Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

www.juridicas.unam.mx www.derecho.unam.mx

O DIREITO ROMANO E SEUS ADVERSARIOS. PERSPECTIVAS PARA O FUTURO

Por Silvio A. B. MEIRA

Presidente da Associação Interamericana de Direito Romano

Queremos inicialmente manifestar o nosso contentamento pela honra do convite e pela oportunidade, que se nos oferece, de pronunciar esta conferencia perante tão seleto auditorio. Tem este evento um outro sentido: o le fraternidade entre dois povos —o mexicano e o brasileiro— fraternidade que merece exaltada e cultivada, por quantos possuem parcela de responsabilidade nos destinos das duas nações.

Provimos dos mesmos troncos étnicos da Ibéria, transplantados para as terras da América e aqui nos aliamos ao sangue dos antigos habitantes, primeiros senhores da terra. Com uma diferença apenas a vosso favor: os espanhois já encontraram uma acentuada civilização azteca, surpreendentemente aperfeiçoada e digna de tôda admiração.

Falamos linguas irmãs em que as tonalidades do latim, e as raízes das palavras, nos põem à mostra a origem comun.

Não só o laço linguístico. Outros nos prendem. O vosso Direito, e o nosso Direito, que fluem do mesmo nascedouro: o Direito romano. É bem verdade que, em terras de Espanha, sofrue êle as adaptações que se faziam necessárias, como o lusitano, por sua vez, tambén sentiu as influencias das forças regionais, dos costumes, da época, modificando-se e adquirindo novos coloridos a todo o momento.

Na Espanha, de herença em herença, através das gerações, desde o Código de Alarico, o Fuero Juzgo, a Lei das Sete Partidas, e tantos outros degraus da historia do Direito, em Portugal, com as Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, e todo o séquito de leis extravagantes, decretos, ordenanças e regulamentos.

Mesmo assim, apesar de fatores vigorosos contrários, que atuaram sobre a estructura do Direito Romano, consiguiu êste conservar-se como fonte, nossa e vossa, enriquecendo, ainda hoje, a jurisprudencia dos doi povos.

No Brasil a sua projeção se fez sentir em todos os tempos, às vezes ostensiva, outrás subrepticiamente, disfarçada em inovações que pareciam originais, mas que, em verdade, provinham do velho tronco.

No período colonial regiamo-nos pela legislação lusitana até 1822 e no Império continuaram as Ordenações a exercer, sobre nós, a su força, até 1889. Os projetos de codificação civil, segundo os exemplos do Velho Mundo, não conseguiram libertar-se das origens, e, assim, encontramos, nos elaborados ao fim do Império e início da República: o de Teixeira de Freitas (1860), o de Nabuco de Araujo (1872); o de Felício dos Santos (1881); o de Coelho Rodrigues (1890) e o de Clovis Bevilaqua (1899) sempre os traços inapagaveis das matrizes romanas.

Que forças estranhas concorreram para tal perenide? Como explicar o vigor e a vitalidade dêsse Direito, que desde o oitavo século antes de Cristo vem repercutindo em tantos povos, até hoje, com quase tres milenios de vida? Parece que a sua energia êle a recobra nos embates com os próprios adversários, num fenômeno original de revitalização diante dos óbices que se lhe antepoem.

Não foram poucos, no passado, os aliados e os adversários do Direito romano; e não são poucos, na hora presente, os seus opositores. Venceu sempre. Por vêzes parecia ter desaparecido, mas logo ressurgia, com maior vigor. Dai a imagem goetheana registrada por Eckermann, nas suas "Gespräche mit Goethe" de que o Direito Romano lembra um cisne, que ora mergulha, ora retorna à tona, com tôda a sua beleza... das gleich einer untertalchenden Ente sich zwar von Zeit zu Zeit verbirgt, aber nie ganz verloren geht und immer einmal wieder lebending hervortritt"... (06.04.1892).

E tôda a su trajetória histórica podem ser apontados os fatores adversos que teve de enfrentar. Alguns conseguiu destruir, a outros procurou aliar-se, criando novas energias.

Na vigencia do Direito vivo o velho *jus quiritium* esbarrou diante da filosofia grega, baseada na razão. Cruel, duro intransigente, mesmo assim o antigo Direito quiritário teve que transigir diante das novas mensagen que trazia para o mundo a filosofia helênica. Vêse então Cícero, em plena República, analisando o conceito do Direito natural. Surgem os jurisconsultos do fim da era republicana e do começo do Império preocupados con a idéia de Justiça, o conceito de *Aequitas*, o pretor amenizando as durezas do Direito decenviral, tornando-o mais humano e conforme as necesidades do momentoi. Antes de ser um o adversária foi a filosofía grega mais uma aliada, que trouxe novos subsídios, novesa concepções, dando origem a alimentando o Direito honorário, uma das mais belas páginas da história jurídica da humanidade. As próprias palavras passaram a ter pesos diferentes, as decisões dos magistrados não mais se aferravam ao sentido literal da lei, mas ao seu

espírito, que temperavam, segundo o preceito: *adjuvandi, vel supplendi, vel corrigendi, juris civilis gratia, propter utilitatem publicam.*

A filosofia grega foi um sôpro benfazejo sobre a rigidez romana.

