

Recensão a Söllner, Alfred/Baldus, Christian, *Römisches Recht*, 1. Auflage, Heidelberg, Jedermann-Verlag, 2022, 306 pp. (ISBN: 978-3-86825-353-5)

Review of Söllner, Alfred/Baldus, Christian, *Römisches Recht*, 1. Auflage, Heidelberg, Jedermann-Verlag, 2022, 306 pp. (ISBN: 978-3-86825-353-5)

Luísa Eckenroth Moreira

Assistente Convidada da Faculdade de Direito da Universidade do Porto; Investigadora
Colaboradora do CIJE; Advogada Estagiária na PLMJ Advogados.

lmoreira@direito.up.pt

Rua dos Bragas, 223, 4050-123 Porto, Portugal

<https://orcid.org/0000-0001-6938-109X>

Outubro de 2022

RESUMO: Recensão a Söllner, Alfred/Baldus, Christian, *Römisches Recht*, 1. Auflage, Heidelberg, Jedermann-Verlag, 2022, 306 pp. (ISBN: 978-3-86825-353-5).

PALAVRAS-CHAVE: História do Direito romano; Direito romano; Direito privado romano.

ABSTRACT: Review of Söllner, Alfred/Baldus, Christian, *Römisches Recht*, 1. Auflage, Heidelberg, Jedermann-Verlag, 2022, 306 pp. (ISBN: 978-3-86825-353-5).

KEY WORDS: History of Roman Law; Roman Law; Roman Private Law.

SUMÁRIO:

1. Objeto
2. O conteúdo da obra
3. Valoração da obra

1. Objeto

É objeto da presente recensão crítica a obra de Alfred Söllner/Christian Baldus, *Römisches Recht*, 1. Auflage, Heidelberg, Jedermann-Verlag, 2022, 306 pp.¹. Trata-se, no escrito em análise, de uma nova edição do célebre manual de introdução à História do Direito Romano – *Einführung in die römische Rechtsgeschichte* – da autoria de Alfred Söllner, editado pela última vez em 1996.

Alfred Söllner foi Professor de Direito Civil e Direito Romano na Universidade Justus-Liebig de Gießen e, entre 1987 e 1995, Juiz do Tribunal Constitucional alemão. Com a presente obra, procurou o Autor colocar à disposição, não apenas de estudiosos da ciência jurídica, como também de quaisquer interessados na Antiguidade Clássica, um manual didático elementar que, conforme anunciado no prefácio da quinta (e derradeira) edição (p. 9), conjugasse uma breve exposição da evolução do Direito romano antigo com uma introdução às fontes do Direito romano.

Volvidos vinte e cinco anos desde a publicação da última edição da obra e mais de quinze desde o falecimento de Alfred Söllner (1930-2005), Christian Baldus – Professor de Direito Civil e Direito Romano na Universidade de Heidelberg – decide dar continuidade ao seu trabalho, dando à estampa uma nova edição do seu manual, agora sob o título *Römisches Recht*. Proclama o Autor, logo à partida (p. 7), a sua intenção de manter o espírito original da obra. O *Römisches Recht* continuará, pois, a ser um livro de caráter introdutório, dirigido em primeira linha a *Erstsemestern*, i.e., estudantes que dão os seus primeiros passos no curso de Direito, e a leitores sem prévios conhecimentos específicos sobre a matéria. Não se trata, porém, aqui de uma reimpressão, nem tão-pouco de uma simples reedição: preservando-se embora o pensamento, a estrutura e o estilo de Söllner, o texto foi integralmente revisto e atualizado tendo em conta a mais recente doutrina romanista e ampliado na parte relativa ao Direito privado romano (p. 229 e ss.).

A nossa abordagem será a seguinte: à medida que formos expondo o conteúdo da obra, daremos conta de algumas reflexões que a sua leitura nos suscitou².

¹ O texto da obra distende-se pelas pp. 11 a 228. Nas pp. 229 a 234, Christian Baldus apresenta as suas observações finais à nova edição da obra de Alfred Söllner, explicando em doze pontos o sentido das alterações introduzidas. Seguem-se uma tabela cronológica (pp. 237 a 240), um esquema de exegese (pp. 241 a 243) e vários índices (de fontes, de pessoas e lugares e de matérias) (pp. 245 a 268). As últimas páginas da obra são reservadas a sugestões bibliográficas (*Literaturhinweise*) (pp. 269 a 305). As recomendações bibliográficas, apresentadas pelos AA. ao longo de mais de 30 páginas, dividem-se em duas partes. A primeira parte (*Gesamtdarstellungen*) (pp. 269 a 277) contém recomendações de bibliografia para temas da história jurídica romana em geral; a segunda parte (*Einzelnachweise*) (pp. 278 a 305) indica bibliografia específica para cada um dos temas abordados na obra.

² Sobretudo, a partir da nossa experiência na colaboração na lecionação, nos últimos três anos, das aulas de História do Direito romano a alunos do 1.º ano da Licenciatura em Direito na Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

2. O conteúdo da obra

Os Autores (doravante, abreviadamente designados por "AA.") dividem a obra em seis partes, sucedidas de um epílogo.

