

ESTUDOS SOBRE AS LEIS CADUCIÁRIAS

Aracy Augusta Leme Klabin
Professora Doutora aposentada da Faculdade de Direito da
Universidade de São Paulo

Resumo:

A autora aborda o conceito de *Jus* que conseqüentemente nos traz a almejada justiça. Dentro deste parâmetro, o envolvimento da Lei em si, criadora do *Jus*, entendida como o conjunto de regras positivas, fixa, assim, a vida social e política da *civitas*.

Abstract:

The author speaks about the concept of *Jus* that consequently brings us the yearned justice. Within this parameter, Law's involvement itself, creator of the *Jus*, understood as the entirety of positive rules, establishing, thus, the social and political life of *civitas*.

Unitermos: *lex; jus; connubium; capitis diminuto media; ius civile.*

Cícero, o primoroso advogado, um dos maiores advogados de todos os tempos, já dizia *ubi non est justitia, ibi non potest esse jus*.

Portanto para haver o *jus* e conseqüentemente a almejada justiça, é necessária a formulação de leis para todos conhecerem e compreenderem os limites de suas ações dentro da sociedade, a fim de se poder viver dentro de relativo equilíbrio.

Lex e Jus o lugar da lei na ordem jurídica romana foi discutido. Ela pode certamente inovar; não é, porém, menos certo que algumas leis limitaram-se a consagrar oficialmente costumes anteriores. A Lei das XII Tábuas já tinha esse duplo caráter.

A Lei é, pois, criadora do *jus*, entendido como conjunto de regras positivas, fixando a vida social e política da *civitas*. Ela, porém, se subordina ao *jus* se entendermos esse termo no sentido de princípios fundamentais, impondo-se a todos. Tal o significado de *jus* numa cláusula que figurava na *sanctio* de certas leis e em virtude da qual as prescrições "contrárias ao direito", fazendo parte da *rogatio* do magistrado, deveriam considerar-se não-escritas *si quid jus non esset rogariet*,

ejusce lege nihilum rogatum - a cláusula é assinalada por Cícero (*Pro Caecina*, 33,95) a propósito duma lei de Sylla, privando da cidadania os habitantes de Volterra e segundo o grande orador, figurava em todas as leis, pelo menos ao fim da República. Impunha-se assim limite à onipotência do legislador que não podia aprovar medidas contrárias à ordem fundamental da cidade ou aos direitos essenciais dos cidadãos, como sua liberdade, por exemplo.

A palavra *lex* na linguagem romana tem diversas acepções, podendo ser entendida de modo lato ou restrito. Aqui daremos a definição de Gaio que dizia ser a *lex - quod populus jubet atque constituit* - G. 1,3.

A Lei era, pois, aquilo que o povo romano por proposta dum magistrado senatorial, como o cônsul, constituía. Para maior compreensão é mister mencionar a divisão entre *leges rogatae* e *leges datae*. *Leges rogatae* são leis aprovadas pelo voto de uma das assembleias populares, mediante proposta (*rogatio*) dum magistrado superior.

Leges datae são as leis baixadas por magistrado superior, durante a República e depois pelo imperador e destinadas às comunidades estrangeiras por ocasião de sua incorporação ao Estado romano. Não eram votadas por assembleias populares como as *leges rogatae*. A maioria delas visava a organização dos territórios conquistados. Emanavam do general vitorioso ou do magistrado incumbido de organizar a província ou nela fundar colônias. Encontraram-se várias inscrições permitindo-se conhecer mais ou menos completamente o conteúdo das *leges datae*.

Exemplo típico de *lex data* é a *lex Municipalis Tarentina*.

Continuando, devemos falar sobre as *leges caducariae*, propriamente ditas.

De início cumpre esclarecer que "caducar" significava, no sentido jurídico: ficar sem efeito seja porque não se usou o direito que se tinha; seja porque se renunciou a ele, seja porque se deixou de cumprir ato subsequente exigido.

Em resumo, significava que o ato anterior deixava de existir em face do que posteriormente aconteceu.

Feita esta pequena digressão cumpre assinalar que as mais importantes leis caducárias foram as seguintes:

Lex Julia et Papia Poppaea;

Lex Julia "de Maritandis Ordinibus";

- *Lex Julia "de Adulteriis et de Pudicitia"*;
- *Lex Julia Norbana*.