Quando surgiu o Império, com Augusto, inúmeros jurisconsultos se dedicavam à sua delicada tarefa. As escolas Sabiniana e Proculiana abriam caminhos no campo das ideias. A expanzão territorial, intercâmbio com outros povos, a própria mentalidade romana teve de adaptar-se às novas condições de vida.

Mas foi precisamente na primeira fase do Império, na idade aurea da jurisprudencia, que surgiu um outro fator, muito poderoso, que veio repercutir no estructura jurídica: o Cristianismo. Êle se insinuou lentamente, contido por brutal pressão dos imperadores pagãos. Penetrou primeiro nas almas, para depois atingir as instituições. Trouxe novas mensagens de paz, de harmonia, de caridade, de equidade, dando origem a numerosos institutos, amenizando o patria-poder e a manus maritalis, tornando mais humana a condição dos escravos, a dos menores, a das mulheres, a dos desvalidos de tôda sorte.

Não comungamos da opinião dos que vêem no Cristianismo um inimigo do Direito romano, ou, em autras palavras, um factor de enriquecimento da máscula estructura quiritária, provinda da Realeza e da República. Concorreu, é verdade, para modificar, tornar mais suaves certas leis e práticas, ensejando um tratamento humano a sêres humanos. A velha e rígida estrutura, com os poderes absolutos *do pater,* a *patria potestas,* a *manus maritalis,* a *dominica potestas,* a absorção de todos os poderes nas mãos de um só, inclusive o direito de vida e de morte (*jus vitae nacisque*) tudo isso teve que ceder, não sem apresentar resistências, à onda renovadora, que provinha, agora, não da Grécia, mas da Palestina.

Não conseguiu, no entanto, o Cristianismo, sobrepujar o Direito romano. Êste sobreviveu à sua influência, mais rico ainda, porque novas tonalidades lhe foram dadas pela prática cristã.

Vemos assim, ao fim do Império, depois de Constantino, até Justiniano, a sequência de inovações benfazejas, a Igreja a assimilar o Direito Romano a êste a sofrer a influêcia nova. Basta compulsar o Código Teodosiano e ali localizar o elenco considerável de constituições dos imperadores cristãos, revigoradoras do Direito clássico. Entre elas a "Lei das Citações", do ano 426, que procurou dar nova fôrça aos conceitos de Gaio, Paulo, Ulpiano, Papiniano e Modestino.

Direito Romano e Cristianismo estavam fadados a acompanhar a evolução espiritual da Humanidade, atravessando os séculos. Vemos os representantes da Igreja, ao fim do Império, praticando atos de validade *jurídica in sacrossanctis ecclesiis.* O Poder espiritual e o temporal

muitas vêzes ajustados, outras em divergência, o Direito Canônico a assimilar princípios do Direito Romano.

Nem sempre, no entanto, foram amistosas essas relações. No século XIII (1219) o Papa Honório II, preocupado com a preferência que os futuros sacerdotes davam ao estudo do Direito Romano, proibiu, através da decretal *Super Specula* o ensino da disciplina na Universidade de Paris. Essa decretal, confirmada em 1312 por Felipe o Belo e em 1619 pela Ordenança de Blois, em seu artigo 69, somente foi revogada em 1679, por Luis XIV, através do Edito de St. Germain —en— Laye. A êsse tempo, não se tratava mais de um Direito vivo aplicado a um povo vivo, mas a herença deixada pelo Império extinto, distribuida por todos os recantos da Europa. A medida tomada pelo Papa veio demonstrar que não morrera de todo o velho Direito.

Na sua expansão em tôdas as direções encontrou o Direito Romano, no Oriente, um outro tipo de oposição: a mentalidades de alguns imperadores bizantinos, incorformados com a preocupação romanista de Justiniano e desejosos de quebrar os laços espirituais que ligavam a *pars orientalis* à *pars occidentalis* do antigo Império. Vemos, então, depois do desaparecimento de Justiniano, a campanha terrível contra o uso da lingua latina e de tudo o que se refería à cultura romana. As Constituções, que já se redigiam em latim e grego, passaram a impregnar-se mais do espíritu oriental. Algumas das novas dinastias, infensas a tudo o que era romano, a tentarem arrancar da terra as ramificações culturais ali deixadas pelos ancentrais e as compilações e codificações surgirem, com dominações não latinas ou híbridas, como a *Ecloga legum compendiária,* o *Prochiron Legum, A Epanogoge Aucta,* o *Tipucito,* as *Basílicas* e tantas outras realizações semelhantes. Mas em tôdas elas está presente o subsídio romano, em tôdas elas não foi possível apagar as velhas tintas, nem mesmo na compilação grega, o *Hexabiblos,* remanescente helênico de todo aquele passado cultural.

Os adversários bizantinos não seguiram o exemplo de Triboniano no amor à jurisprudencia romana, mas não tiveram forças, apesar da violência das investidas, para destruir o que —*aere perennius*— provinha do passado.