Na Primeira Parte (pp. 11-25), os AA. apresentam os seus pontos de partida ("Ausgangspunkte").

Começam os AA., no § 1 (pp. 11 e 12), desde logo por dar resposta à interrogação que, de acordo com a nossa experiência, tipicamente assalta o espírito dos alunos do 1.º ano da Licenciatura em Direito: "Qual o sentido do estudo do Direito romano na atualidade?"³. Recordam os AA. que, não obstante a vigência do *Ius Romanum* na Alemanha ter cessado com a entrada em vigor do *Bürgerliches Gesetzbuch* ("BGB") em 1900, o interesse na sua análise permanece por diversos motivos, que, exemplificativamente, mas com algum detalhe, elencam. Numa altura em que os desafios à (maior) integração europeia são tantos, permitimo-nos destacar o último dos motivos justificativos indicados pelos AA.: o interesse do estudo do Direito romano para a promoção da unidade jurídica na União Europeia. De facto, o estudo do Direito romano tem o condão de nos recordar que, numa União de *diferentes*, há bases *comuns* que nos aproximam: os direitos nacionais dos Estados-membros, sem prejuízo das suas idiossincrasias, foram construídos, até certa medida, sobre alicerces partilhados⁴. E a tomada de consciência sobre estas bases comuns em muito propicia a harmonização legislativa, pois que a recetividade a regras dimanadas das instâncias europeias é tanto maior, quanto mais essas regras se fundarem na tradição jurídica comum dos Estados-membros. A decisão dos AA. de abrir a obra com uma breve enumeração das razões justificativas da utilidade do conhecimento do Direito romano nos tempos de hoje – prática pouco habitual entre nós – afigura-se-nos muito acertada: assim se consegue cativar os alunos⁵ para o seu estudo. E esse, não sendo seguramente o mais relevante, deve, em nosso entender, ser o primeiro objetivo de qualquer manual de ensino.

De seguida, no § 2, dão os AA. nota do objetivo da obra: inserido numa linha de orientação moderna, patente em muitos planos curriculares atuais das Universidades alemãs, que privilegia o entrelaçar da história jurídica externa com a história jurídica interna⁶, o manual que ora se recenseia, além de expor as condições externas (políticas, sociais, económicas, religiosas e culturais) sob as quais o Direito romano se desenvolveu, floresceu e decaiu, cuida

³ Para uma reflexão breve, mas interessante a este respeito, pode ver-se TIAGO AZEVEDO RAMALHO, "Recensão a GROten, corpus und universitas, Tübingen, Mohr Siebeck, 2015", in *Revista Electrónica de Direito*, outubro de 2015, n.º 3, p. 4, disponível em: https://cje.up.pt/client/files/0000000001/8_685.pdf (sítio consultado em 09.10.2022).

⁴ Sobre o Direito romano como fundamento da cultura jurídica europeia, pode ver-se FRANZ WIECKER, "The importance of Roman Law for Western Civilization and Western Legal Thought", in *Boston College International and Comparative Law Review*, 1981, vol. 4, issue 2, article 2, p. 257 e seguintes. Em especial, sobre a influência do Direito romano no ordenamento português, veja-se ANTÓNIO SANTOS JUSTO, "O Direito Romano em Portugal", in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2014, p. 5 e seguintes; e, ainda, CHRISTIAN BALDUS, "A importância do Direito Romano e da tradição romanista para o Direito português. Uma introdução para estudantes de Direito", in *Interpretatio Prudentium*, 2016, I, p. 175 e seguintes.

⁵ Sobretudo, os mais pragmáticos, que, na ausência desta sensibilização inicial para a importância do Direito Romano nos dias de hoje, tenderiam a ver no seu estudo um exercício de puro dilettantismo, desprovido de utilidade prática, e rapidamente dele se desinteressariam.

⁶ Por oposição a uma abordagem que, no séc. XIX, traçava uma distinção clara entre História do Direito Romano e Direito Privado Romano.

também de certos aspectos do Direito romano, fundamentalmente do Direito privado romano. A obra visa, ainda, colocar os interessados no Direito romano em contacto com as suas fontes.

Ainda no § 2, sem deixarem de alertar para os perigos da periodização da história, que sempre encerra algo de arbitrário e artificial, os AA. reconhecem a sua utilidade como instrumento de trabalho, pois que, conforme observam poeticamente, ainda que a história, tal como a natureza, seja um *continuum* que não conhece saltos ou quebras, não é possível contemplar o “rio do passado”, de forma útil e significante, sem estruturação. Para a sua proposta de periodização, elegem um critério assente na evolução do Direito privado romano e da *iurisprudentia*, opção que, em geral, nos parece justificada, por ser este o único critério capaz de nos dar uma visão propriamente jurídica do *Ius Romanum*⁷. Neste sentido, dividem os AA. a história do Direito romano em cinco períodos, a saber: (i.) o período da pré-história e da história primitiva do Direito romano, que corresponde, segundo um critério periodificador de índole político-constitucional, à época da monarquia; (ii.) o período do Direito romano primitivo e do Direito romano pré-clássico, que tem início com a publicação da Lei das XII Tábuas (451/449 a.C.) e que decorre durante o tempo da república; (iii.) o período do Direito romano clássico, que principia no final da república e que coincide com a era do principado; (iv.) o período dos desenvolvimentos pós-clássicos do Direito romano, altura em que o Império já se encontra dividido em duas partes (*pars Occidentis* e *pars Orientis*); e, por último, (v.) o período da compilação justiniana (e da supervivência do Direito romano). Esta divisão da história do Direito romano em cinco épocas servirá *grosso modo* de base à exposição da matéria pelos AA., enquadrando-a.

