

ROMANISMO E UNIVERSALIDADE NA OBRA DE CLÓVIS BEVILÁQUA

SÍLVIO MEIRA

1. *O romanismo na obra de Clóvis Beviláqua*

A monumental produção jurídica de Clóvis Beviláqua apresenta dois aspectos fundamentais: a base romanística e as convicções filosóficas hauridas dos pensadores alemães, especialmente de Rudolf Von Jhering.

Quem fala em Jhering fala também em direito romano, nas fontes eternas em que a sua prodigiosa mente se inspirou ao escrever o "Espírito do Direito Romano" (*Geist des Römischen Rechts*), "A Finalidade do Direito" (*Zweck im Recht*), "O Fundamento dos Interditos Possessórios" (*Über d. Grunde des Besitzschutzes*) e outros livros de igual porte.

O romanismo é uma constante em todos os seus escritos, em todas as fases da vida.

Ainda no século passado, na revista intitulada "Congresso Acadêmico", editada no Recife, Clóvis publicou longo estudo a respeito da organização política romana, em suas diversas fases. O escrito se intitulava "Uma Página de História do Direito Romano" (2.08.1896). Suas fontes bibliográficas eram as melhores da época: Theodor Mommsen, Padelletti, Fustel de Coulanges, Jhering, Cogliolo, Bonjean, Carle. A literatura latina também lhe era familiar, encontrando-se, a todo passo, citações de Tácito, Cícero, Tito Lívio e outros autores.

São dessa fase os seus escritos de direito comparado, matéria que passou a lecionar em 1891, dando à publicidade, em 1893, o volume “Lições de Legislação Comparada”, republicado em 1896, muito ampliado.

Para lecionar e escrever sobre direito comparado, necessitava o então jovem professor de um conhecimento completo, não apenas das legislações de outros povos, como do direito romano, pano de fundo de muitos códigos e leis esparsas.

Poivilhada de jusromanismo, essa obra é de grande riqueza para a época. Vejam-se, por exemplo, os seus ensinamentos a respeito das leis no campo do direito internacional privado em face do princípio *locus regit actum* (VI).

Ele próprio põe em realce a importância da legislação romana para esse tipo de estudos, ao afirmar: “Esta posição excepcional do direito romano torná-lo-ia um ponto obrigado de referência no estudo da legislação comparada dos povos ocidentais, ainda que valiosas considerações históricas não existissem, obrigando-nos forçosamente a remontar até ele. Depois do romano, a história da formação do direito dos povos modernos nos aponta o direito canônico que aspirou longamente a ser um sucedâneo dele” (p. 35).

Em outra obra do mesmo período (1896), intitulada “Estudos de Direito e Economia Política”, com segunda edição de H. Garnier, 1902, estampa um interessantíssimo trabalho “Sobre o Valor Jurídico do Escravo Romano”. Eis o tema: se o escravo romano era considerado coisa (*res*) ou pessoa, como o pensava um ou outro romanista, entre eles Demangeat e Ducaurroy.

A matéria tivera repercussão até mesmo no parlamento brasileiro, ao tempo do Império, em discussões acirradas entre escravagistas e abolicionistas. Clóvis, como sempre, invocou as melhores fontes, confrontou textos, ora das Institutas, ora do Digesto em que há expressões que podem gerar controvérsias como *ex persona servi, servi persona, in persona servi, in personam servilem*. (D. I, 6, fr. 1: I, 6, pr.: D. VII, I, fr. 6, § 2º; XXXI, fr. 2, *in medio*; L. 16, fr. 215 D. L. 17, fr. 22 pr.).

Invoca a lei Aquilia em que escravos e quadrúpedes são equiparados para fins de indenização. Socorre-se da opinião de Paulo: *servile caput nullum jus habet, ideo nec minui potest*. D. IV, 5, fr. 3, § 1º). Abriga-se ainda em outras fontes, como Modestino e entre os escritores não-romanos refere as opiniões de Warnkoenig, Van Wetter, Ortolan, numa revelação de conhecimento seguro da literatura romanística.

Apesar de toda a argumentação em contrário, difícil seria fugir da concepção tradicional do escravo como objeto de Direito, *res*.

São do fim do século as suas grandes obras didáticas, com exceção do “Direito das Cousas”, que viria a lume no início da década dos 40.

Ainda em 1896, Clóvis Beviláqua deu à publicidade um estudo a respeito do “Problema da Codificação do Direito Civil Brasileiro”, divulgado na *Revista Acadêmica* (editada pela Papelaria Americana, Recife, 1896, pp. 3 a 18). É um longo e erudito estudo em torno da causa da codificação. Julgamos que essa monografia tenha sugestionado Epitácio Pessoa, Ministro em 1899, a entregar ao professor do Recife a tarefa da codificação.

