas, garantem a todos certa segurança e comprometimento.

No **[Prolegômeno 14]**, o autor irá fazer referência a um elemento caro ao direito da guerra ou ao direito da paz, a honra – uma honra de natureza especial, devida de homem a homem, como propriamente ressalta: “disso decorre que é um crime para um homem armar ciladas para seu semelhante. Entre os homens, os pais são como deuses a quem é devida uma honra, senão ilimitada, pelo menos de uma natureza especial.”¹⁰¹ A referência grociana é de um elemento fundamental à toda arquitetura da TGJ, na verdade. Se há entre os homens um vínculo de parentesco, como bem aponta a analogia do autor, não seria de todo estranho esperar que os homens mantenham entre si a honra – uma vez que a inclinação para tal seria

⁹⁹ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 7, p. 38.

¹⁰⁰ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 8, p. 39.

¹⁰¹ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 14, p. 42.

natural. À vista disso, toda e qualquer cilada criada pelo homem, contra os demais, deveria ser refreada, a fim de que o curso natural das coisas possa imperar, ao menos, é daí que se espera a paz, mas a mesma talvez deva se esperar não apenas das inclinações ou apetites naturais, mas também da norma vinculante ou do direito civil.

Destarte, no **[Prolegômeno 15]** irá lembrar o autor que o direito natural parece ser não suficiente para orientar os homens quanto às suas obrigações. Parece ser necessário, em todos os casos, a existência de algum meio de se obrigar mutuamente, e na visão grociana, foi para isso que surgiu o direito civil [e não o contrário]. Ainda sobre esse direito civil, Grotius irá lembrar no **[Prolegômeno 17]** o aparente erro de Carnéades, que ao estabelecer a divisão entre o direito natural e o direito civil, o fez aludindo apenas ao plano doméstico das nações, ignorando suas próprias relações internacionais. Nessas últimas, o autor irá destacar mais uma vez o surgimento do *Jus Gentium*. Aqui destacamos que sem essa noção, a TGJ e o JPB, mais especificamente, não teriam fundamentação. Dessa forma, um direito que se estabelece da relação entre as nações, assim como aquele existente de indivíduo para indivíduo, irá gerar uma série de obrigações, fundamentais para se manter a ordem no plano internacional.

Dessa ordem irá tratar o **[Prolegômeno 18]** quando Grotius é taxativo: “assim também o povo violador do direito da natureza e das gentes derruba para sempre os anteparos que protegiam sua própria tranquilidade.”¹⁰² Dá assim, lastro para toda a estrutura teórica da Guerra Justa, uma vez que a guerra passa a ser encarada como a forma de se ajustar qualquer desequilíbrio natural na interação das nações – assim como aquele indivíduo que desobedece os ditames do direito civil, a nação não cumpridora de suas obrigações naturais perante os demais, deveria pagar o preço [material ou não] pelo seu desajuste.

Sobre a necessidade de um reforço exterior ao *Jus Gentium*, ou seja, alguma força com que faça valer seus princípios é que no **[Prolegômeno 19]** Grotius fará impotente menção à emergência dos tribunais: “É assim que muitos homens, de per si fracos, não querendo se deixar oprimir pelos mais fortes, se uniram para estabelecer e manter por meio de forças comuns os tribunais [...]”¹⁰³ A passagem de Grotius é emblemática, uma vez que irá trazer reforço ao JPB. Os tratados de Vitoria e Suárez, cabe lembrar, evidentemente não fazem alusão a tribunais, uma vez que à época de seus apontamentos, a figura dos tribunais era incarnada pelos próprios reis ou soberanos, responsáveis pela imposição das penas [atributo da punição], bem como pelas balizas da reparação e da restituição – atributos que cabem hoje aos tribunais competentes.

¹⁰² De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 18, p. 44.

¹⁰³ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 19, p. 45.

Mesmo desprovido da possibilidade dessa força externa [a dos tribunais] o direito, na visão de Grotius, não ficaria privado de todo o efeito, já que a justiça é que traz justamente a segurança à consciência e a injustiça, a tortura, por isso recorda no **[Prolegômeno 20]** que

o consenso das pessoas de bem aprova a justiça e condena a injustiça. O que há de mais importante, porém, é que esta encontra um inimigo e aquela um protetor em Deus, que reserva seus julgamentos para depois desta vida [...].¹⁰⁴

Grotius irá trazer a importância da justiça nos empreendimentos como a guerra, que podendo ser legítimas, garantem inclusive a possibilidade de reconciliação entre os povos. Este importante instituto da reconciliação será abordado brevemente no **[Prolegômeno 27]** onde afirma: “a opinião de que a guerra não foi movida com temeridade nem com injustiça e que é conduzida de uma maneira legítima tem até uma grande eficácia para conciliar amizades que os povos, como indivíduos, têm necessidade para muitas coisas [...]”.¹⁰⁵ O instituto da reconciliação tem surgido com grande recorrência na discussão hodierna do JPB. Aqui lembramos a discussão que travamos no capítulo primeiro dessa pesquisa.

Todos esses elementos até aqui expostos, vinculados direta ou indiretamente ao JPB, por Grotius, estão, em grande medida, reunidos no livro terceiro do tratado grociano e o seu **[Prolegômeno 35]** justamente resume o que poderemos encontrar lá:

o terceiro livro, cujo tema principal é delinear o que é permitido na guerra – depois de ter ressaltado a distinção do que é feito com a impunidade ou mesmo do que é sustentado como legítimo entre os povos estrangeiros [...] continua: “descreve as diversas espécies de paz e todas as convenções usadas nas guerras”.¹⁰⁶

No **[Prolegômeno 37]** surgirá uma importante referência ao trabalho de Francisco de Vitoria, talvez como uma de suas principais inspirações, entre outros pensadores, todavia, Grotius ainda traz uma crítica. Primeiro, vejamos algumas de duas inspirações:

Vi também livros específicos sobre o direito de guerra, alguns escritos por teólogos como Francisco de Vitoria, Henrique de Gorckum, Guilherme Mattheus, e outros escritos por doutores do direito, como João Lupus, François Arius, João de Lignano, Martinus Laudensis.¹⁰⁷

¹⁰⁴ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 20, p. 45.

¹⁰⁵ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 27, p. 50.

¹⁰⁶ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 35, p. 53.

¹⁰⁷ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 37, p. 54.

A crítica que Grotius estabelece é que mesmo entre essas inspirações, parece não se conseguir evitar certa desordem no tratamento das coisas relativas a cada esfera do direito natural, direito divino, direito das gentes e ao direito civil.

O método utilizado por Grotius para desenvolver o seu tratado é revelado no **[Prolegômeno 40]** onde salienta que para provar a existência do direito advindo das fontes já apresentadas, optou por mais seguro, fazer uso do testemunho dos filósofos, dos historiadores, dos poetas e por fim dos oradores. Para Grotius, quando vários pensadores confluem suas ideias para um lugar comum, é daí que se pode exprimir um argumento com força e validade universais. Ainda no tocante ao seu método, o autor irá expor a importância da história no mesmo, no seu **[Prolegômeno 46]** “A história tem uma dupla utilidade para nosso tema. Ela fornece exemplos e apreciações. Os exemplos têm tanto mais autoridade porque são extraídos dos melhores tempos e dos melhores povos.”¹⁰⁸

3.3 DO TERCEIRO LIVRO: DAS CONVENÇÕES PÚBLICAS PELAS QUAIS SE TERMINA A GUERRA [...]

Nesta secção abordaremos mais precisamente a terceira parte do *De Iure Belli Ac Pacis*, mais precisamente o capítulo XX, pela sua densidade, intitulado: *Das Convenções Públicas pelas quais se termina a Guerra, onde se trata do tratado da paz, da sorte, do combate combinado, da arbitragem, da capitulação, dos reféns, dos penhores*, dividido em 60 tópicos no total. Nesses tópicos, identificamos, após longa análise, oito grandes temas do JPB. Dos temas inseridos no tratado grociano da terminação da guerra, iremos discorrer, a saber: I) Da divisão das Convenções [que compreende o tópico I], II) Dos aspectos da soberania [que compreende do tópico II ao VI], III) Dos Bens (ou aspectos materiais) [que compreende do tópico VII ao X], IV) Das possíveis interpretações da paz [que compreende do tópico XI ao XII], V) Das formas de restabelecimento/restituição [que compreende do tópico XIII ao XXVI], VI) Dos tipos de rompimento da paz e suas consequências [que compreende do tópico XXVII ao XXXIX], VII) Da amizade [que compreende do tópico XL ao XLI] e VIII) Do término da guerra e suas consequências [que compreende do tópico XLII ao LX].

O capítulo supramencionado fora escolhido por trazer os pontos mais importantes da concepção do JPB em Hugo Grotius, ao menos, por simbolizar a arquitetura principal de sua

¹⁰⁸ De Iure Belli Ac Pacis. Prolegômeno 46, p. 60.

concepção na terminação dos conflitos, facilitando assim, o próprio cotejamento com os tratados de Vitoria e Suárez, quando necessário for.

3.3.1 Da Divisão das Convenções

O primeiro tópico ou grande tema a ser trabalhado por Grotius será diretamente o aspecto das convenções públicas pelas quais as guerras podem ser terminadas, por isso as denomina como aquelas que intervêm entre inimigos, das quais podem se dividir entre a promessa tácita ou expressa, ou seja, a promessa que se dá ao término da guerra. Da promessa expressa, pode ser pública ou privada, e para fins de análise é essa última que nos interessa mais, pois, é aquela atinente aos poderes soberanos ou inferiores. Ainda das formas de terminação do conflito, Grotius será muito claro:

As principais são aquelas que terminam a guerra por seu ato próprio, como os tratados, ou pelo consentimento dado de se referir a alguma outra coisa, como a sorte, o êxito de um combate, a decisão de um árbitro. Dessas vias, a primeira depende puramente do acaso; as duas outras combinam o acaso com as forças do espírito ou do corpo ou com o exercício do poder dado ao juiz.¹⁰⁹

Aqui o contorno trazido por Grotius será importante, uma vez que confronta a terminação da guerra pelo acaso ou por outra forma que dependa de ato exterior, fazendo alusão inclusive à possibilidade de atuação de um Juiz, ou no caso, tribunal competente. Nessa seara, o autor irá justamente ensejar uma discussão relevante à terminação da guerra, afinal, qual das duas maneiras de se encerrar a guerra poderia ser mais eficaz na manutenção da paz futura? Tal questionamento pretendemos responder no último capítulo dessa tese.