Com a queda do Império Romano do Ocidente, destruído pelas invasões bárbaras houve derrocada das instituições, mas os impérios que começaram a surgir, de ostrogodos, visigodos, hunos e outros, assimilaram o velho Direito. Na luta entre os principios que a jurisprudencia romana sistemarizara e os precários e rudes preceitos bárbaros, prevaleceram os primeiros. O Direito bárbaro não foi um adversário difícil de vencer, muito embora a aplicação das normas romanas, constantes dos Códigos de Alarico II, de Gondebaldo, de Teodorico e outros, tenham sido elaboradas para aplicação aos suditos romanos. Mesmo

assim, dêsse embate, refluem realizações legislativas dignas de admirações legislativas dignas de admiração, impregnadas dos preceitos do Código Teodosiano e de todo o séquito de normas romanas.

Corram-se as vistas sobre as realizações maiores, os ápices dessa cordil heira que se estende através dos séculos, e se encontrarão no século VI as compilações de Justiniano (Códigos, Digesto, Institutas) no século IX as Basílicas; no século VI o Código de Alarico o Eductum Theodorici; no século XIII o Liber Judicum e a Lei das Sete Partidas na Espanha; nos séculos XV, XVI, XVII as Ordenações portuguesas; no século XIX todos os códigos civis até o alemão promulgado em 1896 e depois as demais codificaçoes que proliferaram em tôdas as nações no século XX. Tudo isso contem, em maior ou menor escala, os princípios jurídicos que os romanos nos legaram e que permanecem vivos nas codificações contemporâneas.

Chegamos finalmente ao sóculo XX. Nesta centúria, de tantas transformações materiais e morais, encontrou o Direito Romano novos fatores adversos, que o eminente professor Margadant enumera e estuda: *a)* a *capitis deminutio* da disciplina, para usar expressão de E. I. Bekker, a sua historização crescente e consequente impopularidade e a expulsão do *Corpus Iuris* da prática forense; *b)* a democracia moderna, com a irrupção do homem-massa nas universidades, avesso a estudos dessa natureza; *c)* a atitude anti-clássica das elites culturais contemporâneas; *d)* o esquerdismo político (socialismo, nacional socialismo e comunismo), todos ofrecendo restrições. O Nacional socialismo alemão, fazendo incluir no seu programa de 24 de fevereiro de 1920 a substituição do Direito Romano por um Direito nacional germânico, considerava o primeiro materialista e individualista. Previa a exacerbação dos sentimentos germânicos o ressurgimento de uma nova estrutura, tendo como adversário poderoso a combater o *Corpus Iuris Civilis,* conforme se vê da leitura da obra de R. Boos, publicada em 1934; "Neu geburt des deutschen Rechts; ein Beitrag zur Uberwindung des Corpus Iuris", ideais essas concordes com as de Rosenberg em "Der Mythus des XX. Jahrhunderts"; *e)* finalmente o comunismo, sob a preocupação de ser o Direito romano uma criação burguesa com o intuito de conservar a sua estrutura, o que deu margem a ter sido violentamente atacado pelo Instituto de Direito da Academia Russa de Ciencias, o Tratado de Direito Civil de autoria de *Mikolenko,* datado de 1938, como refere *Biscardi,* em "II Diritto romano e l'ora presente" (Ius, n. s., n. 2, 1951).

Estas duas ultimas oposições, a do Nacional-Socialismo e a do Comunismo, não conseguiram, todavia, destruir, dentro das respectivas áreas de influência, o cerne da disciplina, que, como certas árvores que resistem ao vento, ao frio, à chuva e às tempestades, parecem mortas, desfolhadas, mas refloram e reverdecem aos mais tenues raios de sol.

O apregoado Direito nacional germânico não encontrou alicerce para se firmar. A Fundação Savigny (Savigny Stiftung) atravessou todo o período de guerra sem desaparecer, como centro aglutinador de estudiosos e, encerrado o conflito terrível, vemos ressurgir, na Alemania, novas expressões de romanismo, entre eles um Max Kaser, em Münster, um Wolfgang Kunkel, em Munique, um Von Lubtow, em Berlim, e tantos outros, e o surgimento, em novas edições, de livros de divulgação, ou a reedição, *ope lucis,* do *Corpus Juris* de Mommsen, Schoell e Kroll; do *Edictum Perpetuum* de Lenel; do Código Teodosiano e de numerosas outras obras antigas. De nada valeram as objeções de Rosenberg e Boos ou as de Spengler (III, 88). Chegou-se a afirmar, como o fez Nicolai, que o Direito Romano não era de origem ariana, bafejado por influencia hebraica, conforme se verifica em "*Rassengesetzliche Rechts lehre* publicado em 1932.

Por outro lado, as restrições do comunismo não impedem a existência de especialista na Universidade de Praga, Prof. Bartosek, ou na "Academia de Ciencias de Moscou", de um *Utschenko,* e a criação de duas cátedras de Direito romano na "academia Panunionista de Direito de Moscou", onde o estudo do latim passou a ser obrigatório.

É deveras um fenômeno interessante êsse; enquanto em universidade russa se criou a cadeira obligatória de latim, na Italia e outros países românicos se combate e se elimina o estudo da lingua mater.

