

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DE PONTA GROSSA
SETOR DE CIÊNCIAS HUMANAS, LETRAS E ARTES
DEPARTAMENTO DE HISTÓRIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM HISTÓRIA - PPGH**

LUCAS OTÁVIO BOAMORTE

**DIREITO ROMANO NA ANTIGUIDADE TARDIA (SÉCULO III - VIII): "MOVIMENTO
CODIFICADOR" NA PENÍNSULA IBÉRICA E NO IMPÉRIO BIZANTINO**

**PONTA GROSSA
2022**

LUCAS OTÁVIO BOAMORTE

**DIREITO ROMANO NA ANTIGUIDADE TARDIA (SÉCULO III - VIII): "MOVIMENTO
CODIFICADOR" NA PENÍNSULA IBÉRICA E NO IMPÉRIO BIZANTINO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em História da Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG, para obtenção do título de Mestre em História.

Orientador: Prof. Dr. Erivan Cassiano Karvat
Coorientadora: Profa. Dr. Danielle Regina Wobeto de Araújo

**PONTA GROSSA
2022**

B662 Boamorte, Lucas Otávio
Direito Romano na Antiguidade Tardia (século III - VIII): "Movimento Codificador" na Península Ibérica e no Império Bizantino / Lucas Otávio Boamorte. Ponta Grossa, 2022.
130 f.

Dissertação (Mestrado em História - Área de Concentração: História, cultura e identidades), Universidade Estadual de Ponta Grossa.

Orientador: Prof. Dr. Erivan Cassiano Karvat.

Coorientadora: Profa. Dra. Danielle Regina Wobeto de Araújo.

1. Antiguidade tardia. 2. Direito romano. 3. Codificação. 4. Historiografia. I. Karvat, Erivan Cassiano. II. Araújo, Danielle Regina Wobeto de. III. Universidade Estadual de Ponta Grossa. História, cultura e identidades. IV.T.

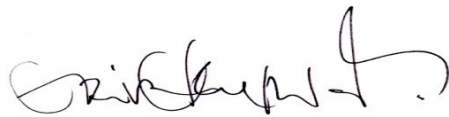
CDD: 937

TERMO DE APROVAÇÃO

Lucas Otávio Boamorte

**Direito romano na Antiguidade Tardia (século III - VIII):
"Movimento Codificador" na Península Ibérica e no Império
Bizantino**

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre no Curso de Pós-Graduação em História- Mestrado em História, Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes da Universidade Estadual de Ponta Grossa, no dia, pela seguinte banca examinadora:



Prof. Dr. Erivan Cassiano Karvat (UEPG)



Prof^ª. Dr^ª. Alessandra Izabel de Carvalho (UEPG)



Prof. Dr. Luís Fernando Lopes Pereira (UFPR)



Prof^ª. Dr^ª. Danielle Regina Wobeto de Araújo (UFPR)

Dedico este trabalho a minha mãe, que dedicou sua vida inteira por mim e também a meu pai, que da sua maneira, não mediu esforços para me ajudar.

AGRADECIMENTOS

À Dona Nice e o Seu Júlio, meus pais, que confiaram nas minhas escolhas e se esforçaram tanto para que eu pudesse estar aqui.

Ao meu orientador Prof. Dr. Erivan Cassiano Karvat por suportar este orientando desesperado e ansioso e pela colaboração na pesquisa.

À Prof. Dr. Danielle Regina Wobeto de Araújo, mais que uma coorientadora foi uma verdadeira guia nesta empreitada, sem suas contribuições não teria chegado tão longe e por esse motivo sou imensamente grato.

À Prof. Dr. Alessandra Izabel de Carvalho por ter acreditado em mim e em meu ingresso no PPGH.

À Instituição de ensino que me proporcionou o desenvolvimento desta pesquisa, que ela continue sendo por muito tempo pública, gratuita e de qualidade socialmente referenciada.

Aos professores desta Instituição que contribuíram ao longo da minha formação acadêmica.

À banca examinadora que se dispôs a ler este trabalho.

A todos que direta ou indiretamente contribuíram para a conclusão desta pesquisa.

RESUMO

Diante de novas demandas teórico-metodológicas, verificou-se a necessidade de uma redefinição das relações entre historiografias, localizando pontos em comuns, diálogos e interconexões, entre a historiografia do direito e uma historiografia que chamamos aqui de “geral”, aquela que não contempla o direito e é produzida por historiadores que não o utilizam. Desta maneira, pensar a historicidade do direito a partir de uma reinterpretação das fontes sob um olhar da alteridade amplia o campo, trazendo novos ensejos tanto para a história, quanto para o direito. Foi partindo dessa premissa que o presente trabalho se ancorou, buscando atestar a ocorrência de um “Movimento Codificador” no período da Antiguidade Tardia por meio dos códigos produzidos no Império Romano, na Península Ibérica, sobretudo no Reino Visigodo, e no Império Bizantino. Ao longo da análise empreendida neste trabalho, buscou-se inserir o direito como um elemento que corrobora com a perspectiva historiográfica da Antiguidade Tardia. Para isso, foi necessário dizer o que foi a Antiguidade Tardia, esse período de intensas transformações políticas, econômicas, sociais e culturais que também reverberaram na esfera do direito, para isso utilizou as contribuições de Henri Irénée Marrou (1979), Peter Borwn (1995) e Renan Frighetto (2012). A historicidade do direito empregada neste trabalho buscou salientar as características desse direito cambiante na antiguidade e na história romana, evidenciando os principais pressupostos do que seria o direito codificado na Antiguidade Tardia. Por fim, pautado sobretudo nas considerações de Bretone (1998), nota-se nesse período que ocorreu o “Movimento Codificador”, característico da Antiguidade Tardia e o direito tomou forma em códigos.

Palavras-chave: Antiguidade Tardia. Direito Romano. Codificação. Historiografia.

ABSTRACT

In front of the new theoretical-methodological demands, there was a necessity for a redefinition of the relation in historiographies, looking for points in common, dialogues, and interconnections between the historiography of law and the historiography that we may call here "general", that which does not contemplate law and produced by historians who do not use it. This way, thinking about the historicity of law, from a reinterpretation of the sources under a perspective of alterity expands the field, bringing new opportunities for both history and law. It has based on the premise that the present work was anchored, seeking to attest to the occurrence of a Coding Movement in the Late Antiquity's period through the codes produced in the Roman Empire, in the Iberian Peninsula, especially in the Visigothic Kingdom, and in the Byzantine Empire. Throughout the analysis undertaken in this work, we sought to insert the law as an element that corroborates the historiographical perspective of Late Antiquity. For this, it was necessary to say what Late Antiquity was, this period of intense political, economic, social, and cultural transformations that also reverberated in the sphere of law, for this we used the contributions of Henri Irénée Marrou (1979), Peter Borwn (1995) and Renan Frighetto (2012). The historicity of the law used in this work sought to highlight the characteristics of this changing law in antiquity and Roman history, evidencing the main assumptions of what the law codified is in Late Antiquity. Finally, based mainly on Bretone's considerations (1998), it is noted that in the period has happened the Codifying Movement, a characteristic of the Late Antiquity.

Key words: Late Antiquity. Roman law. Codification. Historiography.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Mapa Reino Visigodo	86
Figura 2 - Moedas visigodas de Leovigildo	94
Figura 3 - Edição do <i>Fuero Juzgo</i> de 1815, La Real Academia Española	96
Figura 4 - Fragmento do <i>Fuero Juzgo</i> de 1780	97

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Critérios de análise da história do direito romano	45
Quadro 2 - Jurisconsultos republicanos	63
Quadro 3 - Diferenças do ius civile e do ius honorarium	71

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 ANTIGUIDADE TARDIA: REFLEXÕES SOBRE ESSA NOVA ANTIGUIDADE.	18
2.1 “CRISE” DO IMPÉRIO ROMANO DO OCIDENTE.....	18
2.2 A ANTIGUIDADE TARDIA NA TEORIA DA HISTÓRIA	28
2.2.1 A ascensão de um novo recorte cronológico.....	31
2.2.2 Henri-Irénée Marrou: o tempo dessa “outra antiguidade”	36
2.2.3 Peter Brown: o Mediterrâneo como <i>locus</i> da Antiguidade Tardia.....	37
3. O DIREITO ROMANO NA ANTIGUIDADE	40
3.1 HISTÓRIA E DIREITO: CAMPOS QUE SE APROXIMAM.....	40
3.2 A FORMAÇÃO DO DIREITO	46
3.3 A ORDENAÇÃO DO DIREITO	64
3.3.1 A influência do estoicismo no direito romano	66
3.3.2 O pretor e o <i>ius honorarium</i>	69
4. O “MOVIMENTO CODIFICADOR” NA ANTIGUIDADE TARDIA	78
4.1 O DIREITO NA PENÍNSULA IBÉRICA: O REINO VISIGODO (SÉC. IV - VIII) .	85
4.1.1 O Código de Eurico: <i>Codex Enricianus</i>	90
4.1.2 O Código de Alarico: <i>Lex Romana Visigothorum</i>	91
4.1.3 O Código de Leovigildo: <i>Codex Revisus</i>	93
4.1.4 Conversão de Recaredo I ao catolicismo	94
4.1.5 O Código de Rescevinde: <i>Liber Iudiciorum</i>	95
4.2 CÓDIGO DE JUSTINIANO NO IMPÉRIO BIZANTINO	99
4.2.1 As recuperações do direito pela Tradição Romanística	104
CONSIDERAÇÕES FINAIS	111
REFERÊNCIAS	117
APÊNDICE A - REIS VISIGODOS	122
APÊNDICE B - JURISCONSULTOS DO ALTO IMPÉRIO	124
ANEXO A - MAPA LEGES BARBARORUM	127
ANEXO B - QUADRO SINCRÔNICO DAS LEGES BARBARORUM	129

1 INTRODUÇÃO

O tempo é a imagem móvel da eternidade imóvel

(Platão)

Nada foge ao tempo, o direito - como tudo e todos - está inserido no tempo. Ainda que esta máxima esteja carregada de obviedade, por vezes, esquecemos - e aqui nos referimos aos historiadores - que esse aspecto do âmbito social também permeia a história, não sendo possível desprendê-lo das redes infinitas que conectam o conhecimento pretérito e das condições que o produziram, por si próprias, históricas.¹

Se pretendêssemos proferir algumas reflexões a respeito da história do direito sem levar em consideração as especificidades da historiografia própria do direito, certamente, estaríamos cometendo um erro terrível, pois estaríamos entrando em uma seara com suas próprias especificidades e abordagens possuindo uma longa tradição historiográfica já consolidada e respeitada no âmbito jurídico. Contudo, uma reflexão histórica que dialogue entre esses dois campos, a história e o direito, pode - seguramente - ser proveitosa, se analisarmos o fenômeno jurídico sob o olhar da interdisciplinaridade e da alteridade.

Ao historiador que devota seus olhos à antiguidade, o direito romano se mostra um campo fértil de possibilidades de análises². Este direito configurou-se como um conhecimento especificamente jurídico no período romano, e que ora vinculado a determinados ordenamentos sociais, ora desvinculados destes, se moldou como um campo de saber elaborado por um corpo - e alma - de indivíduos determinados a criar um direito vivo, atuante e intelectualmente concebido.

¹ Este pressuposto pode não parecer tão óbvio assim para alguns juristas civilistas atuais que acreditam que o direito romano é universal e que pode ser aplicado em qualquer época, ou seja, atemporal.

² Como pode ser visto nos trabalhos de Bretone (2009), Hespanha (2012), Grossi (2016), Guandalini Jr. (2017, 2021), Gilissen (1988), Giordani (1996), Schiavoni (1992), Schioppa (2014), Cretella Jr. (2009), entre outros.

Nesta perspectiva, historicizar o direito romano é pensar também na própria constituição da civilização romana ao longo de sua história, perpassando os tempos de formação, os períodos clássicos de seu apogeu e seu irremediável fim, é também pensar no legado romano à civilização ocidental a partir do direito, de seus institutos e de sua manifestação.

Autores da estirpe de Paolo Grossi (2016) e António Manuel Hespanha (2012) e que consolidaram uma perspectiva de análise histórico-crítica da história do direito, asseveram que a justificativa de um estudo do direito romano se dá em virtude de duas premissas: a) o da ideia da “perfeição” do direito romano e b) o da reflexão deste direito no direito atual. Desta forma, o caráter perfeito do direito romano se daria em virtude da sensibilidade dos romanos em criar conceitos e soluções cuja justeza, segundo Hespanha, no sentido de adequação, ajustamento às relações humanas e justiça, teria atravessado o tempo. Já a justificativa para o estudo do direito romano, sobretudo no quadro da formação dos juristas, seria o de entender o direito atual à luz de uma interpretação histórica, ou seja, a história reivindicada como mero recurso interpretativo ou introdutório para se compreender o direito atual.

Hespanha (2012) vê como problemática esta utilização do estudo do direito romano como leitura do direito atual. Evidentemente que algumas ressalvas devem ser feitas, pois ainda que o direito atual possua traços do direito romano em suas palavras, conceitos e instituições, tendo sido boa parte do que sabemos a respeito do direito romano extraído do *Corpus Iuris Civilis*, compilação de textos jurídicos realizada no século VI d.C., ainda assim, ao longo da tradição jurídica, os textos romanos sofreram reinterpretações conforme as necessidades de uma determinada época. Pode-se mesmo dizer que se não fosse essa contínua alteração silenciosa do direito romano, invocado pela tradição romanística, “este não teria podido sobreviver às enormes transformações culturais e sociais da sociedade europeia durante mais de dois milênios”. (HESPANHA, 2012, p.129).

O direito é mutável, passível de transformações e readaptações dentro de um quadro social, segundo Grossi (2016) é também a tradução de certos esquemas organizativos de valores. O direito romano é justamente um excelente exemplo de uma cultura jurídica diferente, em seus pressupostos, técnicas e institutos, e justamente por isso é tão instigante o seu estudo.

Segundo Fonseca (2009), a história do direito é o ramo do saber que se ocupa do passado jurídico, é também o objeto deste mesmo saber. No século XIX a história do direito passou a reivindicar o status científico - assim como outras ciências humanas do período -, e foi nesse momento que ela se valeu do uso da dogmática (como ocorria no seio da pandectística alemã) e das revoluções burguesas do período. Já no século XX, a partir dos anos sessenta, a historiografia jurídica pautou-se em solucionar os problemas metodológicos próprios de sua área, sobretudo a partir dos trabalhos dos já citados Hespanha e Grossi, a historiografia jurídica buscou conceber outra maneira de se fazer história do direito, questionando a concepção linear de história na qual o presente seria o destino final de um longo processo no qual o direito teria sido “lapidado” historicamente. Para esses autores, a história do direito tem significância quando ela passa a entender as profundas diferenças que existem entre experiências jurídicas pretéritas e presentes, onde o passado é desnaturalizado e a própria historicidade é inerente ao direito, dessa forma, assumindo uma função crítica e “desmistificadora do formalismo jurídico que busca sempre ‘isolar’ o direito de seu tempo”. (FONSECA, 2009, p.36).

O campo da história do direito também sofreria os efeitos das guinadas historiográficas, como, por exemplo, a da *École des Annales* - especialmente porque o movimento, ao menos as suas duas primeiras gerações, tinha como objetivo o debate constante com as demais ciências sociais. Contudo, em um primeiro momento, esse diálogo ficou esquecido por parte dos historiadores deste movimento - com ressalvas a Marc Bloch - o que dificultou a conexão entre esses dois campos, a própria orientação dos Annales era a de fazer uma história que se distanciasse de uma história política de viés tradicional, no qual a história do direito se identificava.

Hespanha (2012) assinala algumas divergências entre o movimento da escola francesa e aqueles historiadores do direito tradicional. Inicialmente, os Annales eram contrários a uma perspectiva de história factual e que privilegiasse os temas políticos, sobretudo aquelas fontes que eram centradas no Estado, estando o direito estritamente ligado a tal tendência estatal. Assim, o direito foi sempre encarado de modo elitista e individualizante, além de reduzido a uma história das normas. Ademais, a história do direito tradicional se ateve a aspectos históricos que podem ser relacionados à curtas durações, como eventos ou fatos históricos, privilegiando as inovações políticas ou “descobertas” doutrinárias, carecendo de uma ótica voltada

às estruturas e/ou às permanências, e quando isso ocorria o intuito era o de mostrar as “tradições jurídicas”.

De acordo com Fonseca (2009), outro elemento de distanciamento foi o próprio enquadramento institucional da história do direito por “estar confinado às faculdades de direito e restringir-se a fins e objetivos estritamente jurídicos não ajudava a interlocução com os historiadores sociais” (FONSECA, 2009, p.82). Desta forma, caberia ao historiador do direito ser também um jurista.

O diálogo entre historiadores é necessário, uma vez que, a disciplina que visa interpretar o passado jurídico e a renovação historiográfica é efetivamente possível, se pensarmos que há a necessidade de encarar o estudo do discurso jurídico como uma dimensão do saber que possui uma estrutura histórica criadora de conceitos, modelos interpretativos e instituições:

O enraizamento do discurso jurídico na prática social, com estabelecimento de relações complexas e ambivalente entre eles, é algo que não pode ser ignorado pela história do direito. Todo este campo de discussões abrange desde a perspectiva arqueológica de Foucault, que privilegiava as articulações discursivas e de saber como constituintes das práticas e até dos sujeitos, até o que se vem chamando de história social da linguagem. (FONSECA, 2009, p.84).

Uma estratégia de investigação relacionada à renovação historiográfica - e, em certa medida amparada na perspectiva dos Annales - se refere às novas formas de abordagem a respeito do poder. Desde os anos 1990 a historiografia francesa renova a maneira como era vista a história política. Neste contexto, o poder é entendido de forma descentrada, fazendo com que se multiplicassem as análises de viés político. Esta “*Nouvelle histoire*” trouxe novos ensejos para a história do direito, em um momento em que se passou a pensar o direito na longa duração³ e inseri-lo no campo das mentalidades. De acordo com Grossi (2016) “esse é o tempo real do direito, porque é o tempo dos extratos profundos, do nível mais estável, onde o *iustem* suas raízes, [...] onde se fundam valores, costumes, mentalidades” (GROSSI, 2016, p.141).

³ “E o direito, produto histórico, caracterizado por uma profunda historicidade, sofre uma laceração intrínseca, por sua própria vocação. Certamente é história de um aglomerado social, mas nunca história episódica, constituída de dados efêmeros e de fatos cotidianos, e sim história de estruturas profundas em que sempre se encontram as raízes de uma sociedade”. (GROSSI, 2014, p.26).

Dessa maneira, poderia se pensar a história jurídica como história do pensamento, como tal, o jurídico não pode ser somente objeto de conhecimento técnico, mas sim compreendido dentro de estruturas maiores de pensamento, pois em seu âmago é expressão fiel de uma civilização⁴.

Aldo Schiavone (1992) centra suas análises nos juristas, o jurista romano será o produtor intelectual de um direito profundamente ligado à história romana, atuando em épocas distintas - da Monarquia à República e ao Império - e de maneiras diferente, o jurista assume perfis (sacerdote-pontífice, aristocrata-perito, conselheiro e alto funcionário) que o colocava em posição de destaque na sociedade romana. Compreender o intelectual - jurista - neste sentido é também buscar por uma história intelectual numa longa duração, percebendo rupturas e permanências, bem como disparidades de pensamentos entre modernos e antigos. É a própria escrita da história que se pretende captar, evidenciando a atuação de personagens incontornáveis e a particularidade do lugar que ocupam.

Primeiramente, é necessário fazer algumas ressalvas ao uso do termo “intelectual” nos pensadores da antiguidade romana nesta dissertação. Por meio de um exercício comparativo poderíamos relacionar, em alguns aspectos, a prática intelectual antiga com a acepção oitocentista de intelectual, respeitando suas limitações, mas explorando suas possibilidades. Ao mover para a antiguidade esta noção de intelectual o conceito se torna amplo, abarcando aqueles que praticavam diversas práticas simultaneamente e que frequentemente eram chamados de filósofos. No caso romano, ao longo do Principado, os filósofos assumiram papéis de atuação política como teóricos da legitimação do poder imperial, tutores de membros das elites, gestores citadinos e juristas.

Nesta perspectiva, Barrionuevo (2016) assevera que a ausência de um termo específico para se referir a “intelectuais” de forma unívoca não pode ser um fator que corrobore para sua rejeição como conceito. O autor prefere pensar o termo na perspectiva da história conceitual - seguindo Pierre Rosanvallon - e inseri-lo na ótica da história política. Nas palavras do autor, “abordar o ‘intelectual’ como um ‘conceito histórico’ exige que restauremos as formas pelas quais a intersecção entre práticas

⁴ O pensamento jurídico é também uma mentalidade, uma vez que é sempre fruto dessa realidade plural, é manifestação de uma civilização em movimento e expressão histórica desta civilização. Nas palavras de Grossi (2016), pensamento jurídico é “aquele determinado modo muito particular de sentir, viver, conceber o direito que nos acostumamos a expressar com a noção sintética de experiência jurídica”(GROSSI, 2006, p.145).

e conceitos é estabelecida no quadro das linguagens políticas de uma época” (BARRIVUEVO, 2016, p.15). Portanto, seria pensar o fenômeno político como âmbito próprio do intelectual.

O espaço público e político ocupado por esses filósofos sejam na condição de críticos ou apoiadores dos governantes revela como a intelectualidade pode ser um caminho para manter espaços de poder, pois a autoridade do discurso e da erudição que dispõe expressa um signo de poder. Assim, tanto a concepção antiga quanto a moderna de intelectual se assemelham segundo Noberto Bobbio, no qual os intelectuais se apresentam como “um conjunto de sujeitos específicos, considerados criadores, portadores, transmissores de ideias” que existiram em diversas sociedades, pois ao lado do poder político houve sempre o poder ideológico e sujeitos que exerceram a influência “sobre as mentes, pela produção e transmissão de ideias, de símbolos, de visões do mundo, de ensinamentos práticos mediante o uso da palavra”(PINA, 2020, p.19). Desta forma, concebidos como detentores de uma cultura letrada que se manifesta nos espaços de poder de uma sociedade.

Dentre os chamados intelectuais da Antiguidade nomes como Cícero, Sêneca, Tácito e Plutarco recebem uma certa relevância sobretudo o fato desses pensadores estarem ligados à sua atuação política neste período. No que se refere a esses autores cujas obras compõem o que hoje se considera uma “tradição clássica”, o conceito de “intelectual”⁵ abrange o de poeta, filósofo, historiador e orador, tradicionalmente aplicado a esses escritores.

⁵ Se distanciando da ideia sartriana de intelectual engajado, Benda (2007) propõe que o intelectual é aquele que jamais se alinha automaticamente a uma causa, para ele o intelectual deve se opor ao culto do partidarismo político, se diferenciando do sujeito e das circunstâncias que se deixa levar pelo momentâneo, o intelectual teria seus valores ligados a algo estrutural o que acarretaria uma certa solidez e credibilidade. Ainda que distinto, o intelectual de Benda recorre ao lugar público, entretanto apenas pela busca da verdade e da defesa da justiça. Assim, o intelectual – na sua acepção moderna - caracteriza-se como um agente pensante, que produz e ao produzir também se insere em um espectro mais amplo, as duas interpretações apontam para a ideia do intelectual ligado a uma perspectiva ampla e sociocultural, englobando os criadores e os mediadores culturais e outra mais estreita, baseada na noção do engajamento desses atores sociais. Sirinelli (2003) aponta que os intelectuais estão no cruzamento entre a história política, cultural e social e que se caracterizam como um grupo pequeno e elitista. Para o autor, estudar os intelectuais é estudar o poder e o papel desses indivíduos na sociedade. Para Gerard Le Clerc (2004) que estuda uma sociologia dos intelectuais, estes são considerados atores da sociedade, engajados no sistema social se distinguindo dos demais. O intelectual seria então esse indivíduo singular que não é apenas um usuário de ideologias, mas sim um difusor destas, dentre os seus pares, e as redes de sociabilidades - neste contexto são cruciais - bem como nos demais campos de atuação.

De formas diferentes esses intelectuais pensaram, no contexto da sociedade em que viviam⁶, assuntos que atingiam a todos ou particularmente os grupos dominantes. As questões propostas por eles que abarcavam assuntos como a guerra, as formas de governo, a formação ética dos governantes e a educação das elites, e acabavam por inseri-los em uma atuação política relacionada diretamente ao exercício do poder. Neste sentido, reconhecemos que os intelectuais romanos beberam da fonte grega e esta influência permeou suas atuações políticas ligadas diretamente ao poder, bem como de seu corpo legislativo. O emprego do termo intelectual poder-se-ia aplicar a esses pensadores justamente por caracterizarem como agentes de um conhecimento em uma esfera pública e política.

Partindo de tais reflexões do que fora exposto, o cerne problemático e que justifica a dissertação é: como atestamos uma cultura jurídica romana através do “Movimento Codificador” da Antiguidade Tardia por meio das codificações do direito na Península Ibérica e no Império Romano do Oriente. Buscando desta forma mostrar que o direito romano de tal período, corrobora com uma concepção de Antiguidade Tardia.

Para responder esta questão a operacionalização metodológica se dará por meio do esquema da “experiência jurídica”, já citada anteriormente, e teorizada por Paolo Grossi:

“Experiência jurídica” significa, com efeito, um modo peculiar de viver o direito na história, de percebê-lo, conceitualizá-lo e aplicá-lo em conexão com uma determinada visão do mundo social, com determinados pressupostos culturais. Significa, portanto, um conjunto de escolhas peculiares e de soluções também peculiares para os grandes problemas que a realização do direito estabelece segundo os vários contextos históricos. (GROSSI, 2009, p.29).

Desta forma, assumir a experiência jurídica como modelo interpretativo pode contribuir significativamente, pois será justamente na compreensão de duas culturas diferentes - e seus textos legislativos - que se verá as confluências destas

⁶ Conforme Marcos Ehrhardt (2011) salienta, preocupações com as questões de ética, moral e melhor forma de governo sempre foram uma grande preocupação e objeto de reflexão dos autores antigos greco-romanos essa estreita relação entre saber e poder é uma das características principais dos intelectuais da antiguidade, sobretudo àqueles ligados ao governo imperial romano.

sociedades, seus diálogos e seus distanciamentos, isso em uma perspectiva de longa duração marcada por transformações como o da Antiguidade Tardia.

Posto isto, no capítulo I pretende-se compreender um dos pontos-chave para entender o fim do mundo antigo que é o fim do Império Romano do Ocidente, período de intensas transformações políticas, econômicas, sociais e culturais que também reverberam no direito. Desta forma, este capítulo se concentra em entender o que foi este período de transformações e coloca o direito como um elemento que corrobora com a perspectiva historiográfica da Antiguidade Tardia. Neste diálogo entre historiografia geral e historiografia do direito será adotado o critério da Antiguidade Tardia buscando contrapor uma visão historiográfica tradicional.

No capítulo II iremos realizar a historicidade do direito destacando os períodos de formação do direito romano evidenciando a produção intelectual do direito neste processo. Busca-se neste capítulo mostrar a formação do direito romano ao longo da antiguidade e da história romana, lançando os principais pressupostos do que será o direito codificado na Antiguidade Tardia pelos povos herdeiros do Império Romano. O objetivo então é apresentar como a civilização romana produziu o direito enquanto um aspecto social envolto em trabalho intelectual e com influências bem definidas.

No capítulo III será exposto sobre o “Movimento Codificador” ao longo da Antiguidade Tardia e será evidenciado o esforço em compilar em códigos a mescla entre os direitos romano e germânico na Península Ibérica, bem como, se buscará entender as especificidades da elaboração do código no Império Romano do Oriente.

Ainda que de forma incipiente, esperamos contribuir com o diálogo entre uma “historiografia geral” e uma historiografia própria do direito que, por vezes, andam dissociadas, assim, o direito como aspecto do social também é concernente à história e a sua historicidade é relevante para ambos os campos.

2 ANTIGUIDADE TARDIA: REFLEXÕES SOBRE ESSA NOVA ANTIGUIDADE

2.1 “CRISE” DO IMPÉRIO ROMANO DO OCIDENTE

O esfacelamento do mundo romano assumido como gênese do mundo medieval é admitido pela historiografia que vê, nesse acontecimento, uma ruptura significativa de determinadas estruturas. Todavia, mais que um acontecimento isolado e singular, pode-se caracterizá-lo enquanto um processo permeado de rupturas e permanências entre dois mundos, que absolutamente não eram estanques. Encarado como fim ou começo, é correto afirmar que o desfecho dado ao Império Romano do Ocidente permeia as discussões historiográficas tanto de medievalistas quanto de antiquistas, tornando-se inclusive ponto de atrito no campo, contudo, este fim pode ser visto como uma vírgula, nunca como um ponto final.

Ao pensarmos o fim da antiguidade tendo como ponto de partida o colapso do mundo romano, estamos admitindo em certa medida o que outros historiadores também reconheceram: que, apesar de projetar um período que seria marcado por transformações, é inegável que o fim do Império Romano do Ocidente marca uma ruptura histórica de dimensões monumentais.

No entanto, se o fim do Império Romano do Ocidente é tido como signo do fim da própria antiguidade, a rigor, o lapso temporal entre a antiguidade e o medievo é repleto de ambiguidades. A própria idéia de crise - empregada aqui - é problemática, na medida em que se operaram no período diversos processos que se entrelaçaram. Crise, neste contexto, é entendida como transformações estruturantes de um mundo que já não se configurava como antes. Será empregado então o termo “crise” para compreender as especificidades destas transformações e os elementos que as caracterizam e por certo geraram estas crises, no plural.

Atentando-se a esta crise, particularmente em meados do século III d.C., percebe-se que a instabilidade política, econômica e militar teria configurado uma nova concepção de poder imperial - e que se consolidaria na parte oriental do

império - entretanto, a parte ocidental sofreria com as pressões “barbaras”⁷ e as invasões destes culminaria na queda do Império.

Privilegiando os eventos bélicos na leitura historiográfica sobre o período, podem ser destacados os momentos emblemáticos em que os povos bárbaros saquearam Roma, símbolo do poderio romano. Desta forma, o saque promovido pelos Visigodos, comandados por Alarico em 410 d.C., e o saque dos Vândalos em 455 d.C., pronunciarão, em certa medida, episódios mais determinantes do que a deposição de Rômulo Augusto por Odoacro, rei dos hérulos, em 476 d.C., considerado fim oficial do Império. Contudo, a divisão do Império em ocidente e oriente é representado também como final da Antiguidade Clássica, considerada esta data de 476 como mera consequência de um processo acelerado de decadência que teve como origem a morte do imperador Teodósio.

O mundo mediterrâneo do século I. D.C. foi marcado pela hegemonia política de Roma, e do sistema político criado por Augusto em 27 a.C. O Principado, sistema composto por elementos da tradição republicana romana e das monarquias helenísticas, evidenciava a sua força que emanava da figura do príncipe, “o cidadão mais importante entre todos os integrantes da sociedade política romana” (FRIGHETTO, 2012, p.35). O príncipe,⁸ teoricamente seria equiparado ao mesmo nível de importância dos demais representantes do senado, o que marcaria de forma emblemática esse elemento conservado da política criada por Augusto.

⁷ Conforme discute Cassin, Loraux e Peschanski (apud Barbosa), eram considerados bárbaros aqueles que não adeririam aos costumes helênicos – e não necessariamente aqueles que não nasceram em território grego, mas aqueles que não adeririam aos costumes helênicos. O barbarismo não é tratado pelo determinismo geográfico, mas sim pelos costumes culturais; o que tornava o indivíduo grego não era sua etnia e sim o seu conhecimento e sua aderência à cultura grega. “A definição, etnocêntrica e eurocêntrica bem verdade, greco-romana da palavra “bárbaro”, é desde cedo ensinada nos cursos escolares: povos que não falavam o latim ou grego, viviam fora dos limites do Império Romano. Essa definição sobreviveu os séculos. Os iluministas a fortaleceram ainda mais, pois foi graças a esses povos que o esplendor da civilização clássica desapareceu, dando início à, então chamada, “Idade das Trevas” (FUNARI, 2012, p.19). Desta forma, será empregada essa terminologia não no sentido pejorativo do termo como se apresenta, mas sim para caracterizar os povos de origem germânica, seguindo outras obras historiográficas, isto posto, acentuar o emprego deste conceito e não o termo “não-latinos”, por exemplo.

⁸ “O título de príncipe aparecera com força no cenário político romano na primeira metade do século I a.C., quando Cneu Pompeu recebe do senado como o primeiro dentre os senadores (*princeps senatus*). Função associada ao universo republicano que foi preservado no Principado e que aparece, com outras evidentes atribuições, no mundo romano tardio, o príncipe assumiu a posição de alto mandatário no novo regime político que tinha como eixo fundamental o consenso entre todas as instituições e magistraturas romanas. Apesar das elaborações teóricas acentuarem a manutenção da ideia de um príncipe moldado no aparato ideológico republicano, o certo é que as influências helenísticas, fortes no mundo romano desde o século II a.C., reforçaram o caráter autocrático de seu poder. Tanto assim que a partir do século II podemos observar um tendente fortalecimento das ideias e práticas personalizadas que acentuaram cada vez mais a configuração do Príncipe monarca e com ela a tendente perspectiva de sacralidade de sua figura”. (FRIGHETTO, 2012, p.217).

A ascensão de Cômodo foi um primeiro indício de uma expressiva mudança no mundo romano, apontado como o início de uma fase instável em termos políticos e institucionais que permeariam o século III d.C., mas que já dão sinais no século II d.C. A crise do século III d.C., representada pela fragmentação do poder político imperial é também caracterizada pelo esvaziamento político, econômico, social e cultural de um dos elementos mais importantes do processo de expansão da civilização romana: as cidades. A redução da importância da cidade como centro das decisões políticas e do foco de grupos senatoriais interessados em cargos cívicos é um dos sinais do esvaziamento e relevância dada às cidades ao longo do século III d.C.

Seguindo uma concepção diferente, Silva (2017, p.06) delinea o Império Romano como um sistema político hiperdesenvolvido e que durante a crise política e social do século III d.C., um conjunto de imperadores teriam a preocupação de reforçar a ordem social, dentre eles, Diocleciano seria a figura mais célebre e que teria instaurado uma monarquia autocrática afastando de vez o senado das decisões políticas, o chamado período do Dominato.

Autores como Ferdinand Lot (1982) e Max Weber (1994) compreendiam a organização do poder romano altamente hipertrofiado, e excessivamente centralizado abarcando todas as relações sociais. Weber (1994) definiu o “Estado Romano” como um sistema político organizado em torno da prestação de serviços para Corte em leis coercitivas e da cobrança de impostos. Essa cobrança de impostos era devidamente acompanhada por punições contra sonegação, “o critério weberiano de monopólio da violência legítima era cumprido, tanto nas lacunas no território imperial como na participação direta de cidadãos nas instituições responsáveis pela ordem” (SILVA, 2017, p.07).