3.3.2 Dos aspectos da Soberania

Neste grande tema, Grotius irá articular algumas questões de importância ao aspecto da soberania e de seus contornos. A começar pelos regimes monárquicos, o autor irá centralizar toda a responsabilidade da guerra no seu declarante [como já faz a Teoria da Guerra Justa] no caso o Rei, investido plenamente de soberania. Na esteira, o autor irá perquirir os casos em que o Rei possa ser considerado “louco” ou “fora de juízo”, presumindo

¹⁰⁹ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1379.

que o povo não delegaria o poder para um soberano nessas condições, Grotius não considera possível um soberano declarar a guerra em tais condições e nem selar acordos de paz [e aqui se refere às convenções públicas e não àquelas de ordem privada. Nos regimes políticos em que possa imperar a pluralidade, o povo ou alguma sorte de conselho público, caberá aos mesmos a declaração de guerra ou selar a paz em nome de suas sociedades.

Vencidas essas questões, Grotius irá indagar se a soberania pode ser objeto de um tratado de paz, ou seja, se o soberano pode alienar a soberania. Tal questão não pode ser possível, na visão grociana, uma vez que o soberano tem seu reino não a título de patrimônio e sim, de usufruto. Para que uma unidade política [soberania] pudesse ser objeto de tratado [alienada] seria necessário: “[...] o consentimento de todo o povo, que pode ser dado por deputados dos partidos do povo.”¹¹⁰

3.3.3 Dos bens (ou aspectos materiais)

Neste aspecto dos bens materiais ou como já vimos nos tratados de Vitoria e Suárez, surge o relevante instituto do JPB, a reparação. Para Grotius, tal aspecto é claro, já que: “[...] o Estado é obrigado para com aqueles que perdem seu bem de indenizá-los com o dinheiro público.”¹¹¹ A reparação dos bens amealhados durante a guerra será imperativa, independente se os bens tenham sido adquiridos pelo Direito das Gentes ou pelo direito civil, importando tão somente o princípio da propriedade.

3.3.4 Das possíveis interpretações da Paz

Neste tópico, Grotius irá levantar questões relevantes à paz, suas cláusulas e possíveis interpretações, de início, clareando o princípio que deve guiar tal interpretação: “[...] que se deve tomar o que é mais favorável no sentido mais amplo, e dar ao que é mais desfavorável um significado bem mais restrito [...]”¹¹² Logo, o tratado não pode fornecer, a partir do direito de punição, mais do que o necessário para se reparar os danos materiais durante a guerra, pois: “como não ocorre que se chegue à paz pela confissão de uma injustiça, deve-se

¹¹⁰ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1383.

¹¹¹ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1384.

¹¹² De Iure Belli Ac Pacis, p. 1385.

nos tratados tomar a interpretação que torne mais possivelmente igual a condição das partes”¹¹³, o que poder-se-ia fazer de duas maneiras:

uma concordando que as coisas cuja posse teria sido perturbada pela guerra se esvaziam segundo a fórmula do antigo direito que cada um tinha sobre elas; a outra, concordando que as coisas fiquem no estado em que estão [...].¹¹⁴

3.3.5 Das formas de restabelecimento/restituição

Neste bloco, Grotius irá tratar de um dos grandes temas do JPB, a restituição. Na visão do autor, restará clara a sua posição, de que deva ser restituída não somente os bens, mas o próprio estado existente antes da guerra [da paz], e somente ele. Grotius acaba estabelecendo uma certa hierarquia na restituição das coisas apreendidas em guerra: I) dar maior ênfase [nos tratados] às cláusulas que são recíprocas e não àquelas de cunho unilateral, II) dar prioridade às cláusulas que versam sobre os homens, do que naquelas que versam sobre as coisas, III) no âmbito daquelas cláusulas que são restritas às coisas materiais, dar preferência àquelas que versam sobre as terras do que às coisas mobiliárias.¹¹⁵

3.3.6 Dos tipos de rompimento da Paz e suas consequências

Na visão de Grotius, existem três maneiras distintas de se romper a paz [ou a ordem]: “agindo contra o que é essencial a toda a paz, ou contra o que foi claramente expresso na paz, ou contra o que se deve presumir da natureza de uma certa espécie de paz.”¹¹⁶ No primeiro aspecto, parece que algum ato de hostilidade à mão armada, sem nenhuma nova causa para se agir assim, já seja motivo suficiente para o rompimento contra o que é essencial a paz. No segundo aspecto, o autor basicamente se refere aos tratados ou arranjos de paz que são estabelecidos entre as unidades políticas e a possibilidade de os artigos lá expressos não serem respeitados. No último e terceiro aspecto, Grotius irá abordar a amizade.

¹¹³ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1386

¹¹⁴ Ibidem

¹¹⁵ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1391

¹¹⁶ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1393

3.3.7 Da amizade

Se a paz é rompida justamente pela natureza particular que a guerra repudia, aqui a referência de Grotius será sobre a amizade. Logo, as coisas que são contra a amizade, seja ela natural ou contratada, acabam propiciando a guerra. Ainda completa: “seguramente, ameaças violentas, sem que tenham sido precedidas de um novo motivo para fazê-las, são incompatíveis com a amizade.”¹¹⁷ Um exemplo dessa possibilidade dado por Grotius são as fortalezas construídas perto das fronteiras; se as mesmas estão imbuídas não no sentido de se defender e sim, de prejudicar – a paz é rompida pela não observância da amizade. Ainda na seara da amizade, Grotius irá trazer uma importante contribuição, a nosso ver, no quesito da recepção de súditos ou exilados. Acolher indivíduos isolados, que querem passar de uma denominação à outra [de um país a outro] não parece ferir a amizade, pelo contrário, fortalece a mesma.¹¹⁸

3.3.8 Do término da Guerra e suas consequências

Examinadas as questões relativas à paz, Grotius passa a considerar alguns elementos sobre o término da guerra. “O êxito da guerra não pode sempre licitamente ser submetido à chance da sorte, mas somente todas as vezes que se trata de uma coisa sobre a qual temos um pleno direito de propriedade.”¹¹⁹ Para o autor, a sorte pode apenas ser lançada quando o Estado envolvido em uma guerra injusta está em posição de inferioridade. A guerra pode ser terminada também, pelo combate combinado ou concordado [apesar de não ser um instituto do *jus gentium*], ou pela arbitragem.

¹¹⁷ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1402

¹¹⁸ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1402

¹¹⁹ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1403

Esquema 4: Modelo de Jus post bellum em Hugo Grotius

MODELO DE JUS POST BELLUM EM HUGO GROTIUS

RESTITUIÇÃO	REPARAÇÃO	PUNIÇÃO
Primeiro os direitos e depois os bens materiais Cumprir todas as promessas e acordos firmados	Do dano causado	Aplicar o castigo merecido, por meios dos tribunais internacionais, adstrito à proporcionalidade.

BASE DO JPB: DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

Fonte: elaborado pelo próprio pesquisador.

3.4 EXORTAÇÕES À BOA FÉ E À PAZ

Importa, ainda, fazer breve alusão à conclusão da obra grociana, intitulada como “exortações à boa fé e à paz”. Grotius antecipa o que virá nas exortações quando afirma: “agora acrescentaria um pequeno número de avisos que possam servir na guerra e depois da guerra, para inspirar o cuidado pela boa fé e pela paz.”¹²⁰ A primeira observação de Grotius será sobre a boa-fé, que suprimida, torna os homens em animais ferozes. Na sequência, o autor ainda fará referência a alguns pontos importantes, tais como: I) na guerra, se deve sempre ter em vista a paz, II) ela deve ser mesmo abraçada quando seria desvantajosa, sobretudo para os cristãos, III) a paz feita deve ser observada religiosamente. As últimas recomendações de Grotius, falam, [e falarão] por si:

que Deus, que só ele pode, grave essas coisas no coração daqueles, nas mãos dos quais estão os destinos da cristandade. Que lhes dê um espírito inteligente para captar o direito divino e humano e que cada um deles pense sempre que foi escolhido como ministro para governar homens, seres tão caros a Deus.¹²¹

¹²⁰ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1473

¹²¹ De Iure Belli Ac Pacis, p. 1476

4 JUSTIÇA E PAZ NA TERMINAÇÃO DOS CONFLITOS: *JUST PEACE* OU “*JUST A PEACE*”?

Nota Capitular

Ao abordarmos nos capítulos precedentes alguns modelos aplicáveis ao JPB, entre eles: os mais hodiernos (no capítulo primeiro), a concepção de Francisco de Vitoria e o modelo de Francisco Suárez (no capítulo segundo) e, por último, a sistematização de Hugo Grotius (no capítulo terceiro), pretendemos, neste quarto e último capítulo, rememorar as ideias principais, trazendo os modelos de JPB à discussão contemporânea da aplicabilidade da justiça e do conceito de paz na terminação dos conflitos. Para tanto, primeiro iremos trazer à lume o recente debate que tem dividido os teóricos e especialistas dentro da rubrica do JPB, qual seja, a gradação da justiça ou do direito no término dos conflitos: deve a justiça ser evocada somente à pronta reparação dos danos, sem interferências maiores na soberania do país vencido ou a mesma deve ser evocada para aplicação de amplo leque normativo, ou ainda, devemos seguir imperativos morais de ordem negativa ou princípios normativos que ampliam a justiça para além da reparação? Por segundo, iremos rememorar os modelos clássicos do JPB, discutindo-se, por último, o modelo mais adequado do JPB, em nossa visão.

4.1 DO MINIMALISMO E MAXIMALISMO NO *JUS POST BELLUM*

O título provocativo do presente capítulo advém de interessante *insight* de Avishai Margalit, em livro¹²² de sua autoria sobre os riscos de assumirmos compromissos políticos. O autor ressalta que a sua obra busca entender o significado de “*just a peace*” e não de uma “*just peace*”, e por certo compreendemos a sua preocupação. Os limites da justiça e da

¹²² MARGALIT, Avishai. **On Compromise and Rotten Compromises**. Princeton NJ: Princeton University Press, 2011. (p. 1).

própria paz que pretende o JPB são complexos e delicados e dividem os teóricos e especialistas, no que recentemente consolidou-se na literatura do JPB como os minimalistas e os maximalistas¹²³, ver (Quadro 1). A posição minimalista ou restrita do JPB supostamente visa restringir o comportamento pós-conflito e consiste principalmente de imperativos morais de ordem negativa.¹²⁴ A concepção minimalista trabalha com a ideia de uma reconstrução imediata da parte vencida após a guerra, no sentido de prover os recursos essenciais para a sua reconstrução, que seria feita ou organizada pelo próprio país vencido. A posição maximalista ou estendida parece ser muito mais ambiciosa. Ela parte do pressuposto do JPB estar vinculado diretamente com obrigações positivas, que determinam o que é permitido e obrigatório em um cenário pós-conflito. Certos conjuntos normativos do pós-guerra como a reconstrução política são interpretados de forma mais ampla ou estendida e adicionam-se outros elementos como a busca do perdão ou da própria reconciliação.¹²⁵

Seguindo-se a tradição da TGJ, os minimalistas partem do princípio que a função exclusiva da parte vencedora em uma guerra é reparar a ordem [paz] prévia ao conflito, tão somente.¹²⁶

Quadro 1: Diferenças entre o Minimalismo e Maximalismo

Minimalismo	Maximalismo
Reparação imediata pós-conflito	Reparação no longo prazo
Imperativos Morais de ordem negativa, Paz negativa	Obrigações Positivas Paz positiva
Restauração e Reparação	Adiciona-se reconciliação
Reconstrução restrita	Reconstrução ampla
Respeito à soberania e território, evita-se a ingerência interna após o conflito	Mudança de regime político e auxílio ao desenvolvimento do país vencido [reestruturação econômica].

