

Direito nacional e Estado moderno*

Alberto Ribeiro de Barros*

Resumo: No decorrer do século XVI, os juristas franceses, tanto partidários do *mos gallicus iura docendi* quanto legistas ligados ao rei, deram as condições técnicas necessárias para a constituição de um ordenamento jurídico nacional, mais adequado às necessidades sociais e políticas do reino francês. O objetivo deste texto é mostrar a contribuição desses juristas na elaboração de uma nova ordem legal e política, que possibilitou a consolidação do Estado moderno.

Palavras-chave: direito - lei - costumes - justiça.

Embora seu início tenha ocorrido na Itália, foi nas escolas francesas, no início do século XVI, principalmente em Bourges e em Toulouse, que o humanismo jurídico ganhou a força e a dimensão de um movimento: o *mos gallicus iura docendi*. Ele reunia juristas acadêmicos que viam no método humanista de crítica filológica e histórica a possibilidade de recuperar o autêntico direito romano, deformado pela compilação de Justiniano e pela interpretação equivocada dos juristas medievais. O objetivo principal de seus partidários era restaurar o *Corpus iuris civili*, como já havia sido feito com outros tesouros da antigüidade, a partir dos recursos oferecidos pelos *studia humanitatis*.

Guillaume Budé foi um dos principais responsáveis pela introdução e pelo desenvolvimento dos novos métodos humanistas nas escolas francesas. Ao buscar o uso correto e o sentido exato de cada termo do *Digesto*, inspirado nos trabalhos dos humanistas italianos, como Lorenzo Valla e Angelo Poliziano,

* Este artigo é versão alterada de comunicação apresentada no X Encontro Nacional de Filosofia, organizado pela ANPOF, em 02 de outubro de 2002.

** Professor do Departamento de Filosofia da Universidade de São Paulo. E-mail: abarros@usp.br.

constatou inúmeros equívocos nos comentários dos glosadores e bartolistas. Para Budé, eles distorceram diversos conceitos, alteraram o sentido de várias normas e conceberam antinomias inexistentes na compilação justiniana, porque haviam se baseado em manuscritos imperfeitos ou corrompidos pelos erros dos copistas, haviam utilizado um método inapropriado para sua interpretação e haviam ignorado a cultura antiga e a história legal de Roma. Era necessário, então, antes de tudo, recuperar o texto original, para depois interpretá-lo corretamente (MORTARI 15, 437-458).

No decorrer do século XVI, uma nova geração de juristas franceses acentuou o estudo filológico segundo uma perspectiva histórica, denunciando não somente os equívocos dos bartolistas mas também os erros, neologismos e anacronismos que os compiladores de Justiniano introduziram na adaptação das normas romanas aos costumes do Império Bizantino. Os humanistas italianos já haviam criticado o trabalho de compilação, que teria destruído a harmonia da jurisprudência romana. Mas faltava ainda identificar, no *Corpus iuris civilis*, as influências de cada período da história romana em suas normas. Para Jacques Cujas, principal representante dessa nova geração, o texto justiniano não podia ser considerado obra representativa de uma única época, mas deveria ser analisado a partir dos vários momentos históricos que contribuíram para sua constituição (MESNARD 12, 521-537).

A restauração do sentido original e o conhecimento da evolução histórica do direito romano não eram as únicas preocupações do *mos gallicus*¹. Havia ainda o

1 Os juristas do *mos gallicus* também empreenderam uma crítica histórica e filológica do direito canônico. Eles procuraram restituir o sentido original dos textos do *Decretum*, de Graciano, a partir de vários manuscritos antigos. Procuraram ainda situá-lo não somente na história do direito canônico, como também na história do direito em geral, na história da Igreja e da civilização. Eles buscavam no direito canônico aplicações indiretas do direito romano, por acreditar que este estava na origem das suas regras e era muitas vezes um direito supletivo. O interesse desses juristas, especialmente pelo *Decretum*, não pode ser, entretanto, separado das suas preocupações galicanas, ou seja, com a situação da Igreja francesa tanto no interior do reino quanto em relação à Igreja romana (REULOS 20, 679-696).

desejo de rearranjar seu conteúdo, cuja desordem e confusão tinham sido ignoradas pelos juristas medievais. Além das acusações de ausência de fundamentos literários, filológicos e históricos, os trabalhos dos glosadores e dos bartolistas passaram a ser também criticados pela falta de sistematização. Contra a exegese casuística da jurisprudência medieval, fruto de procedimentos típicos da dialética escolástica, que exigia grande habilidade na assimilação de uma massa de detalhes, obscurecendo a estrutura do texto, os juristas humanistas propunham a elaboração de um saber jurídico simples, claro, harmônico e bem organizado, de tal modo que fosse possível reduzir a complexidade das instituições romanas a um esquema sintético que espelhasse a relação entre as partes e destas com o todo.

Os trabalhos de Eguinard Baron, *Pandectarum iuris civilis oeconomia* (1535), e François de Connan, *Commentarii iuris civilis* (1538), marcaram o início da corrente sistemática do *mos gallicus*. O objetivo era reavaliar a antiga disposição do direito romano e ordená-lo sistematicamente em compêndios panorâmicos que tivessem suas diversas partes organizadas em torno de princípios gerais. Eles pretendiam reorganizar o texto justiniano, a fim de dispor seu conteúdo de maneira mais lógica e orgânica. A premissa era de que o conteúdo do antigo direito romano, embora se apresentasse como um amontoado de peças desconectadas, tinha uma racionalidade intrínseca, faltando apenas ser corretamente ordenado.

Os juristas franceses defendiam também a exigência difusa entre os humanistas italianos de renovação dos métodos pedagógicos. Havia uma clara insatisfação com o ensino tradicional e um fascínio pelo ideal humanista, que propunha um método de estudo elementar, voltado para a aquisição de um saber bem organizado na sua totalidade e sistematicidade. Nos *Specula jurisconsultum*, manuais sobre a melhor maneira de prover a formação cultural do jurista, os *studia humanitatis* apareciam como instrumentos indispensáveis para a compreensão do direito. A formação literária e filosófica era considerada imprescindível, e não um mero recurso de erudição, para os estudos jurídicos (MORTARI 16, 279-282).

Mas, se o objetivo inicial do *mos gallicus* era recuperar e restaurar o autêntico direito romano, o resultado foi a negação de sua superioridade e universalidade: os estudos históricos e filológicos demonstraram a incoerência de suas normas e a relatividade de suas instituições, colocando em dúvida a

legitimidade de aplicá-las às situações contemporâneas; as frustradas tentativas de sistematização do seu conteúdo colocaram em dúvida a crença de que se tratava de um conjunto de normas perfeitas, dotadas de uma racionalidade intrínseca. A imagem de um monumento intangível, de um sistema jurídico definitivo, perfeito em sua unidade e coesão, foi sendo substituída pela convicção de que se tratava de um direito particular, mutável ao longo do tempo e estabelecido de acordo com circunstâncias específicas, de que a compilação de Justiniano revelava apenas o estado de uma época tardia, que não tinha sido nem mesmo a mais brilhante da jurisprudência romana. Se continuava a ser utilizado, era principalmente pelo valor de suas soluções e não como o quadro obrigatório do raciocínio jurídico. A busca de um novo referencial tornou-se, então, inevitável. Exigia-se, no plano prático, uma nova codificação; e, no plano didático, uma nova sistemática.

