

O PRINCÍPIO DA LIBERDADE DOS MARES NA POLÍTICA INTERNACIONAL: O PASSADO E O PRESENTE

João Eduardo Colognesi Serpa³³

Evaldo Becker³⁴

Resumo: O objetivo deste artigo é avaliar como o princípio da liberdade dos mares, hoje consagrado na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CONVEMAR), teve sua interpretação transformada pelos Estados nacionais entre a Idade Moderna e a contemporaneidade, em função de desígnios imperialistas. As preocupações com o princípio são a variável mais importante da construção social e histórica dos oceanos. A definição atual da liberdade é herdeira dos escritos do filósofo e jurista Hugo Grotius, em especial da obra *Mare Liberum* (1609), que defendeu o livre uso oceânico como direito natural, em oposição às pretensões de Portugal, Espanha e Inglaterra de privatizar os mares. Grotius fundamentou seus argumentos no direito natural e das gentes, estabelecendo que os oceanos constituem *res communis*, incapaz de apropriação por sua impossibilidade de ocupação. O princípio grotiano integra duas vertentes complementares: o *jus communicationis* (direito de locomoção e navegação) e o *jus commercii* (direito ao comércio e exploração de recursos). Contudo, no século XXI, o conceito tem sido usado para justificar o oposto do que originalmente deveria significar. Eventos como a Proclamação Truman (1945) e disputas contemporâneas sobre recursos marinhos revelam que grandes potências manipulam o princípio da liberdade para legitimar interesses hegemônicos, invertendo a lógica histórica que opunha a liberdade às pretensões imperialistas.

Palavra-chave: Liberdade; oceanos; CONVEMAR; política internacional.

Abstract: This article aims to evaluate how the principle of freedom of the seas, today enshrined in the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), had its interpretation transformed by national states between the Modern Age and contemporary times,

³³ Doutorando do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal de Sergipe, sob orientação do Prof. Dr. Evaldo Becker. E-mail: joao_ed_serpa@hotmail.com.

³⁴ Professor Associado do Departamento de Filosofia da UFS - Universidade Federal de Sergipe; professor do quadro permanente do Programa de Pós-Graduação em Filosofia do PPGF-UFS. E-mail: evaldobecker@gmail.com.

as a result of imperialist designs. Concerns about the principle are the most important variable in the social and historical construction of the oceans. The current definition of freedom inherits from the writings of philosopher and jurist Hugo Grotius, particularly from *Mare Liberum* (1609), which defended free oceanic use as a natural right, opposing the claims of Portugal, Spain, and England to privatize the seas. Grotius grounded his arguments in natural law and the law of nations, establishing that oceans constitute *res communis*, incapable of appropriation due to the impossibility of occupation. The Grotian principle integrates two complementary dimensions: *jus communicationis* (right of movement and navigation) and *jus commercii* (right to trade and resource exploitation). However, in the 21st century, the concept is being used to justify the opposite of what it was originally supposed to mean. Events such as the Truman Proclamation (1945) and contemporary disputes over marine resources reveal that major powers manipulate the freedom principle to legitimize hegemonic interests, inverting the historical logic that opposed freedom to imperialist pretensions.

Keywords: Freedom; oceans; UNCLOS; international politics.

Introdução

O objetivo deste artigo é avaliar como o princípio da liberdade dos mares, hoje consagrado na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CONVEMAR), teve sua interpretação transformada pelos Estados nacionais entre a Idade Moderna e a contemporaneidade, em função de desígnios imperialistas.

Os desafios da gestão marinha revelam uma característica particular: os oceanos não estão sujeitos à soberania de nenhum país, o que influencia na capacidade de supervisão que a sociedade internacional tem das atividades humanas em alto-mar (BATTISTI, 2019). Nesse sentido, eles são um espaço de uso comum, acessível a todos os Estados, e tanto sua governança como seus problemas são compartilhados por todos. Tal liberdade não é nova nas relações internacionais; ela remonta, na era moderna, aos escritos de Hugo Grotius em favor da livre utilização dos oceanos, com base no direito natural e das gentes (ALMEIDA, 2017). Na verdade, as preocupações com a extensão da liberdade são a variável mais sobressalente na construção social e histórica dos oceanos. Hoje, o princípio é amplamente aceito; entretanto, a história do uso dos mares revela que o percurso que levou à sua consagração foi longo e incerto,

como pode ser visto pela divisão existente das regiões marinhas costeiras e soberanas. Não só isso, mas a ação imperialista de potências mundiais segue manipulando o princípio da liberdade de acordo com seus interesses políticos e econômicos.

Hodiernamente, o documento internacional de maior respaldo sobre o tema é a CONVEMAR, de 1982. Ela assegura o princípio histórico do livre uso dos mares, que é vivido em sua plenitude apenas no alto-mar, ou seja, em 2/3 da área total dos oceanos. O Tratado, contudo, também estabelece os parâmetros das faixas marinhas litorâneas, onde o livre uso é atenuado em favor da soberania dos países. Elas são o Mar Territorial, a Zona Contígua, a Zona Econômica Exclusiva e a Plataforma Continental, que representam 1/3 do todo, onde os recursos são mais abundantes.

Este artigo se dedicará, em primeiro lugar, a explicar o que significa a liberdade dos mares; em seguida, mostrará como ela se originou de um debate histórico cujo ápice se deu na modernidade; depois, apresentará os argumentos usados pelo seu maior defensor, Hugo Grotius; por último, demonstrará como o tema é manipulado hoje para servir a propósitos contrários ao que se construiu através da história.