A condensação de treze séculos de *Ius Romanum* num manual que se pretende elementar obriga, naturalmente, a certas escolhas, como, aliás, reconhecem os próprios AA.. A sua visão foca-se quase exclusivamente na cidade de Roma, deixando de fora a evolução do Direito romano nos territórios provinciais. No domínio do Direito constitucional, são tratadas apenas as instituições mais relevantes. Pouco representado está na obra o Direito público por comparação com o Direito privado. Ainda que lamentemos o não desenvolvimento das matérias identificadas, os *Schwerpunkte* (“eixos prioritários”) assumidos pelos AA., nas pp. 14 e 15, parecem-nos, em geral, válidos.

Na Segunda Parte (pp. 27-44), intitulada “*Die Frühgeschichte des römischen Rechts*”⁸, os AA. abordam as origens de Roma. Começam por se referir à fundação da cidade de Roma e à organização política e social de Roma nos seus primórdios (pp. 27 a 31). Consagram, depois, algumas linhas à explicação do que se entende, em Roma, por *religio*, advertindo, por um lado, que o termo não tem o significado que hodiernamente lhe atribuímos e salientando, por outro, a importância decisiva que a *religio* romana teve na formação do Direito (pp. 31 a 33). Subsequentemente, debruçam-se os AA. sobre os conceitos de “*ius*” e “*lex*” no período primitivo (pp. 33 e 34). Embora pouco se saiba sobre eles, certo parece ser que, no Direito

⁷ Para uma exposição sucinta dos vários critérios de periodização e das críticas que lhes têm sido apontadas, pode ver-se, entre nós, SEBASTIÃO CRUZ, *Direito Romano (Ius Romanum)*. I. Introdução. Fontes. 4.^a edição revista e atualizada, Coimbra, 1984, pp. 41-43.

⁸ Que se poderá traduzir por “a História Primitiva do Direito Romano”.

romano, o *ius* não se reduz à *lex*, constituindo esta última apenas uma pequena parte do fenómeno jurídico. A este propósito, mostra-se especialmente feliz a analogia dos AA. quando referem que “[o] Direito é o mar sobre o qual as leis estão espalhadas como ilhas, maiores ou menores, algumas mais densas e mais centrais, outras mais remotas”, ideia não raras vezes esquecida pelo jurista de hoje, habituado a uma certa confusão entre o Direito e a lei. Por último, ocupam-se os AA. do arcaico sistema das *legis actiones* (pp. 38 a 44). Neste contexto, começam, desde logo, os AA. por sublinhar a relação umbilical que em Roma existe entre o Direito processual e o Direito privado. Os romanos não separaram sistematicamente o Direito privado do Direito processual. Para eles, quem tem *actio*, tem *ius*. É importante alertar o leitor para este facto, pois hoje a lógica é a inversa: quem tem um direito, dispõe, em princípio, de uma ação para o fazer valer. Especial atenção merece aos AA. a *legis actio sacramenti in rem*, uma das mais antigas *actiones* de que se tem conhecimento. A transcrição de uma passagem das *Institutiones* de Gaius, em que se pode ler sobre as fórmulas verbais utilizadas e a tramitação observada, permite uma mais fácil compreensão do sistema romano primitivo de processar. Ressaltam, ao longo do presente capítulo, o cuidado e a preocupação dos AA. em transmitir sempre ao leitor que se movem no terreno incerto da especulação, onde quaisquer certezas se mostram sempre perigosas: a escassez (senão mesmo inexistência) de fontes provenientes deste período prejudica o conhecimento das suas instituições, possibilitando tão-somente suposições acerca delas.

