

## DOCTRINA

### “O Direito Romano e sua Atualidade”

*Alexandre Augusto de Castro Corrêa*

Catedrático de Direito Romano da Faculdade de  
Direito da Universidade de São Paulo

Os estudantes das Faculdades de Direito do Brasil formam-se hoje, em geral, sem estudos de Direito Romano, considerados supérfluos para o exercício da profissão. Nada de mais, nesse modo de ver, salvo a circunstância de sob a aparência de realismo ele, na verdade, colocar o jurista num vazio ideológico facilmente preenchido pela propaganda esquerdista, principal adversária, aliás, dos estudos romanísticos.

O vazio ao qual nos referimos e onde são lançados os juristas sem cultura geral resulta do descaso inoculado nos jovens pela consideração das relações profundas existentes entre sociedade e direito. A profissão, sem dúvida, permitindo ganhar na advocacia exerce atrativo imediato e poderoso sobre a mocidade.

Mas, se as bases mesmas da sociedade na qual vivemos forem solapadas, a profissão desaparecerá. Ora, só o estudo científico e não apenas utilitário do Direito permite dar ao jovem a consciência de sua situação num mundo em transformação econômica e social e ameaçado pela subversão comunista.

Examinar os fundamentos morais, políticos e religiosos da sociedade em que vivemos, comparando-a com outras sociedades, geradas por princípios opostos aos nossos, torna-se, portanto, em época de contestação e guerra fria, tão urgente e essencial, quanto ganhar dinheiro ou fazer carreira.

Nosso *modus vivendi* de homens livres, nossa maneira de pensar a vida e os valores que a dignificam são hoje atacadas, de modo mais ou menos sutil, por propaganda incansável, visando intoxicar a América Latina a fim de melhor escravizá-la.

Sociólogos, filósofos, teólogos e cientistas políticos do mundo inteiro ocupam-se hoje dessas questões, razão pela qual não pretendo abordá-las de modo direto, limitando-me à questão da importância do Direito Romano para a boa formação do jurista completo.

As regras do Direito têm origem e função social: o dever de honrar compromissos, resgatando uma promissória, por exemplo, não

é só moral porque se fosse permitida a fraude, o comércio se paralisaria e a sociedade inteira cairia em colapso; deveres como o de cumprir obrigações para com terceiros (e não apenas para consigo mesmo, como o dever de temperança no comer e no beber, por exemplo) não podem, quanto à sua observância, ficar a critério da pessoa obrigada; o interesse alheio não pode ser injustamente frustrado pela má fé. Isto é intuitivo, razão porque a regra de Direito é provida de força material, coercitiva, a sanção estatal, permitindo-lhe impor-se à obediência dos recalcitrantes. As normas jurídicas, por outro lado, não nascem do capricho ou da fantasia do legislador, assim como um romance ou poema brotam da imaginação do artista: leis situadas fora de realidade social, que se destinam a reger, ou são contornadas ou caem em desuso. O Direito dum povo tem fundamento no consenso social, na opinião pública, por assim dizer, a qual, por sua vez, exprime as condições gerais de existência do povo; e neste sentido, sendo tais condições gerais de duração permanente o Direito de todo povo é histórico: família, propriedade, liberdade contratual, Direito sucessório são instituições de importância vital para todos os homens e por conseguinte, de duração também permanente. Esta é a razão essencial da atualidade do Direito Romano que forma, ainda, hoje, a base do Direito privado dos povos ocidentais: os valores consagrados pelos juristas romanos, com precisão exemplar, são ainda os nossos, por corresponderem a exigências sociais sentidas por eles e que, à distância no tempo, são ainda, as nossas. Em outras palavras, a sociedade romana repousava sobre a família, organizada em torno de seu chefe. a subsistência e o desenvolvimento desse grupo eram garantidos pela sua propriedade, inclusive dos meios de produção, as trocas de bens e de serviços eram livremente efetuadas pelos interesses por meio de contratos e o patrimônio obtido pelo "paterfamilis" transmitia-se aos descendentes como condição econômica da continuidade moral do grupo. E o Estado romano sempre considerou intangíveis tais prerrogativas de seus cidadãos demarcando, com precisão, os limites entre Direito público e Direito privado! Que mais se poderia desejar para, em todos os tempos, dar continuidade a um Direito o qual atendia tão bem às necessidades fundamentais de qualquer sociedade livre? Apesar da escravidão, mal universal na Antiguidade e reaparecendo, paradoxalmente, na América, pode-se dizer que a força propulsora do Direito Romano foi o ideal de liberdade. Bastaria isto para torná-la universal e estimável. Mas, não é tudo; prezando a iniciativa privada, respeitando o trabalho, procurando a Justiça como garantia e condição da paz social, os romanos, graças à qualidades peculiares de seu temperamento, criaram, não o Direito mesmo, que sempre existiu, mas a ciência do Direito. Tiveram a originalidade, propiciada quer por traços de caráter quer pelas circunstâncias em que viveram de permitir em seu meio o aparecimento duma classe de homens, os juristas (até então desconhecida em outros ambientes), os quais, pela primeira vez na história da civilização, fizeram do Direito objeto de estudo desinteressado. Tal foi a contribuição única do gênio romano para