Para Aldo Schiavone (2005, p.81) a crise do século III d.C., inicia com a estagnação da elite imperial ainda no século II d.C., por perceberem o presente como uma época dourada que nunca mais seria alcançada, deixando assim de projetar perspectivas de desenvolvimento para um futuro. Segundo o autor, seria na melhor das hipóteses um presente continuado. Desta forma Schiavone tenta compreender o momento anterior dessa estagnação e seus influxos na crise do século III d.C.

Historicamente, o século III d.C., representa um momento em que a desorganização se torna aparente, sobretudo nas esferas políticas, econômicas e sociais, salientando a urgência de medidas de força que assegurassem a ordem que sofria abalos há muito previstos, mas não nessa magnitude. O último terço do século III e início do século IV d.C., foram marcados por intensas transformações que modificaram as estruturas do mundo Imperial Romano que segundo Frighetto (2012), passa a se apresentar como “renovado”. Essa renovada instituição política pode ser caracterizada como o Império Romano tardio, na transição da antiguidade à Idade Média e que, embora mantendo sua matriz ideológica unitária na ideia de Roma como modelo do mundo civilizado pode perceber também uma transformação política relevante, que salienta a importância dos poderes regionais que passam a ter mais espaço nas questões políticas do mundo Imperial Romano.

O estabelecimento do Principado significava a promoção de famílias municipais às fileiras da ordem senatorial e à mais alta cúpula da administração romana, onde passou a se constituir como um dos eixos do poder imperial. A própria figura do senado, que já não era mais autoridade central na organização do poder - contudo ainda com poder e prestígio - passou a ter uma representação figurativa e subordinada aos imperadores, tendo fôlego revivido em algumas disputas por dinastias.

Como observou Perry Anderson (2004) “o Estado imperial estava apoiado no sistema de leis civis, não no simples capricho real, e sua administração pública nunca interferiu muito na estrutura legal básica deixada pela República” (ANDERSON, 2004, p.71). Isso denota que, quando Augusto seleciona um grupo seleto de “funcionários públicos” relevantes como consultores da lei e lhes concede autoridade imperial às suas interpretações jurídicas, o Principado elevou os juristas romanos a posições oficiais dentro da própria organização estatal. O período do Dominato marca a experiência política romana pela atuação legislativa do Imperador através de editos, sentenças e decretos (todos estes atos normativos elaborados com o auxílio do jurista alto funcionário, nos termos da tipologia de Schiavone abordado no segundo capítulo). Com efeito, o desenvolvimento de um “direito público autocrático” com forte atuação imperial torna-se mais complexo do que no período republicano anterior, pois como bem salientou Anderson (2004), “a distância política entre o *legum servi sumus ut liberi esse possimus* (obedecemos às leis para que possamos ser livres) de Cícero e o *quod principi placuit legis habet vicem* (“a

vontade do governante tem força de lei”) de Ulpiano fala por si” (ANDERSON, 2004, p.72).

O Principado conservou o ordenamento jurídico clássico de Roma, ao passo que inseria novos poderes ao imperador na esfera jurídica pública. Assim, foi nesse período que Roma viu as grandes organizações da jurisprudência, sobretudo com os trabalhos de Papiniano, Ulpiano e Paulo que difundiram o direito romano como um conjunto codificado e organizado para eras posteriores, estabelecendo uma das mais importantes heranças do mundo romano. Contudo, a estabilidade política declinou, entre os anos de 235 e 284 d.C., período no qual houve ao menos 20 imperadores, dos quais 18 foram assassinados, além das inúmeras guerras civis e insurreições constantes nos governos de Máximo Trácio a Diocleciano.

A união e a coesão, tão pretendida pelos imperadores, se viram mais uma vez desmanteladas com a quebra da unidade do Exército por meio de um decreto imperial no século IVd.C., criando divisões por províncias e zonas de atuação que contribuiu para a desagregação de um exército unificado e favoreceu a formação de estruturas autônomas.

Silva (2017, p.14) ressalta que o aumento do poder dos grandes latifundiários e das relações de patronato, que alimentou as forças centrífugas do poder, teria preparado o terreno para a queda do Império Romano do Ocidente, sobretudo a partir das rebeliões camponesas. Roma ao introduzir sua política de dominação de classe sobre os escravos acabou aprofundando as diferenças entre livres e escravos, sobretudo no que concerne ao limite entre livres pobres e escravos ricos. Soma-se a isto o crescimento do latifúndio, o empobrecimento dos médios e pequenos livres e o aumento de arrendatários, tornando obsoleto o trabalho escravo. Portanto, o modo de produção escravista romano desarticulava-se conforme o camponês livre deixava de ser plenamente livre e passava a sofrer a exploração de um latifundiário, atrelando seu trabalho e vida a terra na condição de colono.

A ótica de Moses Finley (1980), sobre o Império Romano tardio, reelaborava o sistema político hipertrofiado da visão de Weber⁹, “dando ênfase no processo de enriquecimento das elites por meio da tributação e controle dos trabalhadores rurais” (SILVA, 2014, p.14). Entretanto, Finley desconstrói a teoria de crise do escravismo

⁹ Weber tomava partido das causas internas, a partir da oposição entre civilização urbana e civilização rural, assim, a queda do Império Romano do Ocidente para ele, era a dimensão política da transformação gradual economia monetária do Império em uma economia natural. (WEBER, 1994, p.101).

do Império Romano tardio, se distanciando da perspectiva weberiana, e salienta que o enriquecimento dos latifundiários teria enfraquecido as próprias bases cívicas e políticas do Império.

Em síntese, a trajetória política romana - que iniciara na república senatorial, passava para o período do Principado e depois à autocracia do Dominato- sinaliza a consolidação do domínio monárquico sobre estruturas cívicas, sejam elas oligárquicas ou democráticas. No entanto, o fim desse processo seria justamente o crescimento desmedido e um Império hipertrofiado sufocando as próprias estruturas que o sustentavam. Apesar de todas as medidas tomadas para manter a coesão, a antiga ordem imperial caminharia para a desestruturação iminente.

O uso constante da mão de obra escrava¹⁰ foi um dos suportes fundamentais da economia romana e esteve presente no período do Império Romano tardio, ancorada na própria superestrutura imperial. Contudo, a prospecção de novos escravos se dava em virtude das guerras de conquistas, menos recorrente que antes. Desta maneira não houve um significativo aumento de produção da agricultura dentro dos limites imperiais para contrabalancear a redução de sua mão de obra servil. O resultado disto foi o acréscimo de mais um fator à crise do século III d.C.

Com a separação do Império entre Ocidente e Oriente, agravaram-se as disparidades entre as duas partes. As províncias orientais superavam economicamente as frações ocidentais, pois o modo de produção escravista, enraizado no Império do Ocidente, entrou em colapso enquanto a parte oriental possuía um maior dinamismo econômico. Schiavone (2005, p.82) destaca que a economia no mundo antigo estava “invisível”, admitindo a interpretação de Finley, e para isso baseia-se na perspectiva de que o trabalho na antiguidade estava vinculado a uma realidade oprimida e discriminada, em virtude da escravidão, e que a economia não existia enquanto campo autônomo da realidade. Neste sentido, o autor ressalta que a economia romana possuía dois setores econômicos: a economia rural e a economia mercantil.

¹⁰ Com a crescente influência do marxismo ao final do século XIX e ao longo do século XX, os estudos que tratavam sobre o período de transição entre a Antiguidade e o Medieval recebem uma torrente de abordagens que privilegiavam as questões das formas de trabalho compulsório da antiguidade e a sua conseqüente substituição à um modelo de servidão característico do mundo medieval. Essa abordagem é utilizada nas reflexões de Max Weber, para mais, ver em WEBER (1994, p.102).

Essa economia mercante estava ligada diretamente à expansão militar do Império. A guerra, neste contexto, integra uma parte importante do sistema produtivo romano, além do que, essas oportunidades proporcionadas pelas campanhas militares certamente despertavam o interesse das elites romanas. Para o autor, a economia romana passava por um “desenvolvimento fechado”, onde a escravidão, a desvalorização do trabalho e a deficiência tecnológica criaram um círculo vicioso e uma retração econômica.

Perry Anderson (2004), em seus estudos sobre o período de transição, já evidenciara que o Império Romano do Ocidente dos séculos IV e V d.C., estava sobrecarregado com altos custos destinados às estruturas militares e políticas e que no âmbito econômico viu-se retrair ao passo que Roma expandia. Além disso, as perdas demográficas agravariam a crise do fim do Império, sobretudo a partir do esvaziamento do comércio urbano e do êxodo rumo ao campo. Nas palavras de Anderson (2004):

Em muitas províncias o comércio urbano e a indústria declinavam invariavelmente: estava havendo uma gradual e inequívoca ruralização do Império. Foi no próprio campo, é claro, que se originou a crise final da antiguidade; enquanto as cidades estagnavam ou minguavam, era na economia rural que agora aconteciam mudanças de mais longo alcance, pressagiando a transição a um outro modo de produção (o feudal). (ANDERSON, 2004, p.89).

Evidentemente não poderia deixar de lado, na presente investigação, a importância que a religião cristã teve no fim do Império Romano¹¹, embora sua atuação tenha corroborado com o enfraquecimento do poderio imperial, pois - segundo Anderson - “o vasto aparato clerical que ela desovou no último império foi uma das principais razões da sobrecarga parasítica que exauriu a economia e a sociedade romana”(ANDERSON, 2004, p.127).

Religião clandestina, posteriormente aceita e oficializada com Constantino no ano de 313 d.C., com o édito de Milão¹², o cristianismo se configurou como uma

¹¹ Ainda que esteja presente nesta seção, não pode ser caracterizado de forma arbitrária como um elemento da “crise” do Império.

¹² “A Igreja cristã tinha começado muito mal esse século IV de nossa era: de 303 a 311, sofrera uma das piores perseguições de sua história, milhares foram mortos. Em 311, um dos quatro co-imperadores que repartiam entre si o governo do Império estava decidido a pôr fim àquele estado de coisas, reconhecendo amargamente em sua atitude de tolerância que perseguir não adiantava nada, pois muitos cristãos que tinham renegado sua fé para salvar a vida não tinham voltado ao paganismo.

verdadeira revolução cultural e de pensamento na civilização ocidental. Este impacto cultural também influenciaria outra herança romana que é o direito. O Cristianismo injetaria valores¹³ e outras perspectivas no direito romano no final da Antiguidade e que perduraria ao longo da Idade Média.

O Cristianismo, dentro da perspectiva jurídica, rompeu com os seguintes elementos: a) o Cristianismo coloca Deus como legislador e juiz, e sua tarefa primordial era estabelecer a função moral dessa sociedade, além de ser o juiz supremo e, além disso, b) com Paulo de Tarso seria difundida a ideia de que a cidadania seria adquirida através do batismo, evidenciando a superação da religião sobre a política, uma vez que o indivíduo tornava-se um servo do reino de Deus sobreporia a cidadania romana. A Igreja cristã, institucionalmente, então expandiu-se durante o período medieval por ser uma das herdeiras do direito romano.¹⁴

A Igreja assumiu a forma de uma instituição hierárquica, “tornada necessária pela exigência de criar um organismo sólido e coeso, capaz de resistir aos impulsos desviantes de outras culturas bem arraigadas” (SCHIOPPA, 2014, p.21), com um sistema de organização eclesiástica e um princípio de autoridade. Neste sentido, Schioppa (2014) ressalta que:

Surgia assim o problema (religioso, político, jurídico) dos limites recíprocos entre a autoridade do Estado e a da Igreja: um problema que, na era das perseguições, os cristãos haviam certamente enfrentado pelo respeito às leis romanas, mas recusando-se, até mesmo ao custo da própria vida, a render ao imperador um culto que reservavam exclusivamente a Deus, com base no fundamento do preceito evangélico: O cristianismo dissociava, por assim dizer, o cidadão do crente. (SCHIOPPA, 2014, p.24),

Assim (e esse, à época, foi um assunto de inquietação para um governante), criaram-se buracos no tecido religioso da sociedade. Ora, em 313, deu-se um dos acontecimentos mais imprevisíveis: outro dos co-imperadores, Constantino, o herói dessa grande história, converteu-se ao cristianismo depois de um sonho ("sob este sinal vencerás"). Por essa época, considera-se que só cinco ou dez por cento da população do Império (70 milhões de habitantes, talvez) eram cristãos. Não se pode esquecer, escreve J. B. Bury, 'que a revolução religiosa promovida por Constantino em 313 foi o ato mais audacioso já cometido por um autocrata, desafiando e desprezando o que pensava a grande maioria dos súditos". (VEYNE, 2011, p.5)

¹³ O cristianismo influenciaria, por exemplo, nas questões relacionadas a matrimônio como a impossibilidade do divórcio uma vez que o cristianismo pregava a consolidação do casamento, além da noção de filhos naturais possuidores de direito.

¹⁴ A Igreja se vale das organizações administrativas de Roma como as dioceses, além dos cargos que também vão ter origem no direito romano, por exemplo, os bispos. Uma reformulação dos pretores romanos, algumas funções dos bispos eram semelhantes à dos pretores e côsules, eles julgavam problemas de natureza jurídica. Os Concílios também são entendidos como a organização de uma assembleia onde se debatiam determinados conflitos que necessitavam ser arbitrados seguindo a lógica retórica do direito romano.

Desta forma, o Cristianismo, organizado em Igreja e gerando os seus próprios padrões de espacialização política (e ideológica), iniciou a edificação de um sistema paralelo, abrangendo em dioceses o espaço sócio-religioso e propondo uma nova organização administrativa em relação à administração imperial. (BARROS, 2009, p.567).

Uma leitura do fim do Império Romano do Ocidente que privilegie somente os aspectos internos do seu desmoronamento certamente é uma leitura exígua. Os fatores externos ao mundo romano também devem ser levados em consideração, contudo, é de extrema importância entender que os elementos externos intercambiam e oscilam entre os elementos internos, fazendo com que em alguns momentos não se saiba onde termina e onde começa e quais seus limites.

Nem “invasões”, nem tão somente “bárbaras”, as aspas e ressalvas são importantes para entendermos as especificidades desse processo que colocou em choque culturas tão díspares. Entre os séculos IV e V d.C., os grupos de estirpe germânica progressivamente se alinham às aristocracias regionais romanas, iniciando um processo de autonomia política em relação à autoridade Imperial do Ocidente. Esses grupos, organizados em reinos de características romano-barbaras, contribuíram significativamente para a fragmentação política do Império Romano.

Com esse reordenamento e ressignificação do poder imperial, percebemos também a tentativa de fortalecimento da autoridade imperial através da construção ideológica do *princeps christianus sacratissimus*, simbolizado primeiramente na efígie dos imperadores romanos ocidentais e orientais e, depois, na figura dos reis romano-bárbaros, herdeiros do mundo Imperial Romano. Segundo Frighetto (2012, p.135) isso seria uma nova reformulação conceitual que viria acompanhada pela recuperação de elementos do antigo edifício administrativo-institucional - bem como do direito - romano, especialmente nos reinos bárbaros que ocuparam os espaços antes dominados pelos romanos na banda ocidental.

Mas quem eram esses bárbaros? Godos, Visigodos, Alamanos, Hérulos, Suevos, Lombardos, Ostrogodos, Burgúndios. Quando as legiões romanas entraram em contato com as tribos germânicas, no tempo de César, estas se caracterizavam como assentamentos agrícolas com uma atividade majoritariamente pastoril, e um “modo de produção comunal primitivo” (ANDERSON, 2004, p.103). Pode-se dizer que não havia propriedade privada e que a divisão da terra era baseada na

decisão do líder, que delimitava quais porções de terras seria cultivadas e distribuídas aos clãs. A liderança das tribos era decidida em tempos de guerra, e os chefes militares possuíam autoridade excepcionalmente nestas ocasiões, sendo que, uma vez eleito, o chefe estabelecia o seu *comitatus*.¹⁵

Evidentemente esse sistema de alternância de poder gerava conflitos entre guerreiros e líderes nobres, fazendo com que disputas fossem frequentes. A diplomacia romana instigava essas disputas a fim de neutralizar as pressões bárbaras nas fronteiras do Império. Desta forma, tanto econômica como politicamente, a pressão romana também influenciou a organização germânica, fazendo com que povos com uma relação mais estreita com o Império demonstrassem significativos distanciamentos - econômicos políticos e social - das tribos que ainda viviam de modo tradicional. As mudanças progressivas induzidas pelos romanos nas sociedades germânicas iriam se sedimentar ao longo do tempo, alterando - reciprocamente - a organização desses povos, ao passo que a inquietude¹⁶ das invasões aumentava.

O advento dos reinos romano-bárbaros foi, assim, parte de um processo de longa duração e iniciado com a crise do século II-III d.C., no mundo romano, e “aspecto fundamental para entendermos a contínua aparição de reformulações políticas, jurídicas, sociais, culturais e institucionais ocorridas entre os séculos II ao V d.C., e extensivo aos séculos VI, VII e VIII d.C.” (FRIGHETTO, 2012, p.134).

A queda do Império Romano do Ocidente ocorreu devido tanto a fatores internos, com as crises políticas, econômicas e sociais, como pelo advento de novas concepções religiosas e ideológicas, além de fatores externos - mas que intercalam mutuamente- como as invasões/migrações germânicas.

¹⁵ O sistema *comitatus* era o sistema no qual um grupo de guerreiros se vincula ao seu chefe, estabelecendo obrigações mútuas de serviço e lealdade, e reciprocidade. Os guerreiros juravam defender seu chefe e este se comprometia a equipá-los com cavalos e armas, proteger seu povo e a garantir sua segurança, ou seja, “os guerreiros comprometem-se por uma regra não escrita de lealdade, bravura e glória ao seu rei, e o rei promete o mesmo *comitatus* ao seu povo”. (LEISTER, 2014, p. 86).

¹⁶ “Acontecimentos como o saque visigodo de Roma em 410 impactaram tanto os cidadãos do Império que, tão logo, produziram imediatas interpretações sobre estes acontecimentos, a exemplo das inquietações expressas nas Epístolas de São Jerônimo. No âmbito cristão, inclusive, começavam a surgir algumas interpretações de cunho milenarista que queriam pressentir, nos surpreendentes acontecimentos que assolavam o Império, a proximidade do fim do mundo. Em contrapartida, havia os que enxergavam nas transformações religiosas do Império, consolidando-se na adoção do Cristianismo como religião única, a verdadeira origem das calamidades que agora se abatiam sobre a civilização romana, de modo que para salvar esta civilização seria preciso reverter ao paganismo. Por fim, havia os que viam as invasões germânicas e hunas como um brutal acontecimento que estava prestes a soterrar a civilização.” (BARROS, 2004, p. 558).

Conforme Perry Anderson (2004):

O mundo Romano foi gradualmente conquistado do interior pelos germanos, que haviam penetrado pacificamente por muitos séculos e assimilados sua cultura, e realmente assumindo a responsabilidade de sua administração, de maneira que a remoção de seu domínio político foi somente a consequência final de um demorado processo de mudança, como a retificação da nomenclatura de uma empresa cujo nome a muito deixou de corresponder aos verdadeiros diretores do negócio. (ANDERSON, 2004, p.124).

Ancorado na longa duração, a queda do Império esteve longe de ser entendida somente pela ótica do famigerado saque de Roma em 476 d.C., pelos povos bárbaros. Os germânicos não eram inimigos para destruir ou varrer a cultura romana, pois, ao contrário, eles a preservaram e a desenvolveram, assertiva que pode ser corroborada se observarmos o direito produzido na Antiguidade Tardia.

2.2 A ANTIGUIDADE TARDIA NA TEORIA DA HISTÓRIA

A História, enquanto ciência se configura como um campo repleto de orientações metodológicas e teorias com base em generalizações e contextos - as “formas”¹⁷ – que são adotadas por historiadores. Não podemos desvincular de forma arbitrária a história de um de seus elementos fundamentais que é o tempo. Diferentes percepções temporais permeiam o *métier* do historiador, fazendo com que o historiador reflita sobre temporalidades que são pensadas de forma a corroborar com uma dada interpretação historiográfica. “A história sempre tem a ver com o tempo, com tempos que permanecem vinculados a uma condição espacial, não só metafórica, mas também empiricamente”. (KOSELLECK, 2014, p.10).

Os estudos sobre os “estratos do tempo”, propostos por Reinhart Koselleck (2014), nos parecem uma boa possibilidade de relacionar sua concepção de tempo estratificado ao conceito de Antiguidade Tardia e percebê-la também como um longo período de diferentes velocidades, acelerações e recuos. Contrastando com a concepção canônica da história quadripartite pensa-se o termo Antiguidade Tardia

¹⁷ A ideia de “forma” trabalhada aqui vai ao encontro com aquela defendida por Uiran Gebara da Silva em seu artigo “Antiguidade Tardia como forma da História” onde o autor examina o problema do confronto de paradigmas explicativos a respeito do fim da Antiguidade e a ascensão do conceito de Antiguidade Tardia como uma nova forma da História sobretudo por se firmar como um novo paradigma historiográfico.

como uma forma de ressaltar as especificidades desse período de contornos cronológicos imprecisos, da passagem da Antiguidade ao Medievo.

A metáfora de Koselleck é pensada no sentido de definir “estratos do tempo” como camadas que remontam a tempos com profundidades diferentes, pois se transformam, modificam-se e se diferenciam uma das outras em velocidades distintas no decurso da história. Ele utiliza dessa metáfora justamente para analisar os diversos planos temporais em que se desenrolaram os acontecimentos históricos.

O autor evidencia que os historiadores abordam o tempo em pelo menos dois sentidos: um linear e outro cíclico, o primeiro percebido como uma linha reta onde o decurso da história é irrevogável e o segundo pensado como algo recorrente e “que remete a si mesma”. Independentemente de qual escolha de sentido temporal, as duas acepções se mostram insuficientes, pois toda sequência histórica possui elementos lineares e elementos recorrentes, mesmo o sentido circular seria considerado um movimento que remete a si mesmo, pois possuiria um destino previsto desde o início. Segundo o autor:

Normalmente os historiadores organizam o tratamento do tempo em torno de dois polos: o primeiro concebe o tempo de forma linear, como uma flecha, quer teleologicamente, quer com um futuro indefinido; nesse caso, trata-se de uma forma irreversível de decurso. O outro imagina o tempo como algo recorrente e circular. Esse modelo, que destaca o retorno do tempo, é frequentemente atribuído aos gregos; em contraposição, judeus e cristãos teriam desenvolvido o modelo linear. Momigliano já demonstrou que essa oposição é ideologicamente enviesada. [...]. A circularidade também deve ser pensada em termos ideológicos, pois o fim do movimento é o destino previsto desde o início: o decurso circular é uma linha que remete a si mesma. (KOSELLECK, 2014, p.19).

Indagando sobre o ofício do historiador, Koselleck (2014) evidencia que, quando este “mergulha” no passado e ultrapassa suas próprias vivências, sendo conduzidos por questionamentos, desejos, esperanças e angústias, ele se depara com vestígios que se conservam. O historiador deve, ao transformar esses vestígios - fragmentos do passado - em fontes, se movimentar em duas direções: a) ou ele analisa fatos que já foram anteriormente debatidos/articulados na linguagem ou b) com o auxílio do lançamento de hipóteses e métodos, reconstruir fatos que ainda não chegaram a ser articulados, mas que ele revelaria através desses fragmentos.

Na primeira direção, os conceitos tradicionais da linguagem das fontes lhe servem de acesso heurístico para compreender uma dada realidade passada, e na segunda, o historiador se serve de conceitos formados e definidos a *posteriori*, como categorias científicas que são tomadas sem que exista de fato uma empregabilidade nas fontes.

Além disso, o autor evidencia que ocorrem mudanças também nas estruturas de longa duração que até primeiro momento parecem estáticas e pouco móveis. E defende que a teoria dos *estratos do tempo* acaba por demonstrar sua capacidade em medir diferentes velocidades, acelerações, recuos, e atrasos, tornando visível o que antes era imperceptível na complexa teia de acontecimentos na longa duração. Nesta perspectiva, as explicações de longa duração, que se transforma lentamente, podem ser chamadas de “transcendentes”¹⁸ em relação aos dados empíricos.

Assim, a proposta do autor de diferentes estratos do tempo permite tratar diferentes temporalidades sem considerar a falsa ideia de temporalidades lineares ou circulares, que cairiam por terra sob a aplicabilidade da teoria dos estratos do tempo.

Neste sentido, pensando conjuntamente com a teoria dos estratos do tempo, o conceito de Antiguidade Tardia firma-se como novo paradigma explicativo, o da continuidade cultural e jurídica, associando-se a uma nova forma da história. Essa nova interpretação historiográfica recusou aos antigos axiomas de queda e decadência do Império Romano, tão caras a historiadores fiéis à perspectiva da história quadripartite. Na historiografia do direito vemos a adoção dessa nova perspectiva em obras como a de Schioppa (2014)¹⁹, por exemplo.

A Idade Antiga não desapareceria junto com a deposição do último imperador romano pelos hunos, tão pouco a Idade Média surgiria nos novos reinos germânicos sob a égide de um império romano decadente, a Antiguidade Tardia está nos dizendo que esse período foi marcado por transformações paulatinas, que sobrepõem umas às outras.

¹⁸ Transcendentes aqui não no sentido de um além, mas sim no sentido de que se estendem por várias gerações. Segundo Koselleck, sem a transcendência não haveria nenhuma experiência a ser convertida em ciência.

¹⁹ Em “História do Direito na Europa” (2014) Antonio Padoa Schioppa trabalha na perspectiva de uma transição entre os dois períodos. No capítulo um de sua obra, o autor reflete sobre o direito no período da Era Antiga Tardia à Alta Idade Média, reconhecendo uma periodização que abarca do século V ao XI.

2.2.1 A ascensão de um novo recorte cronológico

Dentro da perspectiva historiográfica, a queda do Império Romano se consolidou como um paradigma explicativo do processo histórico da Europa e, por conseguinte, de todo o Ocidente. Esse paradigma estabelecia o ano de 476 d.C., como a fatídica data da queda de Roma e da ruptura temporal com a Antiguidade Clássica. Por vezes, a historiografia tratou do tema, ou mais especificamente, desse paradigma, como um evento político/militar que explicitaria a decadência do Império Romano. Ora, a partir dos elementos expostos anteriormente, seria equivocado reafirmar que a queda do Império Romano se deu única e exclusivamente pelo saque de sua capital pelos bárbaros.

Desde a publicação de *The History of the Decline and Fall of the Roman Empire* de Edward Gibbon, a partir de 1776, os conceitos de queda e declínio permeiam as leituras da própria história romana. Seguindo sua formulação clássica,²⁰ Gibbon trata do papel do cristianismo na queda do Império, mas também salienta alguns elementos como as invasões:

A história da sua ruína é simples e óbvia; em vez de perguntar por que o império romano foi destruído, devemos antes surpreender-nos de ele ter durado tanto. As legiões vitoriosas, que em guerras remotas adquiriram os vícios de estrangeiros e mercenários, primeiro tiranizaram a liberdade da república e mais tarde violaram a majestade da púrpura. Os imperadores, preocupados com sua segurança pessoal e com a ordem pública, viram-se reduzidos ao vil expediente de corromper a disciplina que as tinham tornado temíveis ao seu soberano e ao inimigo; relaxou-se a energia do governo militar, e finalmente dissolveu-se com as instituições facciosas de Constantino; e eis que o mundo romano foi engolfado por um dilúvio de bárbaros. (GIBBON, 1989, p.442).

O tema da queda tem sido buscado quase como uma obsessão, e utilizada em certa medida de forma comparativa com outras quedas. No campo dos antiquistas as opiniões se dividiam. De um lado, os historiadores que defendiam o

²⁰ Gibbon defende que, "a partir da morte de Marco Aurélio, ocorrida no ano 180, o império teria entrado em um processo de deterioração caracterizado por um círculo vicioso: o abandono da gradual "virtude cívica" caracteristicamente romana teria feito com que o 'Estado' recorresse cada vez mais a elementos estrangeiros para assegurar sua defesa; isso, por sua vez, teria acelerado o processo interno de "barbarização" e perda da "romanidade". A conversão ao cristianismo, por seu turno, também teria contribuído para a "queda" ao desviar recursos humanos e materiais das questões terrenas, erodindo ainda mais a capacidade do 'Estado' de enfrentar os invasores.". In. (SARTIN, 2009, p.19).

desaparecimento abrupto da civilização romana e de outro, aqueles que rejeitavam essa perspectiva e afirmavam que o mundo romano foi tombando paulatinamente.

Além dessas perspectivas, uma terceira foi elaborada, a que privilegia o caráter de transformação e da construção de novas realidades civilizacionais. Conforme Barros (2009):

A visualização do Império Romano não como organismo, mas como outro tipo de sistema complexo, permitiria examinar o seu rápido ou gradual desaparecimento, conforme a perspectiva do analista, como uma 'desagregação' das forças que o sustentavam e que lhe davam a sua especificidade. (BARROS, 2009, p.549).

Ferdinand Lot (1982)²¹, um dos defensores da hipótese do declínio do Império Romano, propôs a noção de que o Império Romano morreu de morte natural, opondo-se à Piganiol²² e sua teoria de “assassinato” do Império Romano. Neste sentido, a percepção do acontecimento que produz a ruptura definitiva dá lugar à ideia do processo que conduz à decrepitude da civilização romana. Esse acontecimento-ruptura²³ é neste ponto, “ainda mais necessariamente, substituído pelo acontecimento-processo. De qualquer forma ainda teremos a ideia de algo que “termina”, e não de algo que se “transforma”. Segundo Barros (2009), o que é significativo nesta leitura é a de que o mundo Romano e o Medieval são mostrados como mundos estanques: um começa onde o outro já se foi, e são bastante minimizadas as interpenetrações entre estes dois mundos. Basta lembrar que o direito romano vulgar foi incorporado e materializado em diversos códigos

²¹ Ferdinand Victor Henri Lot (1866 - 1952) foi um historiador e medievalista francês, membro da *Académie des Inscriptions et Belles-Lettres*, e professor honorário da Universidade de Sorbonne.

²² André Piganiol (1883 - 1968) foi um historiador e arqueólogo francês, professor na Universidade de Estrasburgo e Sorbonne, em 1942 tornou-se professor de civilização romana no *Collège de France*. As teses defendidas pelos historiadores franceses, Lot e Piganiol, foram significativas para os estudos a respeito da queda do Império Romano. Para Piganiol, Roma foi assassinada enfatizando as invasões externas ocasionada pelos bárbaros e para Lot Roma morreu de morte natural salientando as crises internas, principalmente a crise do escravismo.

²³ A ideia de um ‘acontecimento ruptura’ que teria presidido a morte do Império Romano através da violência dos povos germânicos se adapta, por exemplo, a uma historiografia que tem importantes desenvolvimentos no século XIX, e que anseia delimitar com precisão o ‘acontecimento’, situando-o por vezes em uma data bem definida, e de qualquer modo sempre enfatizando o acontecimento político – “político” no sentido antigo, do macro poder que se estabelece no nível dos grandes Estados, Instituições e confrontos militares. Ao mesmo tempo, na outra ponta da dicotomia, a ideia de “queda” ou de “declínio” ampara-se em muitos casos, embora por um caminho distinto, nesta mesma velha história política que se orienta tendo como perspectiva central a ser analisada a capacidade de uma civilização manter ou não uma unidade imperial mais ampla. Perder a unidade política, deste ponto de vista, é morrer, envelhecer, decair em vigor. *Ibidem*, p.553.

elaborados pelos germânicos e instrumentos jurídicos elaborados por notários no medievo, conforme será discutido no capítulo seguinte.

A noção de ruína ou desagregação do Império Romano do Ocidente, tem sido vista por outras perspectivas e novos olhares à luz da Teoria da Complexidade citada por Barros²⁴, sobretudo a partir do entendimento da concepção de “sistema adaptativo complexo”. Desta forma, historiadores têm visto a problemática do fim do Império Romano do Ocidente como um sistema que entra em crise quando seus diversos componentes estruturais não operam na mesma proporção ao princípio agregador do sistema. Para o autor, um sistema adaptativo complexo é formado por um grande número de subsistemas, elementos e agentes individuais, além de estar sujeito a inúmeras linhas de força, e que o sistema converge para certo padrão de comportamento. Desta forma, essa noção sistêmica tem ajudado a entender como o Império entrou em colapso e também se conferiu como elemento transformador do período de transição entre duas eras.

Neste sentido, em grande parte, os sistemas possuem a tendência a se firmar de maneira complexa para posteriormente se desintegrar, assim utilizar-se-ia a noção de sistema adaptativo complexo no período final do mundo romano para compreender a ideia de desagregação, opondo às de declínio ou decadência. Essa desagregação corresponderia à desestruturação de um padrão de comportamento típico do modelo civilizacional romano.

Em síntese, os elementos constitutivos da crise política, econômica, social - bem como as invasões germânicas - a partir do século III d.C., foram vistos pela historiografia como um conjunto de razões do fim do Império Romano, dando-se primazia, em certa medida, aos fatores político-militares como aqueles ressaltados por uma historiografia tradicional. Entre novas e antigas²⁵ visões sobre o fim do Império²⁶, o que se mantém é que o processo do colapso romano estaria permeado

²⁴ A respeito da Teoria da Complexidade ver em: Barros (2009).

²⁵ A querela entre duas correntes de pensamento do século XIX vão dar a tônica para os debates a respeito dos usos dos elementos dessa desestruturação do Império Romano à emergência dos nacionalismos característicos do século XIX. Eram elas o romanismo e o germanismo, duas correntes de pensamento que buscavam identificar o que era tributário da cultura romana e o que era essencialmente germânico nas instituições, na cultura e na economia dos reinos medievais. Os germanistas, sobretudo os historiadores alemães, realçavam que a originalidade das instituições dos reinos germânicos era consequência das virtudes dos povos germânicos. Em contrapartida, os romanistas valorizavam as continuidades romanas no período medieval. Essas correntes também se firmaram enquanto escolas teóricas da História do Direito.

²⁶“O humanista veneziano Flavio Biondo (1392-1463), em seu *Historiarum Ab Inclinatio Romanorum Imperii Decades* (Das Décadas de História desde o Declínio dos Romanos), finalizado em 1453, foi o

por rupturas e permanências e que esse processo seria definitivamente um período de transformações. Neste sentido, o fim do Império passou a ser compreendido como resultado de uma série de fatores que se interligariam, deixando de ser visto como uma monumental decadência.

É nesse contexto que emerge uma nova concepção historiográfica que dê novos paradigmas para esse período de transformações, assim a historiografia estabelece esse recorte temporal denominado Antiguidade Tardia.

Definir com precisão onde começa e onde termina uma dada temporalidade histórica certamente é uma das mais complicadas etapas do trabalho de um historiador. Com efeito, tais datações nos servem de referência na construção de uma narrativa histórica, pois, “sem referencial cronológico, a história perde muito de sua essência, pois o tempo histórico é companheiro do historiador em sua caminhada na busca do conhecimento”. (FRIGHETTO, 2012, p.20).