As leis *Julia "de Maritandis Ordinibus"* e *Papia Poppaea* são de caráter matrimonial, rogadas por Augusto, a primeira em 18 a.C. e a segunda em 8 d.C. Favorecem as pessoas casadas ou com filhos, e restringem os direitos hereditários de solteiros (*caelibes*) ou casados sem descendências (*orbi*) que não poderão receber a totalidade dos bens a eles devolvidos por herança.

Em outras palavras, as leis matrimoniais de Augusto tiveram por fim realizar um saneamento dos costumes, induzindo os cidadãos à dignidade do matrimônio e promover o aumento da natalidade.

As novas normas tornaram compulsório o casamento dos homens entre 25 e sessenta anos e das mulheres entre vinte e cinquenta, determinando que a obrigação permanecesse no caso de viuvez e de divórcio. Dissolvido o matrimônio, o varão devia contrair novo matrimônio; a mulher podia permanecer livre por dezoito meses no caso de divórcio e por dois anos no caso de viuvez; tais termos resultam da *Lex Papia*. Quanto à *Lex Julia* esse prazo era de seis meses e de um ano respectivamente.

Os cônjuges e os casais com vários filhos gozavam de privilégios inspirados por uma política demográfica, enquanto os celibatários e os cônjuges sem prole eram tratados de modo desfavorável.

Com respeito aos legados, eles eram transmitidos a quem tivesse três filhos vivos em Roma, quatro na Itália e cinco nas províncias.

Os libertos, pais de dois filhos, ficavam isentos da prestação das *operae* (serviços) ao patrono, e este podia ser excluído da sucessão *ab intestato* (o patrono tinha originariamente direito à metade dos bens do liberto na sucessão), quando o liberto tivesse um patrimônio igual ou superior a 100 mil sestércios e fosse pai de três filhos.

As mulheres titulares do *jus liberorum* (três filhos se ingênuas; quatro se libertas) isentavam-se da tutela. Em 1, 145, Gaio informa: *tantum enim ex lege Julia et Papia Poppaea, jure liberorum tutela liberantur feminae*.

A liberta, mãe de quatro filhos, livrava-se da tutela patronal e o patrono podia suceder somente num quinhão.

A liberta divorciada do patrono não podia contrair novo matrimônio.

Lex Julia de Maritanbus Ordinibus.

Esta lei foi rogada, por Augusto, votada no ano de 18 a.C., favorecendo o matrimônio entre pessoas do mesmo nível social, a natalidade legítima e estabelecendo encargos tributários e restrições ao direito hereditário de solteiros e casados sem descendência; concedia ao mesmo tempo vantagens econômicas aos progenitores. Tirava ao viúvo sem filhos e aos solteiros a capacidade de adquirirem *causa mortis*. Assim sendo, os bens vacantes por essa causa transmitiam-se aos herdeiros ou legatários pais, isto é, aos que tinham filhos e na inexistência destes, ao erário (*bona caduca*).

Esta lei anulava o matrimônio contraído precedentemente a ela em virtude de suas proibições (a perda do *connubium* decorria da *capitis diminutio media*, isto é, a perda da cidadania romana, acarretando a cessação dos efeitos de *ius civile* do matrimônio).

O *connubium* perdia-se reciprocamente pela mudança de condição social, por exemplo, quando o marido da liberta fosse nomeado senador; o matrimônio contraído antes era anulado.

Repetindo: tais leis incentivavam os matrimônios entre pessoas do mesmo nível social, a natalidade legítima e impunham encargos tributários e restrições ao direito hereditário pesando sobre solteiros e casados sem descendência, ao mesmo tempo que concediam vantagens econômicas aos casados com filhos.