a cultura, pois nos outros domínios da filosofia, das letras e das artes eles foram fiéis discípulos dos gregos.

E tão poderosa foi essa criação dos juristas romanos a ponto dela ter moldado, para sempre, a mentalidade dos povos que na Idade Média e nos tempos modernos, até hoje, continuam a obra por eles iniciada.

Nós, homens destes fins do século XX, quando queremos pensar juridicamente, utilizamos conceitos como os de pátrio poder, usufruto, sociedade, testamento, no campo do Direito privado, por exemplo, que foram de uma vez lapidarmente conceituados pelos juristas de Roma.

Sem saber, pois, o advogado hostil ao Direito Romano está em sua prática diária. romantizando assim como o homem da rua, inimigo também e aliás, gratuita, do latim, usa a todo instante esta língua “morta” ao falar português.

E não devemos estranhar tal fato, pois a marcha da civilização, desde o início, consiste na conquista gradual e ascendente da verdade em tudo e a verdade não tem existência limitada no tempo: a geometria de Euclides é tão verdadeira hoje como a foi na Antiguidade; as verdades se somam e acrescentam, enriquecendo o patrimônio cultural da humanidade; só o erro cai, mais cedo ou mais tarde, substituído pela verdade.

Por isso é justo o dito muito citado de Jhering: “pelo Direito Romano mas além do Direito Romano”! Com efeito, novas combinações de conceitos romanos podem dar origem, através deles, a ramos novos da ciência jurídica. Isto aconteceu na Idade Média quando os comentadores, utilizando livremente textos do “Corpus Juris”, lançaram as bases do Direito Comercial moderno, do Direito Internacional Privado, do Direito Penal. E acontece, também, hoje: quando se discutiu em Direito Internacional o estatuto jurídico dos espaços interplanetários e do território da Lua, visitado pela primeira vez pelo homem, recorreu-se, pelo consenso unânime dos juristas, ao velho conceito romano das “res communes omnium”, coisas comuns a todos e que como o ar atmosférico, o alto mar, litoral, por natureza escapam à apropriação particular, não tendo, por isso, valor patrimonial. A noção de “bem comum da humanidade” aplicada ao solo da Lua e ao território da Antártida é a denominação atual das “res communes” do Direito Romano que ganha nesse campo aplicação surpreendente.

Outra questão de atualidade, a dos contratos de risco, sobre os quais muito se vem discutindo em nosso país encontra precedentes valiosos na “trajecticia pecunia” do Direito Romano, originando o empréstimo a risco de nosso Direito Comercial; finalmente para não alongarmos a lista dos exemplos, o usucapião “pro labore” de cinco anos, recentemente introduzido em nosso Direito privado é precedido pelo Direito Romano do Baixo Império, e por motivos análogos aos da atualidade.