O termo Antiguidade Tardia surge da necessidade de uma melhor compreensão do período de transição entre o que é comumente chamado de Idade Antiga e Idade Média. Esse período, marcado por rupturas e permanências, é um exemplo notável de uma outra temporalidade histórica, que romperia com aspectos do mundo greco-romano conservando elementos que suscitariam a gênese para a formação da Europa Ocidental. Essas rupturas e permanências estariam inevitavelmente ligadas a um elemento comum que é o fim do Império Romano do Ocidente.

Autores como Henri-Irénéé Marrou (1979) e Peter Brown (1995) - bem como Renan Frighetto (2012), na historiografia brasileira-²⁷ contribuem na consolidação de

primeiro autor a utilizar o conceito de “declínio” para tratar dos tempos finais do Império Romano do Ocidente. O “declínio” a que o autor se referiu teria sido um fenômeno eminentemente político-militar que, não obstante, teria tido implicações culturais”. A respeito disso, ver em SARTIN, Gustavo HSS. O surgimento do conceito de “Antiguidade Tardia” e a encruzilhada da historiografia atual. (BRATHAIR, 2009, p.16).

²⁷ Renan Frighetto é um dos autores responsáveis por consolidar o conceito de Antiguidade Tardia na historiografia brasileira. Partindo da defesa da ideia de transformações do período e das características fundamentais do Império, como a manutenção do poder, atrelado à consolidação das monarquias romano-barbaras nas zonas mediterrânicas. Em seu livro “Antiguidade Tardia: Roma e as monarquias romano-bárbaras numa época de transformações (séculos II-VIII) ” de 2012, Frighetto aponta sete pares de conceitos que sustentam o conceito de Antiguidade Tardia, entre eles: 1) ruptura e decadência; 2) adoção e hereditariedade; 3) primus inter pares e escolhidos por Deus; 4) espaço citadino e espaço rural; 5) cidadão e súdito; 6) império e reino; 7) unidade e identidade. Para Frighetto, a ideia de interação, tradição, legitimação e etnogênese são elementos fundamentais de transformações do mundo tardo-antigo, desta forma, quando estes elementos são reformulados e readaptados na nova dinâmica política e institucional dos reinos romano-bárbaros, fazem da Antiguidade Tardia um período histórico único, autônomo e dotado de identidade própria.

um recorte temporal que abarque as transformações ocorridas após a desagregação do Império Romano do Ocidente e as interligações com os reinos germânicos que resultariam em uma nova organização econômica, política, cultural e jurídica na Europa.

A origem do termo tem suas raízes na historiografia alemã, sobretudo a partir dos trabalhos do arqueólogo Alois Riegl que, em 1901, introduz o conceito de Antiguidade Tardia (*Spatäntik*) em sua obra “*Die spätrömische Kunst - Industrie nach den fundein osterreich-Ungarn*” (A arte e a indústria tardo-romanas de acordo com achados na Áustria e Hungria). A partir dos estudos filológicos de Johannes Straub o conceito ganharia força, sendo que seus estudos examinam uma série de fontes biográficas produzidas no século III e as relaciona com a tradição clássica e helenística.

Conforme Magalhães de Oliveira (2007, p.124) ressalta, a emergência de uma concepção de Antiguidade Tardia como um período autônomo e distinto, entre a Antiguidade Clássica e a Idade Média, constituiu, nos últimos quarenta anos, uma importante inovação historiográfica. A polarização que atualmente permeia o campo se desdobra em duas tendências, a) a que valoriza as transformações culturais e b) outra que privilegia a dissolução das estruturas políticas do Império Romano tardio. Apesar de manifestarem perspectivas diferentes não são de todo incompatíveis, na medida em que tanto as continuidades como as descontinuidades podem ser observadas.

De acordo com Frighetto (2012) a historiografia latino-americana manteve um certo receio em utilizar o conceito de Antiguidade Tardia situando os elementos característicos desse período na tradicional Alta Idade Média. Em “*Política e poder na Antiguidade Tardia: uma abordagem possível*” o autor discorre sobre os aspectos políticos relacionados ao exercício do poder, ressaltando que esses fatores políticos representam uma pequena parcela do vasto universo que definimos como Antiguidade Tardia.

Segundo o historiador, a Antiguidade Tardia é também um período de profundas interações entre romanos e germânicos, onde houve muito além de sobreposição cultural e militar ocorreu também um intenso intercâmbio de pessoas, culturas e interações políticas. Nessa perspectiva, o período da Antiguidade Tardia não deve ser caracterizado somente como um período de decadência cultural e

social do Império Romano, mas sim um período longo de transformações e de formação de uma nova civilização romano-bárbara (FRIGHETTO, 2012, p.31), é o que pretendemos ressaltar mediante a análise jurídica.

2.2.2 Henri-Irénée Marrou: o tempo dessa “outra antiguidade”

Sugerindo uma periodização distinta da tradicional perspectiva quadripartite, Marrou (1979) se dedicou a analisar a passagem da Antiguidade ao Medievo considerando questões ligadas à cultura. O autor organiza sua cronologia em um período que abarca os séculos III ao VI d.C., a combinação da cultura pagã com os princípios próprios do cristianismo corrobora para o advento de novas concepções estéticas, bem como religiosas.

Ao considerar uma análise que relaciona as inovações do período, Marrou é o primeiro historiador a utilizar o “novo” conceito para o período. Nas palavras do autor:

O período que estudamos é ainda demasiadas vezes evocado em termos meramente negativos, quer nele se veja “o fim da Antiguidade”, quer “os começos da Idade Média”. O que nós quereríamos era ajudar o leitor a olhar, finalmente, esse período em si mesmo pelo que representa. Vamos deixar, por ora, de parte os aspectos propriamente “decadentes”, que, no mundo ocidental, foram o resultado das invasões bárbaras. O que importa é que o termo “Antiguidade Tardia” receba de uma vez por todas uma conotação positiva (como já o vimos, aconteceu com o termo Idade Média). Mas será lícito dizer que o termo entrou mesmo no uso corrente? (MARROU, 1979, p.14)

Marrou entende que “o processo de transformação da sociedade tardo antiga se opera num amplo quadro geral de reflexão, com variações que abarcam, essencialmente, os aspectos culturais, ideológicos e sociais”. (GREIN, 2009, p.110) Para ele, questões ligadas aos costumes, aos jogos, às vestimentas, bem como os confrontos que permeiam a arte pagã e cristã, dariam a tônica para esse novo período da História, entendendo que seria “já tempo de admitir que a Antiguidade Tardia não é somente a última fase de um desenvolvimento contínuo: é uma outra antiguidade, uma outra civilização, que temos de reconhecer na sua originalidade ou

julgar por si própria e não através dos cânones das épocas anteriores”.(MARROU, 1979, p.15).

Além de Marrou, outros historiadores utilizaram deste conceito para definir esse período limítrofe, variando os limites de acordo com seu campo, tornando-se, assim, território historiográfico reivindicado por historiadores ligados tanto ao campo da Antiguidade quanto a historiadores da Idade Média. Para muito além das querelas o que se observa, também, é um espaço de diálogo onde historiadores se encontram.

Barros (2009) já observara que a multiplicação de leituras deste período, que por muito tempo foi pensado como composto por duas eras distintas, se apresentaria agora por uma quantidade enorme de novas perspectivas que, por sua vez, ensejariam novos campos históricos. Essas novas perspectivas, associado à ideia de que a história se desenvolve através de inúmeras temporalidades, “permite aos historiadores compreenderem que não podem existir periodizações fixas e inflexíveis, já que os diversos problemas a serem examinados é que definem cada qual a sua periodização”. (BARROS, 2009, p.564).

2.2.3 Peter Brown: o Mediterrâneo como locus da Antiguidade Tardia

O conceito moderno de Antiguidade Tardia, considerado um período longo, distinto e autônomo, e que compreenderia os últimos séculos da Antiguidade e os primeiros da Idade Média, seria popularizado por Peter Brown a partir de sua obra *The World of Late Antiquity* (traduzido como O fim do mundo clássico: de Marco Aurélio a Maomé) de 1971.

Brown desenvolveu a ideia de uma Antiguidade Tardia atrelada geograficamente ao Mediterrâneo, ressaltando uma dupla revolução: social e espiritual, que a partir de uma lenta transformação de uma mentalidade identitária cívica deu lugar a uma mentalidade identitária religiosa, e de mudanças estruturais em um aspecto basilar do Império Romano que eram as cidades. “O mundo mediterrâneo passa por uma série de mudanças profundas que afetam os ritmos de vida, as sensibilidades morais e, simultaneamente, o sentimento do eu dos habitantes de suas cidades e dos campos circundantes”. (BROWN, 1995, p.214).

Conforme Silva (2017, p.06) salienta Peter Brown não buscava encontrar uma estrutura unificada das práticas culturais de longa duração, seus estudos apontavam em direção aos processos de transformação, rejeitando a ideia de decadência do período.

Desta forma, o autor nos chama à atenção a um processo que ele caracteriza como “revolução romana tardia”, através da qual se averigua a progressiva transformação de instituições típicas do mundo antigo e a partir disto para a investigação da religiosidade²⁸ e sociedade no mundo Mediterrâneo.

É muito fácil escrever sobre o mundo da Antiguidade Tardia como se ele fosse meramente um conto melancólico de “Declínio e Queda”: do fim do Império Romano, visto pela perspectiva do Ocidente; do Império Persa, Sassânida, visto pela perspectiva do Irã. [...] Olhando para o mundo da Antiguidade tardia, nós somos pegos entre a contemplação culpada das ruínas ancestrais e as aclamações excitadas do novo crescimento. (BROWN, 1995, p.07).

O marco assinalado pela Antiguidade Tardia na historiografia do século XX revela o legado da obra do autor que consiste em não colocar este período somente como um período de transição ou passagem entre duas eras, mas sim, caracterizar o período como uma época distinta culturalmente.

As contribuições de Henri-Irenée Marrou e Peter Brown foi fundamental para a consolidação do conceito de Antiguidade Tardia como uma nova perspectiva cronológica e, além disso, contribuíram sobremaneira para a compreensão do complexo processo político, social e cultural que transformara a Europa, mas sobretudo a civilização que circundava o Mar Mediterrâneo.

Frighetto (2012) elucida que “talvez esse olhar direto sobre o espaço do mundo do Mediterrâneo acabe apontando a Antiguidade Tardia como conceito válido unicamente para o ambiente político, institucional, cultural e social existente nos

²⁸ “Para o autor, a posição defendida por muitos estudiosos de que a Antiguidade Tardia caracterizou-se pela emergência da ‘superstição’ e pelo ‘declínio do racionalismo’ representam um equívoco, pois o homem tardoantigo teria abordado o mundo sobrenatural com racionalidade e, durante o período, a noção de ‘poder divino’ inclusive teria passado a ser definida com muito mais clareza. A reputação da Antiguidade Tardia de ter sido uma época voltada para o ‘outro mundo’ de fato refletiria a busca do homem daquele tempo pelo divino, pelo mundo superior. Em um mundo assombrado pelo desemprego, muito mais gente do que poderíamos imaginar teria tido tempo para pensar e discutir, e a religião teria proporcionado uma linguagem sofisticada e universal para fazê-lo. Para Brown, neste mundo tardoantigo, a autoridade da Igreja teria emergido sobretudo de seu culto aos próprios mártires e homens santos, uma tradição construída ao longo de séculos, e que coincidia com a nova sensibilidade religiosa.” (SARTIN, 2009, p. 29).

limites geográficos mediterrânicos” (FRIGHETTO, 2012, p.24). Entretanto, não se pode esquecer que a civilização greco-romana expandiu-se para além do Mediterrâneo, a mundos totalmente diversos. Desta forma, torna-se indispensável pensar a experiência greco-romana, forjada no Mediterrâneo, também pela sua perspectiva da interação cultural.

3 O DIREITO ROMANO NA ANTIGUIDADE

3.1 HISTÓRIA E DIREITO: CAMPOS QUE SE APROXIMAM

Por um longo período a produção historiográfica sobre o direito foi legada a juristas, que no esforço hermenêutico com as fontes, produziram obras significativas para o campo da História do Direito, especialmente o direito romano. Diante das demandas de novas questões e das inovações teórico-metodológicas, o que se percebe é a necessidade de redefinir as relações entre esses dois campos que dialogam a muito tempo.

Trata-se de pensar a historicidade do direito a partir de uma reinterpretação das fontes sob o viés da interdisciplinaridade e de uma reordenação metodológica. De acordo com Ricardo Marcelo Fonseca (2009, p.22), não se pode fazer história do direito sem levar em consideração as contribuições que historiadores “gerais” introduzem no campo, com novas abordagens, novas metodologias e novos problemas, refinando cada vez mais as pesquisas. Seria, portanto, considerar o direito como um elemento presente na sociedade, onde ele dialoga com a política, com a economia, com a cultura, etc.

Para pensar o direito dessa maneira certamente perpassamos por um posicionamento histórico-crítico que visualize o direito como parte integrante e integrada a estruturas multifacetadas e não somente por suas representações ideológicas e práticas discursivas hegemônicas.

Podemos pensar que a escrita da História do Direito tomou um rumo diferente da “historiografia geral”, sempre possuindo características próprias, paradigmas específicos e se consolidando como uma área totalmente desprendida do campo da História. Essa historiografia do direito se fez por profissionais de formação jurídica, muitos deles atuantes na magistratura e no campo jurídico e não por historiadores de profissão.

Paul Ricouer em “A memória, a história, e o esquecimento”, realiza um exercício de comparação entre o juiz e o historiador e reflete a respeito da

imparcialidade no trabalho desses dois profissionais que utilizam do testemunho para elaborar suas interpretações dos fatos.²⁹

Ao estudar os documentos existentes num arquivo, aquele que escreve História baseia-se na leitura do que foi escrito por nossos antepassados. Ao ler todos os autos de um processo para proferir sua sentença, o juiz baseia-se naquilo que os advogados lhe contam a partir do depoimento de seus representados. Tanto um como o outro têm como fonte primeira o testemunho. (CODA, 2011, p.14).

Assim, conforme ressalta Coda (2011), enquanto a função do juiz é analisar de forma criteriosa todos os fatos que constam no processo – e tão somente esses – ao historiador cabe ter uma visão muito mais ampla e contextualizante. Por exemplo, o julgamento de um indivíduo no tribunal recai sobre um fato específico de sua vida, sendo condenado pelo crime cometido, desconsiderando sua trajetória de vida ou personalidade (se fora bom pai, trabalhador, altruísta, etc.). Já o historiador deve perceber uma gama maior de elementos relacionados à vida deste indivíduo, dispondo os atos criminosos em relação a sua trajetória de vida e buscando conciliar sua interpretação a uma posição que não aponte juízo de valor. Como seria narrar a vida do moleiro Menocchio somente a partir de sua condenação? Conheceríamos apenas um moleiro do Friuli condenado por heresia, e não toda a sua cosmovisão.

Valendo-se do conceito de campo de Pierre Bourdieu (1989), que se caracteriza por um conjunto de estruturas autônomas que constituem regras próprias e de funcionamento de seu grupo, podemos estabelecer as relações necessárias entre estas duas esferas de atuação: a História e o Direito. Há ainda dois elementos importantes que devemos considerar dentro da perspectiva bourdiana e que é muito caro à historiadores e juristas, que são as ações fruto de um *modus operandi* aceito e legitimado pelos seus pares, e uma rede de sociabilidade do meio - intelectual, jurídico, artístico - no qual estão inseridos.

²⁹ Para Carlo Ginzburg, historiadores e juizes se relacionam no que tange a preocupação com a definição dos fatos, incluindo tudo o que se inscreve numa dada realidade. Contudo, a distinção entre as práticas do juiz e do historiador é que este pesquisa um recorte específico problematizado por ele mesmo, enquanto que o juiz não realiza este exercício. O juiz se preocupa em julgar e aplicar a sentença, logo exerce um poder, ao historiador não recai tais prerrogativas. Poderíamos então conceber que as proximidades se dão ao exercício de “olhar para o passado” em busca dos fatos, porém a sentença do juiz indica a fronteira que separa as duas profissões. (GINZBURG, 2002, p.62).

Na perspectiva da história do direito percebe-se que a narrativa do discurso jurídico como disputa pelo poder simbólico é empregada pelos historiadores que seguem a metodologia de análise do *campo* de Bourdieu. Aquilo que António Manuel Hespanha (2018) apontava:

A história do direito parece um campo bem calhado para este exercício, porque, na cultura ocidental, o discurso do direito sempre foi muito evidentemente um meio de comunicação bastante formalizado, com um tesouro bem estabelecido e pouco disponível de objetos discursivos – conceitos, estratégias argumentativas, regras de inferência –, relativamente impermeável às intenções dos autores e às necessidades das coisas, produtor de efeitos sociais e de modelos de imaginação e de representação da “realidade”, gerador de poder social, tanto por causa daquilo que é dito, como por causa da forma como é dito. E, no entanto, parece que este primado do discurso, frente às ideias e frente às coisas, tão visível para quem olha para a prática dos juristas (cultos) desde há dois milénios, se furta à análise daqueles (juristas) que costumam fazer história ou sociologia do direito. (HESPANHA, 2018, p.30).

Desta maneira, o autor afirma que o discurso jurídico legitima-se declarando possuir um valor absoluto e não admitindo metadiscursos sobre si mesmo, assim, o discurso histórico-jurídico se legitima ao reivindicar essa legitimidade de discursos sobre o do direito. Por mais difícil que pareça a articulação entre dois lugares de autoridade discursiva, o campo da História do Direito permite essa cooperação entre historiadores e juristas, ampliando o campo.

Por conseguinte, a História do Direito deve ser muito mais do que um mero estudo das instituições jurídicas, ou a mera linearidade cronológica de datas e fatos da forma tradicional como a muito tempo foi produzida. Para o autor, a História do Direito deve compreender a interação do direito com a sociedade que o cerca, já que ele também se configura como um aspecto do todo social.

O interesse dos historiadores sobre o direito romano se justifica por uma série de motivos. Para os mais tradicionais e dogmáticos, como os civilistas, o direito romano, em primeiro lugar, foi à primeira forma de saber especificamente jurídico que se construiu como um saber autônomo, independente da religião, moral, política e de qualquer outra prática dentro de um ordenamento social. Além disso, o direito romano se organizava em uma racionalidade autorreferente.

A primeira civilização a se constituir com essas características foi à civilização romana e se hoje nós entendemos o direito enquanto ciência, ou seja, o saber

jurídico, dotado de uma racionalidade específica, é porque somos herdeiros - se não do conteúdo - ao menos dessa postura jurídica em relação ao direito, de reconhecer o direito como um conhecimento autônomo. Além disso, temos a ideia de um direito romano perfeito do ponto de vista material, pois é atribuída a ele a criação de conceitos e soluções cujo critério de justiça atravessaria o tempo. Essa concepção de um direito romano perfeito ancora-se na ideia de padrões universais de justiça, de certa maneira comum a diferentes épocas e culturas, a ideia da existência de padrões universais e eternos de justiça baseia-se, por sua vez, na de que existe uma natureza trans-temporal e transcultural.³⁰

Por outro ponto de vista, de cunho mais crítico, poderíamos pensar o direito através da perspectiva da alteridade, ou seja, da diferença radical com o direito contemporâneo, um contraste entre o que ele foi e o que ele é, uma cultura jurídica tão radicalmente distinta da nossa mesmo sendo retomada pela nossa cultura jurídica. Gerando, conforme Paolo Grossi (2016), um efeito de relativização e mobilização do direito do presente, fazendo perceber que o nosso direito não é o único direito possível, mas sim somente uma experiência jurídica histórica, particular, parcial e que para além dela existe outras tantas, tal como foi a experiência romana.

Neste sentido, o direito romano, é compreendido como esta concepção de um direito racionalizado, sendo formado independente de outras formas de disciplinamento social e que teve sua primeira experiência - nestes moldes - com a civilização romana.

Isto posto, deve-se levar em consideração que o direito - fenômeno alocado espaço-temporalmente - supõe uma historicidade que lhe é indissociável. Assim, o direito romano compreende não somente a ordem jurídica que teve seu lugar ao longo da história de Roma, mas que extrapolou os limites temporais e geográficos abarcando outras experiências jurídicas. O direito romano foi aplicado desde a fundação da cidade de Roma em 753 a.C. até a queda de Roma no ocidente, em 476 d.C., ou seja, desde o edito do primeiro rei até a última constituição imperial o direito romano influenciou diversos povos e culturas que estavam sob seu domínio ou área de influência.

³⁰ Este enaltecimento do direito romano se dá, sobretudo por meio de civilistas que ainda percebem o direito romano como um conhecimento universal e perfeitamente aplicável, construído por uma civilização "superior". Devemos levar em consideração que Roma era escravista, aristocrática e profundamente violenta, e que o direito foi criado, entre outros motivos, para regular a vida entre patrícios. O direito romano ainda possui um olhar eurocêntrico e atualmente é sustentado, em grande parte, por autores conservadores dentro do campo.

Foi justamente nesta influência com outros povos que o direito teve um papel preponderante na expansão do Império Romano, uma vez que este não se limitou tão somente à conquista territorial, a colonização dos povos vencidos pelos romanos impôs certos parâmetros tipicamente romanos, como usos e costumes a todos os habitantes do império.

Roma teve ao longo de sua história diferentes sistemas de governo como a Monarquia, a República e o Império, que recebe duas subdivisões: o Principado e o Dominato. Os dois primeiros sistemas marcam a experiência jurídica com um forte caráter aristocrático³¹, seja nas sentenças como na elaboração das normas, contudo, no período do Império, sobretudo no Dominato, a autoridade delegada ao *imperator* lhe permitia outorgar as normas “a próprio punho”.

Assim, conforme a sociedade romana transformava-se política, econômica e socialmente, seu direito acompanhava igualmente se modificando. Para compreendermos este processo, é necessário atentar-se para o que a historiografia do direito define como critérios de análise do direito romano. Estes critérios - consolidados na escrita da história do direito - nos servem de base para compreendermos as especificidades dos períodos em que o direito romano foi dividido, contudo, o propósito da pesquisa é pensar para além destas divisões e alocar o direito romano em uma nova temporalidade.

O primeiro período do direito romano engloba o período político da Monarquia e partes da República até a promulgação da *lex aebutia* em 150 a.C. O período em que o direito romano se ordena compreende do século II a.C. ao século IV d.C., até a morte do imperador Diocleciano, abarcando assim uma parte do período republicano até a primeira fase do período imperial, conhecido como Principado. E o último período do direito romano abarcaria do século IV até o século VI (305 d.C., a 565 d.C.), ou seja, da segunda fase do Império (Dominato), passando pela queda do Império Romano do ocidente em 476 d.C., até a fase do direito justinianeu no século VI d.C.

³¹ O direito romano sempre possuiu este aspecto aristocrático, quando se dava poder ao povo, como cadeiras no senado, o Senado estava esvaziado de poder, por isso conferiam poder ao povo. Era um poder mais formal que material. Pode-se dizer que se o direito, na Realeza e na República levasse em conta em alguns aspectos o povo, como é o caso da Lei das XII Tábuas, criada para acalmar os ânimos da plebe frente aos patrícios, e a administração da justiça tivesse membros do povo, no Dominato tal “presença” desapareceu.

Destas três grandes fases, o chamado “período clássico” é o que mais traz avanços para a experiência jurídica romana, aperfeiçoando aquilo que fora desenvolvido no primeiro período, contudo, foi no último período onde o direito romano passa a influenciar sobremaneira os textos legislativos dos povos germânicos no período da Antiguidade Tardia, e onde é elaborado o *Corpus Iuris Civilis* no Império Romano do Oriente por ordem do Imperador Justiniano.

Quadro 1 - Critérios de análise da história do direito romano

CRITÉRIO EXTERNO-POLÍTICO	CRITÉRIO INTERNO-JURÍDICO	CRITÉRIO HISTÓRICO-SOCIOLÓGICO
Monarquia (754 a.C)	Período Arcaico (VIII a.C –II a.C)	Jurista Pontífice-sacerdote
República (510 a.C)	Período Clássico (II a.C –IV d.C)	Jurista Aristocrata-perito
Império (27 a.C – 476 d.C)	Período Pós-clássico (IV d.C – VI d.C)	Jurista Conselheiro Jurista Alto Funcionário

Fonte: O autor

Ao vincular a história do direito somente através da história política percebemos a inconsistência desta perspectiva, especialmente se pensarmos que na sociedade romana o poder de criação do direito não estava vinculado diretamente às instituições políticas, assim o critério político cria rupturas artificiais na história do direito. Contudo, a própria classificação interna-jurídica é problemática, pois reúne períodos de intensa complexidade em grandes fases não levando em consideração as transformações em seu interior, além de empregar uma visão presentista do direito romano.

Uma alternativa viável para essa tarefa difícil é analisar o direito em uma perspectiva histórica que leve em consideração a alternância sociológica da jurisprudência romana, elaborada por Schiavone, que credita ao jurista a devida importância na criação do direito, a partir de sua posição de casta, de sua perícia, de seu saber e de suas relações com o conjunto da comunidade e instituições. Dessa maneira, busca-se intercalar o critério interno-jurídico com o histórico-sociológico sem abrir mão das possíveis conexões entre as duas perspectivas, além de inserir o direito numa perspectiva historiográfica diferente, a da Antiguidade Tardia.

3.2 A FORMAÇÃO DO DIREITO

O primeiro período do direito romano, séculos VIII a.C. a II a.C., pode ser caracterizado por seu formalismo e sua ancestralidade sob aspectos pautados na religião, na guerra e na punição, como forma de garantir a conservação do poder político. Este direito primitivo abrange todo o período da Realeza e parte do período republicano, e seu teor consuetudinário, característicos de sociedades clânicas, ressalta o escasso uso da escrita, em decorrência disso carece de registros judiciais e legislativos deste período.

Direito e religião, neste período, eram indissociáveis, pois os responsáveis pela prática do direito eram os sacerdotes - pontífices - que possuíam o conhecimento das formas, neste período as principais fontes eram os costumes e os rituais, que eram interpretados pelos pontífices em uma peça chamada *responsa*, cujo conteúdo foi tendo força de “lei”.

Como assevera Fustel de Coulanges (1961, p.132) “o direito não era mais do que uma das faces da religião”, isto denota que não havia uma diferenciação muito nítida entre religião e direito. É necessário entender que o que os romanos chamavam de religião no século VIII a.C., tem pouca relação com o que entendemos como religião, pois a religião romana arcaica não era uma religião axiológica, ela era uma relação ritualística com os deuses e com as forças da natureza (um jogo com os deuses). Os sacerdotes compreendiam que certos rituais “agradavam” os deuses e, portanto, esses rituais eram vinculantes para os homens, e ao mesmo tempo em que se desenvolveram esses rituais passa-se a ser aplicados em relações privadas, onde cada *paterfamilias* necessitava de mediações com outros *paterfamilias*, ou seja, o direito estava estritamente ligado à religião no sentido de que o próprio ato jurídico era um ritual de caráter sagrado e, por conseguinte lhe concedia segurança.

A respeito desses rituais, o que se acreditava é que as palavras geravam efeitos na natureza, não existiam palavras em vão, pois as palavras tinham um efeito mágico. Quando a palavra era proferida de maneira “certa” e pela pessoa certa, a realidade era alterada e assim os vínculos jurídicos entre as pessoas se transformavam. Conforme Gaio³² salienta para ter o direito a seu favor era

³² Gaio foi um importante jurista romano que viveu por volta de 110 a 180 a.C. Sua atuação política e jurídica se deu durante os reinados de Adriano, Antonio Pio, Marco Aurélio e Cômodo e suas obras foram reconhecidas com um grande grau de autoridade sendo inclusive nomeadas na Lei das

necessário conhecer os termos e pronunciá-los com exatidão, um simples descuido com a pronúncia ou o esquecimento de um termo durante a repetição de palavras já era motivo para anular o ritual ou perder a causa, daí o formalismo do direito.

De acordo com Fustel de Coulanges (1961), o acatamento que os antigos sentiam por suas leis provinha do caráter sagrado do direito. Aludindo à Platão, este coloca que “obedecer às leis é obedecer aos deuses”, e vai além, exprimindo o pensamento grego, quando Sócrates dá a vida porque as leis assim o exigem ou quando cita as inscrições presentes sobre os rochedos das Termópilas: “*Viandante, vai dizer à Esparta que morremos aqui para obedecer às suas leis*” (COULANGES, 1961, p.132). A lei entre os antigos povos sempre foi sagrada, em Roma ela era considerada a rainha dos reis nos tempos da Realeza, desobedecê-la era cometer sacrilégio.

Ainda que o período seja marcado pelo arcaísmo jurídico, alguns conceitos foram concebidos para dar inteligibilidade à ideia de justiça e equidade e que mais tarde iriam contribuir para uma concepção de direito, eram estes: o *ius*, *fas* e *mos*. De acordo com Siqueira (2013):

ius, *fas* e *mos*, o primeiro representava um conjunto de regras sociais e de convivência, era a ideia inicial de justiça, do que era bom e equitativo, termo que posteriormente passou a ser entendido como o Direito que hoje conhecemos, a ciência jurídica. Já o “*fas*” tinha uma conotação religiosa, era o Direito sagrado e representava as indicações dos deuses, eram as permissões e proibições divinas. Por fim, o termo “*mos*” expressava os costumes, as normas consuetudinárias, os princípios respeitados e valorizados do senso comum. (SIQUEIRA, 2013, p.4384).

A principal fonte deste período era o costume, o jurisconsulto Pomponius observa que nas origens de Roma o povo era governado pelos reis *sine lege certa, sine iure certo* (sem lei certa, sem jurisprudência certa), predominava o *ius non scriptum*, o *mos maiorum* (o direito não escrito, o costume dos antepassados). Conforme Pomponius teriam sido votadas pelos comícios *curiatos* as chamadas *leges regiae* (leis régias) devido a necessidade de se fixar o costume oral contra as arbitrariedades que poderiam ocorrer em determinadas ocasiões. Seria atribuído a

Citações do Imperador Teódosio II, juntamente com Papiniano, Ulpiano, Modestino e Paulo, como um dos cinco juristas cujas opiniões deveriam ser seguidas. As obras de Gaio se tornaram fonte do direito romano e nas Institutas é onde se encontra grande parte de seu pensamento.

Sextus Papirus o trabalho de coordenar e unificar esses dispositivos legais que passariam a se chamar de *Ius Civile Papirianum*.³³

Para se ter uma noção de como muda o sentido de *ius* e *leges*, no período imperial Gaio define de outra forma, “o direito que cada povo se constitui para si mesmo, esse lhe é próprio e se chama direito civil, direito, por assim dizer, próprio da cidade. (GIORDANI, 1996, p.44).

Em uma época mais tarde, nas Institutas de Justiniano é explicitado a origem da expressão *ius civile* e de seu equivalente *ius Quiritum*:

Ora, o direito civil tira a sua denominação da cidade a que pertence assim o dos atenienses; pois quem quiser chamar às leis de Solon ou de Dracon, direito civil dos atenienses, não errará; e assim também o direito de que usa o povo romano lhe chamamos direito civil dos romanos ou direito dos Quirites, de que usam os Quirites, pois por causa de Quirino os romanos se chamam Quirites. (GIORDANI, 1996, p.44).

Este primeiro período do direito romano marca o início do *ius civile*, direito aplicado unicamente para mediar as relações entre romanos, já durante o período de expansão de Roma o direito passa a compreender as relações entre romanos e estrangeiros, sobretudo a partir da criação da magistratura do *praetor peregrinus*. Com o surgimento da lei escrita o costume passa a ser institucionalizado, vigorando juntamente com a *lex* que possibilitou o registro do que fosse direito iniciando uma primeira distinção entre os conceitos de norma e costume. Segundo Gilissen (1988, p.129), a *lex* era um ato emanado das autoridades públicas que - formulando regras de caráter obrigatório - definiam como ordem geral ao povo e a plebe realizada a pedido do magistrado.

Refletindo sobre o caráter semântico dos termos *ius* e *lex*, Lopes (2004, p.15) salienta que embora estejam dentro de um universo de sentido próximo eles designam coisas diferentes, a palavra *lex*, v.g., é utilizada nos textos jurídicos romanos para indicar qualquer tipo de norma, de qualquer valor e conteúdo. Segundo Gianetto Longo (apud LOPES, p.16), qualquer regra emanada de uma pessoa física ou jurídica que alude a determinadas condutas morais e às cláusulas de convenções pode ser considerada como *lex*, portanto, dispõe de um sentido não apenas concreto, porém igualmente abstrato. De acordo com Lopes (2004), *ius* e *lex*

³³ Alguns críticos veem nesta compilação uma obra apócrifa dos fins da República e consideram Papírio um personagem imaginário. GIORDANI, (1965, p.257).

distinguem-se pelo fato de *lex* se referir às coisas da cidade, enquanto *ius* versa sobre às relações entre os cidadãos.

Podemos perceber a prática do direito neste período através da atuação do jurista pontífice. Este jurista pertencia a elite romana e sua atividade era baseada na memória dos *mores* e mesclava experiências sociais e religiosas, manifestando-se sob a forma de *responsum* ou respostas dos pontífices, que eram dadas segundo modalidades oraculares.

Conforme Bretone (1998), os pontífices-sacerdotes não agiam como magos ou profetas dotados de um poder carismático, eram, na realidade, técnicos de um saber profundamente útil para o adequado funcionamento da ordem social. Os pontífices eram consultados pelos *paterfamilias* no tocante aos rituais mais adequados à produção de efeitos normativos para com outro *paterfamilias*, e as respostas dos pontífices tendiam à objetividade, pois o respeito aos rituais atraía a proteção das divindades. Desta forma, as relações que se estabeleciam adquiriam caráter normativo, tornando - por assim dizer - “jurídicas”.

Neste sentido, o ritual era fundamento do *ius*, que somente pelo adequado cumprimento rigoroso do ritual era capaz de atrair a proteção dos deuses. Essa dedicação aos rituais assegurava a confiança nas relações entre os chefes de famílias e no campo da regulação social a formação desse saber passou a desenvolver regras mais sofisticadas de disciplinamento social, tornando aos poucos um conhecimento mais técnico, e o principal responsável pela aplicação correta do *ius* era o pontífice.

Após destronar o último dos reis etruscos, Tarquínio, o Soberbo, por volta de 509 a.C., Roma reorganizou o seu regime republicano representativo e modernizou a sua estrutura administrativa e jurídica de forma que lhe assegurasse o controle das fronteiras de seu território, especialmente os que circundavam os etruscos e équos. Assim, o povo recebeu proeminência na administração pública com seu próprio representante (tribuno da plebe) e passou a submeter à soberania popular a magistratura no qual era exercida exclusivamente pelos patrícios.