Fonte: elaborado pelo próprio pesquisador

¹²³ Cf. PEPPERKAMP, Lonneke. **Jus Post Bellum**: A Case of Minimalism versus Maximalism. *Ethical Perspectives*, no. 2 [255 – 288], 2014. Centre for Ethics, KU Leuven.

¹²⁴ *Ibidem* (p. 256)

¹²⁵ *Ibidem* (p. 257)

¹²⁶ Cf. BELLAMY, Alex. **The Responsibilities of Victory**: Jus Post Bellum and the Just War. *Review of International Studies*, 2008. 34/4: 601-625.

“*Missão cumprida*”, foi a sentença que deu por encerrada, por exemplo, pelo Presidente George W. Bush, a invasão americana ao Iraque. As principais ações de combate foram encerradas, Saddam Hussein fora deposto e supostamente os iraquianos estavam livres.¹²⁷ Essa postura nos parece eminentemente uma abordagem minimalista na terminação de um conflito, onde, aparentemente, a paz fora restabelecida. Teria o governo americano alguma obrigação adicional? Essa gradação do JPB parece ser o maior desafio a um eficaz *[toolkit]* a ser administrado no término dos conflitos. Se por um lado, os minimalistas apostam no pronto restabelecimento da paz e incentivam a não ingerência na soberania do país vencido, os maximalistas, por seu turno, apostam na aplicação do JPB durante um longo período, buscando por meio de extenso conjunto normativo, o restabelecimento da paz, sendo necessária inclusive, uma relativa ingerência na soberania do país vencido, para os devidos ajustes.

Um dos precursores no pensamento minimalista é o grande estudioso da TGJ, Michael Walzer, conhecido pela sua obra *Just and Unjust Wars*¹²⁸ – em que pese Walzer não ter dedicado extensas considerações sobre a rubrica do JPB na referida obra, dedicou maior atenção ao JPB em artigo¹²⁹ publicado em 2012. No referido artigo, Walzer irá expor a sua abordagem:

Poder-se-ia dizer, como Avishai Margalit sugeriu recentemente, que o objetivo real da teoria da guerra justa não é apenas uma “*just Peace*”, mas “*just a peace*” - essa paz em si, como existia antes do início da guerra e como poderia existir depois dela é o objetivo real da teoria. Suponha que o estado agressor vença a guerra e estabeleça uma paz que não seja como o *status quo ante*, mas que ainda seja paz no sentido literal: a ausência de guerra. Temos que aceitar esse tipo de paz, ou nos opor apenas a ela politicamente? [...] Quanto tempo leva para a nova paz constituir um *status quo* que seria injusto interromper? Precisamos entender como a paz e a justiça se conectam para responder a essas perguntas. Eu sugeriria que a conexão deve ser forte, mas **minimalista** [grifo nosso].¹³⁰

Ainda segundo o autor, o clássico entendimento do JPB deve estar circunscrito ao que ele considera como aceitável na terminação de um conflito: “restauração para ambos os lados, reparação para um só lado”¹³¹, que a nosso ver parece ser o “mantra” minimalista. Devendo a máxima ser executada prontamente como a justiça após o conflito, necessariamente aplicada

¹²⁷ Cf. PEPERKAMP, Lonke. **Jus Post Bellum: A Case of Minimalism versus Maximalism.** *Ethical Perspectives*, no. 2 [255 – 288]. Centre for Ethics, KU Leuven, 2014.

¹²⁸ WALZER, Michael. **Just and Unjust Wars: a moral argument with historical illustrations.** New York: Basic, 2000.

¹²⁹ WALZER, Michael. **The Aftermath of War.** Reflections on Jus Post Bellum (35 – 46). In PATTERSON, Eric (editor) *Ethics Beyond War's.* Georgetown: Georgetown University Press, 2012.

¹³⁰ *Ibidem* (p. 37)

¹³¹ *Ibidem* (p. 36)

tão somente para restabelecer a paz anterior a contenda. A restauração como mecanismo do realinhamento dos interesses e a devida reparação da ordem rompida. Para Walzer a obrigação mais importante no JPB é a reparação. Para além da reparação, ainda mencionará algumas obrigações acessórias, quando afirma que: “está mais interessado nas obrigações como a ocupação e reconstrução e, principalmente, nos limites que ambas devem observar.”¹³² Estes limites aos quais Walzer fará alusão são aqueles de cunho prático e moral, e, de certa forma, estão relacionados com os compromissos que o Estado vitorioso faz na terminação dos conflitos – que certamente não podem ultrapassar os critérios da razoabilidade, pois, lembra: “os Estados Unidos não são obrigados a criar uma democracia do tipo sueca no Afeganistão, pela simples razão de isto não ser possível, já que as obrigações estão diretamente relacionadas com as capacidades.”¹³³ O exemplo explorado por Walzer recai justamente no aspecto prático – o JPB [tal como a justiça aplicada na terminação dos conflitos] deve sempre observar com certo pragmatismo as reais possibilidades de cada cenário, para não se tornar uma proposta utópica.

Já as obrigações morais do JPB estão vinculadas diretamente com as pessoas envolvidas durante o conflito e que precisam de respostas claras, quando o mesmo cessa. Exemplo disso são as pessoas eventualmente resgatadas durante uma intervenção militar, ou aqueles que, porventura, tenham sofrido com e.g. um regime brutal e agressivo. Nesse último caso poderá o Estado interventor ajudar na reconstrução do regime político deposto, procurando sempre as adequações possíveis. Acrescentará Walzer ainda: “as obrigações positivas do justo agressor, ao demover um regime autoritário, estão conectadas com a provisão da lei e da ordem, comida e abrigos, escola e trabalho.”¹³⁴ Na visão do autor, o requisito fundamental do JPB é a preservação da vida e ainda conclui que: “as obrigações morais e políticas devem ser adotadas no tempo que seja necessário, mas, todavia, o período mais curto é sempre o recomendado.”¹³⁵

Aliado com a concepção minimalista, ainda gostaríamos de trazer a contribuição de Gary Bass, “que juntamente com a teoria de Walzer criou uma importante concepção do Jus post bellum, dando enfoque a uma conquista **restrita** por parte do Estado vencedor, observando certa presunção contra a reconstrução política.”¹³⁶

¹³² *Ibidem* (p. 42)

¹³³ *Ibidem* (p. 42)

¹³⁴ *Ibidem* (p. 43)

¹³⁵ *Ibidem* (p. 46)

¹³⁶ Cf. PEPPERKAMP, Lonneke. **Jus Post Bellum**: A Case of Minimalism versus Maximalism. *Ethical Perspectives*, n. 2 [255 – 288], 2014. Centre for Ethics, KU Leuven.

Tanto para Walzer, como para Bass, uma teoria sobre a justiça na terminação dos conflitos, deve haver um liame inseparável entre o *jus ad bellum* e o *jus post bellum*: o direito de continuidade da existência nacional, ou seja, o olhar cuidadoso acerca da soberania do Estado vencido. Na visão dos autores, apesar da reparação [retorno ao mesmo *status quo ante*] ser o desiderato do JPB, às vezes não basta o mesmo, caso a situação demande mais segurança ou até mesmo para se evitar possíveis vulnerabilidades na expansão territorial. Esse mecanismo é denominado por ambos como uma razoável prevenção.¹³⁷

Gary Bass, por seu turno, escreveu importante artigo¹³⁸ sobre a sua posição particular acerca do JPB. No artigo, Bass procurou articular três aspectos relacionados ao JPB:

Primeiro, quais obrigações existem para a restauração da soberania de um país conquistado e quais as limitações que estas obrigações impõem nos esforços do Estado em refazer os governos de países derrotados. Segundo, inversamente, quais são os direitos e obrigações que os estados beligerantes mantêm na reconstrução política de um poder derrotado? Esses direitos estão limitados à reconstrução de regimes genocidas, ou pode-se argumentar pela reformulação política de ditaduras menos perigosas? Terceiro, que obrigações os estados vitoriosos podem ter para restaurar a economia e a infraestrutura de um estado derrotado? E, inversamente, os estados vitoriosos têm o direito de exigir algum tipo de pagamento de reparação aos estados derrotados que foram agressores na guerra concluída?¹³⁹

Come se observa, Bass faz alusão a três momentos distintos no posicionamento dos Estados vencedores na terminação de um conflito, o primeiro vinculado com a restauração da soberania [conquista restrita ou limitada], o segundo com a reconstrução política interna do país vencido e o terceiro e último, com as possíveis reparações, no sentido econômico. Os três momentos estão vinculados diretamente com uma postura essencialmente minimalista do JPB, similar com a abordagem de Walzer.

No primeiro aspecto, o da conquista limitada, o que tomará destaque é a observância do quesito do respeito à soberania, como afirma Bass:

Depois que a guerra termina, o país vencido [inimigo] deve ser visto sob uma luz radicalmente diferente. Sua soberania deve agora ser respeitada novamente. Existem três argumentos principais para esta restrição. Primeiro e mais claramente, os estados vitoriosos não têm o direito de reconstruir a política do país conquistado simplesmente por interesse próprio: nenhum direito de impor regimes de *marionetes* ou de reconstruir o regime político para o ganho econômico, militar ou político do vencedor. Segundo, a obrigação de restringir a transformação de uma sociedade pode ser vista como relacionada ao requisito de proporcionalidade do *jus in bello* de que os estados lutam em guerras limitadas, usando a violência mínima necessária

¹³⁷ Cf. PEPPERKAMP, Lonneke. **Jus Post Bellum**: A Case of Minimalism versus Maximalism. *Ethical Perspectives*, n. 2 [255 – 288], 2014. Centre for Ethics, KU Leuven.

¹³⁸ Cf. BASS, Gary. **Jus Post Bellum**. *Philosoph & Public Affairs* 32, n. 4. 2004 (385 – 412).

¹³⁹ *Ibidem* (p. 385)

para alcançar seus justos fins. E terceiro, os estados vitoriosos não têm o direito de “reconstrução cultural”.¹⁴⁰

Os referidos elementos supramencionados são caros à concepção minimalista, como já vimos, em parte, na abordagem de Walzer. No tocante à soberania, com a terminação do conflito, ela volta a ser um princípio *sine qua non* às relações entre as unidades políticas, uma vez que, estando vencido o país inimigo, torna-se importante [quando isso é possível] o retorno do “direito de governar”, já que a ordem fora restabelecida pelo país vencedor, devendo retornar o *status quo ante*. O objetivo principal do Estado vencedor deve ser inicialmente [tão somente] a retomada da soberania pelo país vencido, não sendo a transformação política o objetivo, ainda mais se ela levar em conta a possibilidade ganhos econômicos ou políticos com a reconstrução. Também se evita aqui qualquer sorte de reconstrução estranha à cultura do país vencido.