O que significa a liberdade dos mares

A CONVEMAR consagrou, como princípio regente do alto-mar, a liberdade, prevista no artigo 87. Em termos práticos, isso significa que os Estados têm direito de navegação, sobrevoo, instalação de cabos e dutos submarinos, construção de ilhas artificiais e outras estruturas permitidas pelo direito internacional, pesca e pesquisa científica (UNCLOS, 1982). Já de início, pode-se perceber que o livre uso está orientado por preocupações de transporte e/ou circulação (*jus communicationis*), assim como de o mar ser usado como meio de desenvolvimento do comércio (*jus commercii*).

Com isso, fica claro que a liberdade preconizada não é total. Ela precisa ser subdividida em duas vertentes, que se desdobram em momentos distintos do uso dos oceanos. A primeira, a anterior, diz respeito ao direito de locomoção, nos seus variados formatos, assim como previsto pelo *jus communicationis*. Ela não pressupõe nada além da capacidade do Estado de atuar nos oceanos, sem maiores consequências. Já a segunda, a posterior, associa-se ao resultado do uso, às riquezas extraídas das atividades comerciais para as quais o mar é a fonte primária de exploração (*jus commercii*); é aquilo que é retirado do bioma, com a finalidade da

venda, da aferição de lucros. Esses são dois momentos diferentes, mas complementares do princípio da liberdade.

Adicionalmente, é importante lembrar que a liberdade não tem a mesma validade em toda a extensão das águas marinhas, ou seja, ela não é um conceito-estaque. Tendo-se por base uma linha territorial de fronteira oceânica, a soberania estatal vai se diluindo à medida que se afasta da massa continental, enfraquece-se em cada zona marinha, até alcançar a região onde a liberdade recebe seu valor pleno, de acordo com a lei internacional (MATTOS, 2014).

A CONVEMAR não permite a apropriação de partes do alto-mar, o que atentaria contra o conceito de domínio comum dos oceanos, mas os recursos marinhos nele existentes estão à disposição da comunidade internacional, sem que haja nenhuma previsão legal de compensação pelas riquezas extraídas (TOLEDO, 2022). Mais uma vez, esse entendimento é oriundo da construção social dos mares, como ficará mais claro abaixo.

A defesa do princípio na modernidade

A defesa do livre uso dos oceanos teve seu antecessor mais direto na obra *De Jure Praedae commentarius*, de Hugo Grotius, em especial no capítulo *Mare Liberum*, de 1609. Neste, o jurista neerlandês argumenta que a liberdade dos mares se configura como um verdadeiro direito natural; desse modo, ele alega, nada seria capaz de impedir que os povos se desenvolvam e se realizem por meio da navegação. O contexto histórico era propício para a defesa: Portugal e Espanha, à época da União Ibérica, visavam a privatizar os mares, com anuência da Igreja Católica. Na Europa setentrional, a Inglaterra também se advogava o direito de possuir o Mar do Norte. Em meio à conjuntura, Grotius teve opositores importantes, notadamente o português Serafim de Freitas e o inglês John Selden, que produziram obras com a finalidade de defender o direito de seus respectivos reis de se apropriarem dos mares (BECKER, 2021).

Nenhum dos lados representava, na verdade, visões históricas inéditas, mas se juntavam a tendências que haviam existido desde a Antiguidade. Porém o ímpeto do momento era diferente, iniciavam-se as grandes navegações, a revolução comercial. Adicionalmente, cada uma das eras históricas guarda particularidades, e a construção social que levou à confecção da CONVEMAR toma em consideração conceitos que só vieram a se estabelecer na Idade Moderna, como o princípio de soberania estatal (BATTISTI, 2019). Por isso, os escritos de Grotius tornam-se referência obrigatória, e tanto o contexto de elaboração da obra quanto a

ordem dos argumentos serão aprofundados na sequência. Outrossim, não se pode esquecer que o tempo e a natureza das relações internacionais acabaram consagrando a visão do jurista neerlandês a grande vitoriosa no debate da liberdade dos mares.

Com a descoberta do Novo Mundo e o conseqüente aumento dos fluxos comerciais, no contexto do Mercantilismo e do Exclusivo Comercial das Metrôpoles europeias, novos desafios se impuseram sobre o uso dos mares. A noção de navegação marítima passou por uma transformação revolucionária, pois a sua escala aumentou exponencialmente, assim como a compreensão do tamanho do mundo. Os mares fechados ou de dimensão diminuta abriram caminho para a travessia marítima intercontinental.

O presságio dos novos tempos, entretanto, sofreu a resistência dos velhos hábitos, oriundos das épocas medieval e antiga. Ao mesmo tempo que portugueses e espanhóis faziam prova de coragem, em “mares nunca d’antes navegados”, suas respectivas autoridades tentavam garantir-se a posse dos oceanos. Para isso, contaram com um poderoso aliado: a Igreja Católica. Uma das bulas papais emitidas para essa finalidade foi a *Inter Cætera*, 1493, que dividiu o oceano Atlântico entre as duas nações, mais tarde levando à assinatura do Tratado de Tordesilhas. Mas os ventos da mudança já haviam soprado, e a posição das nações ibéricas, assim como da instituição religiosa, foi combatida desde o princípio, tanto no plano da ação, como também no das ideias.