A polêmica anti-romanista atingiu seu ápice no *Antitribonian* (1567) de François Hotman, que contestava vigorosamente a autoridade direito romano e sugeria a elaboração de um direito genuinamente nacional. Nele, as leis romanas eram apresentadas como inapropriadas para o reino francês, pelo menos no que se referia às questões de direito público, em razão das claras diferenças entre as duas sociedades (HOTMAN 9, p.15-16). Para Hotman, o critério de validade do ordenamento jurídico estava na correspondência de suas normas com a condição política e social do povo ao qual seria aplicado. Como o direito romano havia sido elaborado a partir da realidade social e política dos romanos, ele não podia ser utilizado pelos franceses. Assim, propunha ao rei francês encontrar um novo Triboniano, para comandar um grupo de notáveis na elaboração de um novo código legal, redigido em língua nacional, que espelhasse melhor a realidade do reino (IBIDEM, 152-155).

No mesmo sentido, Etienne Pasquier, numa carta ao presidente do Parlamento de Paris, Barnabé Brisson, afirmava que o direito romano não podia ser aplicado aos franceses, visto que seus sentimentos, suas tradições e necessidades eram totalmente distintos daqueles dos romanos. Pesquisador incansável das instituições e tradições políticas e jurídicas francesas, defendia a constituição de um ordenamento jurídico mais bem adaptado à natureza do povo francês (THIREAU 24, 172).

Essas manifestações nacionalistas ecoavam a mobilização de grande parte dos juristas humanistas em defesa de um direito pátrio, melhor adequado aos valores e à tradição dos franceses. Mas, embora a reivindicação de um direito de origem nacional fosse um lugar-comum entre eles, a expressão direito francês só foi aparecer pela primeira vez no *Traité de la réformation de la justice* (1560) de Michel de L'Hospital e no *Panegyrique du roi Charles IX* (1560) de Louis Charondas Le Caron.

L'Hospital tinha uma profunda admiração pelas leis romanas, mas reconhecia a dificuldade de sua penetração na França, porque elas eram incompatíveis com as particularidades e a realidade do reino. Consciente da necessidade de um ordenamento jurídico mais adequado aos usos e costumes franceses, propôs a elaboração de uma compilação de leis e ordenanças nacionais. Ele não pensava, é verdade, numa codificação de normas capaz de impor a uniformidade do direito. Desejava, como a maioria de seus contemporâneos, apenas promover a simplificação da ordem legal existente, sem que fossem eliminadas as diferenças jurídicas locais das províncias ou das cidades (MORTARI 13, 95-108).

Le Caron, que também defendia a necessidade de um direito que expressasse melhor a uniformidade jurídica do reino, chegou a sugerir ao rei a elaboração de um novo código legal. Para ele, o verdadeiro direito francês não podia ser a simples reprodução de normas romanas, mas tinha de refletir os princípios da tradição nacional, contidos nas ordenanças régias e nos costumes difundidos e aplicados em todo o reino. Assim, propunha a elaboração de um ordenamento jurídico fundamentado na ação legislativa do rei².

Mas, ao mesmo tempo que afirmavam a necessidade de um ordenamento jurídico nacional, os juristas franceses tinham de construí-lo; e ainda, provar que se tratava de um conjunto de normas consistente, dotado de precisão técnica e valor jurídico, capaz de substituir o direito romano. Nesse

2 Segundo Foisil, Le Caron foi um dos primeiros juristas franceses a sustentar que somente o rei francês tinha o poder de fazer leis e modificar costumes, uma vez que estava acima dos súditos e não reconhecia outro senhor no interior do seu reino (FOISIL 6, 221-236).

trabalho de construção de um direito pátrio, o método comparativo teve uma importante função, principalmente na busca de unidade entre suas diversas fontes. Reproduzindo a opinião de seus contemporâneos, Pasquier enumerava as principais fontes do direito francês: as ordenanças reais, os costumes das diversas províncias, as máximas extraídas do direito romano e os julgamentos dos Parlamentos (THIREAU 24, 175).

Os julgamentos dos Parlamentos

Com a ampliação dos domínios da coroa, principalmente a partir do século XIII, foram sendo criadas cortes provinciais, com a missão de aproximar os súditos da justiça real. Cuidadoso em respeitar as tradições judiciárias das regiões que anexava aos seus domínios, o rei normalmente mantinha por um certo tempo a antiga jurisdição até substituí-la por um Parlamento, que passava a ser o seu legítimo representante nos processos de julgamento, com as mesmas atribuições do antigo senhor territorial. No decorrer do século XIII, o rei começou a delegar o exercício regular da justiça ao Parlamento de Paris, que ocasionalmente era instalado no próprio palácio real, para aconselhar as suas decisões.

Os Parlamentos tinham competência para julgar soberanamente, em seu domínio, os casos criminais, civis e administrativos que não fossem atribuídos a outra corte por uma ordenança real. As suas disposições de caráter legislativo, desde que não contrariassem os costumes e as ordenanças reais, possuíam um valor geral e permanente, sendo aplicadas nas soluções de casos particulares. Normalmente se faziam guardiães das tradições jurídicas locais, sem deixar, contudo, de procurar uma certa unidade: aplicavam, às vezes, regras tidas como de direito comum costumeiro no silêncio dos costumes locais; outras vezes, procuravam fundir a tradição romana com soluções tipicamente costumeiras. Os Parlamentos podiam intervir em situações de emergência, tomando medidas concretas a fim de assegurar a paz pública e a defesa do reino.

No processo de constituição de um direito nacional, os Parlamentos desempenharam um papel que não pode ser negligenciado. No entanto, é difícil de ser analisado, pois suas decisões não foram totalmente

publicadas ou mesmo inventariadas. Restam-nos apenas as poucas publicações parciais feitas nos séculos XVII e XVIII, que não são suficientes para uma análise mais detalhada (OLIVIER-MARTIN 17, 393-397).

O direito romano

Apesar do forte nacionalismo, os juristas humanistas não podiam negar que elementos significativos do direito praticado no reino francês, como os contratos, as obrigações, uma parte do regime de bens, entre outros, eram regidos tradicionalmente pelas normas romanas. Não podiam também negar que elas forneciam os princípios fundamentais para os casos não previstos nas ordenanças reais, nem que delas tinham de retirar critérios para o tratamento, a modificação e o aperfeiçoamento dos costumes franceses. O próprio Le Caron reconhecia que o direito francês tinha necessidade do caráter teórico do direito romano, de modo que era preciso conjugá-los, o que significava, na prática, interpretar as ordenanças reais e os costumes com o auxílio de noções romanas.

De fato, após a retomada dos estudos da compilação justiniana, feita pelos glosadores e bartolistas, os princípios do direito romano voltaram a ter uma forte difusão e aplicação no reino francês. É claro que houve resistências tanto por parte do povo, que via em suas regras uma imposição estranha a seus costumes, quanto por parte da realeza, que não podia aceitar o uso de um ordenamento jurídico que afirmava a superioridade do imperador. Felipe Augusto, ao ver a expansão do direito romano nos seus domínios, pediu ao papa a proibição de seu ensino na Universidade de Sorbonne. Como isso também era interesse do papado, Honório III publicou, em 1219, a decretal *Super specula*, que ameaçava de excomunhão e exclusão das funções jurídicas aqueles que ensinassem as normas romanas em Paris e nos seus arredores. Mas, apesar dessas desconfianças, não era possível ignorar a profunda e ampla romanização da vida jurídica francesa. Felipe IV, por exemplo, na ordenança sobre os estudos jurídicos na Universidade de Orleans, em 1312, reconhecia a necessidade do uso do direito romano como conjunto de princípios equitativos e racionais na orientação das decisões jurídicas no reino.