O segundo aspecto trazido por Bass é o da reconstrução política e seus importantes contornos, como vemos:

Estados genocidas. É o caso de uma forte presunção contra a reconstrução. Mas uma regra simples e direta contra a reconstrução não pode ser adequada. Primeiro, o *jus post bellum* deve permitir que países estrangeiros interfiram nos assuntos do país derrotado de maneira razoavelmente necessária para impedir um novo surto de uma guerra injusta. Se, ao não fornecer apoio suficiente ao novo governo afegão, os Estados Unidos permitissem a Al Qaeda se reagrupar no Afeganistão e lançar novos ataques terroristas, a morte e a destruição provocadas na guerra contra o Taliban seriam inúteis, e essa guerra perderia muito de sua justificativa. Mas além desse mínimo, em que medida os estados vitoriosos possuem justificativa na reconstrução política de uma sociedade? Existem fundamentos morais para se livrar de políticos ameaçadores e de seus apoiadores, reorganizando uma sociedade para que ela seja menos propensa a agressão ou matança - tornando-a algo muito diferente do que era antes da guerra? Além disso, em quais casos a reconstrução é justificada?¹⁴¹

Com essa passagem, Bass reforça as bases minimalistas do JPB, pontuando ser o caso da reconstrução política [interna do país vencido] necessária somente nos casos extremos. A reconstrução política só deve ser levada a cabo quando a mesma é posta na mesa para refrear a real possibilidade de uma nova injusta guerra se iniciar, colocando em prejuízo o restabelecimento da paz. A reconstrução política deve ser no sentido praticamente pedagógico ou reformista e não apenas retributiva¹⁴². Sendo assim, a reconstrução deve ser empregada de forma temporária, uma vez que seu objetivo é educativo e preventivo. A reconstrução deve tomar especial atenção no caso das guerras contra inimigos onde há um governo genocida –

¹⁴⁰ Cf. BASS, Gary. **Jus Post Bellum**. *Philosophy & Public Affairs* 32, n. 4. 2004 (p. 390)

¹⁴¹ *Ibidem* (p. 396)

¹⁴² *Ibidem* (p. 396)

somente uma reconstrução bem dirigida, nesses casos, é capaz de contornar a situação para uma paz no mínimo aceitável.¹⁴³

O terceiro e último aspecto trazido por Bass, como um dilema do JPB é o caso da restauração ou reparação econômica e os deveres dos vitoriosos, nesse sentido, salienta o autor:

Além da questão da reconstrução política, está a restauração econômica: até que ponto os vencedores de uma guerra são obrigados a ajudar na restauração de uma economia e sociedade destruídas ao seu status anterior à guerra, ou pelo menos a ajudar a retirá-la dos escombros? É mais fácil argumentar pela restauração econômica - alguma obrigação de restaurar os danos da guerra - do que pela reconstrução política transformadora.¹⁴⁴

O atributo da restauração econômica ou reconstrução econômica, importante frisar, é diferente da reparação econômica [quando o Estado vitorioso da guerra justa se coloca a cobrar todos os bens materiais perdidos no conflito], uma vez que pressupõe a ajuda econômica para além da mera reparação dos bens, no sentido de organizar e conduzir um projeto de grande reestruturação econômica. Um bom exemplo, nos parece, seria o plano Marshall¹⁴⁵ que, após a Segunda Guerra Mundial, reestruturou economicamente a Europa. Sobre a reestruturação econômica, afirma ainda o autor sobre a diferença de uma guerra para autodefesa de uma agressão justificada, lembrando:

Quando as guerras não são claramente travadas em legítima defesa, essas obrigações econômicas podem mudar. Guerras de autodefesa simples são, idealmente, as mais fáceis de reconhecer e justificar; eles são, para Walzer, o exemplo básico de guerra justa. Quando as guerras são mais controversas, talvez deva haver encargos extras para acompanhá-las. O exemplo atual mais óbvio é a guerra do Iraque. Quando um estado é o agressor - mesmo o agressor por uma boa causa - ele assume mais o ônus da reconstrução do que seria se entrasse na guerra em legítima defesa.¹⁴⁶

O maximalismo no JPB, por seu turno, irá buscar diferentes características na configuração da aplicabilidade da justiça na terminação dos conflitos. Nessa seara, há quem

¹⁴³ Cf. KEOHANE, Robert. **Political Authority after Interventions**: Gradations in Sovereignty. In, HOLZGREFE, J. KEOHANE, Roberto (editores). **Humanitarian Intervention**: Ethical, Legal and Political Dilemmas. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. (275-298).

¹⁴⁴ Cf. BASS, Gary. **Jus Post Bellum**. *Philosophy & Public Affairs* 32, no. 4. 2004 (p. 406)

¹⁴⁵ “Oficialmente conhecido como Programa Europeu de Recuperação (PER), o Plano Marshall destinava-se a reconstruir as economias e os espíritos da Europa Ocidental, principalmente. Marshall estava convencido de que a chave para a restauração da estabilidade política estava na revitalização das economias nacionais. Além disso, ele viu a estabilidade política na Europa Ocidental como uma chave para atenuar os avanços do comunismo naquela região.” **The George Marshall Foundation**. Disponível em:

<https://www.marshallfoundation.org/marshall/the-marshall-plan/history-marshall-plan/> Acesso em: 31/08/2019

¹⁴⁶ Cf. BASS, Gary. *Jus Post Bellum*. *Philosophy & Public Affairs* 32, n. 4. 2004 (p. 407)

se refira inclusive a uma sorte de “*Jus Ex Bello*”.¹⁴⁷ Talvez, uma importante referência na inclinação maximalista seja Mark Evans, que irá “estender” o *[toolkit]* na terminação do conflito para além das limitações do minimalismo, como aponta Peperkamp:

Que outras normas são identificadas pelos 'maximalistas' como parte do jus post belle? Evans refere-se especificamente a três obrigações mais extensas: reconstrução da infraestrutura física; redistribuição de recursos materiais; e restabelecimento de instituições, práticas e relacionamentos socioculturais.¹⁴⁸

A preocupação central de Evans e dos maximalistas parece estar centrada principalmente na relação entre o conceito de justiça e a própria adequação do JPB, como se pode observar:

Meus pontos de partida inevitavelmente seletivos para o debate da "clareza" levantam duas questões gerais sobre justiça no *jus post bellum*: (a) se sua natureza, função e papel podem ser conceituados de maneira muito restrita em detrimento da adequação do *jus post bellum*; e (b) se sua natureza ou conteúdo pode ser conceituado de maneira ampla demais, de modo que o *jus post bellum* rotule como “justiça” alguns princípios ou preceitos que não são adequadamente considerados como questões de justiça.¹⁴⁹

Para desenvolver os seus pontos de partida, Evans valer-se-á basicamente de dois argumentos. O primeiro deles traz à lume considerações de importante pesquisador no campo do JPB, Seth Lazar¹⁵⁰, quais sejam, o argumento de que o JPB deve ser claramente distinguido de uma “moralidade da construção da paz”, uma vez que a mesma possui uma concepção muito mais alargada que o JPB. Destarte, de acordo com Lazar o JPB possui papel

¹⁴⁷ Cf. MOLLENDORF, Darrel. *Jus Ex Bello*. *The Journal of Political Philosophy*. Volume 16. Número 2. 2008 pp (123 – 136). “[...] argumentarei que, mesmo com a adição do jus post bellum, a teorização da guerra é incompleta. Isso não é uma crítica apenas da teoria da guerra em si, mas de sua abrangência, como é tradicional e atualmente entendida. Argumentarei que, uma vez iniciada a guerra, é perfeitamente possível que o cálculo moral mude drasticamente. As questões morais sobre se a guerra deve ser encerrada e, em caso afirmativo, qual a diferença entre as questões sobre se deveria ter sido iniciada, os meios pelos quais ela pode ser processada e os arranjos que devem acontecer no fim da guerra. Em outras palavras, considerações morais sobre se, e como terminar uma guerra são distintas do jus ad bellum, jus in bello e jus post bellum. Chamo jus ex bello o conjunto de considerações que governam se uma guerra, uma vez iniciada, deve ser encerrada e, em caso afirmativo, como. Para aqueles que acreditam que a guerra é apenas se, e somente se, ela satisfaz certas condições, as questões do jus ex bello são de importância central.”

¹⁴⁸ Cf. PEPERKAMP, Lonke. **Jus Post Bellum**: A Case of Minimalism versus Maximalism. *Ethical Perspectives*, no. 2 [255 – 288], 2014. Centre for Ethics, KU Leuven (p. 268).

¹⁴⁹ Cf. EVANS, Mark. **At War's End**: Time to Turn to Jus Post Bellum? (Capítulo 2) In: EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jenis. *Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations*. UK: Oxford University Press, 2014.

¹⁵⁰ Seth Lazar é um filósofo australiano e professor associado de Filosofia na Universidade Nacional Australiana. Ele também é chefe da Escola de Filosofia. Lazar ganhou o Frank Chapman Sharp Prize em 2011 "pela melhor monografia inédita sobre a filosofia da guerra e da paz.

muito mais limitado.¹⁵¹ O segundo argumento está ancorado na percepção de Darrel Mollendorf, que prefere substituir a composição mais limitada do JPB, por uma nova teoria a ser aplicada na terminação dos conflitos: o “*Jus Ex Bello*”. Ressalta ainda, Evans, seguindo-se a proposição de Mollendorf:

O *Jus post bellum* se concentrou oficialmente apenas em como uma guerra justa deveria ser terminada, e essa suposta limitação se torna evidente quando os cálculos morais relevantes, que justificaram o recurso inicial à guerra, mudam durante seu curso, de modo que a moralidade possa permitir ou exigir seu fim sem seus objetivos morais iniciais sendo alcançados e, portanto, talvez sem que os requisitos de *jus post bellum* sejam (totalmente) seguidos. Mollendorff, sem dúvida, identificou uma lacuna importante na teoria da guerra justa, mas esse tipo de cenário subótimo levanta profundamente a questão de saber se, ou até que ponto, ainda é a justiça que nos guia nessas circunstâncias.¹⁵²

O tema da justiça é central nessa gradação do JPB, se os minimalistas advogam por um conceito mais restrito de justiça e os maximalistas advogam por uma paz longamente reconstruída, irá surgir nesse debate, também, uma importante contribuição situada no meio termo entre as duas correntes, influenciada por um grande pesquisador do tema do JPB, Brian Orend, o qual oportunamente já introduzimos no capítulo inicial desta tese, pois, ponderamos que a sua sugestão de *[toolkit]* a ser aplicado na terminação dos conflitos seja um arrazoado consideravelmente ponderado, reunindo as características do minimalismo e do maximalismo em uma perspectiva contributiva.