También no Brasil, com em toda parte, teve os seus ardorosos defensores es os seus adversários. Conquistada a Independencia política em 1822, era preciso preparar culturalmente a Nação para o seu grandioso futuro. Pedro I e seus assessores cogitaram da instituição de um Curso Jurídico, pelo decreto imperial de 9 de janeiro de 1825. Os Estatutos desse curso, redigidos pelo Visconde de Cachoeira, Luiz José de Carvalho Mello, com data de 5 de março de 1825, previam, no primeiro ano, uma cadeira denominada "Institutos de Direito Romano". Infelizmente esse decreto e respectivo regulamento não mereceram execução. Logo no ano seguinte, 1826, ao cogitar-se da instituição de Cursos de Direito, o deputado José Clemente Pereira propoz a criação de uma cadeira de "Instituições de Direito Romano", sem exito, no entanto, e a lei que, em definitivo, instituiu os Cursos Jurídicos de Olinda e São Paulo, não previa, em nenhuma de suas séries, o estudo dessa disciplina. Os dois notaveis cursos, localizados, um no nordeste e outro na prospera São Paulo foram os troncos de onde se ramificaram todas as demais escolas e Faculdades criadas no país, desempenhando um papel histórico semelhante ao da Universidade de Bolonha, a partir do século XII, ao distribuir por toda a Europa as sementes de tantas outras Universidades. Durante muitos anos, de 1827 a 1851, não se lecionou o Direito Romano no Brasil. Na reunião de 14 de julho de

1851, Silveira da Motta chamava a atenção de seus pares para a impossibilidade de bem estudar-se o Direito civil sem mergulhar nas suas origens históricas. Pelo decreto nº 608 16 de agosto do mesmo ano (1851), artigo 3º, foi autorizada a criação de uma cadeira de "Direito Romano" e outra de "Direito Administrativo". Dois anos depois, pelo decreto nº 1.134 de 30 de março de 1853, que estabeleceu prescrições estatutarias a respeito dos cursos jurídicos, criou-se, no 1º ano, a cadeira Institutos de Direito Romano. O art. 289, no entanto, suspendia até deliberação administrativa, a execução, dos dispositivos que importassem em aumento de despesa. Só a 28 de abril de 1854, pelo decreto nº 1.386, foram expedidos novos Estatutos, passando os "Cursos" à denominação de "Faculdade de Direito", com a cadeira de "Institutos de Direito Romano", no 1º ano. Transcorreram, portanto, vinte a sete anos, desde a criação inicial dos dois Cursos, para que enfim se aceitasse a disciplina como integrante do currículo. E com essa denominação perdurou até a República, proclamada a 15 de novembro de 1889. Pela reforma Benjamin Constant e em consequencia do decreto 1232-H de 2 de janeiro de 1891, sua denominação se alterou para "Direito Romano", transferida para o 2º ano.

Durante a República, ora se lecionava no segundo, ora no primeiro ano, em programa simples, como noções gerais, porta de entrada para o estudo do Direito civil. Com a revolução de 1930 cogitou-se de nova reforma, e sendo Ministro Francisco Campos, pelo decreto nº 19.852 de 11 de abril de 1931, dividiu-se o curso em dois: o de bacharelado e o de doutorado, transferindo a cadeira para o segundo. Foi um modo de extinguir-la. Poucas Faculdades possuiam cursos de Doutorado. Êste, sendo de aperfeiçoamento, exigiria um curso aprofundado, para o qual não estavam preparados os cursantes, já bachareis, porque lhes faltavam as noções elementares. De 1931 a 1935 os que se formaram não receberam nenhuma noção da disciplina. Êsses cinco anos de ausência completa foram suficientes para formar numerosos profissionais imbuidos de ideais contrarias à materia, que não chegaram siquer a estudar em seus prolegomenos. Pela lei nº 114 de 11 de novembro de 1935, art. 4º, voltou o "Direito Romano" ao Bacharelado. Assim permaneceu como disciplina obrigatória até 1957, quando a organização do currículo obrigatório a excluiu, tornando-a facultativa e imprimindo-lhe serio golpe. Apesar disso, surge no Brasil uma pleiade de eminentes estudiosos, em torno de duas entidades, a Associação Interamericana de Direito Romano e a Sociedade Brasileira de Romanistas, com obras novas publicadas nas melhores editoras, para divulgação em todo o país. A partir de 1957 as orientações variam: algumas universidades conservam a cadeira com suas características tradicionais, outras admitem-na em curso paralelo com o Direito civil. Algunas a eliminaram. Já agora, o último

propósito é o da transferência para o Curso de Doutorado, fazendo assim reviver a ideia da reforma Francisco Campos, de 1931, que não obteve êxito, nesse setor.

Vemos, assim, quantas marchas e contra-marchas sofreu o estudo romanista em nosso país, sem nos fixarmos numa ideia definitiva, objetiva, que venha a eliminar tantas controversias.