A influência do direito romano se fortaleceu ainda mais com as novas exigências políticas, econômicas e sociais surgidas a partir do final do século XV. Num regime jurídico destituído de normas positivas bem definidas, não era surpreendente o recurso a princípios normativos revestidos de prestígio e de autoridade. Mesmo os juristas que diziam estar tratando somente do direito de origem francesa não hesitavam em estabelecer comparações com as regras romanas e lhes fazer empréstimos, desde que certas condições fossem observadas: os empréstimos deviam justificar-se pelas insuficiências do direito francês, para suprir suas omissões ou para iluminar suas obscuridades; as soluções romanas tinham de estar de acordo com os usos, os costumes e o espírito dos franceses; e assim por diante. O objetivo era acrescentar elementos úteis ao ordenamento jurídico em uso na França e, se necessário, modificar as normas romanas para adaptá-las ao espírito dos franceses, de tal modo que, por efeito dessas transformações, elas rompessem seus laços de origem, integrando-se e adaptando-se plenamente à realidade francesa (REULOS 21, 671-677).

Mas a justificativa para esse uso não podia ser mais a noção de *ius commune*. Na compilação justiniana, essa noção não tinha um significado técnico preciso, tendo sido adotada às vezes com um sentido genérico e amplo de norma válida, numa determinada matéria, para todos, em contraposição àquela que era válida somente para alguns; outras vezes, significando um direito a ser aplicado universalmente, em contraposição ao direito particular, próprio para uma determinada circunstância e situação particular. Entre os glosadores e os bartolistas, aparecia no sentido de um direito mais geral e completo, de caráter comum e de vocação universal, posto acima das múltiplas normas particulares dos vários ordenamentos – reinos, comunas, corporações etc. - que orbitavam ao redor do Império. No silêncio ou na confusão das normas particulares, o *ius commune* devia servir de modelo e de recurso.

Apesar de importantes nuances, tanto no papel assinalado em teoria quanto na função que desempenhou na prática, o *ius commune* serviu realmente de referência para uma grande parte dos povos europeus, assegurando uma certa unidade diante do pluralismo de fontes jurídicas dos diversos grupos sociais. Por ter sido normalmente identificado com as regras reproduzidas pela compilação

justiniana, acrescido das construções doutrinárias provenientes de seus comentadores, era considerado um direito imemorial, que se opunha às regras nascidas das necessidades do momento, simples *ius singulare*. Sua identificação com o direito romano residia no fato de que, do ponto de vista político, era o direito do Império, ordenamento de vocação universal, que devia impor suas normas às comunidades particulares; e depois, por causa do valor moral e técnico de suas soluções, consideradas bem superiores àquelas dos ordenamentos locais.

Por estar privado, no reino francês, de seu fundamento político e de sua força coercitiva, os juristas medievais procuraram encontrar outros argumentos que justificassem o seu uso como *ius commune*. Baldus, por exemplo, afirmava que os franceses seguiam o direito romano em nome da razão, pois suas normas, comuns a todo gênero humano, não eram válidas somente para um determinado lugar, numa determinada época, mas transcendiam as fronteiras políticas, podendo ser aplicadas universalmente³.

Na primeira edição do *Commentaire de la coutume de Paris* (1539), Charles Dumoulin ainda reconhecia o direito romano como direito comum; no reino francês. Na edição de 1554, entretanto, passou a afirmar que, na obscuridade ou omissão de regras costumeiras, era preciso recorrer inicialmente aos costumes vizinhos e depois à *consuetudo Galliae*, que constituía o verdadeiro direito comum. Reconhecia que era possível valer-se do direito romano, mas só em último recurso e na medida em que estivesse de acordo com a razão e fosse compatível com os usos e costumes franceses. Para ele, o direito romano não podia ter um caráter imperativo, porque a França jamais esteve submetida ao Império, nem podia ser considerado um direito universal, uma vez que não era dotado de racionalidade absoluta. Tratava-se, na verdade, de um sistema jurídico particular, produto de uma situação histórica circunstancial e específica.

3 Na literatura jurídica medieval francesa, o termo *direito comum* reenvia freqüentemente ao direito romano, mas visa igualmente adágios, princípios gerais, que em certos casos nada têm de especificamente romano e aparecem como um tipo de centro de um conjunto definido como direito comum, porque é válido para o conjunto do reino (PETOT 18, 412-429).

O principal argumento para rejeitar o direito romano como *ius commune*, entre os juristas humanistas, passou a ser de que no tempo da promulgação do *Corpus iuris*, a Gália não se encontrava sujeita à autoridade imperial e que os francos jamais estiveram submetidos aos romanos. Por ter sido promulgado por um soberano estrangeiro, Justiniano, que não reinava sobre a Gália, não tinha força obrigatória, nem podia ser considerado direito comum. O seu uso era justificado por ser um bom modelo de racionalidade jurídica. Amplamente conhecida na linguagem dos glosadores e comentadores medievais, a qualificação de razão escrita mudava, no entanto, de sentido ao mesmo tempo que se vulgarizava. Ela não lhe atribuíra aquela autoridade incontestável, mas exprimia simplesmente a escolha de uma via intermediária entre a submissão autoritária e obrigatória, incompatível com o espírito nacional, e a rejeição de qualquer influência, impossível de ser sustentada na prática. O direito romano deixava de ser considerado um critério supremo, ao qual toda a ordem jurídica estava submetida, e passava a ser visto como um suplemento, um estoque de soluções e de modelos de raciocínio jurídico, cuja utilização era facultativa e dependia de várias circunstâncias.

Os costumes

Os costumes regulavam quase todo o direito privado e uma parte considerável do direito público. As primeiras redações, surgidas no início do século XIII, eram obras de caráter privado, redigidas por um praticante ou jurisconsulto sobre os costumes de sua região ou de regiões vizinhas: em 1220, o *Très ancien Coutumier de Normandie* sobre os costumes da Normandia; em 1253, o *Conseil à un ami*, composto por Pierre de Fontaines, sobre os usos de Vermandois, região de Laon, e o *Livre de Justice et de Plet* sobre a região de Orleans; em 1270, os *Etablissement de Saint-Louis*, que justapõem os costumes de Anjou e de Touraine aos usos de Orleans; em 1280, *Les Coutumes de Clermont et Beauvaisis*, de Phillipe de Beaumanoir, sobre os costumes de Beauvaisis em comparação com os da Normandia, de Vermandois e de Champagne. Depois surgiram vários projetos de redação oficial, com o propósito de dar maior clareza e certeza ao direito praticado: em 1246, foram redigidos os costumes dos nobres de Anjou e de

Maine; em 1250, os costumes dos profissionais de Paris; em 1283, os costumes do povo de Toulouse etc.