Na Terceira Parte (pp. 45 a 88), denominada “*Das Recht der republikanischen Zeit - Grundlagen*”⁹, os AA. abordam, em primeiro lugar, o contexto em que surgiu a Lei das XII Tábuas (em alemão: *Zwölftafelgesetz*) e a sua importância à época (“*fons omnis publici privatique est iuris*”, segundo Tito Lívio) (pp. 45 a 48). Após algumas (breves) observações sobre a constituição política da República (a partir de 367 a.C.) (pp. 48 a 53), segue-se uma apresentação detalhada do conteúdo do código decenviral, tema a que os AA. dedicam uma parte substancial do capítulo (p. 53 a 74). Numa análise “tábua-a-tábua”, os AA. vão percorrendo as várias matérias jurídicas reguladas na *Zwölftafelgesetz*, com destaque para o Direito das pessoas (Direito da família e das sucessões), o Direito da transmissão (entre vivos) de bens e o Direito delitual. Nesta secção, os AA. tratam de vários institutos importantes (“*Leitfossilien*”, na expressão cunhada por Ulrich Manthe) – a *stipulatio*, a *mancipatio* e a *usucapio* –, explicando no que consistem e quais as suas funções e dando diacronicamente a conhecer a sua evolução. Cientes de que reina ainda, por vezes, também neste período, o desconhecimento e a incerteza, os AA. admitem nem sempre ser possível desvendar, com segurança, a *ratio* subjacente a determinada regra ou princípio, o que não os impede, porém, de, criticamente, exporem algumas hipóteses de interpretação. A título meramente ilustrativo, refira-se o problema do concurso de credores, regulado na tábua 3.6. O sentido desta tábua – que prevê o esquartejamento do prisioneiro e a repartição do cadáver pelos seus credores – permanece um mistério, tendo já sido objeto de múltiplas interpretações. Questiona-se se este esquartejamento alguma vez terá tido lugar, uma vez que o devedor sempre a ele poderia

⁹ Que se poderá traduzir por “O Direito da época republicana – bases”.

escapar, entregando-se voluntariamente ao credor como súbdito. Há quem considere que a previsão desta consequência terá cumprido uma finalidade meramente compulsória: compelir o devedor a pagar a dívida ou compelir os parentes do devedor (ameaçados com sanções sacrais por insepultura) a fazê-lo por ele. Há ainda quem sustente que a reconstituição da tábua por Aulo Guélio não expõe corretamente o seu conteúdo que, em vez de prever uma repartição do cadáver, antes estabeleceria uma distribuição do património do devedor pelos credores. Certo é que a interpretação deste fragmento tem feito correr muita tinta ao longo dos tempos, tendo até servido de inspiração a William Shakespeare na obra “O Mercador de Veneza”, conforme referem os AA. a título de curiosidade. Por último, ocupam-se os AA. da administração da justiça em Roma (pp. 75 a 88). Neste contexto, especial enfoque é conferido ao pretor, que desempenha um papel fundamental no desenvolvimento do Direito romano. Desenvolvimento esse que, conforme os AA. eficazmente transmitem através da adução de exemplos, foi, sobretudo, propiciado pela introdução e generalização do processo formulário em Roma (mais simples e flexível, por comparação com o velho sistema das *legis actiones*, capaz de fazer decair, na ação, quem não proferisse a exata fórmula verbal¹⁰). Como é sabido, no novo sistema de processar (*agere per formulas*), ter uma *actio* equivale e concretiza-se em ter uma fórmula, i.e., uma ordem por escrito dada pelo pretor ao *iudex*, para condenar ou absolver, conforme se provasse ou não determinado facto. Especialmente didático é aqui o recurso pelos AA. ao modelo formulário da *rei vindicatio* para transmitir uma ideia mais exata da fórmula e das partes que tipicamente a compõem (*nominatio iudicis*, *intentio*, *(exceptio)* e *condemnatio*). A partir do fragmento de Papinianus (de acordo com o qual “o Direito pretório é o que os pretores introduziram com a finalidade de ajudar ou de suprir ou de corrigir o *ius civile* por razão de utilidade pública”, cfr. D. 1,1,7,1), os AA. explicam, com recurso ao exemplo eloquente da *actio Publiciana*, o modo como os pretores integraram as lacunas do *ius civile* e suavizaram os seus rigores, assumindo-se, por esta via, não apenas como intérpretes da *lex*, mas principalmente como defensores do *ius*¹¹. Interessante teria sido, porventura, uma descrição, ainda que sumária, da evolução da atividade do pretor, que não gozou sempre, no exercício das suas funções, da mesma margem de discricionariedade. Com efeito, o pretor inicia timidamente a sua ação, cingindo-se a administrar a justiça, fundada no *ius civile*; paulatinamente, com base no seu *imperium*, começa a integrar as lacunas do *ius civile* e a mitigar o seu rigor e rigidez até que, por fim, sobretudo, a partir da *lex Aebutia de formulis*, baseado na sua *iurisdictio*, acaba por proteger casos não previstos pelo *ius civile*, através da concessão de *actiones*.

Na Quarta Parte – “Das Recht der republikanischen Zeit und seine Ausstrahlungen auf die Klassik”¹² – (pp. 89 a 116), os AA. começam por se centrar nas *actiones* contidas no édito do pretor, procurando agrupar as fórmulas que as traduzem em diferentes categorias (*actiones in ius conceptae*; *actiones in factum conceptae* e “pretensões análogas”; *iudicia bonaे fidei* e

¹⁰ Conta Gaius que terá perdido a ação quem, em vez de dizer “corte de árvores”, proferiu as palavras “corte de videiras” – Gai., Inst. 4,11.

¹¹ Fazemos aqui referência à caracterização que Sebastião Cruz faz da figura do pretor em SEBASTIÃO CRUZ, *Direito Romano...*, op. cit., p. 298.