A verdade é que os opositores e adversários do Direito Romano, neste século, foram e são poderosos, e tentaram eliminá-lo em suas raízes, não o conseguindo. E não o conseguiram por que? Quais as razões que dão tanto vigor a essa criação espiritual do homem, capaz de fazê-la viver e reiviver, durante tantos séculos, reverdecendo e reflorindo episòdicamente?

As razões se contêm, em nosso entender, na própria natureza da construção jusromanista, alicerçada em princípios que podem ser adaptados a qualquer sociedade, em qualquer época e —até diria— a qualquer regime, não em sua plenitude, é lógico, mas pelo menos em parte. Multifacetário, alimentado pela filosofia, pela religião, pela ciência, pela lógica, pela experiência, o Direito Romano tem sempre algo a oferecer, em qualquer tempo, ao estudioso das disciplinas propedeuticas, ao homem prático do dia a dia forense, ao magistrado ou ao legislador de qualquer país. Não é realmente digna de nota a sua projeção além do mundo românico, repercutindo na Africa do Sul, em Ceilão, na Escócia e no Japão?

Resta todavia verificar quais as razões de sua impopularidade, da aversão por parte dos estudantes, e ao mesmo tempo, as razões do entranhado amor que êle faz nascer nos corações dos que o conhecem de perto, por terem penetrado em todos os seus domínios.

Seria a lingua latina o primeiro espantalho a afugentar a juventude ansiosa de alegria e vida, obrigada a utilizar, como instrumento de trabalho, uma lingua morta? Talvez êsse fator seja ponderavel, cabendo removê-lo através de uma apresentação mais atraente do estudo da lingua, combatida até mesmo na gleba de seu nascedouro, a Italia. Por muitos decênios gerações e gerações enfrentavam, no currículo escolar, a lingua latina, sem proveito direto, tornando-se a materia mais um motivo de terror nos exames do que um instrumento de aperfeiçoamento cultural. Como vinham as coisas não seria possível prosseguir e a sua extinção nada mais foi do que o produto de uma reação dos governos e universidades, cansados de carregá-la como peso morto, sem resultado.

Seriam os métodos de ensino do Direito Romano outro fator de sua impopularidade? Acreditamos que sim, pelo menos em certas áreas. Disciplina vasta e complexa, difícil de conter em apenas um ou dois anos de curso, nem sempre os programas escolhem o que há de melhor

e mais sedutor. Como fazer? Lecioná-la no primeiro ano? No segundo? No Doutorado apenas, como pensa uma nova corrente em nosso país? Começar pelo estudo do Processo Civil? Dar noções da Historia externa em primeiro lugar? Leccionar apenas o Direito civil romano ou ampliar os programas ao Direito penal, ao processual, ao tributário e outras ramificações da árvore imensa? Desvincular o Direito Romano do Direito nacional patrio, vigente, codificado? Ou fazer, como na Universidade de Guyaquil, e alguns experimentam em nosso país, o ensino paralelo, seau varios anos, do Direito civil atual e do romano, na seriação pandectista de Direito da família, das coisas, das obrigações e sucessões? Muitas outras perguntas poderiam ser lançadas, todas elas com respostas mais ou menos acertadas.

É preciso não esquecer que os romanistas das Americas estão em situação desfavorável para a realização de certos estudos, que requerem contacto imediato com as fontes, facilidade de consulta, pronto intercâmbio, não sendo possível aplicar, em terras tão distantes, os mesmos metodos usados pelos seus colegas europeus. Os estudos no Novo Mundo devem ser encaminhados tendo em vista a utilidade que podem propiciar a êsse Novo Mundo. São horizontes abertos a outras realizações no campo do Direito aplicado, que não prescindem dos mananciais romanos, mas que não podem também apegar-se a processos rotineiros ou estereis de investigação, sem resultado social imediato. Seria preciso, para acompanhar as pegadas dos romanistas europeus, que os americanos se deslocassem para perto das fontes a pesquisar, despindo-se de características que o meio lhes empresta, para formarem uma outra mentalidade diferente, à europeia, desvinculando-se das raízes que os prendem à terra.

Certos campos de investigação, como a Papirologia, pouco podem esperar de romanistas latino-americanos. O que têm realizado, nesse setor, os italianos, alemães e franceses, desde Studemund a Aragio-Ruiz é de valor inestimavel. Também a hipertrofia de alguns métodos, tão a gosto de certa corrente de especialistas, preocupados em descobrir os segredos dos vocábulos e a dedicarem imensos tratados a busca de interpolações, não constituem exemplos a serem seguidos nas Américas, mais preocupadas com a seiva que possa extrair-se da grande massa de estudos romanísticos do que propriamente com investigações cerebrinas e sem resultado pratico algum. A caça às interpolações, que *Kalb* tão meb caracterizou no seu livro "Die Jagd nach Interpolationen", não encontrará bons caçadores nas Americas.

Cremos que uma tomada de atitude em face do problema, por pate dos romanistas americanos, não importará em rebeldia, ou desaprêço, ou desamor, ao trabalho fecundo que vêem realizando os europeus, mas pelo contrário, da reunião de diretrizes diferentes, a europeia e a ame-

ricana, poderão surgir novas luzes, para a atualização cada vez mais eficiente dos ensinamentos, que nos foram legados pela Ciencia de Ulpiano.