A insatisfação dos plebeus em relação às interpretações dos costumes realizadas pelos pontífices, ligados aos patrícios, fez com que fosse pleiteado, por meio do tribuno da plebe Terentilius Arsa, a nomeação de uma comissão que redigisse os costumes em leis escritas por onde as tensões entre essas classes

seriam deliberadas, sendo assim criadas as chamadas Leis das XII Tábuas. Por volta de 451 a.C., a assembleia curiata designou uma comissão de dez membros responsáveis por redigir as leis, os *decemviri legibus scribundis*, estes decênviros³⁴ receberam a importante missão de viajar à Grécia com o intuito de estudar as leis de Sólon. Em 450 a.C., foram elaboradas as dez tábuas da lei sendo complementada em 449 a.C., com mais duas tábuas formando a *Lex Duodecim Tabularum*.

Contudo, no tocante a essa viagem Gibbon (1989, p.205) sublinha que por mais contraditório que possa parecer o fato dos patrícios romanos terem se deslocado para copiar modelos de democracias estrangeiras e que estes decênviros se subordinassem a simplesmente reproduzir leis estrangeiras deve-se levar em consideração que as semelhanças entre as XII Tábuas e as leis de Sólon se remete ao fato da aplicação às necessidades comuns de povos de mesma origem, ainda que os modelos de jurisprudência romano e grego fossem completamente díspares.

Segundo Saldanha (2011, p.11) a lei das XII Tábuas simboliza um avanço significativo na própria ideia de justiça, uma vez que consolida uma direção à universalidade do fenômeno jurídico. Evidentemente, as XII Tábuas não criaram um novo sistema jurídico, todavia, a consolidação do direito escrito contribuiu para uma inegável harmonização entre patrícios e plebeus no período da república romana.

Em *De oratore*, Cícero tece elogios às XII Tábuas, o que para ele seriam as leis que nunca mudam a sua linguagem e que tomam o lugar da justiça antes controlada pelos reis:

Para quem se ocupa de estudos filológicos à maneira de Elio Stilone, há em todo o direito civil, nos livros do pontífice e nas XII Tábuas, a imagem intensa e fiel do tempo antigo: aí encontramos a remota antiguidade da linguagem; as fórmulas jurídicas revelam os costumes e a vida dos nossos antepassados. Quem tiver predileção pela ciência política... verá esta ciência inteiramente recolhida nas XII Tábuas, por que nelas se projeta a organização da cidade, e distinguem-se os interesses e as partes que a compõem. Também se alguém tiver gosto por esta prepotente e ambiciosa filosofia, ... terá no direito civil e nas leis o princípio de todas as suas discussões.... Não é através de disputas infinitas e litigiosas, mas por meio de influente menção das leis que aprendemos a vencer as nossas paixões, a frear qualquer desejo, a defender os nossos bens, e a manter longe dos bens alheios o pensamento, os olhos e as mãos... este único e pequeno livro das XII Tábuas, se atendermos às fontes das leis e aos seus momentos essenciais, supera, pelo peso da autoridade e pela extensão do seu valor prático, bibliotecas inteiras de filósofos.(BRETONE, 1998, p.46).

³⁴ A primeira comissão decenviral era composta pelos seguintes membros: A. Mânlio, Ápio Cláudio, C. Júlio, P. Horácio, P. Séstio, P. Sulpício, Sep. Postúmio, T. Genúncio, T. Romílio e T. Vetúrio.

Autores, como Cícero, citam as disposições das Leis das XII Tábuas em seus próprios termos, no mais comentando-as. Um fato intrigante é que os jurisconsultos, de certo modo, negligenciaram o estudo mais sistemático das leis contidas nas XII Tábuas, se referindo a elas apenas indiretamente. O primeiro comentário que se tem atestado foi elaborado pelo jurista *Sextus Aelius Paetus Catus* (séc. II a.C.) que publicou uma obra chamada *Tripertita* que se organizava da seguinte maneira: a) a lei das XII Tábuas, propriamente dita, b) a interpretação das leis, e c) as antigas ações da lei e as que lhe foram acrescentadas. Além dele, foram realizados alguns trabalhos por *Antistius Labeão*, pelos gramáticos *Servius Sulpicius Rufo* e *Aelius Stilo Praeconinus* e por Gaio, onde encontramos seus comentários incorporados no *Corpus Iuris Civilis*.

O acesso às XII Tábuas foi difundido, sobretudo, a partir dos estudos do século XIX com a publicação das primeiras edições modernas das Institutas de Gaio. Nestas edições o conteúdo das leis foi compilado, e evidentemente adequado à linguagem da época, nota-se as propostas elaboradas por Jacques Godefroy, Dirksen, e Voigt.³⁵

O conteúdo das XII Tábuas era uma compilação do direito público e privado, onde as disposições das leis versavam sobre o processo romano, especialmente a execução sobre a pessoa. Na seara do direito privado, encontram-se somente disposições gerais já que o direito consuetudinário do antigo *ius civile* ainda permanecia válido, ademais, o conteúdo das leis decenvirais revelavam que a economia permanecia essencialmente agrária dispondo sobre demarcações de propriedades agrícolas, proteção das colheitas, animais domésticos e delitos rurais. Isto posto, remetemos o leitor para o exame da Lei das XII Tábuas com base na reconstituição de Godefroy³⁶:

FRAGMENTOS DA LEI DAS XII TABUAS

TÁBUA PRIMEIRA

I - *De in ius vocando* (Processo *in jure*)

³⁵ Jaques Godefroy foi o autor do primeiro ensaio que pretendeu restituir o texto das XII Tábuas, em 1616. Após Godefroy, outros autores buscaram remontar os textos a partir de uma crítica mais rigorosa, como Dirksen em 1824 e Voigt em 1883.

³⁶ Os fragmentos da lei das XII Tábuas foram extraídos do artigo de: *Fibra Lex* (2018, n. 3).

(DOS CHAMAMENTOS A JUÍZO)

- I. Se alguém é chamado a Juízo, compareça;
- II. Se não comparece, aquele que o citou tome testemunhas e o prenda;
- III. Se procurar enganar ou fugir, o que o citou pode lançar mão sobre (segurar) o citado;
- IV. Se uma doença ou a velhice o impede de andar, o que o citou, lhe forneça um cavalo;
- V. Se não aceitá-lo, que forneça um carro, sem a obrigação de dá-lo coberto;
- VI. Se se apresenta alguém para defender o citado, que este seja solto;
- VII. O rico será fiador do rico; para o pobre qualquer um poderá servir de fiador;
- VIII. Se as partes entram em acordo em caminho, a causa está encerrada;
- IX. Se não entram em acordo, que o pretor as ouça no *comitium* ou no fórum e conheça da causa antes do meio-dia, ambas as partes presentes;
- X. Depois do meio-dia, se apenas uma parte comparece, o pretor decida a favor da que está presente;
- XI. O pôr do Sol será o termo final da audiência.

TÁBUA SEGUNDA

II - *Daiudiciis et iuris* (Processo in iudicio)

(DOS JULGAMENTOS E DOS FURTOS)

- I. Cauções... subcauções... a não ser que uma doença grave... um voto... uma ausência a serviço da república, ou uma citação por parte de estrangeiro, dêem margem no impedimento; pois se o citado, o juiz ou o árbitro, sofre qualquer desses impedimentos, que seja adiado o julgamento;
- II. Aquele que não tiver testemunhas irá, por três dias de feira, para a porta da casa da parte contrária, anunciar a sua causa em altas vozes injuriosas, para que ela se defenda;
- III. Se alguém comete furto à noite e é morto em flagrante, o que matou não será punido;
- IV. Se o furto ocorre durante o dia e o ladrão é flagrado, que seja fustigado e entregue como escravo à vítima. Se é escravo que seja fustigado e precipitado do alto da rocha Tarpéia;
- V. Se ainda não atingiu a puberdade, que seja fustigado com varas a critério do pretor, e que indenize o dano;
- VI. Se o ladrão durante o dia defende-se com arma, que a vítima peça socorro em altas vozes e se, depois disso, mata o ladrão, que fique impune;
- VII. Se, pela procura *cum lance licio* que, a coisa furtada é encontrada na casa de alguém, que seja punido como se fora um furto manifesto;
- VIII. Se alguém intenta ação por furto não manifesto, que o ladrão seja condenado no dobro;

- IX. Se alguém, sem razão, cortou árvores de outrem, que seja condenado a indenizar à razão de 25 asses por árvore cortada;
- X. Se transigiu com um furto, que a ação seja considerada extinta;
- XI. A coisa furtada nunca poderá ser adquirida por usucapião.

TÁBUA TERCEIRA

III - *De rebus credits* (Execução) (DOS DIREITOS DE CRÉDITO)

- I. Se o depositário, de má-fé, pratica alguma falta com relação ao depósito que seja condenado em dobro;
- II. Se alguém coloca o seu dinheiro a juros superiores a um por cento ao ano, que seja condenado a devolver o quádruplo;
- III. O estrangeiro jamais poderá adquirir bem algum por usucapião;
- IV. Aquele que confessa dívida perante o magistrado ou é condenado, terá 30 dias para pagar;
- V. Esgotados os 30 dias e não tendo pago, que seja agarrado e levado à presença do magistrado;
- VI. Se não paga e ninguém se apresenta como fiador, que o devedor seja levado pelo seu credor e amarrado pelo pescoço e pés com cadeias com peso até o máximo de 15 libras; ou menos, se assim o quiser o credor;
- VII. O devedor preso viverá à sua custa, se quiser; se não quiser o credor que o mantém preso dar-lhe-á por dia uma libra de pão ou mais, a seu critério;
- VIII. Se não há conciliação, que o devedor fique preso por 60 dias, durante os quais será conduzido em 3 dias de feira ao *comitium*, onde se proclamará em altas vozes, o valor da dívida;
- IX. Se são muitos os credores, é permitido, depois do terceiro dia de feira, dividir o corpo do devedor em tantos pedaços quantos sejam os credores, não importando cortar mais ou menos; se os credores preferirem, poderão vender o devedor a um estrangeiro, além do Tibre.

TÁBUA QUARTA

IV - *De iure patrio et connubii* (DO PÁTRIO PODER E DO CASAMENTO)

- I. E permitido ao pai matar o filho que nasce disforme, mediante o julgamento de cinco vizinhos;
- II. O pai terá sobre os filhos nascidos de casamento legítimo o direito de vida e de morte e o poder de vendê-los;
- III. Se o pai vendeu o filho 3 vezes, que esse filho não recaia mais sob o pátrio poder;
- IV. Se um filho póstumo nasceu no décimo mês após a dissolução do matrimônio, que esse filho seja reputado legítimo.

TÁBUA QUINTA

V - *De hereditatibus et tutelis* (DAS HERANÇAS E TUTELAS)

- I. As disposições testamentárias de um pai de família sobre os seus bens ou a tutela dos filhos, terão a força de lei;
- II. Se o pai de família morre intestado, não deixando herdeiro seu (necessário), que o agnado mais próximo seja o herdeiro;
- III. Se não há agnados, que a herança seja entregue aos gentis;
- IV. Se um liberto morre intestado, sem deixar herdeiros seus, mas o patrono ou os filhos do patrono a ele sobrevivem que a sucessão desse liberto se transfira ao parente mais próximo na família do patrono;
- V. Que as dívidas ativas e passivas sejam divididas entre os herdeiros, segundo o quinhão de cada um;
- VI. Quanto aos demais bens da sucessão indivisa, os herdeiros poderão partilhá-los, se assim o desejarem; para esse fim o pretor poderá indicar 3 árbitros;
- VII. Se o pai de família morre sem deixar testamento, ficando um herdeiro seu impúbere, que o agnado mais próximo seja o seu tutor;
- VIII. Se alguém torna-se louco ou pródigo e não tem tutor, que a sua pessoa e bens sejam confiados à curatela dos agnados e, se não há agnados, à dos gentis.

TÁBUA SEXTA

VI - *De dominto et possessione* (DO DIREITO DE PROPRIEDADE E DA POSSE)

- I. Se alguém empenha a sua coisa ou vende em presença de testemunhas, o que prometeu tem força de lei;
- II. Se não cumpre o que prometeu, que seja condenado em dobro;
- III. O escravo a quem foi concedida a liberdade por testamento, sob a condição de pagar uma certa quantia, e que é vendido em seguida, tornar-se-á livre se pagar a mesma quantia ao comprador;
- IV. A coisa vendida, embora entregue, só será adquirida pelo comprador depois de pago o preço;
- V. As terras serão adquiridas por usucapião depois de dois anos de posse, as coisas móveis depois de um ano;
- VI. A mulher que residiu durante um ano em casa de um homem, como se fora sua esposa, é adquirida por esse homem e cai sob o seu poder, salvo se se ausentar da casa por 3 noites;
- VII. Se uma coisa é litigiosa, que o pretor a entregue provisoriamente àquele que detém a posse; mas se tratar da liberdade de um homem que está em escravidão, que o pretor lhe conceda a liberdade provisória;
- VIII. Que a madeira utilizada para a construção de uma casa, ou para amparar uma videira, não seja retirada só porque o proprietário a reivindica; mas aquele que utilizou a madeira que não lhe pertencia, seja condenado a pagar o dobro do valor; e se a madeira é destacada da construção ou do vinhedo, que seja permitido ao proprietário reivindicá-la;
- IX. Se alguém quer repudiar a sua mulher, que apresente as razões desse repúdio.

TÁBUA SÉTIMA

VII - *De delictis* (DOS DELITOS)

- I. Se um quadrúpede causa qualquer dano, que o seu proprietário indenize o valor desse dano ou abandone o animal ao prejudicado;
- II. Se alguém causa um dano premeditadamente, que o repare;
- III. Aquele que fez encantamentos contra a colheita de outrem;
- IV. Ou a colheu furtivamente à noite antes de amadurecer ou a cortou depois de madura, será sacrificado a Ceres;
- V. Se o autor do dano é impúbere, que seja fustigado a critério do pretor e indenize o prejuízo em dobro;
- VI. Aquele que fez pastar o seu rebanho em terreno alheio;
- VII. E o que intencionalmente incendiou uma casa ou um monte de trigo perto de uma casa, seja fustigado com varas e em seguida lançado ao fogo;
- VIII. Mas se assim agiu por imprudência, que repare o dano; se não tem recursos para isso, que seja punido menos severamente do que se tivesse agido intencionalmente;
- IX. Aquele que causar dano leve indenizará;
- X. Se alguém difama outrem com palavras ou cânticos, que seja fustigado;
- XI. Se alguém fere a outrem, que sofra a pena de Talião, salvo se houver acordo;
- XII. Aquele que arrancar ou quebrar um asso a outrem deve ser condenado a uma multa de 800 asses, se o ofendido é um homem livre; e de 150 asses, se o ofendido é um escravo;
- XIII. Se o tutor administra com dolo, que seja destituído como suspeito e com algum prejuízo ao tutelado, que seja condenado a pagar o dobro ao fim da gestão;
- XIV. Se um patrono causa dano a seu cliente, que seja declarado sacer (podendo ser morto como vítima devotada aos deuses);
- XV. Se alguém participou de um ato como testemunha ou desempenhou nesse ato as funções de *libripende*, e recusa dar o seu testemunho, que recaia sobre ele a infâmia e ninguém lhe sirva de testemunha;
- XVI. Se alguém profere um falso testemunho, que seja precipitado da rocha Tarpéia;
- XVII. Se alguém matou um homem livre e empregou feitiçaria e veneno, que seja sacrificado como último suplício;
- XVIII. Se alguém matou o pai ou a mãe, que se lhe envolva a cabeça, e seja colocado em um saco costurado e lançado ao rio.

TÁBUA OITAVA

VIII - *De iuribus praediorum* (DOS DIREITOS PREDIAIS)

- I. A distância entre as construções vizinhas deve ser de dois pés e meio;
- II. Que os *sodales* (sócios) façam para si os regulamentos que entenderem, contanto que não prejudiquem o interesse público;
- III. A área de cinco pés deixada livre entre os campos limítrofes, não pode ser adquirida por usucapião;
- IV. Se surgem divergências entre possuidores de campos vizinhos, que o pretor nomeie três árbitros para estabelecerem n os limites respectivos;
- V. Lei incerta sobre limites;
- VI. ...jardim.....
- VII. ...herdade
- VIII. ...choupana
- IX. Se uma árvore se inclina sobre o terreno alheio, que os seus galhos sejam podados à altura de mais de 15 pés;
- X. Se caem frutos sobre o terreno vizinho, o proprietário da árvore tem o direito de colher esses frutos;
- XI. Se a água da chuva retida ou dirigida por trabalho humano, causa prejuízo ao vizinho, que o pretor nomeie 3 árbitros, e que estes exijam, do dono da obra, garantias contra o dono iminente;
- XII. Que o caminho em reta tenha oito pés de largura e o em curva tenha dezesseis;
- XIII. Se aqueles que possuem terrenos vizinhos a estradas, não os cercam, que seja permitido deixar pastar o rebanho à vontade (nesses terrenos).

TÁBUA NONA

IX - *De iure publico* (DO DIREITO PÚBLICO)

- I. Que não se estabeleçam privilégios em leis. (Ou: que não se façam leis contra indivíduos);
- II. Aqueles que foram presos por dívidas e as pagaram, gozam dos mesmos direitos como se não tivessem sido presos; os povos que foram sempre fiéis e aqueles cuja defecção foi apenas momentânea gozarão de igual direito;
- III. Se um juiz ou um árbitro indicado pelo magistrado recebeu dinheiro para julgar a favor de uma das partes em prejuízo de outrem, que seja morto;
- IV. Que os comícios por centúrias sejam os únicos a decidir sobre o estado de um cidadão (vida, liberdade, cidadania, família);
- V. Os questores de homicídio ...
- VI. Se alguém promove em Roma assembleias noturnas, que seja morto;
- VII. Se alguém insuflou o inimigo contra a sua Pátria ou entregou um concidadão ao inimigo, que seja morto.

TÁBUA DÉCIMA

X - *De iure sacro* (DO DIREITO SACRO)

- I.do juramento;
- II. Não é permitido sepultar nem incinerar um homem morto na cidade;
- III. Moderai as despesas com os funerais;
- IV. Fazei apenas o que é permitido;
- V. Não deveis polir a madeira que vai servir à incineração;
- VI. Que o cadáver seja vestido com três roupas e o enterro se faça acompanhar de dez tocadores de instrumentos;
- VII. Que as mulheres não arranhem as faces nem soltem gritos imoderados;
- VIII. Não retireis da pira os restos dos ossos de um morto, para lhe dar segundos funerais, a menos que tenha morrido na guerra ou em país estrangeiro;
- IX. Que os corpos dos escravos não sejam embalsamados e que seja abolido dos seus funerais o uso da bebida em torno do cadáver;
- X. Que não se lancem licores sobre a pira de incineração nem sobre as cinzas do morto;
- XI. Que não se usem longas coroas nem turíbulos nos funerais;
- XII. Que naquele que mereceu uma coroa pelo próprio esforço ou a quem seus escravos ou seus cavalos fizeram sobressair nos jogos, traga a coroa como prova de seu valor, assim como os seus parentes, enquanto o cadáver está em casa e durante o cortejo;
- XII. Não é permitido fazer muitas exéquias nem muitos leitos fúnebres para o mesmo morto;
- XIV. Não é permitido enterrar ouro com o cadáver; mas se seus dentes são presos com ouro, pode-se enterrar ou incinerar com esse ouro;
- XV. Não é permitido, sem o consentimento do proprietário, levantar uma pira ou cavar novo sepulcro, a menos de sessenta pés de distância da casa;
- XVI. Que o vestíbulo de um túmulo jamais possa ser adquirido por usucapião, assim como o próprio túmulo.

TÁBUA DÉCIMA PRIMEIRA

(XI - Complemento às V primeiras tábuas)

- I. Que a última vontade do povo tenha força de lei;
- II. Não é permitido o casamento entre patrícios e plebeus;
- III. Da declaração pública de novas consecrações.

TÁBUA DÉCIMA SEGUNDA

(XII - Complemento da VI à X tábuas)

I. do penhor

II. Se alguém fez consagrar coisa litigiosa, que pague o dobro do valor da coisa consagrada;

III. Se alguém obtém de má-fé a posse provisória de uma coisa, que o pretor, para pôr fim ao litígio, nomeie 3 árbitros, e que estes condenem o possuidor de má-fé a restituir o dobro dos frutos;

IV. Se um escravo comete um furto, ou causa algum dano, sabendo-o o patrono, que seja obrigado esse patrono a entregar o escravo, como indenização, ao prejudicado. (DE MELO, 2018, p.8-14).

Analisando algumas passagens das XII Tábuas percebemos a presença de um forte formalismo, como no exemplo apresentado por Gaio, já no século II d.C., de um indivíduo que perdeu uma causa por ter utilizado uma palavra incorreta no momento da apresentação de seu pedido, uma vez que no texto estava previsto sobre o “corte de arvores” e não de “videiras” como ele se referiu, perdendo a ação:

Tábua II, § IX: Se alguém, sem razão, cortou árvores de outrem, que seja condenado a indenizar à razão de 25 asses por árvore cortada.

Por um mero descumprimento de uma formalidade, o formalismo retirava a normatividade do *ius*, contudo, por outro lado, permitia a utilização dos rituais para atingir à outras finalidades. Desta forma, abria um espaço para inovações e experimentações em novos problemas jurídicos, amparados pela tradição das fórmulas. (GUANDALINI JR., 2021, p.90).

Outra passagem trata sobre a emancipação, que originalmente foi criada para diminuir os excessivos abusos do *paterfamilias* que vendiam repetidamente seus filhos como escravos:

Tábua IV, § III: Se o pai vendeu o filho 3 vezes, que esse filho não recaia mais sob o pátrio poder.

Ao longo do tempo, o ritual passou a ter outra finalidade, era realizada três vendas fictícias do filho para um indivíduo que logo o libertava, fazendo assim com que o filho – agora liberto – estivesse emancipado, a cerimônia fictícia acabou se tornando um instrumento de emancipação voluntária.

Conforme Guandalini, Jr. (2021), a adoção de um direito escrito na Lei das XII Tábuas indica o esforço realizado pelos plebeus para se libertarem do arbítrio das regras dos pontífices. Porém, esse caráter antipontifical das XII Tábuas não significa que seu conteúdo seja exclusivamente plebeu, uma vez que os privilégios patrícios ainda são muito claros em vários trechos por permanecer conteúdos discriminatórios do antigo *ius* na nova legislação, como a servidão e a proibição de casamento entre diferentes classes sociais.(GUANDALINI JR., 2021, p.91).

Tábua III, § VI: Se não paga e ninguém se apresenta como fiador, que o devedor seja levado pelo seu credor e amarrado pelo pescoço e pés com cadeias com peso até o máximo de 15 libras; ou menos, se assim o quiser o credor;

Tábua III, § VII: O devedor preso viverá à sua custa, se quiser; se não quiser o credor que o mantém preso dar-lhe-á por dia uma libra de pão ou mais, a seu critério.

Tábua XI, § II: Não é permitido o casamento entre patrícios e plebeus.

Todavia, percebe-se a existência de regras favoráveis aos plebeus que garantisse o cumprimento dos interesses da plebe frente aos patrícios, como nas passagens da sétima e nona tábuas:

Tábua VII, § XIV: Se um patrono causa dano a seu cliente, que seja declarado sacer (podendo ser morto como vítima devotada aos deuses).

Tábua IX, § I: Que não se estabeleçam privilégios em leis.

As leis das XII Tábuas não eram um código, na acepção moderna do termo, aproximando-se mais de uma compilação escrita dos costumes romanos, sob fórmulas lapidares, elas buscavam atender às exigências dos plebeus, porém sem abrir mão dos privilégios dos patrícios. A redução dos costumes em leis escritas contribuiu sobremaneira nos conflitos envolvendo patrícios e plebeus, porém sua interpretação ainda estava velada aos pontífices.

Para Bretone (1998), a Lei das XII Tábuas nos interessa como um fato político por se tratar de uma querela entre classes e feita a partir disto como um meio de resolver o conflito social. Porém, podemos perceber a compilação destas leis pelo seu aspecto formal, “como texto normativo que disciplina com perícia técnica, na base de costumes – muito frequentemente mais antigos – uma rede de relações; as

quais, exatamente porque tão disciplinadas, se “isolam” como jurídicas na consciência dos homens.” (BRETONE, 1998, p.16).

Neste sentido, na cultura arcaica romana, as XII Tábuas pressupõem a constituição da função jurídica como função autônoma e representam o certo estágio crítico de juridicidade tendo em vista que a norma passa a assumir pressupostos de universalidade. Assim, Gernet (apud Bretone, p.16) afirma que as leis das XII Tábuas continham uma função psicológica, um sistema de representações, de hábitos mentais e de crenças que se organizavam voltadas à noção específica do direito.

Ao longo do tempo, e da retração da religião diante do direito, os novos intérpretes do direito eram oriundos da elite política romana e das grandes famílias detentoras de poder na cidade. O jurista aristocrata, na acepção de Schiavone, também era um perito, porém esse novo personagem não rompeu com a mentalidade do jurista pontífice-sacerdote, o que ocorreu foi um aperfeiçoamento hermenêutico e acumulações quantitativas de experiências jurídicas empregadas em casos concretos de ordem social. O *responsum* desse jurista não provinha somente da religião, mas sim dos fundamentos do próprio *ius civile*.

Contudo, o direito ainda resguardava um saber oral e que valiam apenas para o caso concreto (casuísmo), não tendo assim um alcance mais amplo e não regulava estruturas complexas. Conforme Schiavone (1992):

Em pleno século III a.C., ainda estamos perante uma tradição quase exclusivamente oral, fortemente enraizada nas particularidades culturais e sociais da mais antiga histórica cidadina. Uma sabedoria das palavras e dos signos, que tendia a manter-se em modelos formulários e a conservar esquemas substancialmente arcaicos na interpretação de *mores* e *leges* para extrair deles as regras dos casos que os cidadãos submetiam de vez em quando aos seus peritos. (SCHIAVONE, 1992, p.81.)

A mudança ocorrida a partir da atuação do jurista aristocrata ocorreu em virtude do surgimento da magistratura do pretor e do conhecimento estabelecido no *ius civile* das XII Tábuas não serem mais suficiente para a sociedade romana que passava por um intenso processo de expansão.

De maneira geral, a tradição dos juristas aristocráticos operou por mais de um século e estabeleceu mudanças nos conteúdos e nos métodos do saber jurídico. Para Schiavone:

A sua história fala-nos do aparecimento difícil de novos parâmetros conceptuais; de um direito “racional” e “formal” pensado pela primeira vez em formas abstratas, em termos de uma verdadeira ontologia jurídica. Esquemas adequados a uma sociedade menos elementar, que conseguem, porém, unir-se às reelaborações da antiga tradição sapiencial arcaica e proto-republicana, numa mescla que permanecerá como uma das características mais típicas do pensamento jurídico romano. (SCHIAVONE, 1992, p.81.)

O ofício do jurista aristocrático consistia em três partes: *agere*, *caudere* e *respondere*. O *agere* indicava as formas dos atos processuais aos magistrados e às partes, o *caudere* consistia em auxiliar na elaboração escrita de instrumentos jurídicos, uma vez que o formalismo exigido nesta fase fosse necessário a competência de um magistrado. A última era o *respondere*, onde os juristas elaboravam pareceres a pedido de particulares e outros magistrados, estes se tornaram fontes de direito.

De acordo com Mario Bretone (1998, p.110), a jurisprudência delinea-se como uma profissão aristocrática. Os juristas republicanos não desempenhavam apenas tarefas profissionais, eles eram, em primeiro lugar, políticos engajados em outras atividades do meio social como as atividades militares e civis, eram nessas ocupações que se manifestava a *virtus* – valor aristocrático por excelência – e ela se acumula no âmbito familiar e ao grupo de que o indivíduo fazia parte.

A relação estabelecida entre os jurisconsultos com a República possuiu interesses de caráter privado, ainda que suas atividades fossem autônomas em relação aos cargos que ocupavam, “respeitado como perito num setor relevante do saber e da vida social, o jurisconsulto é respeitado também como homem de governo” (BRETONE, 1998, p.112). Formavam uma categoria aristocrática, desempenhando funções públicas sempre visando um “serviço à cidade”, pois preservavam a tradição prestando conselhos à pretores, amigos, clientes. O conselho era um sinal de distinção para quem estava em condição de exercê-lo, sendo que os juristas faziam isso por honra ou para, simplesmente, dar sua opinião publicamente, visando com isso sua própria proeminência política e seu prestígio perante a sociedade.

A transmissão deste conhecimento ainda era muito restrita ao círculo aristocrático, era predominantemente oral e exigia uma preparação intelectual daquele que aprenderia e possuía proximidade com um jurista mais experiente, atribuições que somente um membro da nobilitas possuiria. Além disso, “o próprio

mestre devia fazer uma seleção dentre aqueles que desejavam ser seus discípulos, mantendo assim uma espécie de fechamento no círculo de juristas e o caráter de elite no conhecimento do direito”. (DOUVERNY, 2013, p.70).

A criação e a interpretação do direito como exercício intelectual requereu e gerou talentos particulares. Com a concepção de um saber unitário, aos poucos os juristas passaram a se dedicar exclusivamente às atividades referente ao estudo do direito deixando inclusive suas funções de magistraturas. Seguindo o trabalho de Felipe Douverny (2013), que apontou a respeito da carreira de diversos juristas republicanos e seu deslocamento do ofício de magistrado, destaca-se alguns jurisconsultos e seu papel relevante dentro da experiência jurídica romana:

Quadro 2 - Jurisconsultos republicanos

Jurisconsultos	Atribuição
Tibério Coruncânio	Cônsul em 304 a.C, pontífice em 300 a.C inicia a prática de <i>publice respondere</i> , foi chamado <i>sapiens, vir bonus</i> .
Sexto Élio	Cônsul em 73 a.C e censor em 194 a.C. Além de jurista era orador e possui interesses por pesquisas linguísticas sobre as XII Tábuas.
Marco Pórcio Catão	Consul em 195 a.C e censor em 184 a.C. Cultivava os estudos sobre o direito e a oratória, era considerado por Cícero como um modelo de romano integral. Soma-se ainda às suas atribuições, seu trabalho como historiador.
Públio Cornélio Cipião Násica Córculo	Cônsul em 162 a.C e 155 a.C e pontífice máximo em 150 a.C. Considerado por Cícero como um exemplo na atividade consultiva sobre coisas humanas e divinas.
Marco Júnio Bruto	Pretor em 142 a.C, jurista e orador.
Mânio Manílio	Pretor em 155 a.C, cônsul em 149 a.C e comandante militar (sem grandes feitos, sendo substituído por Cipião Emiliano)
Públio Licínio Crasso Dives Muciano	Irmão de sangue de Públio Múcio Cévola (o pontífice), cônsul em 131 a.C. Aprendeu direito dentro de casa (pertencia à dinastia jurisprudencial dos Cévolas), mais tarde se aproxima da retórica, tornando-se o mais eloquente dos jurisconsultos.
Públio Rútílio Rufo	<i>clarissimus vir pretor</i> por volta de 118 a.C e cônsul em 105 a.C. Jurista, orador, pensador, historiador e gestor da <i>res publica</i> .
Sérvio Sulpício Rufo	Cônsul em 51 a.C, era nobre de origem patrícia, orador. Manteve a relação entre jurisprudência e <i>cursus honorum</i> , até certo momento se dedicou mais especificamente ao direito.
Quinto Múcio Cévola (<i>Quintus Mucius Scaevola</i>)	Cônsul em 95 a.C, senador, comandante militar e governador provincial, pontífice máximo. Jurista e também orador, foi a partir dele que os juristas abandonaram as outras atividades e passam a se concentrar tão somente no trabalho jurídico.

Fonte: Douverny (2013).

Apesar da publicação da lei das XII Tábuas, a interpretação do direito, no momento de sua aplicação ainda permanecia secreta, porém não mais exclusiva dos

pontífices. A atividade de interpretar e proferir o direito durante o período ficou a cargo da aristocracia na República, devido ao fim do monopólio sacerdotal – que também era composto pela elite- e isso acarretou em uma laicização do direito. Até a promulgação da *Lex Aebutia* o direito arcaico possuía um forte caráter ritualista, conduzido por sacerdotes e posteriormente por nobres laicos, com as transformações ocorridas, principalmente com a atuação dos pretores iniciou uma nova fase do direito romano.

3.3 A ORDENAÇÃO DO DIREITO

O período considerado clássico pela historiografia do direito corresponde ao período de maior desenvolvimento do direito romano, coincidindo com a época do apogeu político e da expansão de Roma que vencera Cartago nas Guerras Púnicas. Além disso, incorporou ao seu domínio a Grécia, tendo sob seu comando o Mar Mediterrâneo (*mare nostrum*), e, por conseguinte, a região mais estratégica do mundo antigo, conforme Correa (apud Aguiar) tornando-se “aquele povo a ter por pátria o universo”.

As conquistas dos romanos em todo o Mediterrâneo exigiram um aprimoramento jurídico que correspondesse ao expansionismo territorial. Assim, as inovações deste período foram realizadas por um corpo de magistrados, que - em seu trabalho intelectual - introduziram inúmeras modificações, suprimindo lacunas e dando subsídios para a consolidação de um saber ordenado.

O quadro da constituição política no período republicano era organizado em uma tríplice estrutura: a magistratura, o senado e as assembleias populares. De acordo com Giordani (1996), a magistratura, comumente era preenchida por eleição popular e estavam abertas a todos os cidadãos,³⁷ contudo, correspondia ao exercício dos poderes governamentais. O S.P.Q.R (*Senatus Populusque Romanus*), - o “Senado e o Povo de Roma” – que em virtude da atribuição vitalícia de seus membros lhes garantia a estabilidade e continuidade de governo, sendo o verdadeiro centro de poder de Roma no período republicano. Já as assembleias

³⁷ Segundo Giordani (1996), no período havia magistraturas patrícias reservadas em princípio aos patrícios, mas depois tornara-se acessíveis aos plebeus; existia também as magistraturas plebeias, como o tribunato da plebe e a edilidade plebeia.

populares encarregavam-se das funções legislativas, das eleições dos diferentes magistrados e de funções judiciais em matéria criminal, e, ao menos, teoricamente todos os cidadãos com plenitude de direitos poderiam participar. Assim, Giordani (1996) sublinha:

A todo cidadão se assegura, no desenvolvimento normal da vida constitucional e salvo circunstâncias excepcionais, a fundamental garantia da *provocatio ad populum*, ou seja, o direito de recorrer ao juízo da assembleia popular contra a atividade dos magistrados de repressão criminal que implique a imposição de sanções particularmente graves. Produz-se um singular equilíbrio entre os diversos elementos constitucionais que já maravilhava Políbio, induzindo-o a ver harmonizados na constituição romana todos e cada um dos três princípios de governo, teorizados e clarificados pelo pensamento grego e em particular por Aristóteles, respectivamente expressos, o monárquico pelo poder dos magistrados, o aristocrático pelo senado e o democrático pelas assembleias do povo.(GIORDANI, 1996, p.75).