Uma das preocupações centrais de Orend em relação ao JPB é o que denomina como a “justiça dos vitoriosos”¹⁵³ – ou seja, a possibilidade do país vitorioso [portanto em vantagem ao país vencido em uma guerra] ter limitado o seu campo de ação, para se evitar qualquer tipo de vantagem ou abuso em relação ao país vencido. Em que pese a postura possuir notadamente uma inclinação minimalista, Orend situa-se entre as duas correntes, por exemplo, por sugerir uma nova Convenção de Genebra¹⁵⁴, específica, que pudesse congrega todas as reais necessidades na terminação de um conflito, logo, uma peça vinculativa dirigida tão somente aos esforços do JPB, que trouxesse de forma clara o permitido e o proibido no término de um conflito. Como vimos no capítulo primeiro, Orend sugere um *[toolkit]*

¹⁵¹ Cf. EVANS, Mark. **At War's End**: Time to Turn to Jus Post Bellum? (Capítulo 2) In: EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jenis. *Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations*. UK: Oxford University Press, 2014. (p. 27).

¹⁵² *Ibidem* (p. 27).

¹⁵³ OREND, Brian. **Jus Post Bellum**: A Just War Theory Perspective. In STAHN, Carsten. KLEFFNER, Jann. *Jus Post Bellum, Towards a Law of Transition from Conflict to Peace*. Haia: T.M.C. Asser, 2008.

¹⁵⁴ Cf. OREND, Brian. **Justice after War**. In PATERSON, Eric (editor) *Ethics Beyond War's End*. Georgetown: Georgetown University Press: 2012.

abreviado, mas denso – que acaba abarcando elementos minimalistas e maximalistas, como lembra Peperkamp:

Em termos de conteúdo, a lista de verificação das normas do *jus post bellum* de Orend parece ser bastante semelhante às do *jus post bellum* em Walzer e Bass. Ele propõe as seguintes normas: (i) reivindicação de direitos; (ii) proporcionalidade e publicidade; (iii) discriminação; (iv) punição; (v) compensação; e (vi) reabilitação.¹⁵⁵

A primeira parte [reivindicação de direitos] é central ao JPB, pois, determina o exato momento em que uma guerra termina. A proporcionalidade será, por seu turno, um princípio que irá perpassar todo o *toolkit* do JPB e dará o contorno da razoabilidade no tratamento de todos os outros princípios. A proporcionalidade aqui trazida seria o mecanismo já trabalhado nas obras de Vitoria e Suárez. Esse último ainda acrescenta, como vimos, seu *debitus modus*. Aqui nesse princípio ainda entra o aspecto da publicidade [a demonstração de um possível acordo de paz, ou até mesmo um tratado]. No aspecto da publicidade é que se separa o público de uma guerra entre os culpados e os inocentes, sendo que os primeiros deveriam ser levados aos tribunais competentes.

Já as outras normas, punição, compensação e reabilitação, representam áreas concretas da justiça [aplicação da mesma] na terminação de um conflito. A punição dá o contorno da justiça criminal a ser aplicada nos culpados [pessoas que cometeram crimes]. Cumpre dizer que a proporcionalidade aqui, assume uma posição relevante, para que as penas sejam aplicadas conforme a culpa [essa preocupação já era visível nas composições de Vitoria, Suárez e Grotius – cada qual com a sua particularidade].¹⁵⁶

A compensação [entendida como a reparação em Vitoria e Suárez] dará atenção às questões materiais e não materiais, ou como preferia Vitoria (móveis e imóveis). A compensação vislumbra, sempre a partir da realidade, aquilo que é possível se pagar, a fim de restituir os danos infligidos durante a guerra. Orend irá excluir aqui os civis do Estado cuja obrigação é reparar, informando que tal atribuição é necessária somente pelos culpados. Esse ponto é relevante, pois, Orend discorda da visão de Walzer, por exemplo, uma vez que esse último acredita na possibilidade de se cobrar uma taxa universal a toda a população do Estado, incluindo nela os civis, que não pegaram em armas.¹⁵⁷

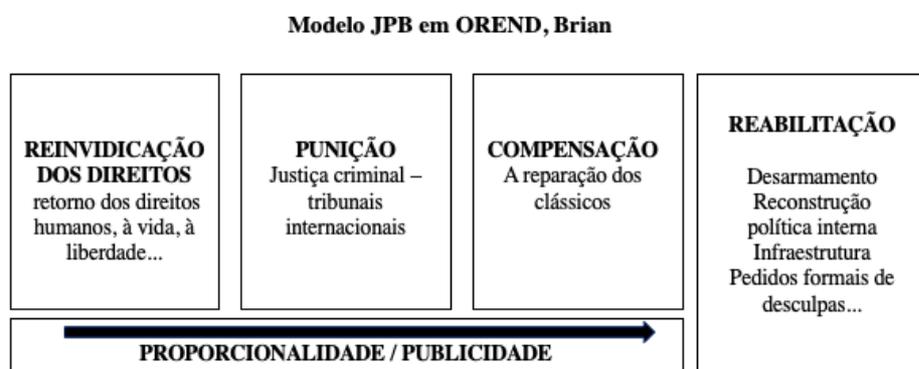
¹⁵⁵ Cf. PEPERKAMP, Lonneke. **Jus Post Bellum**: A Case of Minimalism versus Maximalism. *Ethical Perspectives*, no. 2 [255 – 288], 2014. Centre for Ethics, KU Leuven (p. 263).

¹⁵⁶ *Ibidem* (p. 264)

¹⁵⁷ *Ibidem* (p. 264)

O último princípio do *toolkit* de Orend será a reabilitação, que engloba uma série de questões com inclinação maximalista, entre elas: desarmamento, reformas institucionais, reconstrução política, reconstrução da infraestrutura e até mesmo, o pedido formal de desculpas, aqui não visualizamos qualquer liame com as obras de Vitoria e Suárez. A questão que surge é: em quais casos a mudança de regime ou a total e ilimitada reconstrução política são necessárias.

Esquema 5: Modelo de *Jus post bellum* em Brian Orend



Fonte: elaborado pelo pesquisador.

Na continuidade entre pesquisadores inclinados a estabelecer um meio termo entre o minimalismo e o maximalismo, outro teórico que apresentamos no capítulo primeiro, trata-se de Larry May. Pontuamos que o *toolkit* apresentado por May talvez seja uma das contribuições mais recentes e substanciais à literatura do JPB. Passaremos, então, a analisar com maiores detalhes a contribuição do referido autor. Para May, há seis princípios que regem o JPB.¹⁵⁸ May irá, ao expor os seus seis princípios, fazer recorrente alusão aos três teóricos que já elencamos em nossa pesquisa, a saber: Francisco de Vitoria, Francisco Suárez e Hugo Grotius. Os seis princípios de que May faz alusão são, a saber: I) retribuição, II) reconciliação, III) reconstrução, IV) restituição, V) reparação e VI) proporcionalidade.

A retribuição [para Orend seria “reivindicação dos direitos”] talvez seja um dos quesitos mais importantes e ao mesmo tempo desafiadores ao JPB, uma vez que é o marcador do término de um conflito. A retribuição é, na visão de May – trazer todos os culpados para o julgamento proporcional de suas culpas, nos tribunais internacionais. Aqui estamos falando

¹⁵⁸ MAY, Larry. **Jus Post Bellum**, Grotius e Meionexia. In EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jenis. *Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations*. UK: Oxford University Press, 2014. (p. 15)

particularmente do aspecto punitivo em Vitoria e Suárez, com a única diferença que nesses últimos a possibilidade de tribunais internacionais era inexistente, assumindo o Príncipe soberano como juiz supremo do processo do *Jus post bellum*.¹⁵⁹

A segunda condição do JPB seria, na visão de May, a reconciliação. A reconciliação representa o retorno da lei e da ordem, do estado de direito na relação entre os países e internamente no país vencido. Para May: “Vitoria apresentou suas preocupações com os efeitos da punição daqueles que cometeram faltas, ressaltando que a punição deveria ser executada com toda a sorte de uma moderação”¹⁶⁰, essa moderação a que Vitoria faz alusão está vinculada diretamente com a recuperação dos direitos.

A terceira condição para May seria o aspecto que denominou de reconstrução, ou seja, a chamada de todos os responsáveis pelos danos causados em uma guerra [culpados] para a possibilidade de se reconstruir a paz demovida pela guerra.

A quarta condição mencionada é a restituição e ela está ligada com o conceito já apresentado por Vitoria dos bens móveis e imóveis. A restituição é o passo necessário para se determinar com clareza o que cada lado pode reivindicar como legítimo de sua parte. A quinta condição apresentada por May é a reparação, que seria, no modelo de Orend, a sua compensação. Momento das reparações materiais.

A sexta e última dimensão, a proporcionalidade, seria para May o “meta-princípio” do JPB. A proporcionalidade, comum aos outros modelos de JPB que analisamos, reiteramos, passa todas as fases de qualquer *toolkit* de JPB.

Esquema 6: Modelo de *Jus post bellum* em Larry May



Fonte: elaborado pelo pesquisador.

¹⁵⁹ Ibidem (p. 15)

¹⁶⁰ Ibidem (p. 16)

Ao trazer esse recente debate na seara do JPB entre os ditos minimalistas e maximalistas, gostaríamos ainda, de analisar e cotejar os modelos de JPB que trouxemos nos capítulos segundo e terceiro, a saber, em Francisco de Vitoria, Francisco Suárez e Hugo Grotius – a fim de identificar nestes modelos as inclinações em relação ao debate supracitado, possíveis de se aplicar na terminação dos conflitos, verificando, na medida do possível, como esses modelos influenciam o debate minimalismo/maximalismo.

4.1.1 JPB em Francisco de Vitoria

Como vimos previamente no capítulo segundo, na parte que coube discorrer sobre os elementos do JPB na doutrina vitoriana, decorrência da discussão sobre o conceito de paz em Vitoria, demonstramos por meio de esquema específico as características singulares que o doutrinador dedicou ao JPB. A terminação do conflito ensejaria um objetivo geral, seguido por objetivos imediatos. Talvez por essa inscrição [de um plano imediato a ser posto em execução após os conflitos] é que se poderia especular uma inclinação minimalista de Vitoria, que acaba atendendo inclusive, nos parece, as características de uma justiça corretiva.

Do objetivo geral, Vitoria irá resgatar a tradição da Guerra Justa – uma vez que o mesmo é o restabelecimento da paz e da justiça. Se alguma unidade política criou uma ruptura no *totus orbis*, importunando a paz existente, a guerra justa procura, justamente, restabelecer a ordem rompida. Como a guerra deve ser declarada por Príncipe investido em soberania, certamente o restabelecimento da paz irá observar o respeito à soberania da unidade política vencida [mais um indicativo da inclinação minimalista de Vitoria].