Essa tomada de posição importa em medida necessária à sobrevivência dos estudos romanísticos, diante da campanha, que cada vez se faz mais agressiva, partida de meios intelectuais e universitários, no sentido de extinguir o estudo da disciplina, alijando-a dos currículos obrigatórios. Essa nova diretriz, que apontamos, servirá, não para enfraquecer, mas para revitalizar os estudos ameaçados, oferecendo: *a)* novos metodos didaticos; *b)* novos métodos de investigação e divulgação; *c)* nova utilização dos recursos latentes, larvadamente vivos, nessa seára, Pela vastidão das materias não é possível estudá-las nas Americas como se faz na Itália, na Alemanha ou na França. Universidades existem, pelo menos no Brasil, onde apenas uma cadeira da disciplina figura nos currículos. Não podemos dar-nos ao agradável luxo de desdobrá-la em cinco, seis ou sete disciplinas, como se faz algures: em *Instituções de de Direito Romano, Historia do Direito Romano, Papirologia Jurídica, Direito Romano* pròpriamente dito, *Direito Romano* e *Direito dos Povos mediterrâneos, Exeges dos Fontes, Pandectística* e outras especialidades. Nossos cursos são simples e a sobrecarga de altos estudos, infelizmente aindão não é possível, em face das condições ambientais. Oportuno seria desdobrá-la em Curso de dois anos: um de *Historia do DR, outro de Instituições do DR,* no início do curso de bacherelado, deixando para o Doutorado uma outra cadeira de *Exegese dos Fontes,* ou de confronto entre os Direitos nacionais e as fontes romanas. Não menos útil é o estudo da disciplina como subsidiária para o Direito Comparado, aspecto esse posto em evidencia na *Northwestern University Law School* de Chicago pelo decano *Arthur T. Vandervilt..* E se torna mais importante o papel do jusromanismo se se tratar de estudo comparativo de Direito das nações que sofreram a influencai romana. Há um traço de união comum, nos bastidores da ciencia jurídica, que interliga os sistemas, especialmente no campo do Direito privado. Assim, por exemplo, o Código Civil argentino, concebido por Velez Sarsfield, sofreu a influencia do projeto de Código Civil Brasileiro, o chamado "Esboço" de Augusto Texeira de Freitas, de 1860. Cerca de mil artigos foram trasladados de um projeto a outro. E Freitas era um discípulo de Savigny, cuja obra aprofundou na procura de elementos para a imensa estrutura, que idealizou para o nosso país no século passado. Forte corrente defende a tese de que o ensinamento ha de processar-se em paralelo com o Direito Civil, no Curso de Bacharelado, e isso vem tomando vulto, havendo mesmo alguns romanistas que já abraçaram o novo sistema, distribuindo as suas aulas em Direito Romano e Civil Brasileiro, numa alianca *sui generis,* dificil de conter nos estreitos limites de dois semes-

tres. Vemos então esboçar-se no horizonte um panorama de ideias mal definidas. Algumas Universidades, sem qualquer curso de DR, outras apenas com o de *Instituições,* várias com programas mistos romano-brasileiros, um cosmorama de cores e orientações diferentes.

O caracter opcional gera essas orientações discrepantes. Mas a boa vontade e a lucidez do noso Ministro *Jaras Passarinho* e do Exmo. Sr. Gen. *Emilio Garrastazu Médici* Presidente da República, vivamente empenhados no tarefa da reforma do ensino, abrirão novas perspectivas e nos darão segurancã e certeza de que o problema será bem equacionado.

Não sabemos ao certo como vão as coisas nos demais países latino-americanos, mas está evidente existir idêntica inquietação nos espíritos de todos, jor êsse"mal d oséculo", que transparece claramente nas indagações e respostas, afirmativas e contestações que o professor Floris Margadant registra em seu livro —*sobre a Enseñanza del Derecho romano*— dialogando êle mesmo com setu opositor imaginario.

Se quisermos seguir a trilha de alguns mestres europeus não tenemos ambiente nem público. Infelizmente essa é a verdade. Países em desenvolvimento, com mentalidade orientada para a vida práctica, uma juventude aclarada pelo sol tropical, difícil será convencê-la da necessidade de investigar a origem das interpolações na compilação de Justiniano ou encontrar incentivo para diagnosticar as repercussões do Direito bizantino no romano ou vice versa. Temos que trazer para essa juventude o nectar que a floração romana oferece a tôdas as culturas. E sob êsse aspecto não se torno despicienda a contribuição vigorosa da pesquisa europeia, que filtrada, com os raios de luz, servirá para iluminar os estudiosos da America latina. É preciso antes de tudo descobrir o segredo psicológico do despertar das mentes para as atrações de tais estudos, mostrando-lhes a utilidade, a aplicabilidade, quer no fôro, quer no magistério, quer como embasamento para uma cultura humanístict autêntica. Difícil, na verdade, é conciliar os ímpetos de uma mocidade atraída pelas novas concepções da vida contemporênea (a música agitada, a pintura abstracta, a poesi concret, o romance Kafkeano), num mundo de confusões e imediatismo, num século da conquista espacial, com o interesse por estudos que não lhes pareçam bolorentos e despidos de interesse objetivo. Há uma juventude que anseia por viver de forma diferente. Uma juventude gerada entre guerras ou durant elas, que nasceu sofrendo (e devemos ser comprensivos ante os seus problemas) e que não mais acredita que possam consumir dias investigando o texto de un papiro de Oxhyrincos. Êse é um fenómeno universal, de todas as idades, apenas agravado pelos conflitos desta centuria.