São dessa mesma fase fecunda: “Direito das Obrigações”, “Criminologia e Direito”, “Direito da Família” (1896), “Juristas Filósofos” (1897), “Direito das Sucessões” (1898).

Em toda essa imensa produção jurídica é sempre presente, como argamassa a solidificar o edifício, o direito romano.

Está evidente que, numa exposição como esta, limitada às contingências de tempo e espaço, não é possível trazer à mostra toda a carga hereditária jusromanista que ali se encontra.

No “Juristas Filósofos” estão presentes as figuras de pensadores que parecem ter exercido influência primordial no espírito de Clóvis.

Das lições de direito comparado fixamos a atenção no capítulo III, em que estuda as leis da imitação no domínio do direito, o instinto da imitação a que se referia Wundt. “A imitação — diz ele — pressupõe necessariamente uma espontanei-

dade, uma originalidade, um fato inicial qualquer, sobre que se aplique. Sua ação é, pois, essencialmente secundária, derivada, subsequente. E por isso é que não me posso logicamente render à opinião do preclaro Tarde, quando faz da imitação a lei fundamental dos fenômenos sociais, como a hereditariedade o é dos biológicos e os movimentos vibratórios o são dos físicos, astronômicos e químicos” (p. 31). Discorda de Gabriel Tarde e lembra, mais adiante, que “os povos imitadores modificam, muitas vezes, as instituições que adotam, e, muitas outras, oferecem produções perfeitamente autóctones, que devem ser conhecidas” (p. 36). Admite a existência de povos criadores, inventores. Nos povos criadores, o direito é “acentuadamente tradicionalista, embora progressivo, porque a imitação como que se dobra sobre o passado, onde vai encontrar modelos que, expostos à nova luz, vão produzindo conseqüências que originariamente não parecia conterem”. Completa assim seu pensamento: “Além disso, esses povos são dotados de uma poderosa energia de criação e seleção jurídica. Esta preponderância do elemento tradicionalista, indígena, aliada à energia produtora, nas legislações desses povos viris e fecundos, pode ser designada pelo nome de *idionomia*, nome que indica a propriedade, peculiar a essas nações, de produzirem, por impulso próprio, as leis a que se submetem”. A palavra *idionomia*, do grego, “significa o estudo daquilo que é governado por leis particulares ou por suas próprias leis”.

E os povos chamados “imitadores”? Responde Clóvis: “Nos povos imitadores, as legislações ressentem-se de um sabor exótico de estrangeirismo. Apresentam um certo cunho de artefato importado, porque a energia produtora é demasiadamente limitada, e, por isso, a imitação volve-se, de preferência, para o exterior, de onde recebem essas nações a fecundação de suas faculdades legislativas” (p. 37).

So sprach Beviláqua... sem querer parodiar Friedrich Nietzsche no seu *Zaratustra*.

Assim falava Beviláqua em 1893, e a sua concepção se projeta no tempo. Referindo-se ao direito moderno dos povos ocidentais, considera-o uma combinação terciária de elementos

gerais ou universais, elementos nacionais ou próprios e elementos estrangeiros (p. 37).

Para quem estuda o direito brasileiro (ou de qualquer outra nação) em face das suas ancestralidades romanas, essas lições apresentam até hoje o seu valor. Ontem, como hoje, subsistem os povos criadores e os povos imitadores, dentro dos limites traçados pelo jurista. Na legislação brasileira, ensinava ainda Beviláqua, “distinguem-se facilmente princípios que, lhe vindo do direito romano, se reproduzem na generalidade das legislações ocidentais, com ou sem modificações, além de outros de origem mais longínqua, os quais se encontram, mais largamente, em todo o grupo ariano e ainda outros a que obedecem todos os povos da Terra, que têm um direito rudimentar”.

E finalmente assevera que, “apesar de termos muito fraca inventiva jurídica, alguma coisa existe em nossa legislação que nos é própria”.

Sobre matéria tão interessante, convém lembrar os ensinamentos do nosso Pontes de Miranda, em seu “Fontes e Evolução do Direito Civil Brasileiro” (Forense, Rio, 1981, pp. 440 e segs.), no qual aponta peculiaridades do direito civil pátrio.

Para quem tem uma visão panorâmica da evolução dos povos e seus direitos, a imitação, a assimilação, a recepção, são aspectos dignos de estudo, especialmente em face da grandiosa expansão do direito romano na Europa, em contraste com os direitos locais ou bárbaros, a ponto de tornar-se um *jus commune*.