Com o objetivo de simplificar os intermináveis processos e as incertezas dos julgamentos que resultavam da diversidade e contradição dos usos e costumes, o artigo 125 do édito de Montils-les-Tours, de abril de 1454, determinou que os costumes de todas as regiões do reino deveriam ser coletados e redigidos, depois de serem confirmados pela autoridade real. Era a tentativa do rei de impor sua vontade, ao reivindicar o poder, após o exame da cada costume pelos seus conselheiros, de decretá-lo e confirmá-lo, tornando-o obrigatório. Embora houvesse a solene promessa de respeitar as características próprias dos costumes de cada região, o resultado não foi o esperado, principalmente em razão da lentidão dos procedimentos, das dificuldades de votação pelas assembleias locais e, evidentemente, da forte resistência da nobreza e do clero que desejavam conservar seus privilégios, assegurados pelo direito costumeiro (FILHOL 5, 65).

Em 1497, um novo processo se iniciou, com procedimentos mais simples e mais rápidos: depois de uma primeira redação preparada pelos prebostes ou outros juriconsultos inferiores, o rei convocava a assembleia da região e designava seus comissários, normalmente membros do Parlamento de Paris; a assembleia examinava o projeto inicial, discutia os pontos controvertidos e votava o texto final; se houvesse consenso, os comissários reais providenciavam imediatamente a publicação do texto; caso contrário, remetia-se a decisão ao Parlamento da região. Os comissários do rei, com o consentimento das assembleias regionais, compostas pelos representantes da nobreza, do clero e do terceiro estado, podiam ainda corrigir e eliminar os costumes considerados iníquos e irracionais. Mas as diferenças locais colocavam em xeque a crença de que esses costumes exprimiam o direito do reino. Parecia, ao contrário, que eles expressavam simplesmente o direito próprio de uma região, como o direito parisiense ou o angevino (OLIVIER-MARTIN 17, 112-115).

Para que os costumes pudessem representar o direito nacional, era necessário encontrar regras comuns, estabelecer uma certa unidade, que estivesse acima das inúmeras diferenças regionais. O esforço de confrontação dos costumes franceses, a fim de obter normas comuns que autorizassem as referências

a um costume geral do reino, pode ser identificado desde o século XIII. Basta lembrar a expressão corrente no Parlamento de Paris, retomada por Beaumanoir, no seu *Coutumes de Beauvaisis*: um direito que é comum a todos no reino da França.

Mas foi, sem dúvida, Dumoulin o primeiro jurista a dar um caráter sistemático a esse procedimento. Em *Traité de feuds* (1539), partindo de um visão histórica muito particular, sustentava que o direito feudal francês era produto dos costumes germânicos, não tendo relação histórica com Roma, nem num sentido lingüístico nem num sentido institucional, e que a diversidade costumeira constituía um fenômeno superficial e de certo modo tardio. Para ele, a Gália era originariamente regida por um único costume, aplicado por uma corte de justiça itinerante. Depois, por motivo de comodidade, foram instituídas jurisdições locais. Em razão das divergências de interpretação desses tribunais, havia surgido a idéia da suposta diversidade de costumes. Essa evolução, no entanto, jamais conseguiu apagar os traços daquela unidade original. Apesar das diferenças na regulamentação, concluía Dumoulin, permaneceram princípios gerais comuns, sendo possível recuperá-los e reuni-los para compor um único direito.

Embora os sucessores de Dumoulin não partilhassem da crença dessa unidade primitiva, tinham consciência da necessidade de alcançar uma certa codificação unitária a partir da comparação sistemática dos costumes. O grande modelo para estabelecer essa unidade era as *Institutas*, de Justiniano, que trazia princípios gerais comuns, expostos de maneira breve, clara e bem ordenada. Apesar das diferenças de inspiração entre os tratados, os seus autores visavam eliminar a diversidade entre as normas costumeiras, para construir um direito comum, com um certo número de regras gerais, aplicáveis em todo o reino.

A partir de 1555, sob a responsabilidade do Presidente do Parlamento de Paris, Christophe de Thou, a redação foi retomada com o objetivo de comentar, adaptar e conciliar os costumes já redigidos. Tratava-se, naquele momento, de um trabalho de reformulação dos costumes, a fim de modernizá-los, adaptando-os às novas condições sociais, econômicas e políticas. O século XVI não terminou sem que a maioria das províncias francesas tivesse seus costumes redigidos e publicados (FILHOL 5, 30-41).

Nesse processo de redação e reformulação dos costumes houve, sem dúvida, um uso intenso de conceitos jurídicos do direito romano tanto para a correção e ampliação das normas costumeiras quanto para proporcionar-lhes uma estrutura mais sistemática. Não se pode desprezar o fato de que os agentes responsáveis - comissários, oficiais do rei etc. - pelo trabalho de reunião, redação e reformulação dos costumes tinham sido formados na tradição romana. Alguns juristas buscavam uma conciliação entre as duas tradições. Para eles, as soluções romanas não davam conta de problemas feudais e senhoriais - como o direito de sucessão ou o regime de bens entre os esposos -, e os costumes eram insuficientes em determinadas matérias - como o direito das obrigações. Juntamente com as tentativas de justaposição das instituições de origem costumeira e romana, esses conciliadores não deixaram de sugerir soluções novas, cuja originalidade era emprestada às duas tradições.

A redação e reformulação dos costumes revelava uma clara intenção da realeza em intervir numa ordem jurídica, que lhe era anterior e que lhe escapava quase completamente, mas que pretendia progressivamente controlar e submeter. Se a redação constituía uma garantia de segurança para o grupo social que desejava manter a prática de determinados costumes, ela tornava-se uma propícia ocasião para o rei afirmar sua supremacia, aprovando os costumes que desejava manter. Sua intervenção, muitas vezes, ultrapassava a simples confirmação. Ao lado do termo *confirmare*, os textos jurídicos colocavam o termo *concedere*, aludindo ao fato de que o direito vigente emanava da vontade do rei. Enfim, quer se tratasse da abolição dos maus costumes, quer se tratasse da confirmação dos razoáveis, a realeza procurava conduzir uma política de regulamentação e de unificação do direito praticado no reino⁴.

4 Rigaudiere afirma que, na elaboração progressiva de uma ordem jurídica que deseja ser unitária, o peso da ordenança real só pode ser medida em relação às outras fontes do direito, em particular ao costume, que pertence a essa mesma ordem jurídica. Será diante das múltiplas ordens jurídicas que a realeza irá se posicionar, lembra Rigaudiere, não as abolindo, mas regulamentando-as e depois unificando-as. Se ainda não se pode falar propriamente numa lei estatal, pode-se pelo menos reconhecer a intervenção do poder real numa ordem jurídica que pretende controlar e submeter (RIGAUDIERE 19, 36-45).

As ordenanças reais

As prescrições reais, com a intenção de ter um caráter geral e obrigatório em todo o reino, receberam inicialmente o nome de estabelecimentos. Tiveram depois outras denominações como constituições, estatutos, decretos, éditos etc., ficando mais conhecidas como ordenanças. A maior parte delas se referia ao exercício da justiça; algumas diziam respeito à polícia do reino, visando tanto a manutenção da ordem material e moral quanto a administração geral; outras determinavam as prerrogativas fiscais da coroa⁵. Com a difusão da imprensa, elas passaram a ser publicadas com uma certa freqüência, objetivando auxiliar tanto juízes quanto praticantes nas questões jurídicas cotidianas. Os volumes publicados continham os textos das principais ordenanças, acompanhados de conselhos para sua aplicação⁶.