Outras potências europeias se opuseram aos acordos. Com a anuência da Igreja, Portugal e Espanha queriam monopolizar a navegação e o comércio de cada região marítima do globo. Qualquer um que infringisse os pactos seria tratado como pirata ou inimigo. A questão é particularmente delicada pelo fato de a Igreja ter abandonado sua posição secular a favor do *jus communicationis* (BATTISTI, 2019). A situação era sem precedentes na construção social do mar, que acerbou o confronto entre os defensores da liberdade dos oceanos e aqueles que pretendiam dominá-los. Essa disputa dará início a dois séculos de controvérsias, opondo teóricos e jurisconsultos, no que passou para a história como a chamada ‘Batalha dos Livros’.

Inglaterra, França e Países Baixos não concordaram com a exclusão imposta pelos ibéricos, seguindo normalmente sua política marinha, dedicando-se ao contrabando e à guerra corsária (BEIRÃO *et al.*, 2014). As Províncias Unidas estavam particularmente implicadas, por serem um domínio espanhol. O rei da Espanha decreta éditos e normas proibindo o comércio dos holandeses com as Índias e com as populações indígenas. Destemidos, os Países Baixos fundam, em 1602, a Companhia das Índias Orientais (CIO), o que só vem a complicar a situação. Um marinheiro batavo é executado em Macau pela lei real espanhola, e a CIO faz uma

declaração de guerra. Sete das 17 províncias dos Países Baixos já haviam declarado oficialmente sua independência da Espanha, aumentando o ímpeto de defesa da liberdade dos mares e do comércio. Nas negociações subsequentes, em 1608, para o reconhecimento da independência, os espanhóis exigem como condição a renúncia do comércio com as Índias. Em meio a isso, a Companhia contratou o jovem e brilhante jurista Hugo Grotius, de 21 anos de idade, para iniciar uma campanha em favor de seus pleitos (LEBRUN, 2013). Ele escreve um ensaio chamado *De jure prædæ commentarius*. Não só isso. Um dos capítulos do livro dedicou-se à defesa da livre navegação pelos oceanos e do comércio entre as nações. Em suma, Grotius considera que o mar é um *res communis*, fórmula à qual chegou revisitando o Direito Romano, fundamentada no direito natural e das gentes.

A obra *Mare Liberum*, entretanto, passou despercebida, pois no mesmo ano de sua publicação, 1609, Inglaterra e França mediam uma trégua com a Espanha; o acordo acaba conferindo a independência aos Países Baixos, o direito de fazer comércio fora do Império espanhol, com a permissão das populações indígenas. O texto cai no esquecimento na região ibérica, mas sai da escuridão quando é retomada pelo professor português Serafim de Freitas (1570 -1633), e especialmente quando é refutada pelo inglês John Selden (1584-1654), ambos expoentes do *Mare Clausum*, que acabam travando a mais relevante parte da ‘Batalha dos Livros’ com Grotius. Os dois pensadores estavam a serviço de suas coroas e transplantavam para o universo das ideias argumentos em prol da privatização dos mares.

As duas vertentes tiveram forte repercussão na Europa. Contudo, o século XVII acaba vendo a vitória da tese *Mare Clausum* sobre a *Mare Liberum*, mesmo que não por muito tempo. Para Brownlie (1997), o século XVII vê o apogeu do princípio do fechamento das águas. Não só Inglaterra e a península ibérica se sentem por ele atraídos, mas também Dinamarca, cidades-Estados italianas, Estados Pontifícios e Turquia demonstram pretensões marítimas e acabam abraçando o conceito dos mares fechados. Essa foi a vitória simbólica de Selden e de Serafim sobre Grotius, no referido século.

Contudo, a realidade mudaria radicalmente e viria a selar a vitória de Grotius na ‘Batalha dos Livros’. A ideia necessitou de um período de maturação antes de consagrar-se. Como lembra Battesti, o final do século XVIII assiste ao triunfo do princípio da liberdade nos mares de Grotius.

A questão é resolvida no plano doutrinal com pequenas diferenças, mesmo se os contemporâneos disso não tenham consciência. As potências europeias reconhecem de fato que é muito difícil apropriar-se do oceano e que o livre comércio apresenta

mais vantagens econômicas que o comércio exclusivo. Eles admitem que a teoria do domínio marítimo é contrária ao direito das gentes e que o mar não pode ser submetido a qualquer dominação (BATTESTI, 2019, p.85)

Todo esse arcabouço legal foi institucionalizado pelo direito costumeiro, no século XIX (CHURCHILL *et al.*, 1999), antes de tornar-se objeto de tratado pelas Convenções sobre o Direito do Mar e, enfim, pela Convenção de Montego Bay, de 1982. Contudo, não deixa de ser relevante o fato de que pelo menos 1/3 dos mares seguem sendo propriedade dos Estados cujos litorais eles banham.

Os argumentos de Grotius

As ideias de Hugo Grotius eram herdeiras de uma longa tradição de debates que remontavam à Antiguidade Clássica. O autor buscou inspiração na jurisprudência antiga, medieval e da sua época, e até mesmo na teologia moral espanhola. Em especial, um de seus predecessores na defesa da liberdade do mar merece menção aqui, pela importância que teve em seus escritos: o dominicano espanhol Francisco de Vitória (1483-1546), que emprega o *jus communicationis* e o *jus commercii* como direitos naturais e complementares. Hugo Grotius tem sua formação intelectual alicerçada no princípio da não possibilidade de apropriação marítima e no da liberdade de circulação. Observando a influência que Francisco de Vitória teve sobre o batavo, assim como o contexto histórico que viveram, vê-se que o livre uso dos mares, em Grotius, apesar de princípio supremo, é, na verdade, um meio de se atingir um outro fim, o comércio. O bem comum, o mar, insuscetível de posse, é regido por leis naturais imutáveis; ele possibilita às nações travarem contato, realizarem trocas e buscarem o bem absoluto que seria o desenvolvimento, nada mais coerente vindo da pena de um protestante - e que mais tarde será codificado na CONVEMAR.