¹² Que se poderá traduzir por “O Direito da época republicana e a sua influência no período clássico”.

interdicta) (pp. 89 a 97). Digna de nota é a preocupação dos AA. de aduzir exemplos de *actiones* suscetíveis de ilustrar os vários expedientes do pretor (v.g., a alusão, uma vez mais, à *actio Publiciana*, desta feita com o intuito de esclarecer no que consistem as *actiones ficticiae*). Após um breve péríodo pela (lenta) evolução da jurisdição pública em matéria penal durante o período da República (pp. 97 a 99), os AA. tecem algumas considerações sobre o Direito, a economia e a sociedade em meados do período republicano e na República tardia (pp. 99 a 105). Abordam-se questões como a expansão política e as alterações institucionais que lhe seguiram, a situação social das várias camadas da população (com especial ênfase nos escravos e respetiva condição, que variava consoante o tempo e o lugar), a família romana (designadamente, a sua organização, a posição jurídica da mulher, o casamento, o divórcio e a sucessão) e, por fim, os novos negócios que surgem em virtude do florescimento do comércio e da indústria. Especialmente interessante é a menção às anedotas contadas à época, que, no entender dos AA., tanto dizem sobre a conceção que a sociedade romana tinha de si mesma. A propósito de uma piada narrada por Plutarco sobre o divórcio e a obrigação que sobre o marido impedia de submeter as infrações da mulher à apreciação de um *consilium amicorum*, aproveitam os AA. para recordar o leitor que, se quer fazer justiça aos Romanos, terá de comparar os seus costumes com o que, na Antiguidade, era usual, resistindo à tentação de os julgar à luz de padrões contemporâneos, tributários das conquistas civilizacionais entretanto alcançadas; e, nessa comparação, constatará que o *consilium*, não satisfazendo naturalmente as nossas conceções atuais, funcionava na altura já como uma instância que, pelo menos, impunha limites a certas “extravagâncias masculinas” (pp. 103 e 104). Finalmente, os AA. descrevem a evolução da ciência jurídica romana – desde os *pontifices* aos *iuris consulti* (pp. 105 a 116). Neste âmbito, particular interesse oferece a apresentação pelos AA. de pareceres emitidos por juristas: um *responsum* de C. Trebatius Testa (séc. I a.C.), em que aspectos dogmáticos se encontram pouco desenvolvidos e ao qual subjazem, porventura, motivações políticas, e um outro, da autoria de Alfenus Verus (igualmente do séc. I a.C.), que já denota um certo rigor técnico e que vem, posteriormente, a servir de base ao desenvolvimento dogmático do instituto da negligência. Com base nestes exemplos fica o leitor a conhecer a estrutura típica de um parecer (*narratio*, *quaestio* e *responsum*). Seguidamente, os AA. dão conta dos primórdios da literatura jurídica romana e dos efeitos que as influências helenistas – sobretudo, a nível de sistemática e didática – nela tiveram. Os AA. referem-se, por fim, à *interpretatio* na República tardia, ilustrando com a *causa Curiana* a evolução verificada no que respeita ao método jurídico.

A Quinta Parte – “*Das klassische Recht*”¹³ – (pp. 117 a 184), que versa sobre o Direito romano no tempo do principado, consubstancia o mais extenso capítulo do livro, o que se comprehende facilmente se tivermos em consideração que é, neste período histórico, que o Direito romano conhece os seus maiores e mais significativos desenvolvimentos. Foi, afinal, nesta época que *iurisprudentia* romana atingiu o seu esplendor, erigindo, sem que disso se pudesse aperceber,

¹³ Que se poderá traduzir por “O direito clássico”.