Duas conclusões podemos já tirar do que vimos expondo. A primeira é a seguinte: a continuidade na evolução jurídica do Ocidente, de Roma até nossos dias, explica-se, fora de qualquer dúvida, pelo fato das necessidades fundamentais, de ordem econômica, moral, cultural, etc., das sociedades civilizadas e livres serem na substância as mesmas, razão pela qual o Direito moderno não passa da aplicação, em larga escala, das concepções romanas. Em segundo lugar a criação pelos romanos, da ciência do Direito propriamente dito, determinou, também para sempre, nosso modo jurídico de pensar, de maneira que, na abordagem e solução dos problemas usamos inconscientemente até critérios e conceitos romanísticos.

Donde, a atualidade do Direito Romano resulta, para nós, dessa dupla consideração, sociológica e cultural: trata-se do Direito gerado no seio da sociedade desenvolvendo-se livremente, fora de qualquer idéia de economia dirigida (pelo menos do período clássico) e que devido mesmo às condições de liberdade nas quais viveu pôde criar a ciência do Direito, tal como ainda a concebemos. Para comprová-lo basta refletirmos sobre os conceitos expostos a seguir. Uma das grandes conquistas da ciência do Direito Romano foi a separação operada, gradualmente, por seus jurisconsultos, primeiro entre religião (“fas”), moral (“mores”) e direito (“jus”) e, depois, a distinção entre Direito público e Direito privado.

A definição entre as regras de comportamento humano, ignoradas no Oriente, permitiu aos romanos dar autonomia às normas jurídicas (“jus”) consideradas válidas em função da autoridade competente da qual emanam e de sua força coercitiva externa exercida pelo Estado. Graças a tal operação o Direito Romano tornou-se bem cultural compatível com qualquer crença religiosa; nascido no seio duma sociedade pagã ele se adaptou com facilidade ao Cristianismo, aliás, na Idade Média, uma das fontes, também, do Direito Canônico.

O mesmo não se pode dizer dos Direitos orientais, todos eles de inspiração religiosa, razão pela qual o Direito muçulmano, por exemplo, não se aplicou aos cristãos na Península Ibérica, durante o domínio árabe. O mesmo se pode, “mutatis mutandi”, dizer do Direito hebraico atual, contido no “Talmud” e do Estado de Israel, essencialmente confessional. A segunda distinção, de capital importância, é entre Direito público e Direito privado, entre as regras jurídicas tutelando os interesses do Estado e aquelas protegendo o interesse dos particulares (Direito de Família, das Coisas, das Obrigações e das Sucessões). O Estado romano sempre considerou intangíveis os direitos privados, emanação espontânea da vida social e neste sentido “naturais”. Nunca interveio nas relações de família, no regime da propriedade, nos contratos, no direito sucessório: o respeito a essas instituições se nota desde as XII Tábuas até ao tempo de Justiniano. Ora, a autonomia do Direito privado exprime e garante a liberdade dos indivíduos perante o poder do Estado. Por isto socialistas e comunistas combatem o Direito Romano, taxando-o de *direito burguês* e

suprimem qualquer barreira ao poder do Estado que se torna totalitário, no mundo soviético: nenhum Direito é ali reconhecido ao indivíduo contra o Estado e tudo quanto este concede, a título precário, aos particulares, pode-lhes ser, a qualquer tempo, retirado. Em outras palavras, não há — em tais condições — lugar para a liberdade humana e nem, por conseguinte, para um Direito do tipo romanístico. Não só no Direito público e Direito administrativo no mundo soviético mas, de modo nenhum, Direito privado no sentido autêntico da expressão. Por isso, o Direito Romano é incompatível com qualquer Estado totalitário e negador das liberdades fundamentais do homem.

Estas considerações parecem suficientes, como dissemos no início, para mostrar como em épocas de contestação e guerra fria, que desgraçadamente já atingiu a América Latina, a reflexão sobre as bases de nossas instituições e de nosso modo de vida seja, mais do que nunca, urgente se quisermos preservar o que nos resta de liberdade frente à investida totalitária.

Ora, tal reflexão leva-nos, fatalmente, ao Direito Romano e à avaliação da importância de seu legado para a edificação do Direito dos povos livres do mundo!