Criatividade e imitação são temas que dividem pensadores e juristas, especialmente aqueles que, por excesso de nacionalismo, recusam influências estrangeiras nos seus domínios. Os sentimentos políticos fazem estragos na Razão.

Cerca de quarenta anos depois de ter escrito as lições de legislação comparada, Clóvis Beviláqua, em memorável conferência no Centro Oswald Spengler do Rio de Janeiro (10.05.1934), a convite de estudantes, aborda novamente o problema da migração cultural de uns povos a outros. Contra Spengler já se haviam manifestado alguns juristas. Dizia Clóvis: “A idéia fundamental da teoria histórica de Spengler é

que não há continuidade no envolver dos acontecimentos humanos". Defendia Spengler a tese de que "as culturas surgem, se desenvolvem e decaem, sem vínculo de filiação dos acontecimentos, a evolução da cultura humana, expressões do mesmo fenômeno, são fatos que ressaltam da observação de quem não estuda a história para, intencionalmente, negar a evidência".

Nos dias atuais, em que as nações se comunicam com a maior facilidade, em que hábitos e maneiras de viver se transmitem de povos a povos, a concepção spengleriana, sob esses aspectos, seria inaceitável.

Clóvis, na defesa de seus princípios, socorre-se do direito romano. Em outros escritos, a sua linha de conduta é sempre a mesma, numa demonstração de fidelidade a conceitos amadurecidos em sua mente.

Em cada um de seus livros, em cada uma de suas conferências, em cada um de seus pareceres jurídicos (e foram numerosíssimos), em cada um dos projetos de lei ou de Códigos que preparou (Código Civil, Código Penal da Armada, etc.) está sempre presente o direito romano. Leiam-se, por exemplo, os seus "Comentários ao Código Civil Brasileiro", em seis volumes. Ao pé de cada artigo menciona o direito anterior, no direito romano, na legislação de outros povos, nos projetos anteriores, especialmente no *Esboço* de Freitas e no de Coelho Rodrigues, e a bibliografia respectiva. Quando o direito romano era omissos a respeito, mencionava simplesmente: *direito anterior: silencioso* (vide art. 171 sobre a suspensão da prescrição em favor de um dos credores solidários... só aproveitam os outros, se o objeto da obrigação for indivisível).

Através de um estudo minucioso, realizado com paciência beneditina, é possível levantar-se toda a carga de direito romano existente no Código Civil brasileiro de 1917. Basta ter em mão os *Comentários* de Clóvis Beviláqua.

O grande mérito de sua obra reside em ter sistematizado o nosso direito civil, quer doutrinariamente, quer no campo da codificação.

Foi um continuador da tarefa exaustiva a que se submeteu Teixeira de Freitas, no Império.

Em poucas palavras definiu ele esse quadro, ao escrever sobre a "Evolução do Direito Civil no Brasil de 1869 a 1919", trabalho vertido para o francês e publicado pela *Société de Législation Comparée*, de Paris, nos dois volumes intitulados "Les Transformations du Droit dans les Principaux Pays depuis Cinquante Ans (1869-1919)", livro do cinquentenário daquela Sociedade, vol. II, pp. 121 e segs. Vertendo do francês: "Eis o que se tem feito no Brasil durante os últimos anos, no domínio da legislação civil. Caminhamos de uma legislação incompleta, algumas vezes obscura e retrógrada, pois que remontava às Ordenações portuguesas, para um direito integral, pleno de claridade, seguindo de perto a evolução realizada em todo o mundo".

No Código Civil brasileiro se encontram concentradas as seguintes forças criadoras: a tradição nacional, tendo por base o direito romano e o direito português; mas "sempre orientado para um ideal de justiça e de liberdade e preocupado em responder às necessidades da civilização moderna"; a seguir a influência do Código Civil francês e da doutrina francesa; a dos Códigos português, espanhol, italiano, argentino e do Cantão de Zúrich; das legislações mais modernas (àquele tempo), que eram o Código Civil alemão de 1900 e o Código suíço.