um “*monumentum perenne do saber jurídico*”¹⁴. A Quinta Parte inicia-se com uma descrição dos acontecimentos que levaram à instauração do principado (desde as sucessivas crises até à tomada do poder por Augusto que logrou alcançar a tão desejada *pax romana*) (pp. 117 a 118). Segue-se uma enunciação das características do principado (pp. 119 a 126). No que concerne ao Direito no tempo de Augusto, os AA. optam por destacar a política demográfica do *princeps* (que, através de sucessivas leis, foi restringindo o acesso à cidadania romana e dificultando a libertação dos escravos), a aprovação da *cognitio extra ordinem* (novo sistema processual, em que todo o processo se desenrola perante um magistrado-funcionário e em que prepondera a intervenção estatal) e a administração da justiça penal (pp. 124 a 128). Segue-se, a partir de um excerto atribuído a Gaius, uma análise das fontes do Direito na época clássica (pp. 129 a 141). Em virtude da aversão dos romanos à codificação, as fontes do Direito romano não se reduzem à lei; são várias e variadas, formando, na feliz expressão dos AA., “um quadro colorido” (leis, plebiscitos, senatusconsultos, constituições imperiais, éditos e os pareceres dos juristas). No quadro das fontes jurídicas, a tónica é, sem surpresa, colocada no Direito criado pelos juristas (*Juristenrecht*). Com efeito, foi nesta época que os jurisconsultos romanos revelaram a sua mestria, desenvolvendo para os problemas do seu tempo, com rigor e elegância, soluções adequadas. Um fragmento de Paulus e outro de Javolenus servem como exemplos de desenvolvimentos jurisprudenciais do Direito. De seguida, os AA. tratam da ciência jurídica romana clássica (pp. 142 a 151). Especialmente interessante é o debate em torno da (in)fungibilidade dos juristas romanos. Fazem os AA. menção às duas visões da história do Direito romano que, neste domínio, se defrontam: há quem, por um lado, compare a história da ciência jurídica romana à “história da arte” (*Römische Rechtsgeschichte als Kunstgeschichte*), em que o que interessa, mais do que os artistas, são as formas, os estilos e as correntes; há, por outro lado, quem perspetive a história do Direito romano como uma “história de artistas” (*Römische Rechtsgeschichte als Künstlergeschichte*), em que relevam, sobretudo, os estilos individuais e os perfis intelectuais de quem cria. Concluem os AA. que a existência de *ius controversum* não se compagina com a conceção da fungibilidade dos jurisconsultos romanos: a existência de divergências de pensamento depõe no sentido de não poderem os juristas ser considerados fungíveis. A necessidade de transmissão do conhecimento jurídico às novas gerações de juristas leva ao surgimento de duas escolas: a escola Proculeiana e a escola Sabiniana. Os AA. identificam as principais figuras de cada escola e as querelas jurídicas que as opuseram, ilustrando as controvérsias com alguns exemplos (p. ex., enquanto os sabinianos estabeleciam a puberdade do homem por via de uma *inspectio corporis*, os proculeianos fixavam-na aos 14 anos). Seguidamente, elencam os AA. os tipos de literatura então existentes (comentários, coletâneas de *responda* e outros) (pp. 151 a 156). Em momento posterior, dedicam-se os AA. à análise das bases em que assenta o Direito clássico (pp. 156 a 164). Neste sentido, começam por aludir às várias “camadas jurídicas” – i.e., as massas, em parte sobrepostas, de fontes jurídicas de diferentes origens – que compõem o Direito romano clássico (*ius civile* e *ius honorarium*; *ius civile* e *ius gentium*; *ius*

¹⁴ ANTÓNIO SANTOS JUSTO, *Fases do desenvolvimento do Direito Romano, segundo as preleções ao 1º ano jurídico, no ano lectivo de 1994/1995* pelo Doutor A. Santos Justo, Coimbra, 1997, p. 23.

naturale; ius publicum e ius privatum). Depois, enunciam os princípios do Direito privado romano clássico (princípios aqui entendidos no sentido de aspetos que caracterizam a forma como os romanos lidam com o Direito como, p. ex., a sua “parcimónia tradicionalista” na utilização dos institutos jurídicos que se traduz na preferência pela adaptação de velhas figuras às novas circunstâncias em detrimento do forjamento de novas construções). Particularmente interessantes são as considerações que os AA. tecem a propósito do caráter individualista que é normalmente atribuído ao Direito romano e, em especial, da crítica, segundo a qual a receção na Europa de um Direito romano excessivamente individualista terá contribuído para a Questão Social do séc. XIX. A este respeito, lembram os AA. que, se é certo que a propriedade surge no ordenamento romano como um direito de domínio absoluto, a verdade é que ela cumpre em Roma uma função social muito mais acentuada do que aquela que lhe cabe desempenhar nos Estados modernos. Posteriormente, dão os AA. conta dos principais desenvolvimentos registados ao nível das *acciones* no Direito privado da época clássica (*acciones in rem, acciones in personam e iudicia divisoria*) (pp. 165 a 170). Por fim, voltam-se os AA. para os conteúdos centrais do Direito romano clássico, nomeadamente do Direito das pessoas e dos bens, do Direito das sucessões, dos negócios em geral, da *obligatio* e do contrato (pp. 170 184).

Por último, na Sexta Parte – “Die nachklassischen Entwicklungen”¹⁵ – (pp. 185 a 219), os AA. cuidam do Direito romano no Império tardio. Digno de menção é, desde logo, o facto de os AA. se referirem, em geral, aos desenvolvimentos pós-clássicos do Direito romano sem distinguirem, como tradicionalmente sucede entre nós, entre duas épocas, separadas pelo início dos trabalhos compilatórios a mando de Justiniano que conduziram ao *Corpus Iuris Civilis*¹⁶. Esta opção afigura-se-nos perfeitamente justificada: a verdade é que a época da história do Direito romano que se convencionou designar por época justinianeia (530-565), sendo caracterizada pelas mesmas duas tendências que marcavam já, no Oriente, a época pós-clássica (o classicismo e o helenismo), não apresenta particular autonomia face ao período anterior, a não ser pela circunstância de ter sido elaborada a mais assombrosa compilação jurídica de todos os tempos. Contudo, há-de lembrar-se: a compilação justinianeia não inaugura uma nova etapa do Direito romano, antes corresponde a uma atualização e codificação do Direito romano (clássico) já existente, fazendo, por isso, todo o sentido qualificá-la (ainda ou também) como um desenvolvimento pós-clássico do *Ius Romanum*. Tendo isto presente, julgamos que a sistematização adotada pelos AA. se mostra muito adequada, pois permite enquadrar a evolução do ordenamento romano no respeito pela ideia de continuidade histórica, sem introduzir quebras artificiais desnecessárias. No que tange ao conteúdo desta última parte da obra, começam os AA. por contextualizar politicamente o leitor (pp. 185 a 188): o principado, incapaz de dar resposta a um conjunto de desafios (v.g., dificuldades na governação de um território muito vasto, a heterogeneidade cultural, as sucessivas crises económicas), cede o seu lugar ao dominado¹⁷, uma nova forma política,

¹⁵ Que se poderá traduzir por “Os desenvolvimentos pós-clássicos”.