Já no grande drama goetheano do século XIX, iniciado no século XVIII, se lia a apóstrofe do Autor:

Wer mag Wohl ueberhaupt jetzt eine Schrift Von mässig klugen Inhalt lesen!

Que fazer diante desse quadro? Desesperar? Esmagá-lo? Não, tais atitudes não seriam filhas da prudencia, nem dignas de homens de saber. Cabe investigar as origens disso tudo e procurar dar-lhe o remedio apropriado. Dosar e pesar os prós e os contras das novas ideias, extrair do passado aquilo que êle possa oferecer de atraente e de interessante às novas gerações, para engajá-las nesses altos estudos. Preservar, assim, as tradições. Ou seria uma crise de ensino, tão bem analisada por Noailles, no seu estudo intitulado "La crise du Droit romain", publicado no "Memorial des Études Latines", em 1943?

O ensino em crise, por seus métodos antiquados, constitui fator relevante, mas não suficiente para justificar o desinteresse generalizado. Há um Direito romano para sábios e um Direito romano para o juiz e o advogado. A alta erudição das especulações transfere o Direito para a estratosfera espiritual da humanidade, afastando-a do alcance do estudante comum e até do advogado e do magistrado comuns.

A abolição do Direito romano como Direito positivo e as consequentes codificações ocidentais, foi sem dúvida outro golpe muito forte, passando a matéria a segundo plano, ou melhor, do plano de prioridade profissional, para o propedeutico e o histórico.

A investigação pandectista, feita em profundidade por juristas como Windscheid, tornara no entanto limitado à compilação de Justiniano o campo de estudo, alheiando das cogitações dos investigadores todo o acervo anterior e posterior, que a escola histórica procurou devassar em todos os domínios.

Talvez os exageros, tanto dos históricos, como dos pandectistas, tenham concurrido para a impopularidade de seus estudos nas áreas estudantis, preocupadas muitas vêzes com a formação profissional e nem sempre predispostas às lubrações do espírito, reservadas aos sábios.

Daí sugerir o professor Floris Margadant, em sua excelente obra já citada, que devemos acabar com esse "magnífico aislamiento" do jusromanismo, deixando de ser muito mais do que "un pálido elemento decorativo de la carrera jurídica", e lembrando a necessidade de "un viraje de la enseñanza jusromanista hacia lo dogmatico". Diz mais: "Creo que sí; es posible actualizar el Derecho romano, tarea urgente y vital para nuestra disciplina" (p. 66).

Supomos, em princípio, ser ociosa qualquer discussão em torno da importancia da disciplina para a formação do jurista moderno. o seu significado decorre da propria naturaleza das coisas, sua importancia não precisa ser demonstrada, é evidente por si mesma, como um axioma. Sería o mesmo que tentar-se justificar, perante o filósofo contemporáneo, o valor do pensamento aristotélico; ou perante o geómetra

es teorias de Euclides, ou perante o médico os princípios proclamados por Hipócrates. A ciencia e a cultura não exigem justificação, sendo por isso desnecessário qualquer argumento no sentido de convencer, ao estudioso de hoje, do valor do Direito romano, como alicerce de tôdas as construções posteriores.

Entendemos que nossa atitude não deve ser de desespêro, nem de pessimismo, nem de desânimo, diante das novas ondas de ideias que surgem, ansiosas de renovação. Nossa atitude há de ser de libre esclarecimiento a raciocínio lúcido diante da realidade, com revisão dos metodos antigos e procura de outros, mais consentâneos com a hora em que vivemos. Há em toda a ciencia um nucleo central fecundo, capaz de fornecer novos rebentos à luz e ao calor deste século, tão cheio de emprendimentos grandiosos, no campo da pesquisa e dos saber.

> Lembremos que em todos os séculos foi ouvida e exclamação, também presente no Tell de Schiller:
> Das Neue dringht herein mit Mach, das Alte, Das Wurdge scheidet, andre Zeiten kommem, Es lebt ein anders denkendes geschlecht!
> Não exclamemos como Attinghausen, já velho: Unter der Erde schon liegt meine Zeit; Wohl dem, der mit der neuen nicht mehr braucht zu leben!
>
> (II, 1)

A esta altura caberia talvez uma pergunta, à maneira de Martin Wagenschein: *"Erziehung, wozu?* "Para onde caminha a educação, neste século de tantas surpresas? Para onde segue a Humanidade, conduzida por seus novos dirigentes, depois de dois imensos conflitos? Há sempre uma esperança no horizonte, representada pelas vibrantes forças, que surgem, com as avalanchas de gerações novas.