Mesmo os oceanos não sendo um fim em si mesmo, a natureza os assegurava de pretensões expansionistas descabidas, como se pode ver na seguinte passagem: “O direito natural é tão imutável que não pode ser mudado nem pelo próprio Deus. Por mais imenso que seja o poder de Deus, podemos dizer que há coisas que ele não abrange porque aquelas a que fazemos alusão não podem ser senão enunciadas, mas não possuem nenhum sentido que exprima uma realidade e são contraditórias entre si” (GROTIUS, 2004, p. 81). Portanto, não pode haver direito exclusivo de navegação, nem mesmo por doação da Igreja, já que nenhuma nação tem direito de interferir no comércio entre as regiões ou no além-mar (ALMEIDA, 2017).

Retomando Francisco de Vitória, o jurista neerlandês afirma que o *jus communicationis* é na verdade a base do direito natural intrinsicamente ligado ao *jus commercii*, atividade que ganhava vigor com as grandes navegações. Deste princípio inquestionável por sua própria natureza, extrai-se logicamente a liberdade de circulação dos mares, que só pode ser suspensa em circunstâncias de guerra justa. Os oceanos são assim um plano de potencialização do direito de comunicação e do direito de comércio.

No início da obra *Mare Liberum*, desafiando a União Ibérica, Grotius sugere que é “um velho e não menos pestilento erro aquele pelo qual muitos homens, sobretudo os que são mais favorecidos pelo poder e pela riqueza, se convencem ou pelo menos busquem convencer-se de que o justo e o injusto não se distinguem pela sua própria natureza”, reenviando à ideia de que há instâncias primeiras, acima do poder, que determinam o justo e correto, diferentemente do que podem imaginar aqueles para quem “todo direito só tem como regra a sua vontade, e sua vontade só tem como medida a sua utilidade” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 15). O poder evidentemente existe e guia, por bem ou por mal, mas ele não altera o que provém da natureza. Efetivamente, o pensador necessitava de algo maior e anterior às trocas mundanas, como as oriundas da dinâmica do poder; era necessário algo linear, racional, valores com ímpeto de normas gerais sobre os quais basear os escritos, capazes de fazer qualquer objeção parecer uma eventual e clara injustiça.

Com efeito, o direito natural e o direito das gentes primitivo, como apresentado pelo próprio jurista, têm origem na razão primeira, anterior a tudo, a que ele chama de divina providência. Esta direciona a vida em sociedade, os negócios humanos, está acessível a todos.

A lei segundo cujos preceitos se deve julgar aqui não é difícil de encontrar, pois ela é a mesma em todos os lugares; ela é simples de compreender, porquanto é inata e reside na alma de cada um. O direito que nós demandamos é tal, que nem o rei pode refutá-lo aos seus súditos, nem o cristão àqueles que não são cristãos. Ele deriva com efeito da natureza, que é igualmente a mãe de todos, cujo império se estende sobre aqueles que comandam as nações, e lhes é tão mais sagrada quanto mais avançados são em piedade (GROTIUS, 1845 [1609], p. 18-19)

Através da análise da natureza, chega-se a conclusões gerais sobre os temas humanos, que devem nortear a sociedade no caminho da justiça. A observação do ser humano seria suficiente, para depreender pistas sobre a essência da propriedade na Terra. O neerlandês afirma que os homens apresentam qualidades em comum, universais, mas também outras que se distinguem de um para outro. Da mesma maneira, a natureza havia reservado coisas cujo uso seria comum, mas havia produzido outras que estavam destinadas a tornar-se propriedade individual, por meio do ‘trabalho’ e da ‘indústria’. A lei da natureza, portanto, seria de manter

aquilo que fosse comum, sem prejuízo a ninguém, mas que a respeito do restante, proveniente da posse, as pessoas se contentassem com o que fosse seu, abstendo-se do que fosse dos demais.

Grotius sustentava que essa transição - do comum ao individual - é um dos marcos do contrato social. A posse dos bens era possível graças a ele, para sobrepujar o estado de natureza. Na origem de tudo, os recursos naturais haviam sido dados aos homens em regime de comunhão indivisível. Com tudo à disposição, cada um podia usufruir daquilo de que necessitasse para a sua sobrevivência, sem constituir propriedade privada. O ponto é reforçado neste verso evidenciado por Grotius, da pena de Sêneca: “A todos foram abertos e livres os caminhos, e o uso de tudo foi comum aos humanos” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 34). À medida que as necessidades da vida surgissem, o homem apropriava-se de um bem da natureza, para consumi-lo. Assim acontecia a ocupação do recurso natural, um protótipo do direito particular de propriedade. A partir da posse comum primitiva, iam surgindo as propriedades, segundo a lei natural; concomitantemente, outras regras apareciam, para adequar a posse. Isso fica claro quando Grotius escreve sobre a regeneração ocorrida após o dilúvio. Com o retorno que este provocou ao estado pré-sociedade, a nova ocupação determinou como a lei da natureza produziria os efeitos de ocupação. Segundo as necessidades que surgiram, o homem tomou aquilo que precisava consumir, o que, por consequência lógica, se tornou seu. Nesse sentido, e como fruto da ocupação, ninguém mais teria o direito de retomar a posse daquilo que já fora possuído, razão pela qual o uso posterior de um bem se tornaria uma injustiça contra o seu primeiro proprietário. Ficava assim garantidos o direito universal de propriedade e uma noção implícita de justiça e de moralidade dele derivada:

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 dos bens de outrem, de restituir aquilo que, sem ser nosso, está em nossas mãos ou o 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 (GROTIUS, 2004, p. 39)

Desse modo, o direito de propriedade é fruto de um contrato social e uma condição inalienável. Ela deriva da primeira ocupação, o que terá aplicações importantes para as considerações sobre o mar. “Foi dito com muita justeza que todas as coisas pertenciam àquele que delas se apropriasse pelo uso, ou ao primeiro ocupante” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 35). A propriedade foi, desse modo, introduzida na sociedade respeitando uma marcha imposta pela natureza. Aquilo que havia sido oferecido em comum a todos foi paulatinamente sendo apropriado, como uma necessidade da vida social. É a isso que se chama de ocupação. Grotius deixa implícito que tal passagem apresentava certo grau de injustiça, como fica claro quando

ele cita a *Tragédia de Tiestes*, de Sêneca: “O crime, que anteriormente se oferece em comum aos homens, pertence sem retardo ao primeiro ocupante” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 36).

De todos os modos, Grotius deixa claro que nem tudo pode ser objeto de apropriação. Como ele faz questão de apontar, há uma razão para isso, que pode ser depreendida nestas duas noções:

[...] a primeira é que as coisas que não podem ser ou que não foram jamais ocupadas não devem tornar-se a propriedade de ninguém, pois toda propriedade começou pela ocupação; a segunda é que todas as coisas que foram dispostas pela natureza de tal sorte, que servindo a alguém elas não sejam menos úteis ao uso comum de todos os outros, são hoje e devem perpetuamente permanecer nas mesmas condições, como a natureza nos as entregou desde o princípio (GROTIUS, 1845 [1609], p. 37).

Desse modo, a ocupação é necessária para que haja posse; em seguida, que a natureza do bem seja tal que o uso feito por um indivíduo não comprometa o uso exercido por outro. Assim, os oceanos, pelas características de seus atributos, são imunes à propriedade dos Estados, por sua impossível ocupação. Ademais - como se pensava à época -, os recursos marinhos eram inesgotáveis, de maneira que, se um Estado explorar o mar para finalidades comerciais, em nada ele estaria interferindo no direito de outros Estados de fazerem o mesmo, o que reforça o ponto.

Pegando inspiração no poeta romano Cícero, Grotius faz uma distinção entre o bem público e o comum; aquele se refere a um recurso pertencente a um povo, já este, a algo cujo usufruto está aberto a toda a sociedade, conjuntamente. O próprio poeta assevera: “Não privai ninguém da água que corre” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 38). A água, assim como outros bens, a exemplo do ar e do sol, não pode ser incorporada à propriedade de ninguém. Cícero completa: “É claro que existe para os homens, e entre todos os homens, uma sociedade onde deve ser conservada a comunidade de todas as coisas que a natureza criou para o uso comum” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 37). Essa seria, portanto, a lei da natureza para o ambiente marinho, o qual está fadado a permanecer no estado primitivo, ou seja, no de uso comum, anterior à constituição da propriedade.

Através do pensamento de Grotius apresentado acima, percebe-se que a vida humana se iniciou num ambiente de *terra communis* generalizado; em seguida, em função das contingências existenciais, passou daquele estado para o da propriedade, sem que houvesse nenhuma passagem pelo *terra nullius*. Os mares, entretanto, nunca teriam superado o estágio inicial, onde sempre permanecerão, invariavelmente. Essa foi a essência dos argumentos de Grotius, com base no direito natural e das gentes primitivo, contra as tentativas de Portugal e Espanha de privatizar os mares.

A defesa da liberdade da exploração dos mares

Para Grotius, no *Mare Liberum*, a liberdade dos oceanos deve ser entendida em sua totalidade. Isso quer dizer que toda a extensão do bioma deveria ser livre, não havendo, como resultado, sustentação racional para a existência das faixas marinhas que se encontram, atualmente, sob a soberania dos Estados costeiros. Essa é uma das heranças da construção social dos oceanos que está presente, hoje, na CONVEMAR, mas que não deve sua sustentação direta ao trabalho do batavo. Para ele, como visto antes, a posse, por mais injusta que pareça ser, tem origem na ocupação, quando o usufruto do bem leva à impossibilidade de compartilhamento do mesmo com outras pessoas. Ora, nenhuma área do mar é suscetível de ocupação, portanto, para o jurista, não haveria a possibilidade de ela ocorrer. O entendimento inclui também o litoral dos Estados, cujo acesso inevitavelmente permaneceria livre.