O direito passou a se organizar sob um caráter laico, de natureza individualista muito mais do que consuetudinária na fase final do século I a.C., onde a sua interpretação foi legada a um grupo de profissionais especializados, os jurisconsultos e a magistrados específicos: os pretores. Já durante o principado de Otávio Augusto alguns jurisconsultos receberam reconhecimento da autoridade imperial, e sob o comando do imperador Adriano os pareceres destes magistrados passaram a vincular seus nomes nas decisões legislativas, uma vez reconhecida pelo corpo de magistrados.

Com o fortalecimento do Império o direito passa a ser ordenado, o esforço passou a se concentrar na elaboração da prática jurídica. O pioneiro a empreender uma organização do direito foi *Quintus Mucius Scaevola* aplicando uma divisão entre gêneros e espécies – derivado das ideias gregas e muito difundidas em Roma através do estoicismo – incorporando cada vez mais a escrita no saber jurídico, ordenando em capítulos os temas a serem tratados representando assim um profundo avanço de caráter tecnológico no saber jurídico.

Se a partir da elaboração da Lei das XII Tábuas o direito passa a ser independente da religião, foi a partir de *Scaevola* que o direito se torna independente de toda ordem social e se constitui enquanto “ciência”. Completando o trabalho de *Scaevola*, foi com *Sulpicius Rufus* que o direito adquiriu um caráter doutrinário, “a

jurisprudência passa a se basear em um sistema de proposições lógicas, deduzidas de certas premissas” (ANTONIO; PEDRA, 2011, p.11).

A nova fase do direito romano inaugura a fase de um saber baseado em proposições formais e ordenado. A historiografia do direito salienta que este período é o do direito romano clássico, pois os demais períodos são identificados em relação a ele, como uma fase anterior ainda muito marcada por um direito rudimentar como foi o período arcaico ou pré-clássico³⁸, e um outro período posterior marcado pela decadência deste direito e sua crescente vulgarização, como é conhecido o período pós-clássico.

3.3.1 A influência do estoicismo no direito romano

No “Hino a Zeus”, atribuído a Cleantes de Assos, se encontram alguns dos elementos centrais do estoicismo e que deram a tônica à escola filosófica desenvolvida no Pórtico, como a divindade corresponder a lei natural imanente ao universo, a razão universal, o universo como harmonia dos contrários, medida e justiça (CHAUI, 2018, p.112). O Hino a Zeus de Cleantes sintetiza os dogmas estoicos exaltando a divindade como o *logos*, isto é, como a razão divina do cosmos.

A escola filosófica fundada por Zenão de Cítio no ano 300 a.C., ficou conhecida como Estoicismo, ou Escola do Pórtico, *Stoà Poikile* (pórtico pintado), e foi uma doutrina filosófica pautada na racionalidade que difundiu alguns preceitos absorvidos pelo direito em razão dos influxos da cultura grega na civilização romana.

Os princípios do estoicismo foram organizados em três categorias estritamente ligados à física, à lógica e à ética. A física, para os estoicos, se referia à natureza e defendia que todo o fluxo do universo é regido por uma racionalidade própria orientada por uma divindade que, por ter sua existência corporificada, também está sujeita a essas leis, a lógica que corresponderia a análise formal do discurso e da argumentação e a ética que versava sobre um dos fundamentos principais do estoicismo que era viver em conformidade com a natureza, isso para os estoicos concernia à natureza racional dos seres humanos, a virtude.

³⁸ Estes termos “pré e pós” são utilizados pela historiografia que utilizam do critério interno-jurídico em suas análises. Ainda que importantes categorias de interpretação, percebe-se que estes critérios possuem também certa ambiguidade quando se vale de um período e relaciona-se outros em relação a ele. Desta forma, privilegia somente uma perspectiva e acaba por ignorar outras temporalidades.

Os filósofos da *Stoà* pregavam o direcionamento da vida pautada no equilíbrio e na sabedoria, neste sentido, a *pólis*, tão cara a Platão e Aristóteles, não seria pressuposto para o alcance da virtude, uma vez que a filosofia estoica se respalda em fundamentos universais. O universo para Zenão era composto por matéria (o elemento passivo) e razão (o elemento ativo), a razão era o *logos* (princípio divino e vital), desta forma o homem livre é aquele que segue a razão, e portanto, reconhece a perfeição dos desígnios do *logos*.(NETO, 2012, p.104).

As ideias do Pórtico chegariam a Roma durante a fase do estoicismo médio³⁹ e logo se aproximaria com os ideais de virtude romana e com os pensadores do período, lançando luz às reflexões de políticos, filósofos e juristas. O pensamento estoico médio foi introduzido por meio de Panécio de Rodes e Posidônio de Apameia que o difundiram, sobretudo, às elites romanas que iriam empregar sua doutrina no direito.

Neste sentido, o processo de racionalização do direito é ampliado a partir dos preceitos da ética estoica, sobretudo com o conceito de *recta ratio* (reta razão ou razão correta). Baseados na ideia de uma “lei natural”⁴⁰, os filósofos do Pórtico afirmavam a igualdade entre os homens já que todos são seres racionais e sujeitos às mesmas leis que regem o universo, ancorados na ideia de um cosmopolitismo, e na percepção de que o direito natural é, por excelência, o próprio direito. Desta forma, os juristas do período republicano⁴¹ tinham consciência da necessidade da universalização que o direito carecia, aplicando fundamentos racionais em seus procedimentos jurídicos. Nas palavras de Coelho (1976):

³⁹ Ainda que se tratando de um período posterior, é interessante destacar que os preceitos estoicos foram recepcionados de forma substancial na vida política romana no período clássico do direito. Nomes como Sêneca (4 a.C – 65 d.C.) advogado e senador romano; Cícero (106 a.C – 43 a.C) senador e cônsul da República e Marco Aurélio (121 d.C – 180 d.C) augusto de Roma, seriam alguns dos pensadores influenciados pela doutrina dos filósofos do Pórtico.

⁴⁰ No tratado *De Republica*, Cícero inseriu a famosa definição de lei natural nitidamente estóica: “*Est quaedam vera lex, recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna; quae vocet ad officium jubendo, vetando a fraude deterreat (...)*”. Existe uma verdadeira lei, reta razão, conforme à natureza, difundida entre todos, constante, eterna; que por seus mandamentos chama ao cumprimento de um dever; por suas proibições afasta do mal.” (GIORDANI, 1996, p.9)

⁴¹ A ideia difundida entre os intelectuais romanos pelo estoicismo de que todos os homens eram iguais por direito natural era oposta aos pressupostos do direito romano que dividia os homens livres e escravos, como descrita na *summa divisio* de Gaio, “*omnes homines aut liberi sunt aut servi*”. Contudo, através da influência das ideias do estoicismo, o direito passa a assumir a condição de *persona* aos servos, oposto à condição de *res* anteriormente estabelecido. A legislação agora transfere o direito de vida e morte para os magistrados, eles eram encarregados pela correta aplicação do direito, o *ius vitae necisque* sai definitivamente das mãos do *pater familias*.

A ciência jurídica romana, no início, partia dos *topoi*, os lugares comuns que fundamentavam a argumentação dialética, base da retórica. O humanismo estóico fez com que os juristas romanos atribuíssem maior importância à realidade da vida que se apresentava nos litígios, preocupando-se menos com a preservação dos princípios, ínsitos na metodologia do direito natural; o escopo seria assim, da atividade dos prudentes, da atuação dos magistrados, a solução humana, prática e razoável, das situações concretas. Mas o racionalismo estóico, prevalecendo aos poucos sobre o seu humanismo, olvidou a tópica e transformou a analítica – a que os estóicos chamavam lógica, a partir da silogística aristotélica ampliada e corrigida – no instrumento por excelência da busca da verdade, eterna e imutável, dimanada da razão universal; essa nova metodologia repercutiu na Jurisprudência, tornando-a dogmática.(COELHO, 1976., p.220).

“*Ius est ars boni et aequi*”,(direito é a arte do bom e do justo)⁴²a definição de Celso citada por Ulpiano, reflete aquilo que o jurista defende em três preceitos pelos quais deveria ser regida a sociedade romana e suas leis: não prejudicar ninguém, viver honestamente e dar a cada um aquilo que lhe corresponde. Não causar dano a ninguém significaria respeitar o direito dos homens, onde se destaca a liberdade e a propriedade. Viver honestamente corresponde a viver em conformidade com a natureza racional do *logos* e o último preceito fundamenta-se na definição de justiça da filosofia estoica, conferir a cada um o que lhe é devido.

Uma das principais contribuições do estoicismo para o desenvolvimento do direito foi a noção que ele se tornaria uma lei comum, responsável por garantir a liberdade e igualdade, esta influência é percebida na base do *ius honorarium*.

O enraizamento do estoicismo se dará principalmente no período considerado clássico do direito romano, onde o contato com a filosofia grega permitiu que os juristas adquirissem uma consciência racionalizante, e refletisse o direito enquanto “ciência”.Em suma, o estoicismo contribuiu demasiadamente ao direito romano conferindo-lhe métodos capazes de derivar esquemas e conceitos gerais mais eficazes aos juristas, estes teriam aprendido – por meio da filosofia estoica – a arte de expor metodologicamente as matérias jurídicas.

Por fim, a transição entre um período e outro do direito é marcada por um progressivo deslocamento do *ius* – muito vinculado à religião – sendo desprendido de outras formas de organização social, o primeiro passo foi dado com a elaboração da Lei das XII Tábuas, o outro fator foi a unificação da racionalidade filosófica grega com a prática cotidiana(junção da *ratio* com a práxis), “a ideia embrionária de

⁴² O termo preferível é équo, equitativo.

procedimentalização e efetivação das normas jurídicas”(DE SIQUEIRA, 2013, p. 4382).

3.3.2 O pretor e o *ius honorarium*

O cultivo intelectual do direito, nas palavras de Hespanha (2012, p.117), tornou-se um conhecimento separado de outras ordens normativas e consagrado à especialistas com grande autoridade social e política. Nesta empresa de refinamento do *ius civile*, considerado um direito formalista em demasia, rígido e alheio às novas condições sociais, os pretores criam um direito próprio, o *ius praetorium* ou *ius honorarium*.

O direito passa a ter uma averiguação mais apurada do processo jurídico de cada caso concreto, fazendo com que o magistrado possuísse mais autonomia para solucionar situações específicas. Esses magistrados se proclamaram possuidores de um saber que os proporcionavam distinguir entre o justo e o injusto, um saber prático do direito e que produziam inúmeras páginas de consultas e opiniões de resolução de conflitos, de regras de direito e de comentários ao édito do pretor.

Segundo Marky (1992), a determinação da regra jurídica a ser aplicada pelo juiz na decisão de uma questão controvertida cabia ao magistrado, especialmente ao pretor, essa função se chamava jurisdição (*ius dicere*) e, no desempenho dela, os pretores tinham prerrogativas bastante amplas, baseadas no poder de mando, denominado *imperium*. Os pretores utilizaram deste poder sobretudo após a promulgação da *Lex Aebutia*, no século II a.C., que modificando o processo e fixando os parâmetros e instruções ao juiz particular através das fórmulas, acabou por lhes conferir maiores poderes discricionários.

Desta forma, levando em consideração as novas necessidades ocasionadas pela complexificação da sociedade romana, os pretores poderiam introduzir inovações a fim de suprir lacunas do antigo direito. O aperfeiçoamento do direito durante este período foi fruto da atividade normativa dos pretores⁴³ que a princípio

⁴³ Eram os juízes das ações, organizavam o processo, verificavam o formalismo e a matéria do direito, se tudo estivesse correto, encaminhavam para um árbitro – escolhido entre as partes – que apenas decidia com base no que os pretores organizaram. Os pretores organizavam as ações/processos muitas vezes com o auxílio dos jurisconsultos - de pensadores autônomos, ou seja, não vinculados ao poder instituído, mas pertencentes a elite – que elaboravam doutrinas.

não poderiam modificar as regras de direito, contudo, ao introduzirem novas, acabavam por modificar o direito, atendendo a demandas próprias de seu tempo.

Desta necessidade de adaptação do *ius civile* resultou o direito pretoriano, também chamado de *ius honorarium* em virtude do vocábulo *honor* (honra) atribuído ao magistrado. O *praetor urbanus* - no qual estavam delegadas as ações que envolviam somente cidadãos romanos – e o *praetor peregrinus* – responsável pelas questões envolvendo romanos e estrangeiros – possuíam o poder de prescindir das normas do *ius civile* quando julgassem determinada aplicação injusta ou inadequada. Gaio ressaltava a importância dos editos dos pretores na sociedade romana:

O direito de expedir editos tem os magistrados do povo romano; mas o amplíssimo direito está nos editos dos dois pretores, urbano e peregrino, tendo a jurisdição deles, nas províncias, os governadores das mesmas; o mesmo se dá com os editos dos edis *curuis*, cuja jurisdição é exercida nas províncias pelos questores do Povo Romano. (GIORDANI, 1996, p.10).

O direito pretoriano configurou-se como a ação de pretores que introduziram novas concepções com o propósito de corroborar, suprir e corrigir o antigo direito civil, tendo em vista a utilidade pública. Desta forma, o direito pretoriano constitui uma entidade jurídica intrinsecamente diversa do *ius civile*, conforme o quadro abaixo:

Quadro 3 - Diferenças do *ius civile* e do *ius honorarium*

IUS CIVILE	IUS HONORARIUM
<p>um sistema jurídico que se desenvolve organicamente mercê da <i>interpretatio</i>. É um sistema orgânico, e segue uma linha natural de desenvolvimento.</p> <p>O desenvolvimento do <i>ius civile</i> é pautado por uma rigorosa lógica, embora leve em consideração a realidade social. Pode-se dizer que o <i>ius civile</i> é <i>ratio</i>.</p> <p>O <i>ius civile</i> é ordenamento não só lógico, mas rigoroso e inflexível.</p> <p>As prescrições do <i>ius civile</i> revestem um caráter de generalidade e de impersonalidade. Valem por si mesmas. São disposições normativas que atribuem a cada um direitos e deveres.</p> <p>No campo do <i>ius civile</i>, o pretor assiste e controla a legalidade formal do processo, mas é o autor (<i>actor</i>) que dá impulso ao <i>agere</i> (atividade jurídica no processo, participação de um processo).</p> <p>O <i>ius civile</i> apresenta um caráter de “personalidade”</p> <p>Os institutos do <i>ius civile</i> apresentam uma estrutura arcaica e seus conceitos jurídicos podem ser facilmente reconstituídos. Exemplo: <i>hereditas</i> (herança) e <i>successio</i> (sucessão) são conceitos jurídicos cujo desenvolvimento histórico pode ser seguido.</p>	<p>O <i>ius honorarium</i> carece de organicidade tanto na sua essência como em seu desenvolvimento histórico. Consiste num infindo suceder-se de editos através do tempo, formando um complexo desorgânico.</p> <p>A atuação do magistrado é influenciada por uma série de contingências da vida quotidiana e reveste um caráter heterogêneo. Daí a impossibilidade de reconstituir o <i>ius honorarium</i> com os mesmos métodos e critérios do <i>ius civile</i>. Pode-se dizer que o <i>ius praetorium</i>, em face de sua sensibilidade às contingências sociais, é oportunidade.</p> <p>O <i>ius honorarium</i> é uma concretização do <i>imperium</i> do magistrado no campo jurídico. A ordem emitida pelo magistrado é ato de vontade e não aplicação de um princípio jurídico pois que, se assim fosse, isto é, <i>ius</i>, não teria tido necessidade do <i>imperium</i> do magistrado para ser atuado.</p> <p>A vontade do pretor impregna o <i>ius honorarium</i>: o <i>edictum</i> permaneceria letra morta se o magistrado não aplicasse ao caso concreto o conteúdo do mesmo. Este, por si só, não vincularia nem as partes nem o pretor. Não criaria direitos entre as partes independentemente da atividade pretoriana. A interferência da vontade do pretor transparece nitidamente nas constantes expressões contidas nos editos, tais como: <i>jubebo</i>, <i>dabo</i>, <i>veto</i>, <i>restituas</i>. Do pretor emanam pois. imposiçõescoercitivas de conduta <i>causa cognita</i>, isto é, em cada caso que surge em face da declaração geral contida no edito.</p> <p>No âmbito do <i>ius honorarium</i> é o pretor que dá impulso ao <i>agere</i>, prevalecendo, portanto, a atuação do magistrado sobre a da parte.</p> <p>O <i>ius honorarium</i> reveste uma nítida marca de <i>patrimonialidade</i>, o que se explica pelo desenvolvimento intenso das relações econômico-sociais.</p>

Fonte: GIORDANI, Mário Curtis. *Iniciação ao Direito Romano*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996, p.46.

Assim, o pretor ao assumir o cargo promulgava o seu edito salientando como pretenderia agir durante o período de seu exercício. Com esta ferramenta, o pretor criava novas normas jurídicas, ainda que não pudesse abolir as normas

precedentes, coexistindo paralelamente e transformando-o. Ainda que a mudança de pretores ocorresse anualmente, o édito revelava um texto estratificado, com as experiências dos magistrados antecessores. Bretone (1998) já observava o dinamismo de inovação e conservação dos éditos⁴⁴ dos pretores, como meio de transmissão de um saber jurídico. Conforme Marky (1992) “ a redação definitiva do edito do pretor foi obra do jurista Sálvio Juliano, por ordem do Imperador Adriano no ano de 130 d.C. O *Edictum Perpetuum*, representou o fim da evolução desta fonte de direito” (MARKY, 1992, p.19).

Neste sentido, podemos admitir que o direito pretoriano trouxe um novo sentido à organização judiciária, aumentando sobremaneira o campo de proteção individual e fornecendo a flexibilidade necessária à melhor distribuição de justiça, além de suprir déficits e preencher lacunas do antigo direito, contribuindo para uma melhor compreensão da experiência jurídica. Essa classe notável dos pretores recebe uma considerável importância em Roma, sobretudo, por serem considerados como pertencentes a uma aristocracia intelectual. No tempo de Augusto, os pretores mais eminentes recebiam do próprio príncipe o direito de outorgar pareceres (*ius respondendi ex auctoritate principis*), sendo designados como jurisconsultos.

“A jurisprudência, no sentido romano, era o conhecimento das regras jurídicas e sua atuação pelo uso prático” (GILISSEN,1988, p.90). Assim Gilissen atribui à semântica das línguas novilatinas o termo de doutrina, para caracterizar a jurisprudência como o conjunto das decisões judiciais aplicado à experiência jurídica romana. A jurisprudência era fruto do trabalho dos jurisconsultos - homens experientes na prática do direito que ora redigiam atos, ora orientavam as partes no processos - responsáveis por realizarem um papel preponderante na fixação das regras jurídicas.

Os escritos dos jurisconsultos formam uma notável fonte de direito, tanto por seus comentários de textos legislativos e de éditos dos pretores, quanto pela sua capacidade de preencher as lacunas presentes no direito. Pela construção lógica de suas obras, e pelo amplo material produzido, os jurisconsultos seriam reconhecidos – naquilo que Gilissen notabiliza – como os elaboradores de uma “verdadeira ciência do direito”.

⁴⁴ É importante salientar que o édito não pode ser encarado como um Código no sentido moderno do termo. A sua “ordem poder também parecer desordem” como diria Monmsen. Na realidade o édito se subtrai uma sucessão expositiva teoricamente orientada. (BRETONE, 1998, p.108).

Segundo Aldo Schiavone (1992), os juristas romanos não foram apenas “sábios”, conhecedores, ou cientistas do direito. Para o autor, durante um longo tempo eles foram os “construtores” e produtores mais prestigiados na elaboração de um direito que passou a ser “cientificamente”⁴⁵ elaborado por essa casta de peritos que dedicou-se profissionalmente a esta empresa. A atividade intelectual dos jurisconsultos foi se aprimorando, de uma vocação técnico-especialista até a inserção de um sistema de conceitos mais complexos. Além disso, neste período percebe-se que os juristas mais importantes tornaram-se conselheiros quase institucionais dos príncipes.

Conforme dito anteriormente a jurisprudência romana era uma ocupação confiada apenas aos homens “mais ilustres” da cidade. Crasso (apud Douverny, 2017, p.70) afirmava que a superioridade do direito romano estava ancorada justamente na elevação de seus profissionais:

Na verdade, quem ignora o quanto o conhecimento do direito, por si só, traz de honra, favor e prestígio àqueles que estão à frente desse saber? De maneira que, enquanto na Grécia homens de baixa condição, chamados de “pragmáticos”, se ofereciam para ajudar os oradores nos processos em busca de uma pequena remuneração, em Roma essa função era exercida, por exemplo, por um homem de grande importância e ilustríssimo como aquele que, por causa de seu conhecimento do direito civil foi chamado pelo maior poeta de “homem distintamente sensato, o agudo SextoÉlio”, e por muitos outros que, angariando prestígio por suas qualidades, faziam valer, ao dar consultas jurídicas, mais a autoridade do que o próprio engenho.⁴⁶ (DOUVERNY, 2017, p.70)

O caráter honroso da atividade jurídica era visto também por Cícero, que assevera que após o cumprimento da vida pública e durante a velhice, a jurisprudência era uma maneira de continuar contribuindo com a cidade, enquanto aconselha seus concidadãos:

Que ocupação pode ser mais honrada que a interpretação do direito para uma velhice acompanhada e adornada? Quanto a mim, já desde a adolescência busquei juntar para mim esse sustentáculo, não apenas para utilizá-lo nas causas forenses, mas também para glória e ornamento da velhice, a fim de que, quando as forças começarem a me abandonar, tempo

⁴⁵ Termo empregado por Schiavone no terceiro capítulo da obra “O Homem Romano” de Andrea Giardina, intitulado “O Jurista”. Neste capítulo, Schiavone salienta a atividade de juristas dedicados a lidar com o direito profissionalmente e encarando-o enquanto um conhecimento “científico”.

⁴⁶ Cic. de orat. 1,45,198. A elevada posição social dos juristas também aparece no discurso de Antonio (Cic. de orat. 1,55,235), quando afirma que a jurisprudência “*summo in honore semper fuit et clarissimi cives ei studio etiam hodie praesunt.*” “sempre gozou da maior honra e hoje tem à sua frente os mais ilustres cidadãos.”

este que se aproxima, eu livre minha casa da solidão. O que é, pois, mais cintilante que um velho poder dizer de si, após o exercício das magistraturas e deveres da república, o mesmo que Apolo Pítio em Ênio, ou seja, que ele é aquele do qual, se não povos e reis, todos os cidadãos esperam o conselho, “incertos quanto às maiores questões: aos quais eu, com meu socorro/antes incertos, agora certos e na posse dos conselhos/despeço, para que não temam enfrentar as questões mais obscuras.(DOUVERNY, 2017, p.75).

Além disso, é interessante destacar os espaços de saber e as redes de sociabilidade destes jurisconsultos. Encontramos os jurisconsultos divididos em duas “escolas” – ainda que não possamos caracterizá-las assim, pois elas estariam mais para estabelecimentos de ensino rivais – de direito: os Proculianos e os Sabinianos. A primeira foi fundada por Antístio Lebeão, porém recebeu o nome de um de seus seguidores: Próculo. Esta escola se caracterizava por ser mais aberta a um racionalismo não dogmático, “prudentemente confiante na primazia dos conceitos e das categorias, em relação aos dados e aos materiais da experiência social”(SCHIAVONE. 1992, p.83).

Entre os principais juristas pertencentes à primeira escola, temos os dois Nervas (pai e filho), os dois Celsos (pai e filho), Pégaso e Nerácio Prisco. A segunda foi fundada por Antéio Cápito derivando seu nome do jurisconsulto Masúrio Sabino. Suas características giravam em torno de uma tendência genericamente empirista, porém não renunciava argumentos céticos na avaliação dos fatos jurídicos. Os juristas que se destacaram nesta escola foram: Cássio, Célio Sabino, Javoleno e Sálvio Juliano.“A elaboração e a interpretação do direito como exercício intelectual entendido isoladamente, que requeria e gerava atitudes e talentos particulares, atravessou toda a história de Roma”. (SCHIAVONE. 1992, p.74).

Embora ao longo da história romana tivesse ocorrido um desequilíbrio e uma lenta cisão entre direito e religião, o que se percebe é a intensa dedicação de tornar o direito um saber autônomo e ordenado, sendo constituído por um corpo de profissionais que se dedicavam honrosamente à esta ação, e o saber jurídico surgisse assim como a “grande e única vocação intelectual romana”.

No período do Dominato, governo inaugurado pelo imperador Diocleciano, observamos que a jurisprudência romana muda seu percurso e o ofício dos jurisconsultos se altera de forma substancial. O Dominato se caracterizou como um regime monárquico marcado pelo despotismo e absolutismo do imperador, que passou a se ornar com símbolos que o legitimavam como a própria personificação

do poder. A própria extensão do Império Romano se mostrava como um problema no período, neste contexto que Diocleciano dividiria a organização administrativa do império em uma tetrarquia⁴⁷, a fim de salvaguardar a unidade territorial e o controle das áreas de influência do império.

O imperador passaria, a ter sua imagem cada vez mais sacralizada, com poderes políticos e jurídicos cada vez mais amplos, tornando ele próprio criador de direito através das constituições (*constituciones*) que se converte na principal fonte de direito do período.

Além das constituições imperiais, outras fontes foram introduzidas dentro do arcabouço jurídico do imperador: os *Edicta*, que eram ordens gerais com juridicidade em todo império; *Mandata*, ordens do imperador direcionada aos governadores de província; *Decreta*, julgados do imperador e *Rescripta* que eram pareceres direcionados a magistrados em forma de *epistulae* ou *subscriptiones*. O príncipe agia em diversos setores de sua administração por meio de seus súditos (funcionários), e através desses atos sua voz se fazia presente. Desta forma:

Os rescritos são pareceres, a que nem sempre se reconhece a mesma eficácia normativa. A sua afinidade com os veredictos da jurisprudência é inegável. Rigorosamente falando (mas é um rigor, por vezes só nosso) compreendem duas categorias distintas, as *subscriptiones* e as *epistulae*. A *scriptio* é a resposta a um quesito jurídico de um privado que interroga (algumas vezes o interrogante podia ser uma comunidade), redigida pelo ofício a *libellis* da chancelaria imperial. Ela era dada no fundo da petição, ao *libellus* (ou preces). O seu modo de publicação e de transmissão é difícil de determinar, e não se exclui que tivesse sido modificado durante os primeiros dois séculos do Império. Podia ser exposta ao público com ou sem o *libellus*, ou ser comunicada pessoalmente ao requerente (ou uma e outra coisa em conjunto). A epistola é resposta a um quesito jurídico de um funcionário ou de um magistrado, de uma comunidade ou uma associação ou uma assembleia provincial. (BRETONE, 1998,p. 107.)

A extensão territorial do império ocasionava diversas transformações nesses atos jurídicos; os *mandata*, por exemplo, desaparecem ou foram substituídos por outros institutos, os rescritos se confundem pouco a pouco com os decretos. Assim,

⁴⁷ Inicialmente Diocleciano dividiu o império em duas partes: o Império Romano do Ocidente e o Império Romano do Oriente, ficando a cargo dele a parte oriental e a parte sob o domínio de Maximiano. Contudo, mesmo com a bipartição os problemas se mantinham, sobretudo com a ofensiva dos bárbaros ao território romano. Assim, da divisão em dois impérios ocorreu mais duas divisões, tornando Galério o César da porção oriental e Constâncio, César da parte ocidental. Dessa forma, a Tetrarquia representava a divisão do império sob o domínio de dois Augustos e dois Césares.

a produção dos juristas deste período passou a dar sinais da adoção de uma mentalidade legalista - voltada a uma futura codificação - necessária para atender à nova conjuntura.

O centralismo do governo implantado por Diocleciano fez com os jurisconsultos se tornassem funcionários ligados a uma burocracia imperial, encarregados por aplicar precedentes já solidificados na experiência jurídica do período anterior, fazendo com que passassem a assessorar o imperador.

A mudança do perfil profissional do jurista não acarretou na completa dominação do imperador sobre estes. De fato, a nova forma de poder eliminou a autonomia dos juristas, que de magistrados no período republicano se tornam altos funcionários da administração imperial. Porém, cedendo a primazia da produção do direito ao imperador, por meio das constituições, os juristas concediam a si mesmos a autenticidade do direito, uma vez que era o seu saber especializado que o produzia. Conforme Schiavone (1992) afirma:

Isso provocou uma situação nova: a autonomia da tradicional jurisprudência [...] – não era aniquilada do ‘exterior’. Pelo contrário, foram os próprios juristas - tendo consciência plena disso – que modificaram o ‘seu’ direito e as suas funções. Aceitando gerir pessoalmente a grande administração, apadrinharam a nova ‘forma’ estatal da política e do governo, imprimindo-lhes a sua marca. (SCHIAVONE, 1992, p.84.)

Os juristas enquanto alto funcionários da administração imperial não desempenhavam um papel subalterno, influenciando diretamente nas decisões que eram tomadas. Isso se deve ao respeito que lhe era atribuído ao seu saber especializado, independentemente da posição na burocracia imperial, isto denota que a jurisprudência permanecia sendo uma atividade científica e que não era desconsiderada.

Contudo, com a crise do império a partir do século III d.C., o próprio saber jurídico se debilita, pois, o rigor para se produzir direito exigia uma grande formação linguística, cultural e evidentemente jurídica. Conforme Hespanha (2012) salienta, “de um saber de uma elite cultivada numa longa tradição intelectual passou para uma técnica burocrática de aplicação, ganha em generalidade e automatismo aquilo que perde em fineza casuística e apuramento intelectual” (HESPANHA, 2012, p.119).

Com isso, o direito se tornou uma prática menos exigente e mais simplificada e o saber jurídico perdeu sobretudo sua profundidade de análise, sendo acessível até mesmo para leigos. Esta vulgarização do direito tornou-se muito presente nas áreas periféricas e provinciais romanas em virtude do entrelaçamento com as leis bárbaras. A missão de retomar a grandiosidade do direito em seus critérios doutrinários seria obra de Justiniano com a compilação do Código de Justiniano, mais tarde chamado de *Corpus Iuris Civilis*, promulgado em 529 d.C., no período que corresponde à Antiguidade Tardia.

4 O “MOVIMENTO CODIFICADOR” NA ANTIGUIDADE TARDIA

No final do século IV d.C., o direito romano perdeu seu caráter científico que desenvolveu ao longo dos séculos anteriores e a autonomia do saber jurídico se converteu em uma burocracia imperial que monopolizava o direito, codificava-o e garantia a sua rigorosa aplicação e execução, um verdadeiro leviatã jurídico sob autoridade do Império. Esta tendência se firma na época da Antiguidade Tardia e o direito passou a se pautar na lei e no código.

As origens de uma mentalidade legalista são ainda anteriores ao século IV, conforme Bretone (1998). As transformações ocorridas no Império Romano passaram a operar uma mudança de caráter mental sobre uma civilização que presenciava acontecimentos catastróficos do ponto de vista político e militar. Teve-se início o primeiro grande ataque contra os limites do Império durante o reinado de Marco Aurélio e a situação se agravaria, ainda mais, durante os reinados de Décio e Aureliano, nos últimos 30 anos da história imperial o exército romano seria derrotado na frente oriental e o imperador morto. No mesmo contexto, os godos que habitavam próximo ao Danúbio se aproximaram dos limites de Constantinopla e vândalos, suevos e outros povos germânicos expandiram para além do reino da Gália e Roma foi saqueada por Alarico.

Segundo Peter Brown (1995) o abismo que separava muitos homens tardo-romanos do passado permitiu uma grande mudança de mentalidade. Aqueles homens tornar-se-iam diferentes pouco a pouco, na sua religião, no seu pensamento, nas suas artes e nos seus modos de se comportar publicamente e, não menos – se pode dizer – no Direito.

Retornando às considerações de Bretone (1998), o autor afirma que entre o centro e a periferia, “a distância na maneira de ‘sentir’ o direito reduz-se. A vontade legislativa do príncipe, na sua explicação, projeta de maneira nova os contornos do sistema” (BRETONE, 1998, p.269). Em meados do século III d.C., a atividade da jurisprudência clássica terminara, seu renascimento se deu através dos textos de Papianiano, Paulo e Ulpiano, no período do Principado.

Ao passo que aumentava a distância entre os juriconsultos clássicos agravou-se o problema de se verificar as fontes de direito e a maneira de citá-las, foi

neste contexto que, em 426 d.C., Valentiniano III⁴⁸ expediu a chamada “Lei das Citações”, determinando quais juristas poderiam ser citados e os organizou em ordem hierárquica:

Confirmamos todos os escritos de Papiniano, Paulo, Gaio, Ulpiano e Modestino; assim a Gaio deve ser reconhecida a mesma autoridade que a Paulo, a Ulpiano e aos outros, e de toda a sua obra podem tirar-se as passagens a ‘recitar’ perante o juiz. Queremos que seja válida também a doutrina daqueles, cujas discussões e opiniões todos os juristas agora mencionados inseriram nas suas obras: é o caso de Cévola, Sabino e Marcelo, e de todos os outros que estes juristas citaram, para que a natureza autêntica dos seus livros, pela incerteza devida à sua antiguidade, seja garantida pela colação dos manuscritos. Quando depois são avançadas opiniões diversas, prevaleça antes de mais a maioria dos autores, ou então, se o número for igual, preceda a autoridade da parte em que se distingue Papiniano, homem de engenho extraordinário; se prevalecer sobre cada um, ele deve, porém, ceder relativamente a dois. Além disso, decidimos que se considerem inválidas, como há tempo se estabeleceu, as notas de Paulo e de Ulpiano A obra de Papiniano. Quando depois tiverem sido citadas em igual número opiniões contrastantes, e estas pertencerem aos juristas cuja autoridade se reconheceu igual, a prudência do juiz escolherá aquelas que de vem ser seguidas. Também sentimos que valem sempre as ‘Sentenças’ de Paulo. (BRETONE, 1998, p.271).

Em suma, esta lei foi criada para organizar a complexidade caótica dos textos da jurisprudência em um conjunto de textos orientados para uma finalidade prática, permitindo o acesso às obras consideradas clássicas. No contexto de tentar organizar as leis, foi promulgado em 438 d.C. o Código Teodosiano,⁴⁹ primeira iniciativa oficial, que continha as constituições imperiais promulgadas desde o período de Constantino. Sua organização primava por reproduzir cada constituição com o respectivo autor e data, em um modelo de citação padronizado, seguido por uma interpretação. A influência do Código Teodosiano se fez sentir sobretudo nas codificações bárbaras, após a queda do Império Romano do Ocidente, sendo retomada na *Lex Romana Visigothorum* (506 d.C.).

⁴⁸ Flavius Placidus Valentinianus Augustus foi imperador do Império Romano do Ocidente de 425 a 455 sob dependência do imperador Teodósio II, seu primo. Durante seu governo as invasões bárbaras se intensificaram, fazendo com que vândalos e hunos se instalassem nos limites do império, além de perder territórios importantes como a Britânia.