A maioria das ordenanças aparecia na forma de cartas patentes, que, como o próprio nome indica, eram cartas abertas, endereçadas a todos os súditos, normalmente redigidas na primeira pessoa do plural, e tratavam de questões de interesse geral do reino. Possuíam um preâmbulo, que apresentava as razões que determinaram a ação real, e terminavam com uma fórmula executória. Algumas

5 Reulos observa que, mantendo a tradição medieval do rei justiceiro, grande parte das ordenanças publicadas, mesmo entre os séculos XV e XVI, refere-se à justiça, seja para instituir órgãos e procedimentos destinados a resolver litígios entre os súditos, assegurando as devidas sanções quando houver violação das regras judiciárias, seja para tomar medidas preventivas de organização da vida social. Ao comentar essas ordenanças, ressalta que o seu conteúdo consiste basicamente em medidas de organização jurisdicional e de previsão de recursos contra medidas abusivas das partes, quando estas contrariam o direito estabelecido (REULOS 22, 34-46).

6 A compilação das ordenanças reais realizada por Brisson, por exemplo, publicada em 1587 com o título *Code du roy Henry III Roy de France et de Pologne* (Bibliothèque Sainte-Geneviève Fol.62 Inv.238 Rés), permanece dentro da tradição dos códigos romanos: seus vinte livros são consagrados à Igreja e aos diferentes órgãos de justiça; depois de o L.V tratar da instrução e regulação dos processos civis, o L.VI tem por rubrica “das diversas matérias decididas pelas ordenanças”, com textos sobre as constituições do dote, os casamentos clandestinos, os segundos casamentos, as doações, os testamentos, as sucessões das mães e dos estrangeiros (REULOS 23, 275-281).

apareciam na forma de resoluções do conselho, porque eram endereçadas ao conselho do rei ou às cortes soberanas, especialmente ao Parlamento de Paris. Tratavam essencialmente de matérias de justiça e de finanças e, algumas vezes, de matérias de polícia. Tendo de ser registradas pelas cortes soberanas, para que pudessem ser aplicadas, elas podiam sofrer algumas restrições. Esse direito de crítica e repreensão chegava às vezes à recusa do registro. Era possível também que uma ordenança fosse registrada por alguns Parlamentos e recusada por outros, fazendo com que uma medida de intenção geral permanecesse com sua aplicação limitada a determinadas províncias⁷. Outras ordenanças apareciam ainda sob uma forma impessoal, sem preâmbulo e sem menção do conselho ou do endereçamento: eram as ordenanças sem endereçamento nem selo. Normalmente, regulavam a organização da casa do rei, do seu conselho, do exército, das colônias, e outras matérias de interesse da monarquia. Não eram submetidas ao registro nas cortes soberanas, devendo ser executadas sem discussão, imediatamente após sua publicação (OLIVIER-MARTIN 17, p. 270-273).

A promulgação das ordenanças reais era normalmente justificada como um dos recursos de que a realeza dispunha para cumprir sua missão, prometida na cerimônia de coroação, de defender o reino, proteger a Igreja e instaurar a justiça.

A defesa do reino era a mais antiga das funções reais. Remontava aos tempos das primeiras formações das comunidades territoriais em que a principal tarefa do rei era proteger seus súditos dos ataques dos inimigos externos, podendo recrutá-los e reclamar ajuda de seus vassalos.

A promessa de proteger a Igreja vinha da aliança estabelecida, na primeira metade do século VIII, no início da dinastia carolíngica, entre a realeza e o papado. Após ter usurpado, pela força, a coroa do *Regnum Francorum*, que pertencia hereditariamente à linhagem merovíngia, Pepino buscou, no reconhecimento da Igreja, uma base para legitimar seu poder. Em 754, conseguiu um acordo com o papa Estevão II: o novo rei prometia se empenhar na retomada

7 A realeza procurou limitar essa possibilidade de repreensão, ou pelo menos atenuar seus efeitos. A Ordenança de Moulins, em 1566, nos seus artigos 1 e 2, proibia os Parlamentos de manter oposição depois do envio real (GAUDEMET 7, 157-194).

dos territórios papais, conquistados pelos lombardos, e assumia o papel de protetor da Igreja; em troca, recebia a bênção papal e a garantia de que só sua descendência seria consagrada pela Santa Sé. A legitimação do poder real passou então a ser realizada por meio da cerimônia de sagração, que sobrenaturalizava a figura do rei, no momento em que era vertido o santo óleo sobre seu corpo. A sagração concedia-lhe um prestígio único, uma autoridade quase religiosa, por meio da qual ele recebia um poder taumátúrgico. O rei deixava de ser apenas um chefe militar e passava a ser responsável pela manutenção da paz e da justiça entre seus súditos, pela proteção dos fracos contra o abuso dos poderosos e da Igreja da pilhagem dos que cobiçavam suas riquezas⁸.

A instauração da justiça visava à manutenção da ordem e da paz no interior do reino. Ela tornou-se, depois do reinado de São Luís, uma das mais importantes funções reais. No decorrer do século XIII, o cetro mais curto ou a flor de lis, que o rei portava em uma das mãos, foram substituídos pela “mão da justiça”, indicando a passagem da imagem do rei sábio e glorioso para o do rei justiceiro. O modelo bíblico do rei David era substituído por Salomão: o monarca não devia proporcionar apenas prosperidade e sabedoria, mas também justiça, isto é, a solução dos processos que nasciam entre os súditos para a determinação do que é justo e a garantia do respeito aos direitos de cada um.

O rei atribuía a justiça, mas não a ditava, uma vez que julgava a partir de regras anteriormente dadas: as leis divinas e naturais, as leis fundamentais do reino, os costumes, os privilégios, os estatutos locais etc. As normas de sua ação lhe eram assim impostas de antemão. Ele não podia aboli-las; baseado apenas no seu desejo. Se era responsável por conservar uma ordem, esta preexistia à sua vontade. Sua autoridade era considerada suprema, uma vez que todos estavam submetidos ao seu poder, mas entendida muito mais como uma

⁸ Doucet afirma que a sagração era um verdadeiro sacramento, e a cerimônia religiosa atestava o caráter divino do poder real: quando o rei se via com as escrófulas, acreditava ter recebido de Deus um tipo de delegação miraculosa, que lhe fazia um agente do poder divino; em troca, colocava-se a serviço da religião. O rei francês era, assim, um personagem marcado pelo caráter sagrado: chefe de um reino cristão, investido por Deus como seu representante na terra (DOUCET 4, 59-63).

função, que o transcendia, do que como um atributo que ele poderia utilizar conforme desejasse.