Dos objetivos imediatos, o doutrinador dividiu em três partes, ou três fases, para aplicação da justiça na terminação dos conflitos, a saber: I) a punição, II) a recuperação e III) a reparação. A punição na doutrina vitoriana é atributo imediato na terminação de um conflito, com um detalhe, na ausência de tribunais internacionais competentes, o aspecto da jurisdição e da imposição das penas cabíveis incidia diretamente à responsabilidade do Príncipe soberano – que, do lado vencedor de uma guerra justa, tornava-se o juiz a conduzir o “processo” que daria cabo ao restabelecimento da paz, indicando as balizas necessárias, sempre observando-se o aspecto da proporcionalidade [a punição deve ser sempre proporcional à falta cometida].

A segunda parte presente na concepção de Vitoria será a possibilidade imediata da recuperação de todos os bens e direitos que, porventura, foram subtraídos durante o conflito, evidentemente mediante as provas suficientes. Aqui cabe mencionar também a inovadora abordagem de Vitoria sobre os bens a serem recuperados. Os mesmos se dividiam em duas ordens: os móveis [como o dinheiro, o ouro a prata e etc...] e os imóveis [terras, territórios, cidades e fortificações].

A terceira condição do JPB na visão do doutrinador é a reparação, que visa buscar o ressarcimento moral e também dos danos ocasionados pela guerra, portanto uma categoria mais ampla.

4.1.2 JPB em Francisco Suárez

Como vimos, ainda no capítulo segundo, Suárez possuía distinções significativas em relação a Vitoria – ao menos na base que dará sustento às teorias da guerra, uma vez que Suárez, em primeiro, não compunha uma ideia orgânica das relações internacionais como Vitoria fazia com sua inovadora composição do *Totus Orbis*, ou seja, a ideia de uma república universal. Suárez analisava as relações internacionais a partir das unidades políticas e não de uma concepção universalizante – daí o Príncipe ser a instância máxima no plano jurisdicional na aplicação das leis da guerra ou mais precisamente, do JPB. Em segundo, se Vitoria ancorava sua análise com base na descoberta dos índios e suas implicações, Suárez partia do abstrato – trazendo um contorno mais filosófico, como vimos oportunamente.

Em que pese as diferenças apontadas entre Suárez e Vitoria, o esquema suareziano do JPB não irá ser muito distinto do vitoriano, já que identificamos em Suárez três momentos do JPB, entre eles: I) a punição, II) a reparação e III) a satisfação. Como na composição de Vitoria, caberá ao Príncipe soberano a abertura do “processo” do JPB. Para Suárez, a punição deve ser elemento imediato regido pelo Príncipe [juiz supremo]. A reparação, por seu turno, atende as necessidades materiais e a satisfação, a compensação moral após a guerra. Tudo isso lastreado pelo inovador conceito de Suárez do *debitus modus*, ou seja, a maneira mais adequada de se conduzir o JPB, levando em consideração o princípio da proporcionalidade elencado por Francisco de Vitoria.

4.1.3 JPB em Hugo Grotius

A análise do JPB em Grotius parece ser delicada, uma vez que as categorias adequadas à terminação dos conflitos irão perpassar toda a sua obra [De Iure Belli Ac Pacis], obrigando-nos a fazer as ligações corretas para o entendimento amplo de suas proposituras. Por isso, optamos já por explorar as referidas categorias nos famosos prolegômenos, onde Grotius já concederá uma ideia geral sobre a justiça após os conflitos. Pois, no prolegômeno oito, o autor faz alusão à clássica divisão já observada em Vitoria e Suárez, pois, ressalta em primeiro, o instituto da restituição [o dever de se abster do bem de outrem], em segundo, a reparação [a obrigação de reparar danos causados por própria culpa. Por terceiro, a punição [aplicação dos castigos merecidos entre os homens]. No prolegômeno 19, como vimos, Grotius irá trazer a grande inovação ao JPB até então, ou seja, a emergência dos tribunais. O contorno que Grotius dará a restituição parece-nos muito similar aos modelos de Vitoria e Suárez, pois, para ele, a justiça nesse campo deve reparar a exata ordem [paz] anterior ao conflito deflagrado. Por ser considerado um dos fundadores do Direito Internacional Público, Grotius deixará muito bem demarcado em sua obra que o tratamento que deu à guerra e, principalmente, à justiça na terminação dos conflitos, que a aplicação dessa justiça se estende apenas aos sujeitos do Direito Internacional Público.

4.2 SOBRE O MODELO MAIS ADEQUADO

Apresentados e discutidos alguns modelos do JPB, clássicos e contemporâneos, cabe-nos a tarefa de levantar as nossas próprias considerações sobre esta importante e delicada tensão entre a paz e a justiça na terminação dos conflitos, tensão pelo fato, como vimos, da complexa gradação na forma da aplicabilidade da justiça, dos compromissos que se assumem e do tipo de paz que se vislumbra – se paz como ordem, como não violência ou como concordância [acordo de interesses] – a concórdia possível entre os homens. A paz tem sido objeto universal e de várias teorias ou disciplinas, o que torna difícil o próprio consenso acerca dela.¹⁶¹

¹⁶¹ Cf. PICH, Roberto H. **A Historical-Philosophical Note on the Concept of Peace**. In ZUIN, Vânia Gomes. *Environments: technoscience and its relation to sustainability, ethics, aesthetics, health and the human future*. São Carlos: Edufscar, 2018. (pp. 109 – 120).

Dos modelos que analisamos, todos lidavam com repúblicas ou estados soberanos e, mais especificamente, nos modelos contemporâneos, com sujeitos do Direito Internacional Público, ao menos, o JPB é aplicável mais facilmente, se não exclusivamente, com esses sujeitos. Nossa inclinação, inspirada principalmente na leitura dos tratados clássicos de Francisco de Vitoria e Francisco Suárez, seguidos pela obra sistemática de Grotius, acaba se inscrevendo na rubrica minimalista – preferimos a paz imediata e possível, a pronta punição e reparação baseadas na justiça corretiva [modelos clássicos]. De fato, o que Brian Orend aponta como a “justiça dos vitoriosos” pode acabar se tornando inclusive, uma injustiça.

Certamente os modelos do JPB, nos tempos atuais, enfrentam algumas dificuldades originadas em uma nova tipologia de conflitos nas relações internacionais. Se os modelos clássicos lidavam com repúblicas soberanas [Estados na concepção moderna], os modelos atuais se deparam com toda a sorte de conflitos, e.g. aqueles não travados apenas por Estados, mas por agentes assimétricos, como o terrorismo. Que tipo de justiça buscar após um ataque deste gênero? Como enquadrar uma unidade política não estatal em um modelo cujo alicerce está centrado no Direito Internacional Público, logo, aos sujeitos desse direito. Há de se mencionar também a dificuldade de conflitos praticamente perenes, como o caso israel-palestino. Nesse caso, praticamente não há expectativa de solução.

Que se busque a paz possível [concordia entre os homens], que certamente é diferente da tolerância.¹⁶² Que se busque a justiça punitiva por meio dos tribunais internacionais, capazes de julgar os crimes cometidos por Estados ou até mesmo por indivíduos – tudo isso, como doutrinam os clássicos, pela régua da proporcionalidade, mensurando-se tudo com muita cautela. Que se evitem os compromissos políticos demasiadamente impossíveis de se cumprir, adotando-se uma agenda pragmática com respeito à soberania do país vencido na guerra.

¹⁶² Ibidem

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O JPB engendra uma série de desafios. Se, ao menos, na literatura corrente acerca da TGJ, parecem claros os princípios ou as “regras de ouro”, para a declaração de uma guerra [*Jus ad bellum*] e relativamente consolidados os princípios atinentes à condução da mesma [*Jus in bello*] – os desafios emergentes do JPB são, sem exagero, ainda inconclusos. Todavia, a profusão teórica na rubrica do JPB tem auxiliado [ou abriu uma série de reflexões ainda em aberto] para que possamos compreender melhor e, principalmente, podermos optar por modelos mais adequados à terminação dos conflitos. Como vimos, parece existir uma tensão considerável entre os conceitos de justiça e de paz [elementos centrais do JPB] – uma vez que a gradação desses conceitos se torna tarefa complexa [a própria definição dos mesmos já o é]. Se pudéssemos elencar o objetivo principal do JPB, no sentido de buscarmos uma linha perene entre os modelos existentes, talvez o mesmo seria: o restabelecimento da situação anterior ao conflito. Aqui entendemos a situação como a ordem [a paz]. Portanto, o modelo adequado de JPB seria aquele que consegue, dentro da possibilidade humana, retornar à tranquilidade existente antes da guerra. A questão chave, nos parece, tende a ser a expectativa dos agentes ou unidades políticas em relação à aplicação da justiça [o quê ela é capaz de restaurar e se consegue manter a paz restituída].

Nossa concepção de restituição, importante salientarmos, acompanha a visão clássica [de Vitoria e Suárez], e sua recepção do pensamento tomista, em grande medida. Restituir, portanto, não seria mais “do que restabelecer alguém na posse ou domínio do que é seu. Na restituição visa-se uma igualdade da justiça, compensando uma coisa com outra, o que pertence à justiça comutativa.”¹⁶³ Feita essa consideração, gostaríamos de apresentar algumas de nossas considerações finais:

¹⁶³ Cf. AQUINO. St. Tomás de. **Suma Teológica** (V. 6) 3 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012. P. 107. (IIa Ilae. Q. 62 a. 1).

I) Apesar da profusão teórica e pesquisas recentes no JPB, muitas questões ainda restam inconclusas e em aberto. O principal desafio a se transpor na área, seria o consenso nas graduações da justiça e da paz.

II) Inicialmente exploramos dois modelos específicos de JPB, que a nosso ver, representam, talvez, duas concepções distintas na seara da terminação dos conflitos que, como vimos, passaram a ser denominadas de minimalistas ou maximalistas.

III) Por primeiro, fizemos alusão à proposição [*toolkit*] de Brian Orend. Para Orend, a aplicabilidade da justiça e a retomada da paz se dariam pela seguinte ordem de elementos: I) a reivindicação dos direitos que foram suprimidos durante a guerra, II) a proporcionalidade e publicidade, que garantem, no primeiro caso, a aplicabilidade justa das penas cabíveis aos culpados e, no segundo, pela observância dos compromissos [públicos] firmados entre as partes, III) a punição em si, nos organismos competentes como os tribunais internacionais, IV) a compensação material dos bens perdidos/suprimidos na guerra e V) a reabilitação, que visa o processo de desmilitarização e a busca de uma paz justa.