¹⁶ Assim, p. ex., em SEBASTIÃO CRUZ, *Direito Romano...*, op. cit., pp. 43-51; e em ANTÓNIO SANTOS JUSTO, *Direito Privado Romano, I, Parte Geral (Introdução. Relação Jurídica. Defesa dos Direitos)*, 5.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 17-19.

¹⁷ É de notar que a historiografia contemporânea parece preferir o termo “império tardio” ao termo “dominado”.

inaugurada por Diocleciano, em que o poder se encontra concentrado na figura do imperador que é *dominus et deus*. No que se refere ao Direito, vive-se um período de profunda decadência. Evidência disso é a Lei das Citações, de Teodósio II e Valentiniano III (*Zitiergesetz*), que limita a vinculação judicativa à obra de cinco jurisconsultos (Papinianus, Paulus, Ulpianus, Modestinus, Gaius). Delegar a decisão de uma causa em juristas históricos, em vez de a confiar ao juiz, é algo que nos causa estranheza. Na interpretação dos AA., trata-se, no entanto, aí de uma “reação pragmática à incerteza” e, de certa forma, de um “testemunho tardio do respeito pela jurisprudência clássica” (p. 190). Outra leitura possível será a de ver na promulgação da Lei das Citações somente mais uma investida por parte do poder imperial no sentido de coartar a liberdade da jurisprudência, i.e., mais um passo no sentido do controlo absoluto por parte do imperador das fontes de criação normativa. De seguida, fazem os AA. menção às escolas jurídicas de Beirute e Constantinopla (pp. 190 e 191), que, ao não deixarem, através dos seus estudos, os escritos dos juristas clássicos caírem no esquecimento, prepararam o terreno para a elaboração da grande compilação de *Ius Romanum* de Justiniano. Enquanto no Oriente se cultiva nas escolas o saber clássico, no Ocidente assiste-se a uma “vulgarização” do Direito romano clássico. Para evidenciar a extensão das alterações introduzidas nas fontes clássicas, os AA. estabelecem uma comparação entre as *Institutiones de Gaius* e o *epitome Gai* – um resumo das *Institutiones de Gaius* contido no Breviário de Alarico (também conhecido por *Lex Romana Visigothorum*). Ora, ao passo que a exposição de Gaius é sistemática e didática, o *epitome Gai* prescinde de distinções conceptuais, denunciando uma certa tendência para o predomínio do aspeto prático sem atenção pelas categorias lógicas. Este confronto entre as duas fontes permite ao leitor ter uma ideia mais clara daquilo em que consiste o fenómeno da vulgarização. Apesar de representar uma corrupção dos quadros clássicos do Direito romano, a verdade é que a vulgarização também encerrou aspetos positivos, como os AA. realçam: em retrospectiva, a flexibilização inerente à vulgarização, traduzida, p. ex., na substituição do formalismo (que rodeava a *mancipatio* e a *stipulatio*) pela forma escrita, acabou por significar um passo importante no sentido de uma maior liberdade contratual. Segue-se, depois, um capítulo dedicado à compilação justinianeia (pp. 193 a 200). Nele são primeiramente abordados os (ambiciosos) objetivos de Justiniano; subsequentemente, são analisadas as várias partes que compõem a compilação justinianeia: o *Codex*, o *Digesto*, as *Instituições* e as *Novellae*, concentrando-se os AA. no surgimento do *Digesto* (pp. 201 a 213). Neste âmbito, especial destaque é dado à enigmática questão de saber qual o método de trabalho seguido pela comissão compiladora justinianeia presidida por Triboniano para conseguir o extraordinário feito que, sem dúvida, foi a elaboração do *Digesto* em apenas três anos. São várias as teorias que tentam explicar este resultado surpreendente. Os AA. expõem criticamente, na sua obra, a teoria da distribuição das massas a cargo de subcomissões (*Massentheorie*) de Bluhme e as teorias do pré-digesto (*Prädigesten*) que se lhe opõem, dando, por fim, conta da posição atual do problema. Particular atenção merece aos AA. também a problemática das interpolações, i.e., as modificações do texto original com a finalidade de lhe alterar o sentido. Após apresentarem alguns exemplos de interpolações feitas pela comissão justinianeia, os AA.

descrevem a evolução da crítica interpolacionista. Por último, são considerados alguns aspectos do Direito civil durante o reinado de Justiniano, designadamente do Direito das pessoas, do Direito das coisas, das obrigações e das *acciones* e, por fim, e em especial, do Direito das sucessões (pp. 214 a 219).