Para impor sua justiça, que concorria com aquelas exercidas pela Igreja, pelos senhores feudais e por algumas cidades independentes, o rei necessitava de justificativas jurídicas, que foram sendo construídas concomitantemente ao fortalecimento do seu poder. Entre as mais relevantes, encontravam-se: a dos casos reais, segundo a qual todos os casos que envolvessem a pessoa do rei, afetando seus direitos ou seu patrimônio, mesmo que eles se dessem em território de um senhor ou de uma cidade, deveriam ser julgados pela justiça real, uma vez que os outros tribunais não teriam competência para isso; a da prevenção, que estabelecia o princípio de que quando uma das partes recorresse à justiça real ou o caso fosse assumido em algum momento por um procurador do rei, o processo deveria seguir no foro real, mesmo que o senhor feudal reclamasse sua competência em julgar tal caso, porque toda justiça emanava do rei, e os senhores exerciam sua justiça por uma delegação tácita do rei; a da apelação das decisões senhoriais, que vislumbrava a possibilidade de recorrer, em determinadas condições, à justiça real; a da justiça retida, que afirmava que o rei, ao delegar o exercício da justiça, qualquer que tivesse sido o motivo, não tinha alienado o seu direito, podendo exercê-lo quando desejasse, pois a delegação sempre torna possível a revogação. Essas justificativas visavam garantir ao rei a primazia na atribuição da justiça (OLIVIER-MARTIN 17, 383-392).

O interessante nessa enumeração dos elementos do direito francês, realizada por Étienne Pasquier, é a colocação em primeiro plano das ordenanças reais. Se elas aparecem ainda ao lado de outras fontes do direito, sua preeminência indica a importância que vão adquirindo na elaboração de uma nova ordem jurídica, mais adequada à realidade de um reino que, apesar de alguns fatores - como a guerra dos Cem Anos; ou a revolta contra Luís IX, em 1465, conduzida pelas grandes casas feudais; ou a reação dos nobres durante a regência da princesa Anne, irmã mais velha do futuro Carlos VIII - que poderiam ter levado a sua fragmentação, assumia a forma de um ordenamento político cada vez mais unitário e centralizado (MORTARI 14, 195-219).

A ampliação e fortalecimento do poder legislativo do rei contava desde o final do período medieval com fervorosos defensores: os legistas reais⁹. Servidores devotos e apologistas ardentes, colocaram todo o seu saber jurídico a serviço dos interesses da realeza. Eles defendiam a necessidade de uma nova ordem jurídica mais unitária, essencialmente fundada sobre a lei, cuja fundamentação devia ser a vontade do monarca. Desempenhando um papel preponderante nos conselhos reais, eles forneceram os instrumentos jurídicos necessários para a realeza combater seus adversários, externos e internos, e se impor como poder supremo no reino.

No âmbito interno, o rei se defrontava com poderosas senhorias, que formavam unidades políticas com uma certa independência, cujos governantes não eram apenas proprietários, mas igualmente chefes políticos, uma vez que exigiam o serviço militar, impunham sua administração, recebiam tributos e atribuíam justiça. Com o crescente desenvolvimento comercial, a partir do século XII, algumas cidades conquistaram também uma certa independência, recebendo estatutos especiais de antigos senhores, e passaram a ter seu próprio governo, leis, exército e recursos financeiros. Mas, mesmo nos períodos de maior autonomia das senhorias, das cidades e das corporações, o monarca francês nunca deixou de ser reconhecido como *primus inter pares*, isto é, o primeiro de uma hierarquia de vassallos, chefe dos nobres. Seu poder, aliás, estava acima e fora das regras do direito feudal. Desde o século XII, por exemplo, recusava-se a prestar homenagem a quem quer que fosse, regra que foi depois confirmada pelo Parlamento de Paris em 1314.

⁹ Segundo Krynen, na linguagem medieval, legista designava aquele que se dedicava ao estudo das leis, isto é, do direito romano, em contraposição ao canonista que se dedicava ao estudo do direito canônico. No entanto, entre os historiadores desse período, ele ganhou uma conotação política e passou a designar o jurista que, armado dos princípios do direito romano, servia ao poder real para fazer valer em seu proveito aqueles direitos reconhecidos ao antigo imperador romano. Não se deve, entretanto, considerar o legista como um mero técnico do direito romano. Ele procura também no direito canônico, na história, na filosofia, todo tipo de argumento para defender o monarca francês (KRYNEN 11, 172-174).

Isso, no entanto, não evitava as dificuldades de impor normas gerais e obrigatórias em todo o reino. Sua ação legislativa ainda era bastante limitada. Fora dos seus domínios, suas normas não tinham praticamente força. Ele tomava poucas resoluções sem consultar os nobres, o clero e os membros da corte. No que se refere ao direito privado, talvez a força obrigatória emanasse de sua vontade, mas o conteúdo, que os tribunais deveriam aplicar, lhe escapava completamente. Além do mais, sendo o direito predominantemente costumeiro, com exceção dos privilégios e regulamentos administrativos, havia pouca ocasião para legislar.

Para tentar superar a parcialidade e a especificidade das legislações existentes, a política real mais freqüente foi submeter as cidades livres e anexar ao seu domínio as principais senhorias e, onde não obtinha sucesso, despojar os direitos daqueles senhores. Nos novos domínios, a realeza normalmente mantinha a antiga organização, introduzindo apenas algumas inovações fiscais e políticas, capazes de garantir sua jurisdição. O objetivo era impor uma certa uniformidade jurídica. Para isso, o rei associava suas decisões às dos grandes senhores. Cada vez que desejava anunciar uma medida de caráter geral, consultava os barões, duques e condes, cuja concordância era indispensável. O texto legislativo surgia, assim, como uma espécie de convenção. Só a partir de São Luís os monarcas passaram a considerar que uma determinada quantidade de adesões já era suficiente para tornar o texto obrigatório em todo o reino, independentemente da vontade dos que não o subscreveram (RIGAUDIERE 19, 45-48).

A maioria dos legistas não reivindicava, é verdade, a extinção das múltiplas normas existentes no reino. Eles não podiam deixar de admitir a existência de um direito anterior ao monarca e que não dependia de sua vontade, como os costumes. A legislação real teria apenas a função de reconhecer, confirmar ou, na melhor das hipóteses, corrigir essas regras já existentes, consagrando-as, para que fossem cumpridas em todo o reino.

De fato, mesmo que algumas das ordenanças visassem apenas uma parte do reino ou uma questão particular, elas eram promulgadas como sendo de interesse da *res publica*, do *regnum* e dos súditos, devendo ser aplicadas em todo o reino. Desde o século XIII, o rei era considerado o representante do bem comum e as prescrições reais referem-se ao bem comum da coisa pública, ao bem público,

à utilidade pública: fórmulas que exprimiam a idéia de que acima dos interesses particulares, das pessoas e dos grupos intermediários o rei encarnava o interesse do conjunto do reino, sendo o único qualificado para falar em nome do bem comum, porque estava inteiramente desprovido de sua natureza de homem privado, em decorrência do caráter público de sua pessoa, totalmente voltada para o serviço do reino. As intervenções reais, cada vez maiores, eram assim realizadas em nome da ordem pública, da tranquilidade dos súditos e da felicidade do reino, expressões que acentuavam o caráter geral e impessoal da legislação real (OLIVIER-MARTIN 17, 258-261).

A ação legislativa do rei representava apenas a intenção de tomar medidas com certo grau de generalidade e de permanência. Ela não significava ainda um poder autônomo, independente e exclusivo. Basta lembrar que alguns senhores, como o duque de Borgogne ou o duque de Bretagne, legislaram em suas senhorias até fins do século XV. Mesmo nos domínios da coroa, barões e duques promulgavam certas normas, sobretudo em matéria de administração, desde que, é claro, não se confrontassem com aquelas provenientes da realeza. Portanto, quando o rei dava uma ordem sobre um ponto preciso, por mandamento ou aviso régio, quando conferia um encargo ou ofício, um dom ou uma graça, não usava propriamente seu poder legislativo, mas governava ou administrava (RIGAUDIERE 19, 33-35).