IV) O segundo *toolkit* a ser apresentado fora o de Larry May, talvez um pouco mais amplo que o de Orend, uma vez que a aplicabilidade da justiça necessitaria dos seguintes passos: I) retribuição, que visa a pronta punição dos culpados, II) a reconciliação, que trata-se de conceito amplo e visa não apenas restabelecer a paz, mas dar a ela a possibilidade de ser duradoura, III) a reconstrução, princípio que visa, no longo prazo, compromissos para a reconstrução da paz e da infraestrutura, IV) a restituição e a reparação, o primeiro como restabelecimento dos direitos suprimidos e o segundo como reparação dos bens materiais subtraídos durante o conflito e V) a proporcionalidade que, por fim, seria um “meta-princípio” do JPB, já que visa a aplicação da justiça e a busca pela paz, na estrita observância da proporção.

V) No capítulo segundo verificamos o tratamento clássico, na escolástica tardia, prioritariamente nas obras de Francisco de Vitoria e Francisco Suárez. Dos seus tratados principais acerca da guerra e da paz, procuramos montar, a partir de suas concepções, os modelos de JPB em cada um dos teóricos.

VI) No tocante à Vitoria, cumpre salientar que o seu modelo de JPB é arquitetado na sua concepção de *totus orbis* ou república universal e também em sua particular visão acerca da paz justa [seus princípios]. Nesse quesito da paz justa, elaboramos um esquema específico (Esquema 1). Acerca do modelo de JPB de Vitoria, o qual também dedicamos um esquema específico (Esquema 2), cabe dizer que o mesmo está alicerçado em uma concepção corretiva da justiça. Para Vitoria, o objetivo geral do JPB seria o pronto restabelecimento da paz e da justiça. Os demais objetivos [meios] incidiriam na I) punição imediata dos culpados, II) a recuperação dos bens subtraídos durante a guerra, III) a reparação de todos os danos [ressarcimento ou compensação], tendo como “meta-princípio” IV) a proporcionalidade [aplicação das penas correspondentes à gravidade dos delitos].

VII) Em relação à Suárez, importante salientar que, diferentemente de Vitoria, a base do seu modelo de JPB será elaborado não a partir de uma visão de república universal, mas sim na relação direta entre as unidades políticas soberanas, sem qualquer tipo de manifestação orgânica. Suárez trouxe suas contribuições com base em abstrações e não de exemplos alusivos aos “índios recém descobertos”. A proporcionalidade, na concepção suareziana tomará a denominação, como vimos, de *debitus modus*. Para Suárez, o modelo a ser aplicado na terminação do conflito [tendo em vista o *debitus modus*], deverá atender três requisitos: I) a punição imediata dos culpados [dimensão da retribuição negativa], II) a reparação dos bens e dos direitos [dimensão da retribuição positiva] e III) a satisfação [declaração pública de comprometimento pela paz].

VIII) Tanto em Vitoria como em Suárez, a soberania tomará contorno distinto do conceito moderno de Estado. O poder de [julgar] e aplicar as penas aos culpados [pelo princípio da proporcionalidade] era atribuição única e exclusiva daquele que, em primeiro lugar, declarou a guerra. Destarte, o Príncipe possuía poder jurisdicional e era peça fundamental para dar andamento no processo que findou a guerra – momento de se estabelecer os requisitos para o restabelecimento da paz. Vitoria e Suárez, ao replicarem seus modelos, trouxeram maior garantia para a perquirição da ordem na terminação dos conflitos.

IX) No terceiro capítulo optamos por trazer um modelo de JPB que certamente agregaria novos contornos à discussão da terminação dos conflitos, afinal, Hugo Grotius assentaria as bases para o moderno Direito Internacional Público. Da transição da escolástica tardia para o período da obra de Grotius, muitas questões da filosofia política tomaram novas

proporções, talvez a principal delas, a transmutação da concepção de Estado, que certamente assumia contorno distinto à época da cristandade. Como sujeito do direito internacional, o JPB assumirá novas proporções. Nos prolegômenos e no livro terceiro é que Grotius trouxe sua contribuição ao JPB. Procedemos com a leitura de sua obra e a partir da identificação dos pontos de nosso interesse, montamos o modelo grociano, que a saber, trabalha com esquema muito similar ao de Vitoria e de Suárez, a começar pela utilização do direito natural como base do modelo. Para Grotius, o fundamental na terminação de um conflito seria I) a restituição dos direitos [por primeiro] e dos bens [por segundo], II) a reparação de todo o dano causado e III) a punição [castigos merecidos], aqui também pela baliza da proporcionalidade.

X) No quarto e último capítulo buscamos trazer, em conexão com o primeiro, a discussão contemporânea do JPB. Para tanto, apresentamos talvez, o mais recente debate entre os estudiosos e pesquisadores do *Jus post bellum*, que os têm dividido em duas correntes distintas, nomeadas pela literatura como minimalistas e maximalistas.

XI) Os minimalistas partem do princípio que o JPB deve ser articulado de pronto, apenas para restabelecer a paz [nada mais se comprometendo]. Os minimalistas, portanto, defendem a reparação imediata, alicerçada em imperativos morais negativos [em detrimento a normas positivadas]. Defendem que a reparação deve ser refreada toda vez que houver ameaça de sobreposição à soberania do país a ser reconstruído. Portanto, a função do país vencedor é permitir o retorno pleno da soberania do país vencido, nada mais fazendo em favorecimento desse.

XII) O maximalismo, por seu turno, defende uma reparação articulada em uma janela de tempo consideravelmente maior – capaz de restabelecer a paz, não importando o tempo que seja necessário para tal. Defendem que esse processo deve ser preferencialmente conduzido a partir de um leque normativo [positivado] e não por imperativos morais negativos. Advogam por uma reconstrução ampla do país vencido e pela inclusão da reconciliação no modelo de JPB. Buscam também favorecer a possibilidade de auxílio direto na transição de regime político [considerado pelos minimalistas como ingerência na soberania].

XIII) Entre os minimalistas trouxemos a contribuição de alguns autores como Michael Walzer [*Just and Unjust Wars*] em artigo seu publicado em 2012. Walzer traz reflexões

importantes acerca do que denomina como certa “tensão” entre os conceitos da paz e da justiça. O seu princípio nessa discussão ficou conhecido como “restauração para ambos os lados, reparação para um só lado.” Na visão de Walzer, o objetivo principal do JPB seria a preservação da vida. Outro teórico que citamos no campo minimalista foi Gary Bass, que trará o que denomina como “conquista restrita” – delimitando o campo de atuação do país vencedor sob o país vencido – Bass acredita que a vitória pode deturpar a visão do país vencedor, fazendo com que o mesmo ultrapasse o limite do razoável.

XIV) No conjunto maximalista apontamos, na literatura especializada do JPB, como um de seus representantes, Mark Evans. Evans irá trazer na sua contribuição, três questões que devem ser levadas a cabo no JPB, para que o mesmo tenha a habilidade de recuperar a ordem perdida, a saber: I) a reconstrução da infraestrutura física do país vencido na guerra, II) a redistribuição de recursos materiais e III) o restabelecimento de instituições, práticas e relacionamentos socioculturais. Como se vê, os maximalistas advogam inclusive pela participação no processo de reconstrução política [transição de regime político] na efetivação do JPB, somente desta maneira é que acreditam que a paz possa, de fato, ser restabelecida.

XV) Há possibilidade de meio termo entre as duas correntes, como vimos. Nessa possibilidade irá emergir o modelo de Brian Orend. O autor advoga na maior parte de seu modelo de JPB pelo minimalismo [pronta reparação e mínima intervenção do país vencedor no país vencido], o diferencial é que, no seu modelo, Orend irá adicionar o que denomina como [reabilitação], princípio que seria responsável, por exemplo, pela desmilitarização, desarmamento, reformas institucionais, reconstrução política, etc. A saber, o modelo completo de Orend se estabelece assim: (I) reivindicação de direitos; (II) proporcionalidade e publicidade; (III) discriminação; (IV) punição; (V) compensação; e (VI) **reabilitação** [grifo nosso].

XVI) Os modelos de Francisco de Vitoria, Francisco Suárez e Hugo Grotius parecem essencialmente minimalistas – em que pese a nítida preocupação com a paz justa, o objetivo dos modelos está centrado na pronta restituição, com uma visão de justiça corretiva [reparar o dano e recompensar as perdas], sem qualquer ingerência na soberania do Príncipe. Se os modelos clássicos vislumbram o retorno da soberania pelo Príncipe, os contemporâneos e minimalistas, por seu turno, buscam o pronto restabelecimento da soberania dos Estados.

XVII) Concluimos que os modelos de inclinação acabam trabalhando com a ideia do possível em uma sociedade imperfeita, enquanto os maximalistas podem acabar surpreendidos por não cumprir as promessas estabelecidas. Ponderamos que o mais benfazejo seria a pronta reparação do que a promessa evasiva de um conjunto normativo. Consideramos os ditames morais [negativos] mais salutares do que o excesso normativo. Melhor a paz possível [mesmo que insuficiente] que a promessa de uma paz com potencial de não ser efetivada.

XVIII) À vista disso, também inclinados ao meio termo, consideramos os modelos de Brian Orend [excetuando-se o princípio da reabilitação] e de Larry May, como bons conjuntos de JPB.

XIX) Que se busque a paz possível [concordia entre os homens], que certamente é diferente da tolerância. Que se busque a justiça punitiva por meio dos tribunais internacionais, capazes de julgar os crimes cometidos por Estados ou até mesmo por indivíduos – tudo isso, como doutrinam os clássicos, pela régua da proporcionalidade, mensurando-se tudo com muita cautela. Que se evitem os compromissos políticos demasiadamente impossíveis de se cumprir, adotando-se uma agenda pragmática com respeito à soberania do país vencido na guerra.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. V. 6. 3 Edição. São Paulo: Edições Loyola, 2012.

BASS, Gary. **Jus Post Bellum**. *Philosoph & Public Affairs* 32, n. 4. 2004 (385 – 412).

_____. **Jus Post Bellum**. *Philosophy & Public Affairs* 32, no. 4. 2004. Disponível em: <https://www.princeton.edu/~gjbass/docs/juspost.pdf> Acesso em: 15/07/2018

BELLAMY, Alex. **The Responsibilities of Victory: Jus Post Bellum and the Just War**. *Review of International Studies*, 2008. 34/4: 601-625.

BRECKE, Peter. LONG, William. **War and Reconciliation: reason and emotion in conflict resolution**. Londres: MIT Press, 2003.

EVANS, Mark. **At War's End: Time to Turn to Jus Post Bellum?** (Capítulo 2) In: EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jenis. **Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations**. UK: Oxford University Press, 2014.

GIERKE, Otto von. **Natural Law and the Theory of Society: 1500 to 1800**. Translated with an introduction by Ernest Barker. Boston: Beacon Press, 1957.

GROTIUS, Hugo. **O Direito da Guerra e da Paz**. *De Iure Belli ac Pacis*. Ijuí: Editora Unijuí, 2004. (2 Volumes).

KEOHANE, Robert. **Political Authority after Interventions: Gradations in Sovereignty**. In: HOLZGREFE, J. KEOHANE, Roberto (editores) **Humanitarian Intervention: Ethical, Legal and Political Dilemmas**. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. (275-298).