Um outro desdobramento de extrema relevância sobre o uso comum dos oceanos é que ele, além de permitir a irrestrita navegação, também permite o acesso generalizado aos recursos marinhos. É uma consequência lógica da abertura das águas que todos tenham, à sua disposição, as riquezas que elas oferecem. Mas é importante notar, do ponto de vista teórico, que o estatuto de classificação dos oceanos não é o mesmo que o dos seus frutos. Estes, uma vez capturados, têm a necessária cobertura legal para tornar-se posse dos indivíduos. Efetivamente, os pescados acabam empreendendo o mesmo tipo de transição jurídica que ocorreu, no princípio dos tempos, com todos os outros elementos apropriáveis da Terra, passando do estado comum ao de propriedade. Ora, se os oceanos haviam mantido o seu caráter inicial, nada mais intuitivo que tudo aquilo que eles contêm permanecessem no mesmo estágio, pelo menos até a apropriação. Ato contínuo, quando um pescador captura um peixe, este faz a passagem simbólica do contrato social e adentra as suas possessões. A transição é exposta neste trecho do *Mare Liberum*, enriquecido com excertos de poesia romana:

Essa distinção é não somente costumeira na jurisprudência, ela exprime também o reconhecimento e o sentimento populares. Em Atenas, o hospedeiro diz que o mar é comum, mas que os peixes se tornam propriedade daqueles que os capturam; e na comédia de Plauto intitulada *Rudens*, quando o escravo diz: ‘o mar é certamente comum a todos’, o pescador tem a mesma opinião; mas quando ele acrescenta: ‘Então aquilo que é encontrado no mar é igualmente comum’, o pescador replica com razão: ‘É meu, é de mais direito meu, que pertence o produto dos meus anzóis e das minhas redes’ (GROTIUS, 1845 [1609], p. 39)

Desse modo, percebe-se que os recursos marinhos devem seguir o mesmo princípio do primeiro ocupante.

Segundo Grotius, dois regimes de propriedade se instauraram no mundo: o que rege o funcionamento das terras, rios e lagos, e o que rege o mar. Enquanto este remontaria ao direito natural, derivado da razão e de noções de equidade, aquele seria o do direito das gentes secundário, que lida com os negócios humanos, com a vida individual e, portanto, revela valor de direito privado. Ao ocupar as terras, os homens começaram a caçar e a pescar, para assegurar a sobrevivência. Com isso, foram-se desenvolvendo os critérios de apropriação dos bens, por força da ocupação. Os rios e lagos presentes no interior dos territórios das nações consolidaram-se como a eles pertencentes por, como Grotius argumenta, prescrição, resultante do estado de necessidade, diferentemente dos oceanos. As águas interiores testemunharam, através do tempo, o paulatino esgotamento dos recursos naturais, por consequência do uso; entretanto, no *Mare Liberum*, o batavo supõe que semelhante destino não acometeria os oceanos. “É evidente, com efeito, que uma profusão de caçadores e de pescadores tenham logo despovoado as florestas dos animais selvagens e os rios dos peixes, o que não se deve temer no mar” (GROTIUS, 1845 [1609], p. 62).

Com a apresentação dos argumentos usados por Hugo Grotius, vencedor da ‘Batalha dos Livros’, a favor do livre uso dos oceanos - e que acabaram embasando a elaboração da CONVEMAR -, passa-se agora a como o princípio da liberdade está sendo usado hoje no sentido de sustentar o oposto do que o neerlandês havia defendido.

A liberdade na contemporaneidade

Como resultado da progressão histórica dos oceanos, tem-se que 2/3 do território marítimo mundial fazem parte do que a CONVEMAR denomina de alto-mar, enquanto o restante 1/3 pertence aos mares adjacentes. Entretanto, não se deve achar que esses pontos estão hoje pacificados e que a construção social do bioma chegou ao fim. As tentativas de apropriação seguem existindo, e algumas delas têm acontecido nas últimas décadas, contrariando a visão de Grotius.

Até a primeira metade do século XX, a largura do mar soberano era de apenas 3 milhas marítimas, enquanto atualmente é de 200 milhas³⁵. A antiga medida herdava das tradições e costumes locais, que priorizavam a capacidade de segurança dos povos (BATTESTI, 2019). Tudo além daquela faixa seria alto-mar. Assim, os Estados contavam com muito mais liberdade

³⁵ A referência das 3 milhas dizia respeito apenas ao que hoje se considera Mar Territorial; a de 200 milhas une essa faixa à Zona Contígua e à Zona Econômica Exclusiva.

de uso dos oceanos no passado do que hoje. Alguns eventos – de cunho imperialista - contribuíram para a mudança, conforme se pode ver abaixo.

O primeiro deles foi observado em postura dos Estados Unidos da América. Em setembro de 1945, por meio da Proclamação Truman, ato unilateral, o presidente homônimo da nação formaliza a pretensão de possuir soberanamente os recursos existentes na sua plataforma continental, recusando-lhe o acesso dos demais países. No entanto, resguardou o caráter livre da navegação nas águas sobrejacentes, com a ressalva de que seriam estabelecidas zonas de conservação, onde apenas navios norte-americanos poderiam pescar. Foi um ímpeto renovado do *Mare Clausum*, em conjuntura radicalmente distinta. Como era de se esperar, a decisão repercutiu, e outros Estados decidiram replicá-la, a despeito de protestos dos EUA e de outras potências (CASTRO, 1989).

Alguns de nossos vizinhos regionais implementaram medidas semelhantes, como Argentina (1946), Peru (1947), Chile (1947), Equador (1950), para ficar em poucos exemplos (BEIRÃO *et al.*, 2014). A diferença latino-americana, entretanto, foi o rigor da decisão, pois, com algumas variações, os Estados estenderam o Mar Territorial para 200 milhas náuticas desde a costa, comprometendo até mesmo os direitos de passagem e de pesca. O tema tornou-se sensível e foi objeto das três primeiras Conferências das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de 1958, 1960 e 1973, que mais tarde levaram à celebração da CONVEMAR. Ademais, recém-descolonizados Estados africanos, como Gana (1963), Guiné-Conacri (1965), Camarões (1967), seguiram os passos dos latinos, temendo a espoliação dos recursos em seus espaços marítimos, que eles mesmos não tinham capacidade de explorar (CASTRO, 1989).