No âmbito externo, os legistas reais afirmavam a independência do rei francês frente ao papa e ao imperador. Desde o século XIII, a fim de combater a doutrina canônica da *plenitudo potestatis*, defendiam que o poder real não estava submetido ao papado nas questões temporais. João Quidort, em *Sobre o poder régio e papal* (1302), ao analisar a natureza e os limites dos dois poderes, sustentava que eles eram distintos e independentes: o poder civil estava ligado à ordem natural, na qual os homens podiam realizar suas potencialidades numa comunidade política, enquanto que o poder eclesiástico estava ligado à ordem espiritual, tendo como finalidade a vida eterna. Eram duas dimensões distintas da vida humana, com fins próprios e específicos. Não havia assim qualquer relação de causalidade ou dependência entre os dois, que retiravam diretamente seu fundamento de Deus. O poder papal não podia, portanto, interferir nos assuntos temporais, nem ter

pretensão de jurisdição material sobre os reinos.

Em relação ao império, que representava muito mais uma referência teórica do que uma força política propriamente relevante, os legistas reais afirmavam a equivalência entre a posição do imperador e do rei francês. A máxima *le roi empereur de France*, proclamada desde o final do século XI, marcava essa independência¹⁰. Ela tinha tanto um significado histórico, porque remetia à herança do império carolíngico, quanto jurídico, porque *imperium* era o termo que melhor exprimia o poder supremo sobre um determinado território. Se o título de rei era utilizado no âmbito interno, diante das potências estrangeiras, os legistas empregavam a fórmula “imperador dos Francos”, indicando que a coroa do rei francês tinha a mesma dignidade que a do Santo Império¹¹. Outras fórmulas como *rex superiorem non recognoscens in regno suo est imperator* eram abundantemente empregadas para acentuar a autonomia do rei, que não reconhecia um poder superior ao seu, e o fato de que, no interior do seu reino, ele dispunha de todas as prerrogativas exercidas pelo imperador, de acordo com a compilação justiniana, inclusive os *iura maiestatis*.

A ambigüidade inerente ao título *princeps*, que não designava mais, pelo menos desde o século XII, somente o imperador, mas aquele que reinasse sobre uma porção relativamente extensa da Europa cristã, permitia essa reivindicação

10 Bournazer afirma que esta audaciosa fórmula aparece em *Vie de Robert, le pieux*, biografia real escrita por Helgaud de Fleury entre 1031 e 1041. Ela se refere ao ministério real em termos emprestados da história institucional do império romano: o rei estabelecido pela majestade divina para vingar os crimes, junto ao seu conselho, como o imperador César, para servir ao seu povo (BOURNAZER 3, 69-77).

11 Barret-Kriegel procura mostrar como a monarquia francesa edificou-se como nação, ao combater as doutrinas imperiais e papistas. Para ele, os juristas franceses rejeitaram o direito romano da compilação justiniana e, ao procurar um direito romano clássico, construíram a partir dele um novo ordenamento jurídico, mais adequado ao reino francês. As conseqüências dessa rejeição foram: o desenvolvimento do direito moderno numa nova perspectiva e num espírito diferente do direito antigo; a formação de um direito público preservado das influências imperiais do direito romano. Assim, a monarquia francesa pôde afirmar sua independência em relação aos modelos jurídicos do Império e do Papado (BARRET-KRIEGL 1, 287-297).

dos direitos imperiais por parte dos legistas reais. Como o status do *princeps* era considerado inseparável do poder de *condere legem*, que a compilação justiniana reservava ao imperador (*Código* 1,14, 2) e o *Decretum* de Graciano atribuía ao papa (*DECRETUM* 25, 1, 6), o poder de legislar também passou a ser reclamado por alguns monarcas: em meados do século XII, pelo rei da Sicília; no início do século XIII, tanto pelo conde de Flandes quanto pelos reis da Dinamarca e de Castilha. Mas o *jus contendí legem* não tinha interesse senão na medida em que fosse possível derrogar as *leges* por excelência, isto é, o direito romano, e estabelecer normas jurídicas de acordo com a vontade do monarca (GOURON 8, 101-114).

Em *Songe du vergier* (1378), Évrart de Tremeaugon apresentava o rei francês revestido de uma majestade imperial, excluindo a eventualidade de limites humanos. A maneira como o texto emprega a fórmula “o rei é imperador em seu reino” revela que ela estava amplamente consagrada entre os juristas da época. A máxima romana “o que agrada ao príncipe torna-se lei” é mencionada como justificativa do monopólio legislativo do rei, que podia utilizar ou não as leis romanas, uma vez que ele era o único intérprete da *necessitas*, do justo e do injusto (KRYNEN 10, 171-173).

As adaptações das máximas romanas que atribuíam ao príncipe a exclusividade do poder legislativo contribuíram decisivamente para o fortalecimento da imagem do rei legislador. A noção de *merum imperium*, que incluía o poder supremo jurisdicional e o poder de emanar leis de valor geral, passou a ser utilizado para configurar do ponto de vista jurídico o poder soberano do rei. Cada vez mais os legistas passaram a reproduzir fórmulas que enfatizavam o direito do rei de legislar segundo a sua vontade¹².

Dessa maneira os legistas reais procuravam fornecer justificativas jurídicas para o rei se opor tanto às pretensões universalistas do papa e do imperador quanto à parcialidade e à especificidade das legislações senhoriais, das cidades livres e das corporações existentes no reino. Mas eles encontraram uma

12 A noção do direito real de legislar segundo a sua vontade pode ser encontrada, por exemplo, no texto de Beaumanoir, *Les Coutumes de Clermont et Beauvaisis* (1280), talvez como tradução da fórmula romana *quod placuit principi legis habet vigorem* (*Digesto* 1,4,1) (BEAUMANOIR 2, art. 1043).

forte resistência de outros conselheiros reais, especialmente de alguns teólogos que, pretendendo conservar sua influência e evocando a superioridade da teologia sobre o direito, denunciavam as deturpações das máximas do direito romano, realizadas pelos legistas em favor da realeza. Embora fossem opositores das idéias conciliares, que procuravam limitar o poder centralizador do papa, mostravam-se dispostos a reconhecer nas questões civis os direitos da comunidade, argumentando que o monarca que legislasse sozinho, através de sua própria vontade, seria um tirano.

Jean Juvénal des Ursins, em *Verba mea auribus percipe* (1452), utilizava passagens da compilação justiniana, nas quais o imperador era apresentado como submetido às leis, para mostrar a má-fé da interpretação dos legistas. Para o cardeal de Reims, a vontade do *princeps* só se tornava lei quando fosse racional, motivada pela sua missão de aplicar as boas leis e modificar as más no interesse da comunidade. Assim, o monarca devia submeter-se às leis e não alterá-las sem justa e razoável causa. O verdadeiro monarca era aquele que se sabia *legibus solutus* e, no entanto, submetia-se voluntariamente às leis, que provinham de sua vontade. Neste sentido, o rei podia tudo, desde que sua decisão resultasse de uma exigência de razão. O seu poder era assim *potestas ordinaria*, ou seja, regulado pelo direito, e não *potestas absoluta*, reivindicado erroneamente pelos legistas reais (KRYNEN 10, 174-179).