Diante desse quadro, será lícito perguntar: quais as perspectivas para o futuro? Assistirá o século xx, em seu crepúsculo, ao crepúsculo de toda essa caudal de ideias, que se derramaram como galaxias atraves dos séculos, vencendo tantos adversários?

Encontramos resposta na obra de Paulo Koschaker, "Europa Und das Roemische Recht", pag. 352, quando afirma que o Direito Romano, "trotz der ernsten und bedrohlichen Lage seines Studiaums Heute reif zur Abdikation sei, ist nicht meine Meinung". O Direito Romano não está em ponto de abdicar, apesar do estado em que sen encontra o seu estudo. E ainda há caminhos neste século para prosseguir como elemento vivo na formação de todos os juristas ..."dass es auch heute noch Wege gibt, es zu einem lebendingem Glied in der Bildung aller Juristen zu camhen..." e manter-se em sua função histórica como intermediário dos grandes sistemas de Direito privado europeus, finalmente

esplahados sobre a terra... "ein Mittler unter den grossen europaischen Privatrechtssystemen zu sein, die sich schlieslich ueber den ganzen Erdball verbreitet haben..."

Materia prima que não pode ser posta de lado, nem substituída, cabe, entre tantas soluções já apontadas escolher as que nos pareçam as melhores: *a*) a necessidade de aproveitar didáticamente os atrativos da disciplina; *b*) buscar paralelismo, sem caracter absoluto, com os cursos de Direito civil contemporâneo; *c*) distribuir as matérias, pelo seu grau de complexidade em cursos de preparação e cursos de aperfeiçoamento, de níveis diferentes.

Cabe ainda aos juristas deste continente realizar o tombamento de toda a contribuição romana, que permanece viva, e entranhada nas legislações dos povos americanos, sem que, muitas vêzes, o advogado, o professor e a magistrado disso se apercebam.

Cremos que êste Congreso poderia recomendar aos romanistas dos países latinoamericanos a realização de estudos para tombamento da contribuição romana remanescente nas respectivas legislações, especialmente nos Códigos Civis.

É uma tarefa ainda por fazer e que viria, sem dúvida, realçar a significação do Direito Romano no mundo atual.

No Brasil, quando se cogitou de elaborar novo Código Civil, no seculo passado, o Govêrno Imperial escolheu a figura exponencial do eminente jurista e advogado *Augusto Tiexeira de Freitas*. Êste elaborou anteprojeto, a que denominou "Esboço", contendo cerca de cinco mil artigos, inspirados, em grande parte, no Direito Romano.

O Esboço de Freitas exerceu influencia sobre os projetos de codigos civis da Argentina, Paraguai, Uruguai e outras nações.

Repercutiu igualmente sobre todos os projetos brasileiros posteriores, do século passado, o de Nabuco de Araújo, o de Felício dos Santos, o de Coelho Rodrigues, e o de Clovis Bevilaqua, este de 1899, que se transformou no Código Civil Brasileiro de 1917, ainda em vigor. O pensamento de Freitas ainda está presente em todos os planos ùltimamente elaborados para reforma da legislação civil, como por exemplo, es de autoria de Haroldo Valladão, Caio Mário da Silva Pereira e Orlando Gomes.

Realizamos pesquisa, nas fontes romanas, do pensamento de Freitas e ali encontramos numerosas vinculações ao Digesto e às Institutas de Gaio e Justiniano, Alguns dispositivo nada mai são do que tradução do texto latino à realidade brasileira.

Esboço	*Fonte romana*
Art. 870	Gaio, I. 3. 88
	D. 44. 7. 1
Art. 871	D. 45. 3. 43 Ulpiano
Art. 1.026	D. 46. 3. 43 Ulpiano
Art. 1.036	D. 43. 3. 53 Gaio
Art. 1.041	D. 46. 3. 12 Ulpiano
Art. 1.044, 1	D. 46. 3. 15 Paulo
Art. 1.064	Inst. 3. 15. 2 Just.
Art. 1.092	D. 46. 3. 1 Ulpiano
Art. 1.121	D. 46. 2. 1 Plpiano
Art. 1.124	D. 46. 2. 18 Paulo
Art. 1.140, 1.141, 1.142	D. 46. 2. 2 Ulpiano
Art. 1.147	Inst. 3. 176 Gaio
Art. 1.153	D. 46. 2. 11 Ulpiano
Art. 1.158	D. 16. 2. 1. Modestino
	D. 16. 2. 3 Pomponio
Art. 1.163	D. 16. 2. 18 Papiniano

São alguns exemplos apenas.

Trabalho paciente de procura levantaria todo o acervo da contribuição romana, viva na legislação brasileira.

O mesmo poderia ocurrer com as legislações dos demais países latino-americanos, tôdas elas impregnadas de preceitos cujas matrizes se encontram no Digesto ou nas Institutas de Gaio e Justiniano.

A reunião de tôdas essas contribuições daria a imagem real da imensa herança esparsa nas legislações do Novo Mundo, de inspiração romana.

Esa alta missão poderia ser entregue aos eminentes romanistas latino americânos participantes dêste Congresso, que tem finalidade puramente científica e cultural.