Essa, na verdade, é uma mostra da divisão que passaria a pautar largamente a agenda internacional no pós-guerra: a clivagem Norte e Sul. Para os países em desenvolvimento, no tema marinho, havia o receio de as potências mundiais acessarem os meios de que dispõem, para esgotarem os recursos oceânicos das suas costas, antes que deles pudessem desfrutar. Já os desenvolvidos não queriam perder as oportunidades de ganhos em escala que a pesca e a extração mineral em outras plataformas continentais ofereciam. Para isso, lançavam mão do argumento do princípio histórico da liberdade dos mares. “Por certo, essas ampliações unilaterais de jurisdições de países de terceiro mundo não agradavam às principais potências marítimas, que as contestavam energicamente com argumentos do direito do mar tradicional, forjado ao longo dos séculos por essas mesmas potências para proteger seus próprios interesses econômicos e estratégicos” (CASTRO, 1989, p.24). Confrontos chegaram até mesmo se produzir, em protesto contra os países do Sul. Há o famoso exemplo da Guerra da Lagosta,

ocorrida entre Brasil e França, em 1963, porque embarcações francesas vinham pescar o crustáceo no espaço marítimo brasileiro. Ou, ainda, bem menos conhecida, a Guerra do Salmão, 1956, quando o governo norte-americano mandou apreender barcos pesqueiros peruanos, no oceano Pacífico (MARRONI, 2013).

O Brasil apenas decidiu promover a extensão do seu Mar Territorial, em 1970, com a edição do Decreto-Lei 1.098, estendendo a sua soberania sobre 200 milhas náuticas. Fatores de segurança, político-diplomáticos e econômicos incitaram o país a fazê-lo: a Petrobras havia, pouco tempo antes, encontrado petróleo na plataforma continental brasileira, e existia apreensão de precisar competir na exploração do minério com Estados mais prósperos (MARRONI, 2013). O Decreto-Lei gerou notas de protesto de alguns Estados: “Os arquivos do Itamaraty registram onze notas desse teor, todas recebidas de países desenvolvidos: Bélgica, Estados Unidos da América, Finlândia, França, Grécia, Japão, Noruega, Reino Unido, República Federal da Alemanha, Suécia e União Soviética” (CASTRO, 1989, p. 30).

Desse modo, percebe-se que o próprio princípio da liberdade nos mares acaba sendo objeto de manipulação política, ganhando contornos conforme os interesses estratégicos e hegemônicos dos países envolvidos. Mas, aqui, apresenta-se, pela primeira vez, um dilema que até então não se tinha testemunhado. Pois até esse momento da construção social dos oceanos, a busca pela apropriação aconteceu como uma extensão imperialista de organizações políticas poderosas, as quais enxergavam no mar uma possibilidade de aumentar o seu domínio, em detrimento do bem geral. Já no exemplo aqui em tela, no século XX, a perspectiva dos atores foi invertida, e a liberdade nos oceanos é promovida exatamente com a finalidade de concretização de desígnios hegemônicos, enquanto os Estados do Sul lançam mão de argumentos de natureza *Mare Clausum*, visando à proteção dos seus interesses no sistema. No novo contexto, entretanto, o cerne da questão são os recursos marinhos, sendo eles os pescados ou os minérios. Essa é a face contemporânea do *jus communicationis* e do *jus commercii*, apesar de ensejarem comportamento diametralmente oposto ao que faziam até o final da modernidade.

Mesmo quando as grandes potências e os conservadores passaram a admitir a existência de zonas econômicas, tudo fizeram para diminuir a autoridade do Estado costeiro e manter a liberdade dos mares. Embora aceitassem a ocorrência de direitos econômicos, insistiam na permanência dos direitos relativos à navegação e a outros direitos, de modo a se ter um regime semelhante ao do alto-mar. As grandes potências marítimas e as grandes potências de pesca somente queriam aceitar uma restrição mínima ao seu direito de pescar em uma área que, anteriormente e segundo o conceito que utilizavam, constituía-se em alto-mar (LONGO, 2014, p.83-84)

Outro exemplo recente de reconfiguração do dilema entre *Mare Clausum* e *Mare Liberum* diz respeito à iniciativa canadense de apropriação de parte do mar Ártico, que agora se torna mais acessível em razão do degelo provocado pelo aquecimento global. A zona é rica em petróleo, o que explica, pelo menos em parte, a cobiça de outras países pela região, que se encontra na confluência dos interesses da Rússia, dos EUA, da Dinamarca, e ainda dos territórios autóctones de Groenlândia, Nunavut e Nunavik, estes o lado mais fraco do embate. “O Canadá considera os estreitos de seu arquipélago ártico águas interiores, enquanto os EUA, a Rússia e a União Europeia os consideram águas internacionais. Por trás dessa oposição político-jurídica, perfila-se a batalha pelo controle ou compartilhamento desse Eldorado do gelo que se tornou o Ártico” (SANGUIN, 2012, p.41). No fundo, o que está acontecendo é um debate sobre a liberdade dos mares, adaptado à realidade do século XXI.