A denúncia do uso indevido das máximas romanas não era propriamente uma novidade. Nicole Oresme, no *Livro da Política de Aristóteles* (1374), já havia advertido Carlos V do perigo de tornar-se tirano se seguisse as fórmulas de seus legistas que afirmavam a supremacia do poder real sobre a lei. Aliás, via com enorme preocupação a entrada de um grande número de legistas nos conselhos do rei, uma vez que eles incentivavam atitudes cada vez mais absolutistas. Oresme não escondia seu desprezo pelos legistas, que chamava de idiotas - etimologicamente aqueles que, não tendo sido iniciados em algum tipo de saber, ficavam condenados a permanecer na ignorância (KRYNEN 10, 180-189).

Apesar dessas e outras resistências, os legistas conseguiram, de certa maneira, ampliar e fortalecer a legislação real, estabelecendo-a como principal fonte da ordem jurídica. Os seus esforços iam ao encontro dos projetos de elaboração de um direito nacional dos juristas humanistas. Ambos atendiam a

uma demanda cada vez maior pelo estabelecimento de um direito claro e acessível, escrito e simplificado, para o reino francês. Na reunião dos Estados Gerais de Orleans (1560), foi reivindicada a conclusão da redação dos costumes e a codificação das ordenanças, para a posterior reunião desses textos num único corpo de leis, escritas em francês, em termos certos e não ambíguos. Na reunião dos Estados Gerais de Blois (1576), novamente exigiu-se a elaboração de um ordenamento jurídico que reunisse os éditos, ordenanças e costumes numa compilação de normas válidas e úteis, para que se pudesse anular todas as demais que estivessem em discordância com elas.

Assim, tanto os legistas reais quanto os juristas humanistas do *mos gallicus* tiveram um papel determinante no processo de constituição de um direito genuinamente francês. Ao prepararam as vias para a unificação jurídica do reino francês, eles tornaram possível o surgimento de um ordenamento jurídico particular e unificado, mais adequado ao tipo de comunidade política que se formava à sombra do esfacelamento das pretensões universalistas da Igreja e do Império. Eles foram, sem dúvida, os principais agentes na construção de um sistema jurídico mais centralizado e unitário, capaz de se impor diante da multiplicidade de fontes normativas de eficácia local, apropriadas à pluralidade dos organismos autônomos da sociedade feudal. Responsáveis pela consolidação de um direito de origem nacional, contribuíram decisivamente para a construção teórica do Estado moderno.

Abstract: Along the 16th century, the French jurists, partisans of the *mos gallicus iura docendi* as well as legists committed to the king, gave the technical conditions needed for the constitution of a national juridical order, more adequate to the social and political needs of the French kingdom. This text aims at showing these jurists' contribution to the elaboration of a new legal and political order, which made possible the consolidation of the modern State.

Key-words: right - law - costumes - justice

Bibliografia

1. BARRET- KRIGEL, B. La politique juridique de la monarchie française. In: *Les Monarchies*. Paris: PUF, p. 287-305, 1986.
2. BEAUMANOIR, Ph. *Les coutumes de Clermont et Beauvaisis*. Paris: Éditions A. et J. Picard, 1974.
3. BOURNAZEL, E.Robert, Charles et Denis: “le roi empereur de France”. In: *Droits savants et pratiques françaises du pouvoir (XI-XVIe siècles)*. Bordeaux: PUB, p. 69-77, 1992.
4. DOUCET, R. *Les institutions politiques de la France au XVIe. siècle*. Paris: Éditions A. et J. Picard, 1948.
5. FILHOL, R. La rédaction des coutumes en France aux XV et XVI siècles. In: *La rédaction des coutumes dans le passé et dans le présent*. Bruxelles: Institut. de Sociologie, p. 63-79, 1962.
6. FOISIL, M. La loi et le monarque absolu selon les Pandectes ou Digestes du Droit Français de Louis Charondas Le Caron. In: *La formazione storica del diritto moderno in Europa*. Firenze: Leo S.Olsehki, p. 221-236, 1977.
7. GAUDEMET, J. Les tendances à l'unification du droit en France dans les derniers siècles de l'ancien régime. In: *La formazione storica del diritto moderno in Europa*. Firenze: Leo S.Olsehki, p. 157-194, 1977.
8. GOURON, A. La double naissance de l'État législateur. In: *Théologie et Droit dans la science politique de l'État moderne*. Roma: École Fr. de Rome, p. 101-114, 1991.
9. HOTMAN, F. *Antitribonian*. Saint-Etienne: Editions de la Université, 1980.
10. KRYNEN, J. Les légistes “idiots politiques”, sur l'hostilité des théologiens à l'égard des juristes, en France, au temps de Charles V. In: *Théologie et Droit dans la science politique de l'État moderne*. Roma: École Fr. de Rome, p. 171-198, 1991.
11. _____. Les légistes “tyrans de la France” ? In: *Droits savants et pratiques françaises du pouvoir (XI-XVIe siècles)*. Bordeaux: PUB, p. 279-299, 1992.
12. MESNARD, P. La place de Cujas dans la querelle de l'humanisme juridique. In: *Revue historique de droit français et étranger*, p. 521-537, 1950.
13. MORTARI, V. *Diritto romano e diritto nazionale in Francia nel secolo XVI*. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1962
14. _____. *La formazione storica del diritto moderno francese. Dottrina e giurisprudenza del secolo XVI*. Firenze: Leo S.Olschki, p. 195-219, 1977.
15. _____. “Studia humanitatis” e “Scientia iuris” in Guillaume Budé. In: *Studia Gratiana*, T. XIV, p. 437-458, 1967.

16. _____. Considerazioni sugli scritti programmatici dei giuristi del secolo XVI. In: *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, n. XXI, p. 276-302, 1955.
17. OLIVER-MARTIN, J. *Histoire du droit français : des origines à la révolution*. Paris: CNRS, 1984.
18. PETOT, P. Le droit commun en France selon les coutumiers. In: *Revue historique de droit français et étranger*, p.412-429, 1960.
19. RIGAUDIERE, A. Loi et État dans la France du Bas Moyen Age. In: *l'État moderne: le droit, l'espace et les formes de l'État*. Paris, CNRS, p. 33-59, 1990.
20. REULOS, M. Le Décret de Gratien chez les humanistes. In: *Studia Gratiana*, V. II, p. 679-696, 1954.
21. _____. Le droit romain au XVIe. siècle. In: *Actes du IX congrès de l'Association Guillaume-Budé*. T. II, p. 671-677, 1975.
22. _____. La notion de Justice et l'activité administrative du Roi en France (XV-XVIIe. siècle). In: *Actes du XIV colloque historique franco-allemand en Tours*, p. 33-46, 1977.
23. _____. Vers la présentation coordonnée et logique du droit français. In: *Pouvoir et Institutions en Europe au XVIe. siècle*. Paris: Vrin, p. 275-281, 1987.
24. THIREAU, J. Le comparatisme et la naissance du droit français. In: *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, n. 10-11, p. 153-191, 1990.