LAZAR, Seth. FROWE, Helen. (editores). **The Oxford Handbook of Ethics of War**. Oxford: Oxford University Press, 2018

MARGALIT, Avishai. **On Compromise and Rotten Compromises**. Princeton NJ: Princeton University Press, 2011

MAY, Larry In: STAHN, Carsten. EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jens (Editores). **Jus Post Bellum: mapping the normative foundations**. Oxford: Oxford University Press, 2014

_____. **After War Ends**. Nova York: Cambridge University Press, 2012.

_____. **Jus Post Bellum, Grotius e Meionexia**. In EASTERDAY, Jennifer. IVERSON, Jenis. *Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations*. UK: Oxford University Press, 2014.

MOLLENDORF, Darrel. **Jus Ex Bello**. *The Journal of Political Philosophy*. Volume 16. Número 2. 2008.

OREND, Brian In: STAHN, Carsten. KLEFFNER, Jann (Editors). **Just post bellum: towards a law of transition, from conflict to Peace**. Netherlands: TMC Asser Press, 2008.

_____. **Jus Post Bellum: A Just War Theory Perspective**. In STAHN, Carsten. KLEFFNER, Jann. *Jus Post Bellum, Towards a Law of Transition from Conflict to Peace*. Haia: T.M.C. Asser, 2008.

_____. **Justice after War**. In PATERSON, Eric (editor) *Ethics Beyond War's End*. Georgetown: Georgetown University Press: 2012.

PATTERSON, Eric D. **Ending Wars Well: order, justice and conciliation in contemporary post-conflict**. New Haven: Yale University Press, 2012.

PEPERKAMP, Lonneke. **Jus Post Bellum: A Case of Minimalism versus Maximalism**. *Ethical Perspectives*, no. 2 [255 – 288], 2014. Centre for Ethics, KU Leuven.

PICH, Roberto H. **A Historical-Philosophical Note on the Concept of Peace**. In ZUIN, Vânia Gomes. *Environments: technoscience and its relation to sustainability, ethics, aesthetics, health and the human future*. São Carlos: Edufscar, 2018. (pp. 109 – 120).

RADZIK, Linda. MURPHY, Colleen, "**Reconciliation**", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (2015), Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2015/entries/reconciliation/> Acesso em: 20/07/2018

REICHBERG, Gregory. SYSE, Henrik. BEGBY, Endre (editores). **The Ethics of War:** classic and contemporary readings. Malden: Blackwell Publishing, 2006.

SCOTT, James Brown. **The Catholic Conception of International Law.** Washington: Georgetown University Press, 1934.

STAHN, Carsten. “**Jus Ad Bellum**”, “**Jus In Bello**”... “**Jus Post Bellum**”? Rethinking the conception of the law of armed force. *The European Journal of International Law* Vol. 17 no.5, 2007. (pp. 921 – 943) Disponível em: <http://www.ejil.org/pdfs/17/5/111.pdf> Acesso em: 15/07/2018.

STRAUSS, Leo. CROPSEY, Joseph. (orgs.). **História da Filosofia Política.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

SUÁREZ, R. P. Francisci. **Opera Omnia.** *Editio Nova. Parisiis: Ludovicum Vivès*, 1858. *Tomus XII. De Fide, Spe et Charitate. Tractatus de Charitate. Disputatio XIII. De Bello.*

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado (2010). I.C.J (*International Court of Justice*) “**Separate Opinion**”. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/141/141-20100722-ADV-01-08-EN.pdf> Acesso em: 20/07/2018

URDANOZ, Teófilo. **Obras de Francisco de Vitoria:** Relecciones Teologicas. Madri: BAC, 1960.

WALZER, Michael. **Just and Unjust Wars:** a moral argument with historical illustrations. New York: Basic, 2000.

WALZER, Michael. **The Aftermath of War.** Reflections on Jus Post Bellum (35 – 46). In PATTERSON, Eric (editor) *Ethics Beyond War`s.* Gerogetown: Georgetown University Press, 2012.

APÊNDICE

Esquema 1: Princípio da Paz Justa em Francisco de Vitoria

<p style="text-align: center;">CONCEPÇÃO DOUTRINÁRIA DE VITORIA <i>PRINCÍPIOS DA PAZ JUSTA</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito à própria existência e à “vida” de cada nação <i>Manutenção da paz interna e da paz exterior</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito de conservação e defesa da própria integridade <i>Guerra justa – ius in bellum</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito ao próprio desenvolvimento e expansão <i>O direito de os povos terem suas aspirações (justas)</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito de soberania interna e do domínio territorial e pessoal <i>Manutenção da paz interna e do território – “a paz pessoal”</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito de independência política <i>Reestabelecimento da paz por injúrias sofridas</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito de igualdade jurídica <i>Nivelamento jurídico – “a paz reina na ordem”</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito à estima e à honra <i>Repelir as injúrias e buscar os bons ofícios</i></p>
<p style="text-align: center;">A fidelidade no cumprimento dos pactos <i>Normativo/positivo – para a manutenção ou reestabelecimento da paz</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito natural de aquisição de soberania <i>Direito colonial de conquista</i></p>
<p style="text-align: center;">O direito fundamental de comunicação <i>Comunicabilidade jurídica entre as nações</i></p>

Fonte: elaborado pelo próprio pesquisador

**Esquema 2: *Jus post bellum* na *Relectio De Iure Belli*
(URDANOZ, 1960) Op. Cit.**

Do Fim e Objetivo Geral
7. Restabelecimento da Paz e da Justiça <i>“O Príncipe deve fazer todo o necessário para assegurar a paz e a segurança”</i> (p. 827) <i>proposição quarta</i>
Dos Fins e Objetivos Imediatos
8. Defesa da Nação, das vidas e dos bens <i>“Pode-se, ao menos em uma Guerra Justa, matar todos os culpados”</i> (p. 847) <i>quinta dívida.</i> <u>PUNIÇÃO</u> ¹⁶⁴
9. Recuperação de todos os <u>BENS</u> e <u>DIREITOS</u> subtraídos pelo adversário <i>“É lícito recobrar todas as coisas perdidas e seus interesses”</i> , (p. 826) <i>segunda proposição</i>
10. <u>REPARAÇÃO</u> ¹⁶⁵ de todos os danos, ressarcimento e compensação <i>“É lícito ressarcir-se com os bens do inimigo, dos gastos da guerra e de todos os danos causados injustamente”</i> (p. 827) <i>terceira proposição</i>
11. Tomar as medidas necessárias para uma Paz estável, evitando o perigo de uma nova guerra <i>“Depois da vitória, asseguradas a paz e a tranquilidade, se pode vingar a injúria recebida dos inimigos”</i> (p. 828) <i>quinta proposição</i>
12. Castigo ou punição – PROPORCIONAIS ¹⁶⁶ à injúria, correspondente à gravidade dos delitos <i>“Depois da vitória, asseguradas a paz e a tranquilidade, se pode vingar a injúria recebida dos inimigos”</i> <i>Ibidem</i> (p. 828) <i>quinta proposição</i>

Fonte: (URDANOZ, 1960, p. 802), esquema elaborado pelo pesquisador

¹⁶⁴ Da **punição**. “[...] todos os culpados de uma guerra injusta podem ser levados à morte. Exceto os inocentes, como mulheres e crianças. [*Si obsides alias sint de numero nocentrum, puta qui tulerunt contra eos arma, interfici iure possunt in eo casu. Si autem sunt innocents, ex supra dictis constat quod interfici non possunt, ut cum sint pueri, aut feminae aut alii innocents.*]” In: URDANOZ, Teofilo. Obras de Francisco de Vitoria: Relecciones Teologicas. Madri: BAC, 1960. (p. 847).

¹⁶⁵ Da **reparação** (17) terceira proposição: “É lícito ressarcir-se com os bens do inimigo, dos gastos da guerra e de todos os danos causados por ele, injustamente.” [*Tertia Propositio: Licet occupare ex bonis hostium impensam belli et omnia damna ab hostibus iniuste illata.*] In: URDANOZ, Teofilo (p. 827).

¹⁶⁶ Da **proporcionalidade**. (19) quinta proposição. [*Et confirmatur haec. Quia reverá nec tranquillitas, quae est finis belli, aliter haberi potest, nisi hostes malis et damnis afficiantur quibus deterreantur ne iterum aliquid tale committant.*] In: URDANOZ, Teofilo (p. 829).

Esquema 3: Concepção do *Jus post bellum* em Francisco Suárez – DDB

[JPB] NA CONCEPÇÃO DE SUÁREZ - DDB



Fonte: produzido e editado pelo próprio pesquisador

Esquema 4: Modelo de *Jus post bellum* em Hugo Grotius

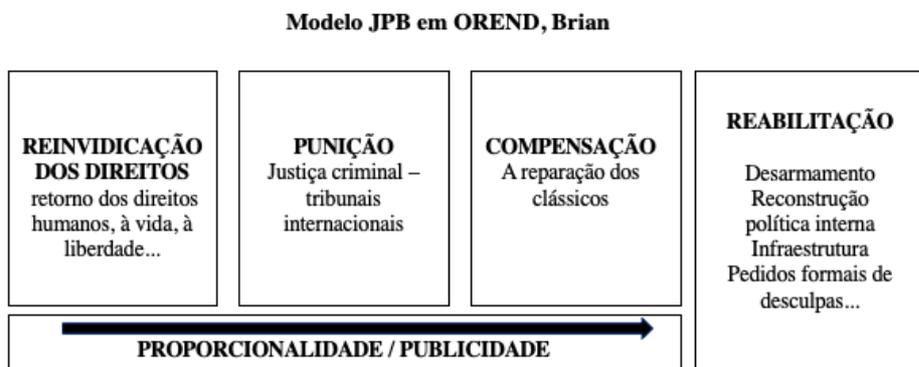
MODELO DE JUS POST BELLUM EM HUGO GROTIUS

RESTITUIÇÃO	REPARAÇÃO	PUNIÇÃO
Primeiro os direitos e depois os bens materiais Cumprir todas as promessas e acordos firmados	Do dano causado	Aplicar o castigo merecido, por meios dos tribunais internacionais, adstrito à proporcionalidade.

BASE DO JPB: DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

Fonte: elaborado pelo próprio pesquisador.

Esquema 5: Modelo de *Jus post bellum* em Brian Orend



Fonte: elaborado pelo pesquisador.

Esquema 6: Modelo de *Jus post bellum* em Larry May



Fonte: elaborado pelo pesquisador.



Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul
Pró-Reitoria de Graduação
Av. Ipiranga, 6681 - Prédio 1 - 3º. andar
Porto Alegre - RS - Brasil
Fone: (51) 3320-3500 - Fax: (51) 3339-1564
E-mail: prograd@pucrs.br
Site: www.pucrs.br