Conclusão

A CONVEMAR é o resultado histórico de debate iniciado na Antiguidade Clássica e perpetuado no tempo, balizado pelo sentido atribuído à extensão da liberdade de uso dos oceanos. O princípio está hoje sacramentado no art. 87 da Convenção; ele herda suas características atuais de *jus communicationis* e de *jus commercii* da obra *Mare Liberum*, do neerlandês Hugo Grotius. O jurista foi contratado pela Companhia das Índias Orientais, sedeadas nos Países Baixos, com a finalidade de proteger os interesses do seu reino contra os arroubos imperialistas de Portugal, Espanha e Inglaterra, que objetivam privatizar os oceanos. O princípio da liberdade foi apresentado como justo e necessário na defesa do bem comum, contra os interesses egoístas de poucos Estados hegemônicos.

No século XX, contudo, o conceito de liberdade dos mares foi reinterpretado e é empregado para justificar o oposto do defendido por Grotius. Ao invés de proteger o interesse dos povos, ele passou a servir de fundamento ao objetivo de grandes potências de perseguir os seus propósitos mais imediatos, em detrimento dos Estados de menor poder relativo. O novo cenário surgiu das possibilidades abertas pela exploração em larga escala dos recursos marinhos, sejam eles os pescados ou os minérios, como o petróleo.

A inversão analisada neste artigo não é, portanto, um acontecimento isolado, mas um processo estrutural que se manifesta na própria lógica do sistema internacional. Durante séculos, a liberdade dos mares foi defendida como princípio de justiça, destinado a impedir que

Estados mais poderosos se apoderassem de um bem comum da humanidade. No século XX, essa mesma liberdade passa a funcionar como instrumento de legitimação das pretensões das grandes potências sobre os recursos marinhos, enquanto os Estados do Sul, outrora beneficiários do princípio, são obrigados a recorrer a argumentos de natureza *Mare Clausum*, para resguardar seus próprios interesses. O que muda não é a letra do princípio, mas sua função política dentro do sistema.

Esse fenômeno revela que a construção social dos oceanos não chegou ao fim com a celebração da CONVEMAR; ao contrário, ela continua em andamento, tanto no plano jurídico quanto no das relações de poder. As disputas sobre o Ártico, a exploração de recursos marinhos profundos e os debates sobre a governança do alto-mar são exemplos de como o princípio da liberdade continua sendo objeto de reinterpretação, em função dos interesses dos Estados mais capazes de exercer presença nos oceanos. Compreender essa dinâmica é fundamental para avaliar criticamente o papel que o direito do mar desempenha, hoje, na reprodução ou na alteração das estruturas de poder internacionais.

Referências bibliográficas

- ALMEIDA, S. L. F. *Guerras e conflitos vinculados ao uso da água: Grotius e os desdobramentos moderno e contemporâneo da questão*. Dissertação (Mestrado em Filosofia) - PPGF: Universidade Federal de Sergipe, 2017.
- BATTESTI, M. “La haute mer: une « chose commune »”. *Stratégique*, vol. 123, no. 3, 2019, pp. 67-86.
- BECKER, E. *Enjeux modernes et sources antiques de l'éthique de l'eau chez Grotius et Freitas*. Centre Interuniversitaire de Recherche sur la Première Modernité. Montréal, 2021.
- BEIRÃO, A. P.; PEREIRA, A. C. A. P. (Org). *Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar*. – Brasília : FUNAG, BRASIL. 2014.
- BROWNLIE, I. *Princípios de Direito Internacional Público*. Tradução de Maria Manuela Farajota, et al. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.
- CASTRO, L. A. A. *O Brasil e o novo direito do mar: mar territorial e zona econômica exclusiva*. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 1989.
- CHURCHILL, R. R.; LOWE, A. V. *Law of the Sea*. 3. ed. Manchester: Manchester University Press, 1999.

- GROTIUS, H. *Dissertation de Grotius sur la Liberté des Mers*. Traduit du latin avec une Préface et des notes par A. Guichon de Grandpont. Paris: Imprimerie Royale, 1845 [1609].
- GROTIUS, H. *O direito da guerra e da paz*. Trad. Ciro Mioranza. Ijuí: Editora Unijuí, 2004 (Col. Clássicos do Direito Internacional).
- LEBRUN, F. *Le 17e siècle*. Paris: Armand Colin, 2013.
- LONGO, A. R. “O debate em busca do consenso: as negociações para os termos finais da Convenção da Jamaica”. In: *Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar*. – Brasília: FUNAG, 2014.
- MARRONI, E. V. *Política Internacional dos Oceanos: caso brasileiro sobre o processo diplomático para a plataforma continental estendida*. Tese de Doutorado – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas do Programa de Pós-Graduação em Ciência Política: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2013.
- MATTOS, A. M. “Os Novos Limites Dos Espaços Marítimos Nos Trinta Anos Da Convenção Das Nações Unidas Sobre O Direito Do Mar”. In: *Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar*. – Brasília: FUNAG, 2014.
- SANGUIN, A.-L. « Entre nouveau droit de la mer et privatisation des océans: jusqu’où va le Canada dans l’Arctique? ». *Études canadiennes/Canadian Studies*, 72, 2012. Disponível em: <http://journals.openedition.org/eccs/358>.
- TOLEDO, A de P. “BBNJ Agreement: High Seas Biodiversity as a Common Heritage (of Mankind)?” *Meridiano 47: Journal of Global Studies*, Vol 23, 2022. DOI: <http://dx.doi.org/10.20889/M47e23006>.
- UNCLOS – *United Nations Convention on the Law of the Sea*, 1982.