No Epílogo – intitulado “*Das Schicksal der Kompilation*”¹⁸ – (pp. 221 a 228), reconhecendo embora que extravasam já o objeto das suas lições (“*Die nachjustinianische Zeit ist nicht mehr Gegenstand dieser Einführung.*”), os AA. abordam brevemente, numa espécie de introdução ao que se segue para o leitor que prossiga os seus estudos na área, o fenómeno da receção do Direito romano que teve lugar na Europa entre os séculos XI e XIX. Neste contexto, surgem em natural destaque as várias escolas de pensamento jurídico que, procurando, cada uma a seu jeito, adaptar o *Ius Romanum* às necessidades do seu tempo e lugar, em muito contribuíram para que o espírito do Direito romano penetrasse na vida jurídica europeia e enformasse as ordens jurídicas dos atuais Estados europeus ocidentais (a escola dos glosadores, a escola dos comentadores, o *usus modernus pandectarum*, a escola histórica e a pandectística). A entrada em vigor do BGB a 1 de janeiro de 1900, pondo termo à vigência prática do Direito romano em território alemão, assinala o momento a partir do qual a romanística é, por fim, livre para se poder dedicar desinteressada e exclusivamente à investigação histórica das condições sob as quais o Direito romano se desenvolveu e à estrutura interna do Direito romano. Nesta parte final da sua obra, visam, no fundo, os AA. preparar o leitor para os capítulos seguintes da história jurídica, auxiliando-o na transição para a história do Direito da idade média e da idade moderna.

3. Valoração da obra

Como já se deixou antever, a apreciação final que se faz da obra é extremamente positiva. Os AA. empregam uma linguagem clara e acessível, que se mostra muito adequada a um manual elementar destinado, sobretudo, a iniciados no curso de Direito. A exposição sistemática da matéria evidencia claras preocupações de cariz didático. Na medida em que não pressupõe quaisquer conhecimentos prévios, o *Römisches Recht* constitui uma obra de extrema utilidade para quem se pretenda, pela primeira vez, familiarizar com a evolução do Direito privado romano.

Ultrapassada que parece estar no espaço alemão a conceção do ensino desintegrado da História do Direito romano e do Direito privado romano, Christian Baldus pretende combinar num só manual elementos da história jurídica romana com elementos do Direito romano. Julgamos que esse objetivo foi plenamente conseguido: a obra recenseada conjuga, de forma harmoniosa, aspectos da história político-económico-social de Roma com a evolução diacrónica de certas instituições do Direito romano, em especial do Direito privado romano. Nela se

¹⁸ Que se poderá traduzir por “O destino da compilação”.

encontra, não apenas uma exposição das condições e fatores que, do ponto de vista político, social, económico, cultural e religioso, moldaram o Direito romano, como também o conteúdo desse mesmo Direito e das instituições que o compõem. Ficamos, sobretudo, a conhecer o modo como, em cada momento histórico, os juristas romanos resolvem os problemas que a vida social lhes coloca, assim criando Direito. E a maneira como os problemas são resolvidos em Roma não nos é apenas narrada; nós acedemos a ela, através do contacto com as fontes romanas, que os AA., graças ao seu esforço de tradução dos textos, nos proporcionam.

De louvar é, ainda, o empenho dos AA. no sentido de procurarem estabelecer uma ponte com a atualidade, dando nota das semelhanças e das diferenças que se verificam entre o Direito romano e o Direito civil alemão plasmado no BGB. Dificilmente, porém, conseguirão estudantes do 1.º ano, sem quaisquer bases jurídicas, compreender as referências ao Direito vigente que abundam na obra recenseada. Trata-se, por isso, de uma obra que merece ser relida no final do curso, altura em que estarão os estudantes em condições de extrair dela todas as suas vantagens. Há, no entanto, que enfatizar que, ainda que não consigam os estudantes em início de curso plenamente apreender o alcance da influência do Direito romano na ordem jurídica alemã, esta obra sempre tem o mérito inegável de lhes transmitir duas ideias fundamentais que importa não perder de vista: (i.) o Direito vigente nada tem de *arbitrário*: não caiu do céu, é fruto de uma evolução milenar; mas (ii.) também nada possui de *imutável*: o Direito que hoje é pode amanhã já não o ser, como bem ilustra a experiência jurídica romana.

Aqui chegados, podemos, com franqueza, afirmar que se trata no *Römisches Recht* de uma obra de grande valia pedagógica que, não fosse a barreira linguística, não hesitaríamos em recomendar aos nossos alunos. Concluímos, assim, fazendo nossas as palavras de W. M. Gordon quando, numa recensão crítica a uma edição anterior deste livro, lamenta que o uso do mesmo esteja limitado a estudantes que possuam um domínio suficiente da língua alemã¹⁹.

¹⁹ W. M. GORDON, "Alfred Söllner: Einführung in die römische Rechtsgeschichte. Zweite, überarbeitete Auflage. (Beck'sche Elementarbücher.) Pp. 186. Munich: C. H. Beck, 1980, Paper, DM. 19.80.", in *The Classical Review*, vol. 32, issue 1, April 1982, p. 103.