⁴⁹ O livro I se refere às fontes do direito e às competências dos funcionários, do segundo ao quinto livro tratava-se de direito privado, o sexto da hierarquia dos cargos públicos, o sétimo do direito militar, o oitavo dos empregados e subalternos, o nono se tratava de direito penal, o décimo e décimo primeiro de direito financeiro ainda que o décimo primeiro trata-se também ao apelo e às provas processuais. Do décimo ao décimo quinto tratava a respeito das organizações cidadinas e corporativas e por fim, o décimo sexto se referia à organização da Igreja, dos heréticos, apóstatas e aos pagãos.

Anterior ao Código Teodosiano foram elaborados dois *codex*: o Código Gregoriano de 292 d.C., e o Código Hermogeniano de 294 d.C. O primeiro era uma compilação de constituições que remetiam à época de Adriano de 117 d.C. até o ano de 291 d.C., com treze livros divididos por títulos e o segundo, complementava o código anterior somando às constituições de Diocleciano de 293 e 294 d.C., dividido em títulos e não em livros. Este esforço hercúleo em compilar as constituições se deu em virtude da necessidade de organizar o caos legislativo e reduzir a pluralidade de constituições em um só código.

A autoridade dos imperadores era representada pela tradição, sendo incomum que houvesse revogação de atos normativos promulgados por imperadores anteriores, fato que resultou no acúmulo de constituições e por seu próprio caráter plurissecular, formado através de 500 anos de atividade legislativa, formavam uma infinidade de temas desconexos e textos que tratavam de forma distinta um mesmo assunto, em grande parte textos mal preservados no qual o acesso nem sempre era fácil. A passagem definitiva do rolo de papiro ao código é o sinal de uma transformação psicológica, e não somente técnica, “se o rolo de papiro é o símbolo de uma cultura oral, o livro é a expressão de uma cultura da palavra transformada em discurso escrito”(GUANDALINI JR, 2021, p.261).

O termo “codificação” foi empregado em múltiplos campos e com múltiplos significados, uma vez que indica o processo de atividade que tem como seu produto final um “código”, palavra profundamente polissêmica e utilizável em uma pluralidade de campos disciplinares, que vão das ciências sociais às humanas e naturais. Por hora, a definição que procuramos se refere ao campo jurídico, no qual, muito provavelmente, iniciou a própria difusão do termo, mas mesmo este com escopos ainda a definir. Isso não nos limita a tracejar alguns sentidos gerais.

Precisamente por isso o termo quando utilizado para o período da Antiguidade Tardia, por exemplo, está ligado à intervenção do *imperium*, e, especialmente, do *imperium* do príncipe, na vida jurídica que contribuiu para a unificação e ordenação do direito, isto é, para a sua “codificação”.

Seguindo as considerações de Paolo Cappellini (2004), essa tendência que suscita o emprego de aspas na palavra para se referir a códigos e codificação na antiguidade está ligada a dois fenômenos diferentes, o do peso histórico da tradição romanística de um lado e, de outro, tendências culturais contemporâneas ligadas a

uma concepção de pensamento jurídico pós-moderno, do debate sobre “decodificação versus recodificação” e às discussões sobre a globalização.

Cappellini (2004) tipifica o código como um produto da Modernidade surgido da necessidade de oposição à ordem jurídica medieval (e à sociedade do Antigo Regime francês), bem como uma tentativa de instaurar uma unidade geral no ordenamento jurídico que assinalasse o triunfo da lei sobre o direito, do direito positivo sobre a justiça, e do poder do legislador sobre a ação do jurista. Por essas razões a primeira grande leva de codificações, vale-se ressaltar, modernas, foi gestada a partir da união entre Jusnaturalismo e Iluminismo na França revolucionária e organizada no Código Civil de Napoleão de 1804.

A característica dos códigos modernos está pautada na construção de bases de uma sociedade mediante um reordenamento total de todo sistema normativo, distinguindo, dessa forma, dos “códigos antigos”, que pretendiam reescrever o direito vigente, em uma tentativa de consolidar, ordenar, melhorar ou desenvolver sob o signo da continuidade. Este fenômeno codificatório moderno buscou definir um modelo de planificação no campo jurídico.

Certamente existem elementos importantes que devem ser considerados nas interpretações de Cappellini (2004) e que nos revelam outras perspectivas sobre os códigos, sendo um deles o que o autor chama de “estabilização do instável”, como denominador comum do processo de codificação:

Entre los elementos comunes bosquejados, sin duda el de la «estabilidad de lo inestable», es decir, la tensión hacia la unificación del derecho, atraviesa el período temporal moderno y se sumerge en las profundidades de la historia. (CAPPELLINI, 2004, p.107).

Retomamos o primeiro fenômeno exposto por Cappellini quando trata da experiência jurídica romana. Assumindo a especificidade da experiência jurídica e reconhecendo o valor associativo do direito romano com a experiência jurídica ocidental – especialmente moderna – não restaria dúvida que a obra de Justiniano no século VI teria uma tendência codificadora, uma vez que tinha como objetivo:

versar o antigo pensamento jurídico (ou, melhor dizendo, a parte considerada melhor, já que as fontes utilizadas foram o resultado de um trabalho preliminar de seleção) na forma de um código (no sentido moderno do termo), isto é, de um texto normativo; mas a cultura jurídica tardo-antiga reservava a palavra *codex* somente às compilações de constituições imperiais, de modo a integrar organicamente, do ponto de vista do direito vigente, os antigos *iura* (como eram chamadas as obras dos juristas do passado) com as novas *leges* (isto é, as constituições imperiais) no renovado ordenamento que se pretendia construir. (SCHIAVONE, 2005, p.101).

Essa ordenação em *codex* pode ser verificada nas compilações pré-justinianeias como as constituições imperiais, onde “a difusão da forma-livro na cultura jurídica romana a partir do século IV instaurou uma relação direta entre o código e a autoridade”(GUANDALINI, JR. 2021, p.262). Nesses códigos eram recolhidos os textos dos juristas clássicos, sendo excluídas ou permitidas interpretações somente segundo os critérios da Lei das Citações.

A nova concepção de direito conceberia um movimento que iria definir não somente o último século de existência do direito romano “clássico”, mas também aquilo que seria seu legado ao longo da Antiguidade Tardia: o “Movimento Codificador”.O termo cunhado por Bretone (1998), nasce da necessidade de remediar esta confusão legislativa que tornava ainda mais difícil a tarefa de administrar a justiça. Os códigos antigos eram compilações assistemáticas de parte do direito existente. Para o autor, “código”⁵⁰ é, antes de tudo, o suporte material sobre o qual era organizada essa massa legislativa.As codificações do período imperial romano se deram pelos seguintes motivos: pelo fragmentado e inseguro conhecimento das leis imperiais, já que o método de publicação e difusão era rudimentar; da variação da sua eficácia, pois ora era geral ora particular e, ainda, em função da própria divisão administrativa do império que concebeu duas partes distintas mesmo sendo em seu cerne o mesmo império.

Neste sentido, o direito do início da Antiguidade Tardia, foi o momento no qual passou a ser compilado, porém não na criação de livros ou tratados e sim em formato de códigos, sendo a marca deste período. O pretor e o jurisconsulto de protagonistas na produção do saber jurídico passam a ser “ministros” do imperador, que se investe do poder de elaboração das leis sob sua autoridade, em um império

⁵⁰ A expressão em latim *codex* se refere fundamentalmente à forma-livro.

vasto e com poucos técnicos conhecedores deste direito erudito, as constituições imperiais foram tomando cada vez mais espaço.

A Antiguidade Tardia demonstra que a ideia de um Império Romano muito superior aos seus vizinhos germânicos deve ser relativizada. Por certo que o Império possuía uma máquina administrativa com anos de tradição, além da figura do *Imperatore* que encarnava o poder divino. Considerar os povos germânicos como responsáveis diretos da decadência da estrutura do poder imperial é inverídico, tendo em conta que foram eles que se encarregaram de manter as heranças políticas, institucionais, culturais e jurídicas do mundo romano, contudo heranças reformuladas e readequadas para a nova dinâmica que se instaurava. Vale ressaltar que tal crise não abala o seu direito, ele não deixa de existir junto com o fim do Império. O direito romano se mantém mesmo após a desintegração do Império Romano do Ocidente, reformulado e readequado nas codificações dos reinos germânicos.

Retomando alguns aspectos, verificamos que o direito sofreu influências de fatores políticos, sociais, econômicos, filosóficos e religiosos, um direito vivo e atuante, sendo que seu corpus e instituições começam a se organizar efetivamente nos séculos II a.C. a IV d.C., compilando grande parte das leis e textos relativos a julgamentos, realizando um levantamento das regras gerais. Assim, o direito do século II a.C., se destacaria por causa do pensamento jurídico elaborado pelo jurisconsulto e pela atuação do pretor, do *ius honorarium*, que suprimia as lacunas do *ius civile*.

Conforme Schiavone (1992) e Bretone (1998), as transformações já haviam iniciado com a estabilização da ordem republicana e com a instituição das magistraturas com funções especializadas: a função jurisdicional, até então desempenhada pelos cônsules, passou a ser concentrada na figura dos pretores, que administravam o processo civil de acordo com o procedimento cerimonial e ritualista estabelecido pela Lei das XII Tábuas. Pode-se assim compreender que, com o surgimento da atuação do pretor, o direito perdia “em certa medida” seu caráter sagrado e mágico, adquirindo características sociais e legais.

Após a crise do século III d.C., e a consolidação do Dominato, o imperador passou a concentrar poderes de caráter despóticos, monopolizando as fontes criadoras do direito e promulgando uma série de leis que sobressaiam às demais, as

leis redigidas pelos imperadores eram chamadas de constituições. As reformas empreendidas por Diocleciano iriam consolidar as constituições de caráter ainda mais universal, na forma de códigos de leis. Esses *Codex* fundamentariam as bases para inúmeros outros *Codex* ao longo da história romana, influenciando sobremaneira as codificações germânicas.

Diversos ordenamentos jurídicos de diferentes povos germânicos foram influenciados pelo direito romano, mas a observação mais atenta permite que se perceba que, na medida em que essas culturas se chocavam, inevitavelmente ocorriam influências e intercâmbios recíprocos, sendo que o antigo direito consuetudinário germânico passaria, então, a receber os influxos cada vez mais constante dos preceitos extraídos do direito romano escrito.

Esses reinos germânicos, mesmo possuindo um direito próprio, entendiam que, para reinar sobre partes do Império, seria necessário ter uma legislação que pudesse ser empregada aos súditos romanos. Desse modo, codificaram coletâneas de leis romanas que se fundiram com o direito consuetudinário germânico⁵¹, conservando assim o próprio direito romano.

Com a queda do Império Romano do Ocidente, os reinos germânicos passaram a fortalecer seus próprios institutos jurídicos, assim, a mescla da cultura romana com a germânica resultou na ordenação dos institutos jurídicos germânicos aos moldes da codificação romana. Isto estava em consonância com a necessidade da manutenção da vida política e com os problemas ocasionais entre romanos e germânicos e que um ordenamento jurídico poderia assegurar.

Neste contexto, assim como o latim clássico sofrera uma adaptação para ser cooptado pelos germânicos, estamos diante de um direito em transformação, que sofre um processo de “vulgarização” em decorrência do afrouxamento do direito imperial e da adaptação às necessidades surgidas após a desestruturação da autoridade imperial. Vale ressaltar que, da mesma maneira que ocorrera com o latim, não houve um fim do direito. O latim readaptado foi aquele falado pelo povo e pelos provinciais, diferente do utilizado em textos literários e usado pelos “homens cultos”. A vulgarização se dá, sobretudo, àquele direito vivo, e não se limitava ao

⁵¹ As codificações germânicas ocupavam-se, principalmente, de direito penal, fixando penas e indenizações, no caso de homicídio e de outros delitos, e regras de processo, o que incluía as provas por ordálias.

costumeiro ou ao setorial - de determinada classe - mas configurava-se em um direito escrito para os novos reinos romano-bárbaros do período da Antiguidade Tardia, em outras palavras, era um direito novo, uma inovação da cultura jurídica do período.

Este novo direito era bastante similar ao direito romano, sendo que as leis romanas foram transcritas nas codificações bárbaras. Muitas das obras de ilustres juristas romanos só são conhecidas em virtude de terem sido citadas em codificações germânicas. Ao longo da Antiguidade Tardia percebemos que esse “Movimento Codificador” foi sendo realizado em diversos reinos bárbaros e em seus textos legislativos. Podemos destacar: o *Edictum Theodorici* (século V d.C.), dos Ostrogodos, a *Lex Burgundionum* (500 d.C.), dos Burgúndios, a *Lex Salica* (511 d.C.), dos Francos Sálcos, a *Lex Ribuaria* (633 d.C.), dos Francos Ripuários, a *Edictum Rothari* (*Lex Lombardorum*, 643 d.C.), dos Lombardos, a *Lex Alamannorum* (século VII), dos Alamanos, a *Lex Baiuvariorum* (748 d.C.), dos Bávaros, para citar alguns.

Mas foi com a *Lex Romana Visigothorum* (506 d.C.), conhecida também como Breviário de Alarico, dos Visigodos, que percebemos influências substanciais do direito romano. Uma vez estabelecidos e com alinhamentos às instituições romanas, os visigodos tornaram-se, em certa medida, transmissores do legado romano. Como destaca Frighetto (2012), isso em virtude de os visigodos serem comparados aos romanos, uma vez que usufruíram do legado político-institucional latino.

4.1 O DIREITO NA PENÍNSULA IBÉRICA: O REINO VISIGODO (SÉC. IV - VIII)

Os godos pertenciam a um grupo majoritário de origem germânica, cuja hipótese mais aceita é a de que teriam se originado na região da Escandinávia meridional e firmado assentamentos nos Balcãs. Com as investidas dos hunos, os godos partiram em direção ao norte da Península Itálica e Gália. Após o saque de Roma (410 d.C.) os visigodos, povo que se destacou do entroncamento godo, se estabeleceram no Sul da atual França, passando a dominar a região em torno da cidade de Toulouse, fixando ali seu reino. Devido à pressão dos francos, liderados por Clóvis I, acabaram por cruzar os Pirineus, e após a derrota em Vouillé (507

d.C.), perderam parte de seus territórios mantendo somente a província da Gália Narbonense. Com o amparo dos ostrogodos retomam a ocupação da Hispânia – Península Ibérica romana-, transferindo sua capital para Toledo.

Figura 1 - Mapa Reino Visigodo



Fonte: Del Moral (2015).

Compreendendo um período de aproximadamente 300 anos, o reino visigodo se inicia com a ascensão de Alarico I (395 d.C.) e se estende até o ano de 711 d.C., com a deposição de Rodrigo após a conquista árabe.⁵² A partir do momento de assentamento dos visigodos na Península, se operou uma efetiva relação de poderes entre o monarca de origem bárbara e o fortalecimento de sua autoridade sobre o território ainda romano. De acordo com Frighetto (2012) a aproximação dos visigodos com as concepções ideológicas e políticas romanas acabou criando uma instituição romano-bárbara visigoda própria, ao mesmo tempo em que dotada de elementos da antiga tradição imperial romana. Essa aproximação ideológica teria

⁵² Alguns autores divergem em relação à continuidade da monarquia visigoda após a conquista árabe. Fantinato (2017) considera Ardo (Ardão) o último rei visigodo, que governou de 713 a 720 d.C., anterior a ele, teria governado Ágila II (Achila II) no qual teria provavelmente sido morto após as vitórias árabes no vale do Ebro e em Saragoça. Temos conhecimento desses dois últimos monarcas devido algumas crônicas, como a *Chronica regum Visigothorum*. Para mais, ver lista de reis visigodos em Apêndice A na presente dissertação.

servido de base para o fortalecimento da instituição regia visigoda devido, sobretudo, ao esvaziamento político, militar e institucional do imperador romano do ocidente, exercendo seu poder sobre os membros da aristocracia galo-romana:

Parece-nos inquestionável a fixação e o estabelecimento de vínculos entre o rei visigodo a aristocracia bárbara com os grupos de potentados autóctones, membros da antiga aristocracia senatorial romana. Recordemos que para os aristocratas de origem romana, a presença dos bárbaros visigodos nos territórios da *Aquitania* seria vista com bons olhos na medida em que a força militar detida pelos visigodos representaria uma barreira defensiva contra novas incursões de outros bárbaros. Por esse motivo, o bom relacionamento entre grupos aristocráticos visigodo e romano seria essencial para ambos, consolidando e fortalecendo a ideia de reino dos visigodos e garantindo a integridade patrimonial dos membros da aristocracia de origem romana. (FRIGHETTO, 2012, p.144).

A partir do governo de Teodorico II (453 - 466 d.C.) os visigodos passaram a comandar populações de origem goda e romana, e adotar elementos de legitimação régia aos moldes imperiais. Por conseguinte, essa tentativa de criar bases sólidas de poder sobre as populações romanas ao longo do tempo ocasionou a assimilação da cultura e instituições romanas, contribuindo na preservação da cultura jurídica romana durante a Antiguidade Tardia.

Anteriormente à prática codificatória o direito das populações germânicas era especialmente de caráter consuetudinário, ancorado em dois princípios muito bem arraigados: o do consentimento de uma assembleia de membros do clã na proferição de um julgamento que o tornasse válido e a competência dos membros no julgamento. Nas palavras de Tácito percebe-se o forte teor ritualista que permeava essas assembleias:

Reúnem-se, quando não haja fato fortuito e imprevisto, em certos dias, nas primícias da lua nova ou da (lua) cheia; porque julgam o momento mais favorável (auspicioso) para entreterem os negócios. Não contam (computam) o número de dias, como nós, mas os das noites. Assim se reúnem, assim se congregam: a noite parece impelir (conduzir) o dia. Oferecem a desvantagem (inconveniente), de não se reunirem todos (ao mesmo tempo), para não parecerem dirigidos (comandados), e dispendem dois ou três dias em se reunirem, quando a multidão se acalma, eles se sentam armados. O silêncio é imposto pelo sacerdote, que tem o direito (autoridade) de censurar (reprimir). Em seguida o rei ou o chefe, pela ordem da idade de cada um, segundo a nobreza, segundo a hierarquia guerreira, segundo a eloquência, se fazem ouvir, mais pela autoridade de persuasão do que pela própria força. Se desagradou as decisões repelem-na em clangor; mas se agradou, agitam as frêneas; é a forma mais honrada de assentimento (aprovação), de louvar com as armas. (TÁCITO, 2012, capítulo XI)

Para os povos germânicos, a assembleia pública era crucial para a resolução de conflitos⁵³, o que fez com que a unidade jurídica comunitária ligada por laços consanguíneos e/ou lealdade se acentuasse com o tempo, por esse motivo, violações da paz e buscas pela vendeta privada eram evitadas pelos chefes dos clãs, na medida em que, esses conflitos oriundos da vingança privada⁵⁴ acarretariam no enfraquecimento da comunidade.

A aplicação da jurisdição pelas assembleias públicas dependia do consentimento dos envolvidos. Desta maneira, a confiança entre as partes do litígio deveria ser estabelecida para que houvesse o procedimento sem maiores problemas, contudo isso não impedia que houvesse hostilidade se, por ventura, o acusado deixasse de se comprometer com a decisão da assembleia, receberia como pena a perda da paz, sendo considerado inimigo público, podendo ser morto por qualquer membro da tribo (GILISSEN, 1988, p.12).

⁵³ Segundo o capítulo XII da obra *Germânia* de Tácito: “é lícito perante a assembleia (concílio) acusar e do mesmo modo conhecer de crime capital. A distinção das penas é feita segundo o delito: os traidores e os desertores enforcam-nos em árvores, os (corruptos) indignos e covardes (infames) afogam nos charcos, sob uma grade. A diversidade de suplícios tem por fim ocultar as infâmias e demonstrar os crimes, durante a punição. E há para os delitos mais leves a penalidade correspondente: em certa quantidade de cavalos e gado são multados os condenados. Parte da multa pertence ao rei ou à cidade, parte ao próprio ofendido, ou aos seus próximos (parentes). Elegem em as mesmas assembleias os chefes, a quem cumpre administrar justiça nas aldeias e (cantões) povoados; cada um possui cem assessores populares para assisti-los (aconselhá-los) e prestigiar-lhes a autoridade.” (TÁCITO, Capítulo XXI).

⁵⁴ Esta era por princípio coibida, pois a ninguém interessava o enfraquecimento da tribo; por isto, buscava-se evitar retaliações ou vinganças entre os clãs, sendo comum, nessa contingência, o recurso ao "*wergeld*" por meio do qual o ofensor pagava ao ofendido uma multa ou compensação pecuniária, representada por um bem material ou dinheiro, (de "*wir*" homem, e *gold*" ouro, o preço do homem ou do prejuízo ocorrido). (DE AZEVEDO, 2001, p.05)

Ao contrário do direito contemporâneo que se baseia na investigação dos fatos, a crença em um destino intransigente se refletia nos julgamentos, sendo que os meios de conceber a verdade se davam através da invocação do sobrenatural e das provas-julgamentos, as provas ordálias eram utilizadas como medida de resolução definitiva do conflito nos casos inconclusivos:

Como invocações dos próprios deuses do fogo e da água - fogo e água eram os ordálios mais utilizados, o fogo empregado para pessoas comuns e a água para pessoas de mais elevado grau. Tinha razão e resultava vitorioso o litigante que caminhava vendado e descalço sobre brasas ardentes ou o litigante que segurava um ferro incandescente (*judicium ferri candentes*) nas mãos e curava-se ou iniciava uma cura adequadamente em determinado prazo após ter partes de seu corpo exposto à água fervente (*judicium aquae calidae*); ou o litigante que, jogado numa tina ou num rio de água fria, afundasse ou boiasse conforme a crença local (*judicium aquae frigidae*). Ou ainda, tinha razão e resultava vitorioso o litigante que tocasse um cadáver sem o fazer sangrar; ou o litigante que não engasgasse ou que mantivesse a garganta sem migalhas ou que digerisse determinada porção de pão ou de queijo, após um rogo ao divino para obstruir lhe as vias acaso houvesse jurado injustamente – modalidade esta utilizada principalmente para os clérigos; ou o litigante que suportasse mais tempo com os braços estendido (*judicium crucis*); ou o litigante que vencesse ou cujo campeão vencesse um duelo de espadas, paus, lanças ou outras armas (julgamento por combate). (GILISSEN, 1988, p.16).

A formalidade, a dramaticidade e a espetaculosidade da prova e do sistema de justiça se relacionava com a tradição oral, específica do direito germânico, com rimas que auxiliavam na memorização, um cerimonial que se transformava ao passo que o direito passava a ser codificado e diante das transformações políticas ocorridas, sobretudo no reino visigodo.

A transformação ocasionada pela fixação territorial e a formação de reinos independentes criou um problema jurídico, o de manter sob um mesmo território populações com tradições jurídicas distintas. Desta forma, dentro de um mesmo reino passou-se a reconhecer uma pluralidade de direitos aplicável. De acordo com Gilissen (1988), quando em um mesmo território coabitam duas populações com sistemas jurídicos diferentes, duas soluções eram teoricamente aplicáveis: o vencedor impunha o seu direito aos vencidos, independentemente de sua origem ou, o vencedor permitia que os vencidos vivessem segundo o seu próprio direito, aplicando contudo o seu direito aos seus próprios cidadãos originários e que não fosse inviolável as disposições fundamentais que asseguravam aos vencedores o controle do território e a segurança do comando.

A questão da territorialidade das leis contrapõe-se com o princípio da personalidade das leis, pois de acordo com o primeiro, a lei é aplicada a todas as pessoas que residem dentro dos limites territoriais, enquanto que o segundo permeia as normas jurídicas aplicadas a certas pessoas, levando-se em consideração determinadas circunstâncias como, por exemplo, a origem étnica.

Assim, em caso de conflito entre duas pessoas que viviam sob sistemas jurídicos diferentes (por exemplo, um franco e um galo-romano), seria aplicada – geralmente – a lei do réu.⁵⁵ Portanto, a aplicação do princípio da personalidade do direito implicava na necessidade de determinar que o direito era aplicável a cada indivíduo de forma específica.

Com efeito, os reis visigodos sentiram a necessidade de um ordenamento jurídico compilando o direito das populações romanas sob seu domínio. No entanto, os visigodos não foram os únicos em tal empreitada, pois diferentes chefes bárbaros sentiram a mesma necessidade de codificar as leis afim de lhes garantir segurança jurídica. As codificações germânicas do período fazem parte de um “Movimento Codificador” mais amplo e, por si, característico da Antiguidade Tardia.

3.4 O Código de Eurico: Codex Enricianus

O início da legislação visigótica tem como marco o Código de Eurico (466-484 d.C.), pois coube a ele promulgar o primeiro esboço legislativo para os visigodos. Os fragmentos desse código atestam a influência do direito romano e do direito germânico, revelando uma forte tendência para a unidade jurídica. É bem provável que fosse a intenção de Eurico estabelecer essa unidade, entretanto, entre os súditos não parecia ter a mesma receptividade, o que explica a elaboração, mais tarde, do Breviário de Alarico.

Eurico efetivou o que já vinha sendo praticada, a supremacia visigoda sob o território anteriormente integrante do Império Romano do ocidente. O rei visigodo passou então a associar as prerrogativas imperiais, elaborando e editando leis com o intuito de transmitir à população um código jurídico escrito e fundamentado nas tradições ainda mantidas pelos visigodos. (FRIGHETTO, 2012, p.150).

⁵⁵ Este princípio conheceu, todavia, numerosas exceções; assim, em matéria de casamento, a lei aplicada é a do marido; em matéria de propriedade, a do proprietário ou possuidor aparente; em matéria de sucessão, do defunto (GILISSEN, 1998 p.169).

O que se conserva do Código de Eurico são alguns fragmentos (74 a 336), trazia além de costumes germânicos, normas de direito romano vulgar. A maior parte do texto pôde ser reconstruído pois o *Codex Euricianus* foi amplamente reproduzido na *Lex Baiuvariorum* e no *Liber Iudiciorum*, no qual recebeu o nome de *lex antiquae*.

O conteúdo do Código de Eurico foi descoberto graças ao trabalho de monges de Saint-Germain-des-Prés, no século XVIII, que encontraram um palimpsesto contendo normas que regulavam a divisão de terras entre godos e romanos. É atribuída uma data provável de sua promulgação entre os anos de 475 e 480, e por longo tempo se acreditou ser um édito promulgados pelos visigodos ainda na condição de subordinados do Império Romano. Contudo se considerarmos a generalidade das matérias contidas no código, bem como o contexto de desestruturação do Império, pode-se atribuir um caráter de autonomia política do Reino Visigodo e de sua ação legislativa.

Apesar das lacunas, os capítulos foram organizados e divididos por títulos, os quais, destinados aos súditos visigodos, continham normas que afetavam também a população romana do reino. O Código de Eurico serviu de referência para outros códigos germânicos no período da Antiguidade Tardia que ocuparam o vazio de poder deixado pelo Império Romano do Ocidente, como a *Lex Sállica*⁵⁶, *Lex Baiuvariorum*⁵⁷, *Lex Burgundionum*⁵⁸ e o *Edictus Rotharis*.⁵⁹

3.4.1 O Código de Alarico: *Lex Romana Visigothorum*

A “Lei Romana dos Visigodos” (*Lex Romana Visigothorum*) - mas que possui outras designações como Código de Alarico e Breviário de Alarico - que era atribuída aos súditos romanos do reino visigótico corresponde a uma abreviação do

⁵⁶ A lei Sállica corresponde a um corpo de leis editado por Clóvis I, rei dos francos, de forte inspiração romana, embora destinado aos seus bárbaros. (FANTINATO, 2017, p. 198).

⁵⁷ A *Lex Baiuvariorum* é uma compilação de leis costumeiras bávaras, editada no século VIII. Diversas de suas normas são idênticas ao Código de Eurico, o que a torna um importante instrumento de integração para preencher as lacunas existentes no texto originário da lei goda (*ibid*, p.198).

⁵⁸ A *Lex Burgundionum*, também chamada de *Lex Gundobada*, foi editada pelo rei Gundobaldo, contemporâneo de Alarico II e Clóvis, rei dos francos. Era uma compilação de leis germânicas romanizadas. (*ibid*, p.198).

⁵⁹ Rotário foi o primeiro rei lombardo a publicar leis escritas para seu povo, recém-estabelecido na Itália, o Édito de Rotário de 643, fortemente inspirado no Código de Eurico. (*ibid*, p.198).

Código Teodosiano e de outras fontes de direito romano, como as Institutas de Gaio. Recebe este nome por ser promulgada em 506 em Toulouse pelo rei visigodo Alarico II.

Como já vimos, a população do Reino Visigodo era formada por diferentes povos: visigodos arianos, romanos católicos, galo-romanos, pagãos e judeus. Além das diferenças religiosas citadas, uma multiplicidade jurídica dificultava o fortalecimento da monarquia visigoda. Segundo Feldman (2008), os visigodos eram um elemento etnicamente estranho em relação aos seus dominados. Estima-se que a população germânica era de aproximadamente 200 mil pessoas⁶⁰, neste período já adeptos do arianismo, enquanto que o restante da população, cerca de 8 milhões de pessoas eram cristãos nicenos.

Alarico II percebeu que a adoção de leis romanas era um elemento imprescindível para o fortalecimento do Reino Visigodo, aos moldes do Império Romano. Como uma lei voltada para a população romana do reino, o Código de Alarico manteve os privilégios que a Igreja possuía no período do Baixo-império, tais como: a preservação do caráter corporativo do clero, sua capacidade de herdar, a jurisdição exclusiva para os clérigos e voluntária para os laicos, a capacidade do bispo de conceder a manumissão e o direito de asilo (FELDMAN, 2008, p.207).

Para se ter uma noção da pretendida aproximação da monarquia visigoda com o clérigo cristão, vale-se notar que o Breviário de Alarico foi sacramentado através de um concílio regional no ano de 506 onde compareceram representantes de 34 dioceses. A relação entre o Reino Visigodo e a Igreja se desenvolveu mais fortemente cem anos mais tarde quando os visigodos se convertem ao catolicismo.

A divisão do Breviário de Alarico continha um conjunto de leis romanas, representada pelo Código de Teodósio e novelas pós-teodosianas. Do Código de Teodósio se conservou sua divisão de dezesseis livros, já as *Novellae*, eram compostas por 12 novelas de Teodósio II; 13 de Valentiniano III; 5 de Marciano; 2 de Majoriano; e 1 de Severo. Fantinato (2017) afirma que, além das *leges*, o Breviário de Alarico ainda traz o *ius*, representado pelas Institutas de Gaio, as Sentenças de

⁶⁰Devido a escassez de fontes este número é especulado, uma vez que é difícil chegar a número precisos se tratando de um período tão antigo como o da Antiguidade Tardia e Idade Média. Para mais, ver em: (FELDMAN, 2008, p.102).

Paulo; 22 constituições do Código Gregoriano; 1 do Código Hermogeniano e um fragmento do Livro I das respostas de Papiniano.

Conforme Fantinato (2017), em cada um desses textos, com exceção das Institutas de Gaio, trazia-se uma explicação correspondente, a *interpretatio*:

Essa *Interpretatio* reproduz o dispositivo consignado no texto, resumindo-o e extraíndo, de forma simples, as regras jurídicas aí contidas. Muito se discute se essa *Interpretatio* seria obra de juristas do tempo de Alarico II; mas hoje se acredita que eram de autoria dos jurisconsultos romanos do século V, compilados pelos elaboradores do Breviário. Esses comentários geralmente traduzem a evolução da norma em questão, para sua aplicação concreta naquele momento, reproduzindo o pensamento de juristas de época, inclusive da própria Gália tardo-imperial. (FANTINATO, 2017, p.199).

Desta forma, o que se percebe é que a tarefa dos elaboradores do Código de Alarico era organizar o direito, compilando-o, mas sem lhes conferir uma marca própria, especificamente visigoda.

3.4.2 O Código de Leovigildo: *Codex Revisus*

O rei Leovigildo em seu governo (569 d.C. a 586 d.C.) centrou a capital do Reino Visigodo em Toledo e unificou grande parte da Península Ibérica ao incorporar o Reino Suevo ao território visigodo. Por volta do ano 580 d.C., teria revisado o Código de Eurico designando-o *Codex Revisus*. De acordo com Fantinato (2017), segundo alguns relatos de Isidoro de Sevilha, o rei Leovigildo teria acrescentado algumas normas no novo código revisado, que sabemos precisamente pela menção do arcebispo de Sevilha, uma geração após sua edição.

Além disso, Leovigildo adotou um cerimonial imperial – semelhante a corte de Constantinopla – investindo-se de adornos, com a cabeça coroada, além de cunhar moedas com a sua esfinge.

Figura 2 - Moedas visigodas de Leovigildo



Fonte: <https://issuu.com/numismatas/docs/apontamentos-para-o-estudo-da-moeda-visigoda>

Esta fase de unificação territorial da Península sob o comando de Leovigildo ocasionou em mais uma fusão étnico-racial, com reflexos no direito. O *Codex Revisus* representou um passo importante para a unificação do direito no Reino Visigodo, contudo, esta só se efetivou com o Código de Rescevindo em 654 d.C.

3.4.3 Conversão de Recaredo I ao catolicismo

A partir da conversão ao catolicismo do rei Recaredo I (586- 601), o catolicismo se configurou como o fundamento ideológico de união da sociedade visigoda. Com esta atitude, Recaredo coloca um fim a grande crise que se instalava na Hispânia e encerrava a iniciativa de seu pai Leovigildo, de união política do Reino Visigodo por meio da unidade religiosa.

A conversão da monarquia ao cristianismo católico ocorrido no III Concílio de Toledo em 589 denota a importância que esses concílios tiveram no Reino Visigodo, pois não se discutia somente assuntos de ordem eclesiástica, mas também questões políticas e jurídicas. A partir deste momento, forma-se uma aliança singular entre Igreja e o poder político, unidos pela fé, o rei (*sanctissimus*) fica submetido a um certo controle, ao passo que “se regulariza o processo de sua eleição e se faz inviolável a pessoa do monarca” (FELDMAN, 2008, p. 101). Nas reuniões deste órgão eram aprovados normas e cânones, sucedendo uma relação entre o direito secular e o canônico, que iriam se tornar fontes para o Código Visigótico.

Após o III Concílio de Toledo percebe-se uma forte atuação de Isidoro de Sevilha na continuidade desse processo de unificação das cortes visigodas. Os

concílios se tornaram o encontro do rei com seus aliados e eram compostos por integrantes do alto clero e em alguns momentos com membros da alta nobreza, sendo convocados pelo rei. Conforme Feldman (2008), de maneira geral, o rei acatava as decisões do concílio, outorgando⁶¹ leis reais que confirmavam e complementavam os cânones conciliares.

Desta forma, para se fortalecer, a monarquia visigoda se alinha ao clero católico e busca a estabilidade através da sacralização da figura no rei – processo este já iniciado anteriormente com Leovigildo. O responsável ideológico neste momento é Isidoro de Sevilha que passa a determinar a unção dos reis. Esta prática é teoricamente definida no IV Concílio de Toledo (633), contudo, não há documentos que atestem sua utilização antes do governo de Wamba (672 -680).