A fonte principal nesta matéria é o texto de Paulo, no D.23, 2, 44, do qual nos permitimos oferecer a tradução. A lei Julia assim dispõe: "*um senador, seu filho e netos ou bisnetos pelo filho não poderão com conhecimento de causa e dolosamente contrair esponsais nem casamento com liberta ou mulher, cujo pai ou mãe forem ou tiverem sido comediantes. A filha ou neta e bisneta descendentes em linha masculina de senador não poderão igualmente com conhecimento de causa e dolosamente contrair esponsais nem casamento com liberto ou com aquele cujo pai ou mãe forem ou tiverem sido comediantes. E nenhum dos supramencionados poderá com conhecimento de causa e dolosamente tomar por noivas ou esposas as filhas de senadores.*"

Proibia-se assim o matrimônio entre senadores e pessoas descendentes deles com libertas; vedava-se, ainda, o matrimônio entre ingênuos e atrizes, prostitutas, alcoviteiras e mulheres surpreendidas em adultério flagrante.

Tratavam, ainda, essas leis do *Jus adcrendi* (direito de crescer). Os celibatários e os cônjuges sem filhos não podiam receber a quota hereditária a eles atribuída no testamento dum estranho ou dum parente afastado.

Reduziam-se, também, as doações entre marido e mulher acima de certo montante, tornando vagos os bens remanescentes, mas o fisco pagava os encargos da herança D.30, 96, 1 Juliano.

Justiniano ab-rogou toda a instituição dos *caduca* (C.6.51, 1) e fixou novas regras gerais sobre disposições testamentárias tornadas nulas por qualquer razão.

Lex Julia de Adulteriis et de Pudicitia.

Esta lei é um dos indícios mais evidentes da política de Augusto. Lei rogada, votada sob Augusto entre 18 e 16 d.C., possivelmente no ano 18 d.C. reprimia o adultério (relações sexuais com mulher casada) e o *stuprum* (relações sexuais com mulher honesta, núbil ou viúva). A última infração corresponderia ao atual atentado ao pudor e não ao estupro como modernamente entendido. Dificultava ainda o divórcio, e em sua exposição referia-se também aos imóveis dotais itálicos como sua parte integrante.

Condenava, também, o marido por lenocínio, quando ele tivesse recebido alguma coisa em virtude do adultério de sua mulher ou quando tendo conhecimento do mesmo permanecesse casado; ou ainda quando silenciasse sobre o adultério flagrante da mesma.

As mulheres não tinham ação para acusar de adultério os maridos, pois a lei só concedia tal direito aos maridos ou pais.

A pena contra ambos os infratores era a do confisco da metade dos bens, absolvendo-se, contudo, a mulher que sofresse violência.

O texto desta lei encontra-se na Coll. 4, 2,1 (D. 48. 5 - C. 9, 9).

Lex Junia Norbana.

Esta lei foi rogada provavelmente pelos cônsules M. Junios Silano e Norbanos Balbos no ano 19 d.C.; regulava o regime da manumissão (alforria), limitando-a e denegava a cidadania romana a certos libertos, equiparados aos *latini iuniani*.

Fontes: G-1, 80 G-2, 110, 275 Ulp.1, 5, 10.

São Paulo, dezembro de 1996.

Bibliografia.

- ALVIZ, Faustino Gutierrez, *Diccionario de Derecho Romano*. Reus S.A, Madrid, 1982.
- BERGER, Adolf - *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. v. 1, Philadelphia, 1953.
- CORREIA, Alexandre e SCIASCIA, Gaetano - *Manual de Direito Romano*. vs. 1 e 2, Editora Saraiva, São Paulo, 1949.
- GAUDEMMENT *Institutions de l'Antiquité*. 1 v., Paris, 1967.
- GRELLET, Dumazeau *Le Barreau Romain*. 1 v., Paris, 1858, ps. 122 e 123.
- LISSNER, Ivair *Assim viviam os nossos antepassados*. Editora Itália Ltda., Belo Horizonte.
- Novissimo Digesto Italiano - v. IX.
- PORCHAT, Reynaldo *Curso Elementar de Direito Romano*. v. I, Duprat & São Paulo, 1907.
- RÁO, Vicente *O Direito e a Vida dos Direitos*. v. I.
- SHERWIN, A. N. *The Roman Citizenship* - White, Oxford, At the Clarendon Press, 1939.
- SMITH, Munroe *The Development of European Law*. Columbia University Press, 1928.
- The Oxford History of the Roman World*. Edited by John Boardman etc. Oxford University Press, 1986.