2. *Universalidade da obra de Clóvis Beviláqua*

Ao mesmo tempo em que o projeto de Código Civil de 1900, que se transformou no Código Civil de 1917, recebeu as influências da doutrina e da legislação estrangeira, especialmente do direito luso, germânico e romano, tornou-se também instrumento de projeção internacional, em outras nações. Vertido para outras línguas, objeto de estudos específicos de juristas estrangeiros como Raoul de la Grasserie, na França, Martinez Paz, na Argentina, o Código Civil brasileiro, por sua clareza e boa sistematização das matérias, passou a exercer influência em outras legislações. Essa influência, para ser detectada, deve ser objeto de percuente análise, mesmo porque, sendo um Código do século vinte, que recebeu por sua vez

subsídios de outros Códigos, como o alemão de 1900, a fixação efetiva das vinculações é tarefa delicada e trabalhosa.

Em conferência que proferimos na Universidade de Lima, Peru, faz alguns anos, tivemos oportunidade de pôr em evidência alguma possível repercussão do Código brasileiro no peruano de 1984.

A repercussão do diploma brasileiro foi muito longe e é atestada pelos próprios codificadores da China, nos diplomas de 1927/30. Em 8 de dezembro de 1916, o jurista venezuelano Alejandro Pietri Hijo, prefaciando a edição do Código Civil da Venezuela, edição da "Litografia del Comercio" 1916, cita longo trecho de autoria de Beviláqua, do livro "Em Defesa do Projeto do Código Civil Brasileiro", p. 203, em que ressalta que os codificadores italianos em 1873 não tiveram escrúpulos em traduzir literalmente o Código Civil francês. O mesmo ocorreu com os Códigos boliviano, romeno e, até certo ponto, com o espanhol e o holandês. O Código argentino seria uma simplificação do *Esboço* e o do Uruguai uma combinação do *Esboço* com o projeto "Goyena" e Código Civil chileno.

Assinala Pietri que, na edição por ele prefaciada, vão referidos, junto aos respectivos artigos, "los artículos correlativos en los Códigos francés, italiano, español, alemán, suizo y brasileño".

A universalidade do Código, cujo projeto foi elaborado por Clóvis Beviláqua, acompanha a universalidade de sua obra da vida inteira.

Legislando para uma grande nação, com vinculações de toda ordem a outras nações, a transmigração de idéias seria inevitável. País de imigração, o Brasil, assim como as demais nações americanas, deveria agasalhar em seu seio não apenas as raças, os povos, as gentes que o buscaram no passado e ainda o buscam no presente. Com essas massas humanas vieram também os seus hábitos, as suas tradições, a sua religião e o seu direito, aqui amalgamado à luz do sol tropical.

Terminamos reproduzindo expressões do próprio Clóvis Beviláqua e em sua homenagem: "Os códigos são equiparáveis aos sistemas filosóficos. Cada sistema filosófico concretiza, em forte síntese, uma concepção do mundo, vitoriosa em certos

cérebros ou em certo momento histórico, e serve de repouso aos espíritos, satisfazendo as necessidades mentais por algum tempo”.

E conclui: “Depois, o cabedal da experiência aumenta, e é forçoso quebrar os moldes que o pensamento fundira, alargar o âmbito da doutrina. Assim os códigos. Estereotipam eles a forma do pensamento jurídico em um certo momento da civilização de um povo, e, se forem vazados em moldes seletos, com vantagem proverão, por longo tempo, às necessidades sociais, pois que é seu fito principal traduzi-las e assegurar, do melhor modo, a sua satisfação” (“Em Defesa do Projeto de Código Civil Brasileiro”, Liv. Fco. Alves, 1906, pp. 15/16).

Neste final de século é chegada a hora de *quebrar os moldes e alargar* o âmbito da doutrina. O mundo de hoje é totalmente diferente daquele em que esse diploma foi elaborado. Criaram-se novos direitos. Duas grandes guerras e cinco Constituições se atropelam no chão da História depois de 1916. Ele próprio, Clóvis Beviláqua, com sua visão do futuro, previra a evolução natural da humanidade para novos caminhos. Sendo um evolucionista, assim fixou as suas idéias: “Tive, um dia, a pretensão de tracejar a fórmula da evolução jurídica, dizendo: “o direito descreve três ordens de desdobramentos, em sua marcha evolutiva, as quais se unificam, convergindo para o mesmo fim: a) pelo reconhecimento de um número mais avultado de direitos atribuídos a cada pessoa; b) pelo alargamento progressivo das garantias jurídicas, que são concedidas a um maior número de pessoas; c) pela segurança sempre crescente dos direitos reconhecidos”.

Assim falava em 1932, a 16 de dezembro, por ocasião de seu jubileu jurídico, em sessão do Instituto dos Advogados Brasileiros. Resumiu, com suas próprias palavras, o quadro que ora se esboça neste fim de século, quando as luzes de uma nova aurora — a do novo milênio — já se erguem no horizonte.