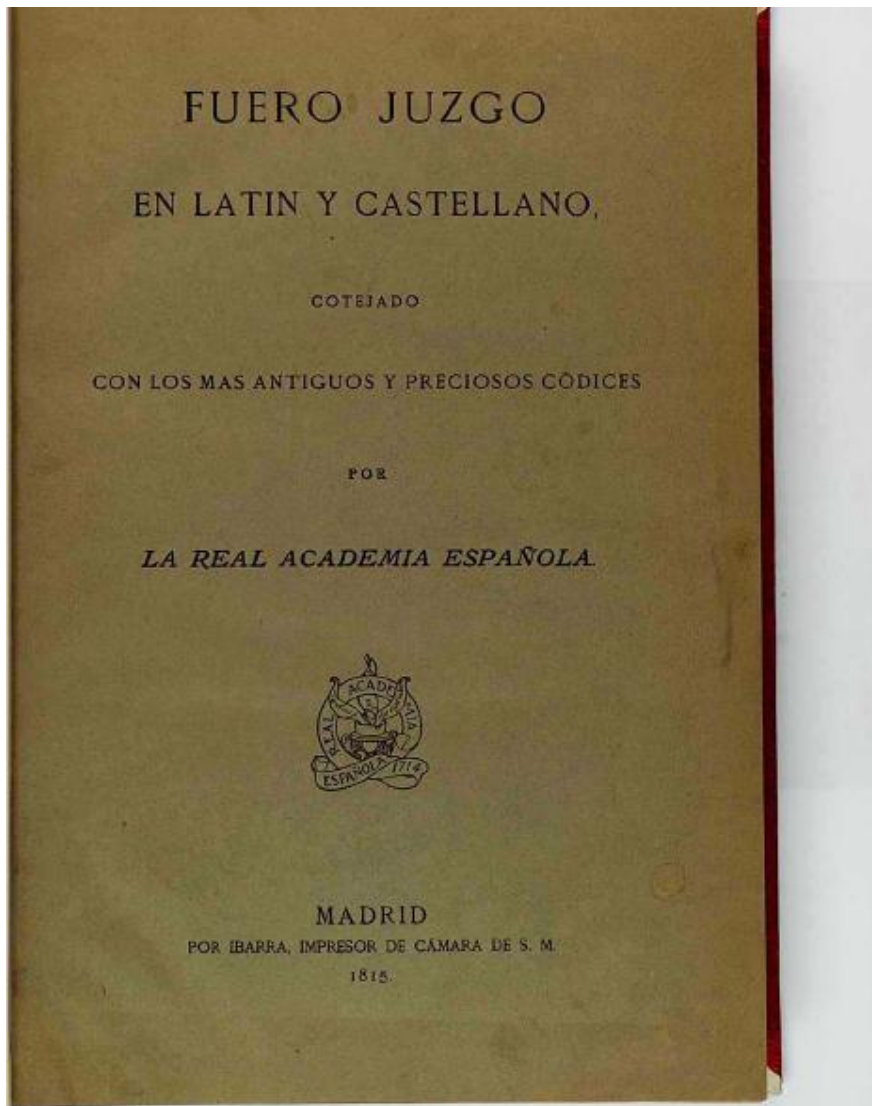
Para Frighetto (2012), do ponto de vista ideológico, a conversão de Recaredo I e da nobreza visigoda ao cristianismo católico representou o definitivo ingresso do reino no ambiente da civilização cristã.

3.4.4 O Código de Rescevinde: *Liber Iudiciorum*

O desfecho desse processo de distinção jurídica entre godos e romanos se deu com a promulgação do Código de Rescevinde em 654. A elaboração desse código teve início no reinado de seu pai Chindasvindo (642-652) e foi promulgado no VIII Concílio de Toledo, agora que o reino se tornara católico, todas as decisões legislativas eram tomadas nos concílios sob o aval da Igreja Católica. O *Liber Iudiciorum*, originalmente escrito em latim e tendo uma reedição em castelhano pelo rei Fernando III de Castela em 1241, quando recebeu o nome de *Fuero Juzgo*, seguiu em vigor por grande parte do Reino Visigodo desde sua promulgação até o período de dominação árabe de parte da Península Ibérica.

⁶¹ “Em teoria, os reis visigodos eram a única e absoluta fonte de poder e autoridade. Na prática, os reis geralmente tinham seu poder limitado pela nobreza laica e eclesiástica, pela fragmentação da posse da terra, os fortes laços de fidelidade e alianças entre os clãs aristocráticos que determinam uma tendência a “protofeudalização”, que se consolida durante o século VII” (FELDMAN, 2008, p.102).

Figura 3 - Edição do *Fuero Juzgo* de 1815, La Real Academia Española



Fonte: <http://uvadoc.uva.es/handle/10324/163>

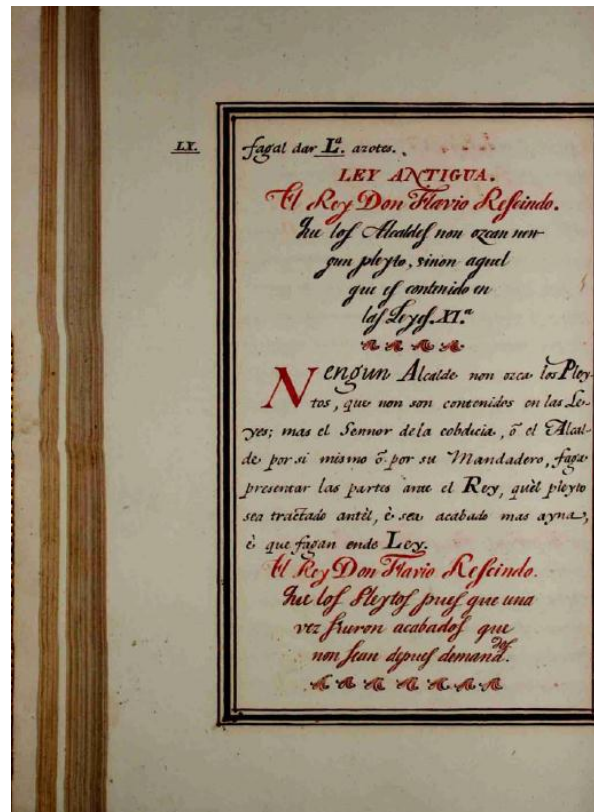
O *Liber Iudiciorum* é composto por 12 livros e subdivididos em 54 títulos, no qual boas partes dessas leis já estavam presentes no Código de Eurico, é possível ainda encontrar algumas leis atribuídas aos reis Recaredo, Sisebuto e Chindasvindo, identificadas com o seu nome e título “*Flavius Chindasvintus Rex*” e do rei Rescevindo “*Flavius Reccesvintus Rex*”. O código era destinado a todos os habitantes do Reino Visigodo, sem distinção de origem étnica.

Conforme Araújo (2018) ressalta, é importante ter em mente que Rescevindo governou ao mesmo tempo que seu pai por quatro anos, preparando a sucessão ao trono. Neste período a sucessão do Reino Visigodo não era hereditária e para se manter no poder Rescevindo utiliza da imagem de seu pai, posteriormente

desvinculando-se dela. Isso se deve à perseguição política ocasionada pelo seu pai Chindasvindo a um grupo aristocrático rival.

Assim, o Código de Rescevindo reúne uma extensa compilação de leis de diversas matérias, tendo sido incorporadas ao longo do tempo por vários reis que se sucederam.⁶² As leis anteriores ao Código de Rescevindo também compõe o texto e são denominadas *Leges Antiquae*, assim como as leis revistas pelo rei Leogivildo em seu *Codex Revisus*, denominadas de *Leges antiquae enmendatae*.

Figura 4 - Fragmento do *Fuero Juzgo* de 1780



Fonte: : <http://uvadoc.uva.es/handle/10324/163>

O *Liber Iudiciorum* foi o reflexo da nova organização político-social que se desenvolveu na Península Ibérica, com a figura do monarca encarnando o “bom rei” e recebendo a dádiva de governar de Deus. Esse novo código salienta ainda mais o

⁶² “Pouco depois, o rei Ervígio (680-687) promoveu nova revisão de seu texto e a fez sacramentar no XII Concílio de Toledo, incluindo aí várias normas de cunho antijudaico. Wamba (672-680) também, em seu turno, promoveu uma revisão parcial do *Liber Iudiciorum*, assim como o fez Égica no XVI Concílio de Toledo de 693. Mas sua estrutura básica se manteve, tanto que o *Liber* vigorou durante séculos, inclusive após as invasões árabes, durante os reinos cristãos da Reconquista” (FANTINATO, 2017, p. 204).

monopólio do monarca em relação a criação do direito, proibindo o uso de quaisquer outras leis.

No período que compreende a Antiguidade Tardia, quando se alude à lei romana é invariavelmente a lei romana dos Visigodos e não o próprio Código Teodosiano que se cita, tamanha influência desta legislação. Ao longo do período da Antiguidade Tardia, e até o tempo de Carlos Magno, a legislação da Europa ocidental sofreu influência dos códigos visigodos, que passou a representar uma importante fonte do direito romano no ocidente (GIORDANI, 1996, p.44). A intenção dos reis visigodos era, com essas codificações, dar uma unidade jurídica aos seus súditos romanos e godos, coadunados em uma única lei. A pretensão dos chefes bárbaros por uma unidade jurídica se dava em virtude dos problemas levantados em relação à oposição entre a territorialidade das leis e a personalidade das leis, uma vez que, com o fim do Império Romano do ocidente isso se tornou um problema jurídico.

Na medida em que, inevitavelmente, se deu a fusão dos povos, processou-se também uma espécie de convergência entre as diferentes leis. O costume territorial vai aos poucos substituindo a lei pessoal. A lei da maioria da população em cada região acabou por predominar. No Reino Visigodo, com a promulgação do *Liber Iudiciorum* passou a vigorar o princípio da territorialidade diferente do Breviário de Alarico, em que a personalidade era o princípio vigente. Esta mudança marca o fim da coexistência dos dois ordenamentos (romano e godo), até então aplicados a cada pessoa conforme a sua origem étnica, sendo que a partir deste momento, todos os súditos do Reino deixariam de ser “romanos” e “godos” para se tornar “hispânicos”, reunidos sob a mesma jurisdição. (FRIGHETTO, 2012, p.150).

O “Movimento Codificador” no Reino Visigodo representou um processo de modificação do direito, desde as primeiras compilações até o monopólio da criação do direito na figura do soberano, denota que essas codificações bem serviam aos interesses dos reis visigodos, daí a ‘sabedoria jurídica dos chefes bárbaros’, segundo a caracterização de Bretone (1998, p.275).

3.5 CÓDIGO DE JUSTINIANO NO IMPÉRIO BIZANTINO

Após a deposição de Rômulo Augusto, último imperador de Roma, o rei dos hérulos, Odoacro, enviou uma embaixada ao oriente solicitando o título de *patricius* e administrador da Itália ao imperador Zenão (474-491). A proposta ousada do hérulo foi sumariamente recusada, o imperador do oriente encarregou uma ação de reconquista de Roma sob comando de Teodorico. A proposta do chefe bárbaro Odoacro ressalta que Constantinopla era considerada a sucessora direta e natural de Roma, salientando o prestígio que o imperador do oriente possuía.

Foi no reinado do imperador Justiniano⁶³ que o Império Bizantino presenciou uma maior intenção em resgatar a universalidade do Império Romano. De origem modesta, teria alcançado o poder graças à ação de seu tio e imperador Justino I, que o adotou e o inseriu na corte bizantina. Tornando sucessor direto do imperador, Justiniano assumiu em 1 de abril de 527 por nomeação de seu tio acamado e por pressão do Senado. No contexto em que assumiu o trono, com a crescente expectativas de fim do mundo⁶⁴ e de revoltas sociais, Justiniano se portava como o restaurador do Império Romano, e que não cessaria esforços para garantir isso, sendo conhecido como o ‘imperador que nunca dorme’(BROCCO, 2016, p.82).

O reinado de Justiniano é marcado por três grandes realizações: a reconquista de territórios do antigo Império; a edificação de grandes obras públicas e a codificação do direito. Por ordem do Imperador Justiniano o *Corpus Iuris Civilis*, nome atribuído muito tempo depois⁶⁵, foi publicado em 529. Essa obra compilatória é composta por quatro partes: o *Codex*, o *Digesto*, as *Institutas* e as *Novelas*.

Os dois primeiros são compilações das leis e doutrinas romanas, do reinado de Adriano ao de Justiniano; as *Novelas* registram as normas editadas por Justiniano e seus sucessores diretos, ao passo que as *Institutas* representam um manual de estudos, contendo os princípios do Direito extraídos do Código e do

⁶³ Em latim Flavius Petrus Sabbatius Iustinianus Augustus.

⁶⁴A Praga de Justiniano foi uma pandemia ocorrida durante o seu reinado nos anos de 541 a 544, causada pela peste bubônica e transmitida através das pulgas de ratos infectados provenientes de navios mercantes do Egito ou China. O alto índice de mortalidade da pandemia assustava, segundo estimativas teria morrido em decorrência da doença cerca de 25 a 100 milhões de pessoas, a imagem de corpos aos montes, de enfermos com partes do corpo necrosadas fez-se acreditar que a peste teria atacado o império devido a um castigo divino.

⁶⁵ A difusão desse termo se deve a edição publicada em 1583 por Dionísio Godofredo.

Digesto, elaborado por uma comissão de juristas nomeada pelo Imperador, formada por Triboniano, Doroteu e Teófilo, professores das escolas de Constantinopla.

O objetivo da compilação era preservar e organizar o saber jurídico dos séculos II-III, incluindo o antigo direito produzido pelos jurisconsultos e decisões dos magistrados (pretos) às novas constituições imperiais. A necessidade de uma integração se dava em virtude da proliferação legislativa no fim do Principado. Conforme Guandalini Jr. (2015) ressalta, o caráter fragmentário e desordenado das leis imperiais conduziu à defesa de uma codificação do direito, de modo que facilitaria sua consulta e manuseio.

Seria o *Digesto* que remodelaria o pensamento dos antigos mestres na forma de um direito codificado. Contudo, conforme destacado por Guandalini Jr. (2015), a elaboração do código esboçou um sinal de transformação, conduzindo a expressão simbólica de uma cultura da palavra transformada em discurso escrito.

O *Digesto* é formado por 50 livros divididos em títulos, cada título trata de uma matéria referenciada no cabeçalho (rubrica). Dentro do título se encontra os fragmentos escolhidos dos clássicos que tratam sobre respectivo tema. No cabeçalho de cada fragmento é indicado a procedência de autoria, obra e número do livro que está sendo consultado.⁶⁶ Segundo Brocco (2016), o *Digesto* se organiza da seguinte forma:

Livros I-IV: princípios gerais; livros V-XI: *pars de iudiciis* (doutrina geral das ações e proteção judicial da propriedade e dos demais direitos reais); livros XII-XIX: *de rebus* (obrigações e contratos); livros XX-XVII: *umbilicus* (obrigações e família); livros XVIII-XXXVI: *de testamentis et codicillis* (herança, legados e fideicomissos); livros XXXVII-XLIV: herança pretória e matérias referentes a direitos reais, posse e obrigações; livros XLV-L: *stipulatio*, direito penal, *appellatio*, direito municipal, que terminam com dois títulos gerais: *de verborum significatione* (das significações das palavras) e *de diversis regulis iuris antiqui* (das diversas regras dos direitos antigos). (BROCCO, 2016, p.82).

A comissão de Justiniano recebeu a difícil missão de completar, atualizar e substituir os precedentes códigos Gregorianos, Hermogeniano e Teodosiano, incluindo nesse trabalho as constituições pós teodosianas. Também era parte do

⁶⁶ Um modo corrente de citar o *Digesto* é indicar a abreviatura D (*Digesto*) seguida respectivamente dos números do livro, do título, do fragmento e, quando houver, do parágrafo (ou pr. quando se tratar da parte inicial). Assim, por exemplo, D. 7.1.58.1 lê-se: *Digesto*, livro 7, título 1, fragmento (ou lei) 58, parágrafo 1. (GIORDANI, 1996, p.118).

trabalho abreviar os textos e corrigir eventuais contradições ou repetições, descartando aspectos em desuso, sistematizando os fragmentos de forma ordenada, objetivando gerar harmonia na imensidão de textos. Apesar da abrangência do trabalho, a comissão realizou esta primeira fase da obra em cerca de um ano. Ao passo que o *Digesto* foi sendo escrito, percebeu-se a necessidade de revisar o Código promulgado em 529. Assim, Triboniano e outros juristas formulam o *Codex repetitur praelectionis*, conhecido como Código de Justiniano (*Codex Iustinianus*).

Segundo Schipani (2015) o termo ‘Código’, que continua a designar este tipo de suporte instrumental, já no século V seria usado em linguagem jurídica também de modo específico, técnico e não mais apenas indicando um tipo de suporte editorial, assimilando-se às características do texto jurídico nele contidas, as quais vão sendo definidas, também, graças ao uso dele feito por Justiniano.

A retomada do direito romano através do *Digesto* possui uma função política⁶⁷ bem clara, pois através do código era simbolizada a intenção centralista do governo imperial. No código se encontra um poderoso instrumento de legitimidade, o uso da justiça, da tradição jurídica e do alicerce divino, promovendo ao mesmo tempo uma ressignificação dos textos legislativos.

Atestamos isto na passagem abaixo do *Digesto* - título IV Das constituições dos príncipes- que ressalta a noção que se tinha acerca da legitimação e emanção do poder imperial através das leis:

D.1.4.1pr. *Ulpianus libro I institutionum*. O que agrada ao príncipe tem força de lei. Isso porque o povo, por uma lei régia que foi promulgada sobre o *imperium* dele, confere a ele todo o seu *imperium* e sua *potestas*. [...] D.1.4.1pr. *Ulpianus libro I institutionum*. *Quod principi placuit, legis habet vigorem: utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum 359 imperium et potestatem conferat*. Madeira(2009).

M

Como anteriormente debatido – capítulo dois - as constituições imperiais eram as ordens emanadas do imperador por meio de decretos, que se sobrepunha à atividade legislativa dos jurisconsultos, com isso, as prerrogativas assumidas pelo

⁶⁷ Já para Bretone (1998) o *Digesto* possui uma função didática, ele considera o *Digesto* um livro com autoridade, mas que sua função central é a de ser um livro formativo, um novo plano de estudos para juristas introduzido pelo próprio Imperador.

imperador em criar leis a próprio punho lhe conferiam legitimidade. No *Digesto* encontramos essas prerrogativas muito claras:

D.1.4.1.1. Portanto, não importa o que o imperador por epístola ou por subscrição estatuiu, ou em cognição de causa decretou, ou de plano interveio, ou por edito prescreveu, consta que é lei. Estas são as que vulgarmente denominamos constituições. [...]D.1.4.1.1 .*Quodcumque igitur imperator per epistulam et subscriptionem statuit vel cognoscens decrevit vel de plano interlocutus est vel edicto praecepit, legem esse constat. Haec sunt quas vulgo constitutiones appellamus.* (MADEIRA, 2009).

A lei era o instrumento do Imperador que lhe assegurava a legitimidade de seu poder, contudo, o costume também possuía seu valor no *Digesto*. O costume era visto como o uso geral, constante e notório, comprovado por um longo período e sobretudo respeitado. Vemos isso no título III “Das leis, dos senatusconsultos e do longo costume”, em um fragmento atribuído a Juliano:

D.1.3.32pr. *IULIANUS* libro LXXXVIII digestorum. Quanto às causas para as quais não temos leis escritas, é preciso observar o que foi introduzido pelos *mores* e pela *consuetudo*. E se em alguma coisa isto for deficiente, então se observe o que lhe for mais próximo e conseqüente; se na verdade nem isso houver, então se deve observar o direito do qual a cidade de Roma se utiliza. [...] D.1.3.32pr. *IULIANUS* libro LXXXVIII digestorum. *De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est: et si qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est: si nec id quidem appareat, tunc ius, quo urbs Roma utitur, servari oportet.* [...] D.1.3.32.1. O costume (*consuetudo*) inveterado não é guardado despropositadamente, e este é o direito que se diz constituído pelos *mores*. Pois, uma vez que as próprias leis não nos obrigam senão pelo fato de que foram admitidas pelo juízo do povo, com razão também obrigarão a todos estas coisas que o povo aprovou sem sequer um escrito. Pois o que importa ao povo declarar a sua vontade por sufrágio ou por meio dos próprios fatos e feitos? [...]D.1.3.32.1. *Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum. Nam cum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, mérito et ea, quae sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes: nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret an rebus ipsis et factis? Quare rectissime etiam.* . (MADEIRA, 2009).

Como vimos no capítulo dois, os juristas romanos foram influenciados pela cultura grega, com o gosto pela justificação racional e não apenas tradicional, dos institutos e das soluções, assim como a classificação em gêneros. Ademais, algumas linhas de pensamento dos juristas mostram grande proximidade com tendências ao estoicismo, conforme discutido no segundo capítulo. No *Digesto*, Livro I, Título I – “Da justiça e do direito”- tem como pano de fundo temas gregos de caráter estoico: a familiaridade de todos os homens, o cosmopolitismo, o direito

natural e o direito dos povos como instrumentos capazes de lançar luz sobre a própria experiência romana.

É possível ainda encontrar trechos que orientam os juízes a conter suas emoções perante o lamento dos litigantes, visando com isso coibir interferências em seus julgamentos. Essas recomendações se fundamentavam nos preceitos do estoicismo e da figura do sábio estoico.

D.I.I.pr. Ulpianus libro primo institutionum. É preciso que aquele que há de se dedicar ao direito primeiramente saiba de onde descende o nome “direito” (ius). Vem, pois, de “justiça” chamado. De fato, como Celso elegantemente define, direito é a arte do bom e do justo. D.I.I.pr. Ulpianus libro primo institutionum. *Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. Est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi.* [...] D.1.1.1.1. Com base neste direito Celso nos denomina sacerdotes: pois cultuamos a justiça e professamos o conhecimento do bom e do justo, separando o justo do iníquo, discernindo o lícito do ilícito, desejando que os homens bons se façam não só pelo medo das penas mas também pela motivação dos prêmios, aspirando não à simulada filosofia, se não me engano, mas à verdadeira. D.1.1.1.1 *Cuius mérito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes.* [...] D.1.18.19.1 Mas também ao conheceras causas não se deve irritar contra aqueles que considera maus, nem é conveniente chorar a propósito das súplicas dos desgraçados. Isto, pois, não é próprio de um juiz constante e reto cujos sentimentos seu vulto descobre. E, em suma, o direito deve ser rendido de tal modo que ele aumente, com seu engenho, a autoridade de sua dignidade. D.1.18.19.1 *Sed et in cognoscendo neque excandescere adversus eos, quos maios putat, neque precibus calamitosorum inlacrimari oportet: id enim non est constantis et recti iudicis, cuius animi motum vultus detegit. Et summatim ita ius reddi debet, ut auctoritatem dignitatis ingenio suo augeat.* . (MADEIRA, 2009).

O *Digesto* é o que difere o *Corpus Iuris Civilis* das demais codificações do período, inclusive das realizadas pelos povos germânicos, é nele que se encontra a doutrina do direito. Neste sentido, o próprio caráter do *Digesto* já denota um “processo de desenraizamento do pensamento jurídico romano de seu ambiente e de sua história pela técnica jurídica, que conhecemos como tradição romanística” (GUANDALINI, JR. 2005, p.166).

A recuperação do direito e a sua organização em código se dão por meio da sua conservação, bem como da valoração de um passado que fora perdido para que pudesse contribuir, ao menos juridicamente, para refundar a glória do antigo Império

Romano, uma retomada ressignificadora do passado no presente, bem ao gosto da tradicionalista visão romana de política.

A “redescoberta” do *Digesto* no século XII reacende essa busca pelo passado grandioso – no sentido de um grande Império Cristão – e a reflexão deste legado romano molda de forma indelével o pensamento jurídico europeu, e conseqüentemente, o americano.

3.5.1 As recuperações do direito pela Tradição Romanística

As recuperações do direito romano nos conduzem a um conceito conhecido pela historiografia do direito como Tradição Romanística, justamente as reapropriações que fizeram o direito romano sobreviver ao longo da história. A Tradição Romanística pode ser definida como um procedimento intelectual de deslocamento espacial e temporal de uma ordem jurídica histórica. Essa dada ordem jurídica – que existiu em um lugar específico, em um tempo determinado e que pertencia a uma cultura determinada – é realocada em outra experiência histórica, movida de lugar e para um outro tempo alheio ao seu. Esse exercício cognitivo, inevitavelmente, acarreta uma ressignificação e uma refuncionalização da experiência jurídica.

Quando o direito romano é retirado do ambiente que construiu aquele conhecimento jurídico específico e realocado em outro momento histórico, esse saber adquire naturalmente um outro significado e uma outra função. O estudo da Tradição Romanística dedica-se a compreender essas ressignificações dadas ao direito romano ao longo do tempo, buscando notar o que foi atribuído de novo, que novas aplicabilidades podem ser dadas. Neste sentido, *v.g.*, o caso dos visigodos e sua reapropriação do direito romano que, em sua experiência jurídica, teve um sentido e aplicação diferente do direito vivido pelos romanos no tempo do Império.

Uma das características da Tradição Romanística é estudar como o direito romano foi reutilizado especialmente em outros momentos pela historiografia tradicional e não, simplesmente, estudar o direito romano à luz de um direito vivenciado pelos antigos romanos. É importante mencionar as três fases de recuperação do direito, as quais são: A elaboração do *Corpus Iuris Civilis* no século VI d.C., A Escola dos Glosadores e Comentadores (ou a romanística medieval do

século XII) e os estudos germanistas do século XIX, contudo, na presente investigação, adotamos a primeira tradição, ou seja, a elaboração do *Corpus Iuris Civilis* como pertencente ao “Movimento Codificador” da Antiguidade Tardia.

O desenvolvimento da Tradição Romanística influenciou de forma indelével ordenamentos jurídicos posteriores, sobretudo, por meio das fontes do direito. Conforme Guandalini Jr.(2017):

A tradição romanística costuma classificar as fontes do direito romano em fontes de conhecimento e fontes de produção. As fontes de conhecimento são identificadas com as fontes de pesquisa historiográfica, ou seja, aqueles elementos que podem contribuir, no presente, para a compreensão das características do direito romano antigo – fontes literárias, documentais, epigráficas, papirológicas, numismáticas, iconográficas, arqueológicas, etc. Já as fontes de produção se associam ao que a dogmática contemporânea compreende como as formas de manifestação das prescrições jurídicas – análogas às que são, em nosso ordenamento, identificadas com a lei, a jurisprudência, a doutrina e os costumes. (GUANDALINI JR, 2017, p.10).

Desta forma, o *Corpus Iuris Civilis* - tomado como a primeira fase da Tradição Romanística pela ótica tradicional – pode ser compreendido como uma ressignificação do direito romano clássico, porém essa codificação elaborada pelo imperador Justiniano compõe uma série de codificações que foram organizadas durante a Antiguidade Tardia, e o que distingue no campo da cultura jurídica do período é a produção de códigos.

A responsabilidade de redescobrir o saber jurídico romano foi atribuída aos mestres de Bolonha na Itália em finais do século XI. No século XII, a Universidade medieval era um centro de estudos do direito romano e na figura dos glosadores – exímios mestres copistas – as fontes do direito puderam sobreviver.

Nessa nova instituição, o direito romano obtém rapidamente um reconhecimento tal como era dado aos estudos teológicos e uma certa autonomia em relação as pressões religiosas. A Tradição Romanística medieval⁶⁸ do século XII se apresenta com um novo objetivo, diferente do pretendido por Justiniano na Antiguidade Tardia do século VI d.C., marcado pela refundação política.

⁶⁸ Coloca-se medieval aqui no sentido estrito do termo, já que para inúmeros historiadores o período de Justiniano é caracterizado como a Alta Idade Média. Uma vez que a presente dissertação pretende ressaltar esse período como Antiguidade Tardia, é interessante evidenciar a divisão cronológica defendida por Le Goff para a Idade Média. Para ele, a Idade Média é dividida em seis períodos: Antiguidade Tardia (V-VIII), Período Carolíngio (VIII-X), Ano Mil (IX-X), Europa Feudal (X-XII), Europa das Cidades (XII-XIV), Outono da Idade Média / Primavera da Modernidade (XIV-XV).

O propósito da romanística medieval se fundamenta na necessidade de uma ordenação em vista da nova realidade que se opera, buscando no passado elementos de ordem cristã que pudessem lhes servir. Roma nunca sai da vista dos medievais, essa projeção ao passado é muito cara ao medievo, uma vez que a vinda de Cristo em Roma seria a marca da civilização e do passado grandioso romano, e os medievais seriam os derradeiros sobreviventes deste passado. (GUANDALINI JR, 2017, p.172).

Desta forma, a elaboração do *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano tem uma notável importância. De acordo com Guandalini Jr (2017) é no *Digesto* que os medievais se ancoraram para buscar fundamentos à nova ordenação social:

Por um lado [a retomada do direito justinianeus], fornece a sofisticação técnica buscada pelo saber jurídico na ordenação das complexidades da nova realidade social; por outro lado, pode atuar como fundamento de validade da nova ordem jurídica construída pelos doutores do direito. Afinal, trata-se de um complexo normativo revestido de sacralidade, que extrai sua autoridade não somente do poder político e da legitimidade axiológica de um imperador católico, mas também de sua venerável antiguidade, que o reveste da indiscutível respeitabilidade que o decorrer dos séculos confere [...] Recebido por uma longa cadeia de gerações, o Digesto se apresenta como *auctoritas*, desvinculado de juristas ou governantes particulares, voz de uma grande comunidade tradicional, e por isso garantia de fundação sólida para o novo direito. (GUANDALINI JR, 2017, p.172).

O ofício dos glosadores certamente não se tratava de mera descrição analítica das fontes do direito. A partir de uma atitude filosófica, extraíram do direitos fundamentos de validade necessários à nova ordem social, compreendendo a natureza das instituições jurídicas com base em métodos racionais que lhes forneciam conceitos abstratos novos, como o uso da *interpretatio*, atividade ligada à extração racional da norma segundo uma observação minuciosa da realidade. De acordo com Paolo Grossi (2016) a *interpretatio* não se caracteriza como um mero processo cognoscitivo, mas acima de tudo um ato de vontade e liberdade do intérprete, “*Interpretor, idest corrigo [...] Item verbum apertius exprimo [...] item arrogo, item prorogo, sed econtra corrigo id est addo*” (Interpreto, isto é, corrijo. Igualmente, exprimo mais claramente o significado de uma palavra; igualmente, acrescento, igualmente, estendo; ao contrário, corrijo, isto é, adiciono) ”. (GUANDALINI JR, 2017, p.173).

Neste sentido, fica claro que os juristas medievais não poderiam descartar de forma arbitrária o direito romano e começar um direito novo, pois dependiam dele.⁶⁹ “A trajetória teórica dos glosadores e comentadores⁷⁰ se desenvolve sempre entre a necessidade de certeza e estabilidade da norma romana válida e a exigência de se construir um direito efetivo”(GUANDALINI JR, 2017, p.173), sendo que este direito deveria estar ligado à realidade social e dar coerência às soluções casuísticas.

Do mesmo modo, a recuperação do direito romano e do *Digesto* estariam atrelada a alguns fatores: a) aos interesses de reavivar um direito de caráter universal do Império, b) possuir fontes do direito mais sofisticadas do que aquelas compiladas pelos reinos bárbaros durante a Antiguidade Tardia e c) trazer um escopo doutrinal à argumentação jurídica e a garantia de unidade política e do direito⁷¹. Esta pretensão de unidade do direito é levantada por Hespanha (2012), que busca explicitar a produção intelectual do direito na Idade Média:

Por outro lado, o sentimento de unidade do direito foi - em grau não menor - suscitado pela homogeneidade da formação intelectual dos agentes a cargo de quem esteve a criação do saber jurídico medieval - os juristas letrados. Tratava-se de universitários com uma disposição intelectual comum, modelada por vários fatores que se verificavam em toda a área cultural europeia centro-ocidental. Primeiro, o uso da mesma língua técnica - o latim -, o que lhes criava, para além daquele “estilo” mental que cada língua traz consigo, um mesmo horizonte de textos de referência (numa palavra, a tradição literária romana). (HESPANHA, 2012, p.16.)

⁶⁹ Além dos doutores das universidades, a Igreja também foi uma importante receptora do direito romano por ser justamente ela, herdeira do Império Romano. Mas a dependência dos medievais também se dava em razões práticas, é neste contexto que surge os notários, pessoa específica para lidar com assuntos jurídicos. Eram os notários responsáveis pela criação de árvores genealógicas, importantes para os pactos de vassalagem, tratados políticos e econômicos, eram necessários para a legitimidade jurídica das reivindicações e especialmente porque esses pactos duravam mais do que os indivíduos que pactuavam. Eram os notários que registravam os rituais de homenagem (onde um nobre se vincula a outro nobre), que é justamente um ato jurídico. Caso um notário não registrasse corretamente todos os passos do ritual de homenagem (colocar a mão entre as mãos do suserano, selar com um beijo, e trocar presentes geralmente um punhado de terra) futuramente um descendente poderia questionar o ritual e reivindicar seu direito.

⁷⁰Os pós-glosadores também são chamados comentadores, por terem escrito longos comentários, onde fundiam as normas de direito romano, de direito canônico e dos direitos locais, fazendo surgir o que se denominou direito comum. Embora realmente exista uma distinção entre os glosadores os comentadores (XIV) o movimento doutrinal como todo possui uma unidade: 1) o de recriar uma linguagem técnica para o direito, e; 2) o de averiguar não só o sentido histórico, mas também e principalmente o significado jurídico e racional do direito romano-justiniano à luz das necessidades da realidade.

⁷¹ O período medieval é marcado por diversas experiências jurídicas, um exemplo disso, são os direitos atribuídos às Corporações de Ofício. Não existia um direito que ficasse acima de todas as corporações, esse corporativismo medieval refletia muito no direito ao ponto de se buscar uma unidade. Em menor medida, as Ordens mendicantes (dominicanos e franciscanos) também teriam elaborados importantes teorias jurídicas, sobretudo ao direito comercial.

A influência do Cristianismo no direito na Idade Média pode ser percebida também na própria representação dada à fonte do direito, no caso o *Corpus Iuris Civilis*. Ele era considerado a outra face do direito canônico, sendo o direito romano subsidiário a ele. Havia um fascínio em relação ao Código de Justiniano⁷² em virtude de ser considerado mais racional, contudo, o direito romano não seria obra de imperadores ou juristas, pois fora “descoberto”, como uma ordem que já existia e que aqueles juristas descortinaram-no e descobriram como se fazer justiça na prática.

Para os medievais o mundo estaria pronto e acabado, cabendo ao homem entender – a partir de uma racionalidade ancorada na fé – as regras ocultas que permeavam a natureza. A justiça, o bem e a moral, assim como o sistema tripartido da sociedade medieval, seriam obras de Deus e, assim, se a sociedade era naturalmente desigual, ela formaria direitos desiguais.⁷³

O direito romano então revigorado recebia uma áurea sacralizada, uma vez que se organizava em ato normativo pelo Imperador do Oriente, imperador este que era cristão, ou seja, esse direito antigo dotado de autoridade imperial possuía também o fundamento decorrente do fato de ter sido criado por um “direito cristão”, ou ao menos era visto desta maneira pelos medievais.

A terceira recuperação do direito romano se dá com a tradição oitocentista operada pelos germanistas. Naquele contexto, o Estado Nacional Alemão não havia ainda se formado, e a ausência de uma legislação codificada abriu espaço para a construção do projeto teórico da Escola Histórica do Direito.

O objetivo da Escola Histórica do Direito era a busca por fontes não estatais e não legislativas do direito, sendo um dos seus principais nomes o jurista Friedrich Carl von Savigny. O jurista alemão compreendia a sociedade como um organismo, estando sujeita a evolução histórica.

Savigny possuía uma concepção de ciência jurídica estritamente ligada a parâmetros históricos e filosóficos. Para ele essa evolução histórica se manifesta em

⁷² A admiração pode ser explicada pelo próprio ato da codificação, onde o *Digesto* representaria a síntese de uma longa tradição de saber jurídico, e que complementaria o direito canônico justamente por não ser um direito criado por um ato de autoridade voluntária, mas um direito criado por uma comunidade de juristas que durante cinco séculos pensou aquela realidade.

⁷³ Isso refletia nas penalidades sofridas por indivíduos de ordens diferentes. O camponês, por exemplo, culpado de roubo poderia ter sua mão decepada enquanto um nobre perderia sua linhagem nobiliárquica transferida hereditariamente. Para Grossi, a terra, o sangue e o tempo são elementos imprescindíveis para se compreender a experiência jurídica europeia.

uma lógica própria, o *Volksgeist* (espírito do povo) presente na gênese da sociedade e daria sentido a todas as manifestações desta sociedade, incluindo o direito. Neste sentido, Guandalini Jr.2015) assevera:

Com isso, a retomada da tradição romanística se dá em função da sua utilidade concreta para a constituição do sistema jurídico. Na medida em que o espírito do povo é uma realidade cultural, e que o direito romano se tornara, ao menos desde o *usus modernus pandectarum*, um elemento essencial da vida jurídica alemã, também deve ser estudado como elemento de compreensão da história do direito alemão. Contudo o que se busca, nessa perspectiva, não é propriamente o direito romano, em si, mas uma ligação direta capaz de extrair do pensamento jurídico romano a essência dos institutos vigentes no direito do presente – subtraindo-se o direito romano ao seu contexto particular e inserindo-o na trajetória espiritual da civilização humana [...] Apesar de utilizado como mero veículo de tradição do instituto jurídico, o direito romano tem uma importância especial. Se a preocupação da Escola Histórica do Direito fosse somente histórica, o mesmo grau de importância seria atribuído à história do direito germânico, que, apesar de realizada, tem um papel precário e pouco nítido entre os juristas do século XIX. A verdade é que o direito romano, em sua fase clássica, representa para esses juristas também um modelo perfeito e acabado da racionalidade sistematizadora de institutos jurídicos materiais – sendo considerado, portanto, também como modelo para a construção da moderna ciência do Direito.(GUANDALINI, JR, 2015, p.179).

Desta forma, o direito romano é afirmado como ponto de referência ímpar para a resolução de conflitos, em grande medida por sua racionalidade jurídica, tomada como uma elaboração filosófica, um saber histórico que atravessara a fornalha dos anos de maneira “intacta” e que poderia ser apropriada para resolver os problemas atuais.

O que vale ressaltar aqui é que se as recuperações do direito romano nunca são inocentes, com a Escola Histórica do Direito não seria diferente. Existe um paralelo entre a proposta de Savigny e a formação de uma *iurisprudencia* como a que existia na Roma Antiga. Savigny defendia que o direito deveria ter um caráter racional, ou seja, ser formado por juristas e não um direito formado pelo Estado. Esse é um dos grandes embates do século XIX, a defesa de uma ciência jurídica dos juristas, aqui fica visível como a disputa de poder era de fato muito concreta.

Ao longo das fases de recuperação do direito romano ele foi sendo readaptado à dinâmica política, social e cultural da sociedade que empreendeu o seu uso e em sua experiência jurídica particular. Esse olhar para o passado - em busca de elementos que possam orientar o presente e/ou futuro - não é novidade para a história, e como visto, não é para o direito também. A Tradição Romanística

representa esse olhar ao passado em busca de um direito que dispusesse de elementos superiores, mas ao mesmo tempo em que possuísse aplicabilidade prática.

Neste contexto, o direito romano é visto como uma herança jurídica para a chamada civilização Ocidental, um legado que teria sobrevivido por ação das recuperações ao longo da história, evidentemente de maneiras e com interesses diferentes. Como vimos, os germânicos se apropriaram em grande medida da estrutura jurídica preexistente dos romanos, adaptando o corpo legislativo segundo suas necessidades.

A pretensão dos chefes bárbaros em codificar um conjunto de leis romanas tinha um interesse prático: dar unidade jurídica aos súditos dos novos reinos romano-bárbaros que se formavam com o fim do Império Romano do Ocidente. Contudo, as codificações bárbaras não apresentavam a doutrina do direito, ou seja, não era interesse dos chefes germânicos as questões relativas ao pensamento jurídico. O que se encontra nas codificações bárbaras do início da Antiguidade Tardia, em geral, são leis de caráter penal e o antigo costume que agora passa a ser organizado em códigos escritos, sob influência do direito romano.

A produção intelectual do direito romano é construída juntamente com a História de Roma, mas é com a elaboração do *Corpus Iuris Civilis* na Antiguidade Tardia que fica evidente a preocupação de se reunir e recuperar o pensamento jurídico romano em um livro que teria notável importância ao longo das recuperações, que é o *Digesto*. O que não havia nas codificações barbas era a recuperação do pensamento jurídico, uma vez que suas pretensões em dar unidade jurídica aos cidadãos romanos e germânicos dentro do reino mostram uma notável sabedoria dos chefes bárbaros. Assim, a importância do Direito Romano em relação às experiências jurídicas pode ser destacada pela sua atuação no processo histórico de outros ordenamentos de direito, (sobre) vivendo através deles.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A produção historiográfica que privilegia os estudos do direito por muito tempo foi atribuída a juristas, justamente por sua imersão a esse universo. Os historiadores, por vezes, não recorreram a esse elemento do social que também permeia a sociedade em suas análises. Examinar as especificidades de uma dada temporalidade histórica sob a luz do direito se mostra como um terreno fértil e resulta em uma análise multifacetada, abrangente e interdisciplinar.

Diante de novas demandas teórico-metodológicas, o que se percebe é a necessidade de redefinição das relações entre historiografias, no plural, localizando pontos em comuns, diálogos e interconexões, entre a historiografia do direito e uma historiografia que chamamos aqui de “geral”, aquela que não contempla o direito e produzida por historiadores que não o utilizam. Ora, pensar a historicidade do direito, a partir de uma reinterpretação das fontes, sob um olhar da alteridade amplia o campo, trazendo novos ensejos tanto para a história quanto para o direito.

Foi partindo dessa premissa que o presente trabalho se ancorou, buscando atestar a ocorrência de um “Movimento Codificador” no período da Antiguidade Tardia por meio dos códigos produzidos no Império Romano, na Península Ibérica – sobretudo no Reino Visigodo – e no Império Bizantino. Tarefa nada fácil esta, mas que suscitou uma experiência prazerosa, a de compreender as especificidades de uma cultura jurídica na Antiguidade Tardia e conceber que o direito também contribuiu com esta nova antiguidade.

Ao longo da análise empreendida, buscou-se inserir o direito como um elemento que corrobora com a perspectiva historiográfica da Antiguidade Tardia. Para isso, foi necessário dizer o que foi a Antiguidade Tardia, período de intensas transformações políticas, econômicas, sociais e culturais que também reverberaram na esfera do direito.

Os elementos constitutivos das crises do século III d.C., foram vistos pela historiografia como um conjunto de razões para o fim do Império Romano do ocidente. Entre novas e antigas visões sobre o fim do Império, um elemento se torna lugar-comum, o processo de ruína do Império Romano, tomado como ponto de partida das intensas transformações que iriam marcar os períodos posteriores. Os

antigos argumentos de decadência dão lugar a uma série de fatores interligados e que operaram em um longo período, transformando a sociedade romana. A monumental derrocada não seria, portanto, ocasionada de forma abrupta, os pilares ainda se mantinham em pé mesmo com o flagelo bárbaro batendo a porta.

Verificou-se então a necessidade de uma nova concepção historiográfica que proporcionasse novos paradigmas a esse período de transformações, assim utilizou-se esse recorte temporal conhecido como Antiguidade Tardia. Esse período marcado por rupturas e permanências romperia com os aspectos do mundo greco-romano conservando elementos que suscitariam a gênese para a formação da Europa Ocidental.

Essa Antiguidade Tardia seria, portanto, um exemplo notável de uma outra temporalidade. Com os estudos propostos por Koselleck (2014) buscou-se relacionar sua concepção de tempo estratificado ao conceito de Antiguidade Tardia e compreendê-la como um longo período de diferentes velocidades, acelerações e recuos. Desta forma, pensando conjuntamente com a teoria dos estratos do tempo, o conceito de Antiguidade Tardia firma-se como um novo paradigma explicativo, o da continuidade cultural e jurídica romana.

Autores como Henri-Irénée Marrou (1979), Peter Brown (1995) e Renan Frighetto (2012), nos deram a tônica do que seria esse período. Marrou é o primeiro historiador a utilizar o “novo” conceito para o período, privilegiando uma análise que relaciona as inovações do período. Sua pretensão em atribuir uma conotação positiva ao termo o faz defender a ideia de que admitamos a Antiguidade Tardia como uma outra antiguidade e que precisamos reconhecer a sua originalidade. Já Peter Brown trabalhou na perspectiva de demarcar o termo a uma espacialidade, particularmente o Mar Mediterrâneo, onde buscou compreender as lentas transformações de uma mentalidade identitária. Marrou e Brown popularizaram o conceito de Antiguidade Tardia e contribuíram sobremaneira para a compreensão do complexo processo histórico do período.

Ao longo da história de Roma o direito modificou-se, adaptou-se e moldou-se às necessidades da época. A historicidade do direito empregada neste trabalho buscou salientar as características desse direito cambiante na antiguidade e na história romana, evidenciando os principais pressupostos do que seria o direito

codificado na Antiguidade Tardia, um direito que objetivava organizar o caos legislativo, como o *Codex* que integra o *Corpus Iuris Civilis*, e o Digesto que era uma organização da doutrina jurídica e os códigos germânicos, todos visavam fortalecer o poder político. No período de formação do direito romano o que se viu foi o início do *ius civile*, aquele direito aplicado na mediação das relações entre romanos. Ao passo que Roma expandia seu território, o direito necessitava de adaptações para abarcar as relações entre romanos e estrangeiros, constatamos aqui a criação da magistratura do pretor peregrino.

De natureza oral, o direito romano passou a ter leis escritas sob a promulgação da Lei das XII Tábuas, considerada um avanço significativo na própria ideia de justiça, ela contribuiu enquanto fator político por remediar as querelas entre classes e como um texto que disciplinaria a sociedade romana com base nos costumes.

A ordenação do direito se deu a partir de uma organização na qual a interpretação do direito foi conferida a profissionais especializados, que são os jurisconsultos e a magistrados específicos - os pretores. A nova fase do direito romano inaugura um estágio de um saber baseado em proposições formais e ordenadas.

As ideias do Pórtico chegariam em Roma. O estoicismo se aproximou com os ideais de virtude romana e com os pensadores do período, lançando luz às reflexões de políticos, filósofos e juristas. O pensamento estoico contribuiu para o desenvolvimento do direito com a noção de lei comum, responsável por garantir a liberdade e igualdade, sendo percebida tal influência na base do *ius honorarium*.

O direito pretoriano trouxe um novo sentido à organização judiciária, aumentando o campo de proteção individual, forneceu flexibilidade necessária a uma melhor distribuição de justiça e ajudou a suprir algumas lacunas do antigo direito. A classe dos pretores recebeu uma importância notável em Roma, pois pertenciam a uma aristocracia intelectual. Com o tempo sua atuação se transforma, a figura do Imperador engrandece e ofusca o do jurisconsulto na criação do direito, contudo, ainda que este se mantenha com extrema importância na história do direito da Antiguidade Tardia, quando o direito passa a ser codificado.

No final do século IV d.C., o direito romano perdeu seu caráter científico que desenvolveu ao longo dos séculos anteriores, a autonomia dos jurisconsultos se converte em uma burocracia imperial que monopolizava o direito, codificava-o e garantia sua rigorosa aplicabilidade e execução, como dita em páginas anteriores: um leviatã jurídico sob autoridade do Império.

Em decorrência do aumento da distância temporal com os escritos dos jurisconsultos clássicos, se agravou o problema de verificar as fontes do direito. Buscou-se então organizar a complexidade caótica dos textos da jurisprudência em um conjunto de textos orientados para uma finalidade prática e que permitisse o acesso às obras consideradas clássicas. Este esforço em compilar as constituições se deu em virtude da necessidade de reduzir a pluralidade de constituições e organizar os caos legislativos no formato código.

A nova percepção do direito concebeu também um movimento que redefiniu o direito romano ao longo da Antiguidade Tardia: O “Movimento Codificador”. Assim, no período da Antiguidade Tardia, o que se percebe é que o direito não desapareceu junto com o Império Romano, sendo reformulado e readequado nas codificações dos reinos germânicos.

Analisando o caso visigodo na Península Ibérica, percebemos que o início da legislação visigótica tem no Código de Eurico (466-484 d.C.) sua gênese. Os fragmentos que se conservam desse código atestam a tendência para a unidade jurídica entre bárbaros e romanos, que foi o objetivo de outros chefes visigodos.

Verificamos que no Código de Alarico (*Lex Romana Visigothorum*) as atribuições de suas leis eram voltadas aos súditos romanos do reino, o que se percebeu foi que os elaboradores do código ainda primavam por essa pretendida unidade jurídica, contudo, ao compilar o direito romano, não lhe atribuíram uma marca genuinamente visigoda.

Sob o comando do rei Leovigildo a Península Ibérica se unificou, ocasionando mais uma fusão étnico-racial com reflexos no direito. A promulgação de seu *Codex Revisus* representou um passo importante para a unificação do Reino Visigodo. Com a conversão ao catolicismo do rei Recaredo, o cristianismo passa a ser o fundamento ideológico da união da sociedade visigoda, e os concílios são os encontros cruciais onde o direito era discutido. O desfecho desse processo de

distinção jurídica entre as populações godas e romanas só seria finalizado com o Código de Rescevinde de 654.

Assim, percebemos que o “Movimento Codificador” no Reino Visigodo representou um processo de modificação do direito, as codificações do período atestam os interesses dos chefes bárbaros na busca por unidade jurídica e no monopólio da criação do direito na mão do rei.

Todavia, esse “Movimento Codificador” não se operou somente nos reinos germânicos que herdaram os espólios do Império Romano do ocidente. No oriente, herdeiro do antigo império, o Império Bizantino também realizou codificações. O reinado de Justiniano é marcado pela codificação do antigo direito romano clássico. O objetivo desta codificação era preservar e ordenar séculos de saber jurídico incluindo o antigo direito produzido pelos jurisconsultos e as novas constituições imperiais. Nesta empresa, os elaboradores da codificação lançam o *Codex*, *Digesto*, *Institutas* e as *Novellas*. Mas seria o Digesto que iria se diferir das demais codificações do período, pois nele se encontraria a doutrina do direito.

Redescobrimo o *Digesto* no século XII, reascende a busca pelo passado grandioso, e a reflexão deste moldou o pensamento jurídico europeu. As reapropriações do direito romano nos levam a um conceito amplamente discutido pela historiografia do direito que é a Tradição Romanística, que se ocupa em compreender as reapropriações que o direito sofre ao longo da história.

Tais reformulações e readequações à nova dinâmica social são atestadas nas fontes do direito, sobretudo no “Movimento Codificador”, o que nos faz assegurar que houve também uma Antiguidade Tardia do Direito. Este período, repleto de transformações estruturantes e crises generalizadas, não significaram a crise do direito romano, que se manteve após a queda do Império Romano do ocidente, realocado então em um ordenamento jurídico germânico que se valeu em muito das leis romanas, e muito vivo no Oriente com a compilação de Justiniano.

Desta forma, é possível notar que no período da Antiguidade Tardia ocorreu um movimento de codificação e que o direito tomou forma em códigos. O mundo antigo começa a dar sinais de partida, como aquele longo fôlego que se toma antes de um mergulho. As séries de transformações ocorridas nesse período iriam constituir uma nova época que, em certa medida, ainda não pode ser chamada de

medieval. Assim, o conceito de Antiguidade Tardia é absolutamente viável para se estabelecer uma nova divisão cronológica, partindo das reformulações e readequações dos âmbitos políticos, ideológicos, institucionais, culturais, religiosos e jurídicos, podemos notar mudanças estruturais.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, MÁRLIO. Diferentes percepções de objeto na historiografia romanística: a questão “estoicismo e direito romano” nos romanistas do século XX. XXVIII. *In: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, Anais [...]* Florianópolis, 2015.

ANDERSON, Perry. **Passagens da Antiguidade ao Feudalismo**. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 2004.

ANTÔNIO, Desireé; PEDRA, Igor. **Do pórtico grego aos tribunais de Roma: as contribuições do estoicismo ao direito romano clássico**. 2011. Disponível em: https://www.academia.edu/8023558/do-p%C3%93rtico-grego-aos-tribunais-de-romas-contribui%C3%87%C3%95es-do-estoicismo-ao-direito-romano-cl%C3%81ssico_. Acesso em: 06 fev 2022.

BARBOSA, Leandro Mendonça. Octonismo presente no mito de Cadmo: a questão da autoctonia na Grécia Antiga. Escritas. **Revista do Curso de História de Araguaína**, v. 7, n. 2, p. 253-267, 2016.

BARRIONUEVO, Sergio Javier. 'Intelectuales' en el mundo antiguo. Notas sobre un concepto histórico. **Anuario de la Escuela de Historia Virtual**, Año 7, N° 9, pp. 1-16, 2016.

BARROS, José D.'Assunção. **Passagens de Antiguidade Romana ao Ocidente Medieval: leituras historiográficas de um período limítrofe**. História (São Paulo), v. 28, n. 1, 2009. Disponível em: <https://ria.ufrn.br/jspui/handle/123456789/386>. Acesso em: 06 fev. 2022.

BENDA, Julien. **A traição dos intelectuais**. São Paulo: Peixoto Neto, 2007.

BOURDIEU, Pierre et al. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil S. A., 1989.

BRETONE, Mario. **História do direito romano**. Lisboa: Estampa, 1998.

BROCCO, Pedro DB. Notas sobre a formação da juridicidade medieval: as influências da filosofia grega, do direito romano e da ética cristã. **Lex Humana**, v. 8, n. 1, p. 72-97, 2016.

BROWN, Peter. **História da Vida Privada: o Império Romano**. Antiguidade tardia-VI São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

BROWN, Peter. **O Fim do Mundo Clássico**. Lisboa: Verbo, 1972.

CAPPELINI, Paolo. FIORAVANTI, Maurizio. El estado moderno en Europa: Instituciones y derecho. *In:-*. Estado y Constitución. **El estado moderno en Europa: Instituciones y derecho**. Madrid: Trotta, 2004.

CHAUI, Marilena. **Introdução à história da filosofia**: as escolas helenísticas. V. 2. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2018, p.112-113.

CODA, Alexandra. Por encontros cada vez mais possíveis: historiadores e juristas na escrita da história do direito. **Contraponto**, v. 1, n. 1, p. 5-23, 2011.

COELHO, Luiz Fernando. A Filosofia do Direito em Roma. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 18, 1976.

COULANGES, Fustel de; **ANTIGA, A. Cidade**. São Paulo: Editora das Américas SA EDAMERIS, 1961.

DE MELO, José Messias Gomes. A influência do *Corpus Iuris Civilis* no Direito Civil Brasileiro. **FIBRA Lex**, n. 3, 2018.

DE SIQUEIRA, João Paulo S. **Direito romano**: influências no pensamento jurídico latino-americano. Ano 2. 2013.

DEL MORAL, Rafael. El Latín, Lengua De Los Reyes Godos. *In*: Rafael DEL MORAL. **O Povo**. Disponível em: <http://o-povo.blogspot.com/2015/07/el-latin-lengua-de-los-reyes-godos.html>. Acesso em: 11 julh. 2015.

DOUVERNY, Felipe Epprecht. **Agere, Cavere, Respondere**: a atividade consultiva dos juristas romanos como fonte do direito. 2013. Tese (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

EHRHARDT, Marcos Luis. Geração intelectual e o poder: trajetórias na antiguidade. *In*: V CONGRESSO INTERNACIONAL DE HISTÓRIA. **Anais [...]** 2011.

FELDMAN, Sérgio Alberto. A monarquia visigótica e a questão judaica. **Dimensões**, n. 20, 2008.

FINLEY, Moses I.; FEIJÓ, Luísa; LEITE, Carlos. **A economia antiga**. 1980.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Introdução teórica à história do direito**. Curitiba: Juruá, 2009.

FRIGHETTO, Renan. **A antiguidade tardia**: Roma e as monarquias romano-bárbaras numa época de transformações (Séculos II-VIII). Juruá, 2012.

FUNARI, Pedro Paulo A.; CARLAN, Claudio Umpierre. Romanos e Germânicos: Lutas, Guerras, Rivalidades na Antiguidade Tardia. **Brathair-Revista de Estudos Celtas e Germânicos**, v. 7, n. 1, 2012.

FANTINATO, João Marcos de Castello Branco. **Direito e religião na Antiguidade tardia Ibérica**. 2017. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-graduação em História do Direito Universidade de Lisboa. Lisboa, 2017.

GIBBON, Edward. **Declínio e queda do Império Romano**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

GILISSEN, John; HESPANHA, António Manuel; MALHEIROS, Macaísta. **Introdução histórica ao direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1988.

GIORDANI, Mário Curtis. **Iniciação ao Direito Romano**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

GIORDANI, Mário Curtis. **História de Roma**. Editora Vozes, 1965.

GINZBURG, Carlo. **Relações de força**: história, retórica, prova. São Paulo: Cia. das Letras, 2002.

GREIN, Everton. Translatio ad mundus: a transformação do mundo romano e a antiguidade tardia. Elementos teóricos para uma perspectiva historiográfica. **História da Historiografia: International Journal of Theory and History of Historiography**, v. 2, n. 3, p. 106-122, 2009.

GROSSI, Paolo. A ordem jurídica medieval. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014. 344 p. **História e Cultura**, v. 5, n. 1, p. 335-340, 2016.

GROSSI, Paolo; FONSECA, Ricardo Marcelo; FRITOLI, Luiz Ernani. **História da propriedade e outros ensaios**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GUANDALINI JR, Walter. **História do Direito Romano**. Curitiba: Intersaberes, 2021.

GUANDALINI JR, Walter. Perspectivas da Tradição Romanística: passado e futuro do Direito Romano. **Sequência**, Florianópolis, n. 70, p. 163-187, 2015.

GUANDALINI JR, Walter.; ARROSI, J.P.. “Pra que serve direito romano”. [Entrevista cedida a] Thiago Hansen. Salvo Melhor Juízo. 2016. Podcast. Disponível em: <https://salvomelhorjuizo.com/post/145149574773/smj-16-pra-que-serve-direito-romano-toda>. Acesso em: 02 ago. 2021.

GUANDALINI JR, Walter. Uma teoria das fontes do direito romano: genealogia histórica da metáfora. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 62, n. 1, p. 9-31, 2017.

GUIDA NETO, José. **Ulpiano e o estoicismo no direito romano do principado**. 2012. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2012.

HESPANHA, António Manuel. Categorias. História dos Conceitos, História das Ideias, História dos Dogmas Jurídicos. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito - PPGDir./UFRGS**, v. 13, n. 1, 2018.

HESPANHA, António Manuel. **Cultura Jurídica Europeia**: síntese de um milénio, Coimbra: Almedina, 2012.

KOSELLECK, R. Estratos do Tempo. **Estratos do Tempo**: estudos sobre história. Rio de Janeiro: Contraponto/ PUC Rio, 2014.

LE GOFF, Jacques. **A civilização do Ocidente medieval**. Petrópolis: Vozes, 2016.

LEISTER, M. A. Poder político e religião no direito visigótico. *In*: Anna Candida da Cunha Ferraz; Debora Gozzo. (Org.). **Estudos e ensaios em homenagem a Luiz Carlos Azevedo**. 1. e.d. São Paulo: Target, 2014.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **As palavras e a lei**: direito, ordem e justiça na história do pensamento jurídico moderno. Direito GV, Fundação Getulio Vargas, 2004.

LOT, Ferdinand. **O fim do Mundo Antigo e o princípio da Idade Média**. Lisboa: Edições 70, 1982.

MADEIRA, Heraldo Maciel França; JUSTINIANO I, Imperador Romano do Oriente; CATALANO, Pierangelo. **Digesto de Justiniano, liber primus**: introdução ao direito romano. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MAGALHÃES DE OLIVEIRA, J. C.. O conceito de Antigüidade Tardia e as transformações da cidade antiga: o caso da África do Norte. **Boletim do CPA (UNICAMP)**, v. 24, p. 124-137, 2007.

MARKY, Thomas. **Curso elementar de direito romano**. São Paulo: Saraiva, 1992.

MARROU, Henri Irénée. **Decadência romana, ou antiguidade tardia?**. Editorial Aster, 1979.

PINA, E. N.. Apuleio de Madaura, um intelectual? Considerações sobre a aplicabilidade deste conceito para a Antiguidade. *In*: Cleber Ferreira dos Santos; Ueber José de Oliveira. (Org.). **Intelectuais & Ideias Políticas: História, Cultura e Poder**. 1. ed. Vitória: Editora Milfontes, 2020.

RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento**. Campinas: UNICAMP, 2007.

SALDANHA, Daniel Cabaleiro. **História e teoria das fontes do direito romano**. Belo Horizonte: UFMG, 2011.

SARTIN, Gustavo HSS. O surgimento do conceito de “Antiguidade Tardia” e a encruzilhada da historiografia atual. **Brathair-Revista De Estudos Celtas e Germânicos**, v. 9, n. 2, 2009.

SCHIAVONE, Aldo. O Jurista. *In*. GIARDINA, Andrea (Dir). **O homem romano**. Tradução de Maria Jorge Vilar de Figueiredo. Lisboa: Editorial Presença, 1992.

SCHIAVONE, Aldo. **Uma História Rompida**: Roma Antiga e Ocidente Moderno. Tradução de Fábio Duarte Joly e revisão técnica de Norberto Luiz Guarinello. São Paulo: Edusp, 2005.

SCHIOPPA, Antonio. **História do Direito na Europa**: da Idade Média a Idade Contemporânea. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014.

SILVA, U.G. A historiografia do Império Romano tardio: do Estado máximo ao Estado mínimo, e de volta outra vez. **Revista de História**, n. 176, p. 01-28, 2017.

SIRINELLI, Jean-François. Os intelectuais. In: RÉMOND, René. **Por uma história política**. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2003.

TÁCITO, Públio Cornélio. *Germânia*. Tradução de João Penteadó Erskine Stevenson. São Paulo: ePublicações Brasil. In: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/germania.html>. Acesso em: 11 jan. 2021.

TORÍO DE LA RIVA, Torcuato et al. [Fuero Juzgo. I][Manuscrito]. Repositório documental. Universidad de Valladolid. 1780. Disponível em: <http://uvadoc.uva.es/handle/10324/163>. Acesso em: 11 julh. 2015.

VEYNE, Paul. **Quando nosso mundo se tornou cristão**. Civilização Brasileira, 2011.

WEBER, Max. **História agrária romana**. São Paulo: Martins Fontes, 1994.

APÊNDICE A - REIS VISIGODOS

REIS VISIGODOS

Alarico I: 395-410

Ataulfo: 410-416

Sigerico: 416

Vália: 416-419

Teodorico I: 419-451

Turismundo: 451-453

Teodorico II: 453-466

Eurico: 466-484

Alarico II: 484-507

Gelaseico: 507-511

Amalarico: 511-531 (sob a tutela do rei ostrogodo Teodorico, 511-526)

Teudis: 531-548

Teudiselo: 548-549

Ágila I: 549-554

Atanagildo: 554-568

Liuva I: 568-573

Leovegildo: 573-586

Recaredo I: 586-601

Liuva II: 601-603

Witerico: 603-610 273

APÊNDICE B - JURISCONSULTOS DO ALTO IMPÉRIO

JURISCONSULTOS DO ALTO IMPÉRIO

Labeão	<i>M. Antistius Labeo</i>
Capitão	<i>C. Ateius Capito</i>
Sabino	<i>Masurius Sabinus</i>
Cássio	<i>C. Cassius Longinus</i>
Prôculo	<i>Procutus</i>
Nerva pai	<i>Comelius Nerva pater</i>
Nerva filho	<i>Cocceius Nerva fílius</i>
Pláucio	<i>Plautius</i>
Urseio	<i>Urseius Ferox</i>
Javoleno	<i>Javolenus Priscus</i>
Nerácio	<i>Neratius Priscus</i>
Pédio	<i>Sextus Pedius</i>
Celso	<i>Iuventius Celsus</i>
Juliano	<i>Salvius Iulianus</i>
Pompônio	<i>Sextus Pomponius</i>
Abúmio Valente	<i>L. Flavius Abumius Valens</i>
Terêncio Clemente	<i>Terentius Clemens</i>
Africano	<i>Sextus Caecilius Africanus</i>
Venuleio	<i>Venuleius</i>
Gaio	<i>Gaius</i>
Meciano	<i>Volusius Maecianus</i>
Marcelo	<i>Ulpius Marcellus</i>
Florentino	<i>Florentinus</i>
Çévola	<i>Q. Servidius Scaevola</i>
Papiniano	<i>Aemilius Papinianus</i>

Calistrato

Menandro

Trifonino

Paulo

Domitius

Marciano

Macro

Modestino

Callistratus

Arrius Menander

Claudius Tryphoninus

Iulius Paulus

Ulpianus

Aelius Marcianus

Aemilius Macer

Herennius Modestinus

ANEXO A - MAPA LEGES BARBARORUM

MAPA LEGES BARBARORUM

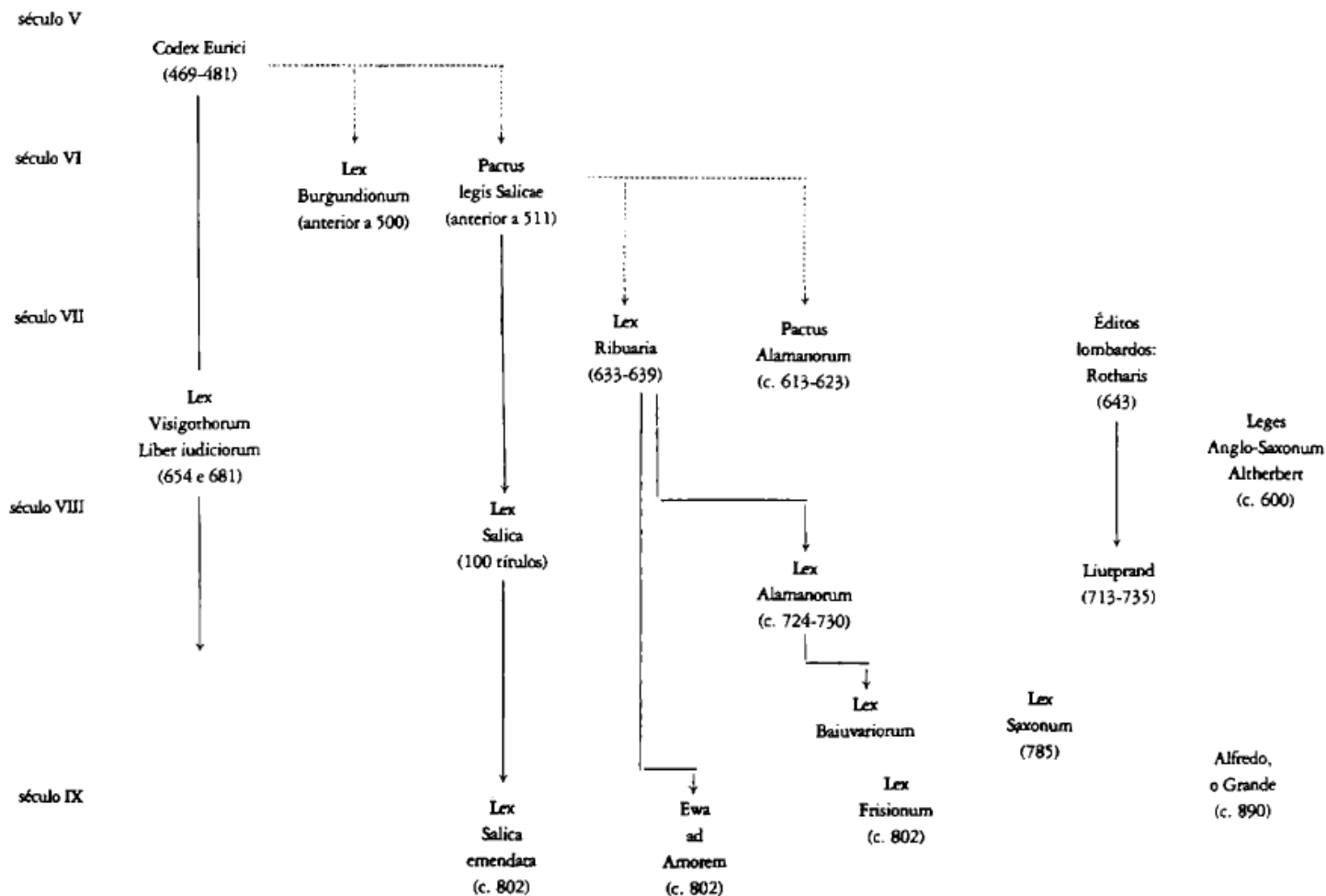
MAPA LEGES BARBARORUM



Fonte: GILISSEN, John; HESPANHA, António Manuel; MALHEIROS, Macaísta. **Introdução histórica ao direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.1988, p.174.

ANEXO B – QUADRO SINCRÔNICO DAS *LEGES BARBARORUM*

QUADRO SINCRÔNICO DAS *LEGES BARBARORUM*



Fonte: GILISSEN, John; HESPANHA, António Manuel; MALHEIROS, Macaísta. **Introdução histórica ao direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.1988, p.177.