# XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

## HISTÓRIA DO DIREITO

**DANIELA SILVA FONTOURA DE BARCELLOS**

**FABIO FERNANDES NEVES BENFATTI**

**LUCIENE DAL RI**

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**
**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
**Diretora Executiva** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

**Representante Discente:** Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

**Conselho Fiscal:**
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
**Secretarias**
**Relações Institucionais:**
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
**Comunicação:**
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
**Relações Internacionais para o Continente Americano:**
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
**Relações Internacionais para os demais Continentes:**
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
**Eventos:**
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

**Membro Nato** – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

H673

História do direito [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Daniela Silva Fontoura de Barcellos; Fabio Fernandes Neves Benfatti; Luciene Dal Ri.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-612-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. História do direito. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34




Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

# XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

## HISTÓRIA DO DIREITO

## Apresentação

Apresentação.

O Grupo de Trabalho História do Direito I teve seus trabalhos apresentados no dia 9 de dezembro presencialmente, após as 15h30min, durante o XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, realizado entre os dias 7 até 9 de dezembro de 2022 em Balneraio Camboriú - SC.

Segue abaixo alguns elementos dos artigos apresentados. Iniciamos as apresentwcoes com AS BASES JURIDICO-FILOSÓFICAS DO CULTURALISMO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DAS INFLUÊNCIAS DA ESCOLA DO RECIFE, de Alberto de Moraes Papaléo Paes, Diego Fonseca Mascarenhas e Frederico Antonio Lima de Oliveira. O artigo discute sobre as bases jurídico-filosóficas do Culturalismo Jurídico da Escola do Recife. Tomou-se por ponto de partida as distinções apresentadas por Adeodato (2003) no que tange aos autores e teorias que fundamentam o pensamento dos expoentes da Escola do Recife, sendo possível catalogar seus principais aspectos e expô-los de modo conciso. Discute-se, portanto, a contribuição do pensamento de autores como Rudolf Von Ihering, Hermann Post, Auguste Comte, Litré, Noiré, Heackel, entre outros. Partiu-se da pergunta sobre a avaliação qualitativa do processo de recepção das teses estrangeiras no âmbito do debate brasileiro como forma de construção de uma identidade cultural do movimento. Como conclusão é possível perceber que a Escola do Recife foi a porta de entrada de diversas teses estrangeiras e, ao mesmo tempo, um movimento crítico no ato de recepcionar as teses estudadas, configurando um tipo de contribuição original por parte de seus participantes e de seus diversos seguidores.

O artigo POR DENTRO DA ESCOLA DO RECIFE: UMA ANÁLISE DOS PRINCIPAIS EXPOENTES DO MOVIMENTO, de Alberto de Moraes Papaléo Paes, Diego Fonseca Mascarenhas e Jeferson Antonio Fernandes Bacelar apresenta os principais expoentes do movimento da Escola do Recife. O grande objetivo do texto é resgatar, a partir de uma análise qualitativa, o conteúdo, a dimensão e o impacto dessas obras na construção da tradição jurídica brasileira (não apenas como uma questão histórica, mas como um elemento de compreensão da atualidade). Nesse diapasão, a partir de Antônio Paim, dissertaram sobre a vida, obra e a influência das teses na formação desse movimento de Origininalidade e

Brasilidade denominado Surto de Novas Ideias. São autores presentes em nossa exposição: Tobias Barreto, Sylvio Romero, Clóvis Beviláqcua, Artur Orlando, Martins Júnior e Faelante da Câmara. Como conclusão destaca-se a importância do resgate do pensamento desta época como fundamento para compreensão do atual estágio em que se encontra o pensamento jurídico sendo possível encontrar diversos aspectos que se conectam diretamente com eles ainda em nosso tempo.

O artigo "CASAMENTO À BRASILEIRA": ARRANJOS CONTRATUAIS E AMPARO SOCIAL E PATRIMONIAL ÀS MULHERES NO BRASIL (1950 – 1977) de Maria Cristina Cardoso Pereira, com base em elementos históricos, jurisprudenciais, doutrinários e sociais traz a tensão estabelecida entre a regulamentação civil do casamento e as formas costumeiras de união adotadas por casais no Brasil entre 1950 a 1977, denominadas popularmente "casamento à brasileira". Toma-se como referência os estudos de E.P. Thompson para justificar as escolhas metodológicas e apresentar similitudes e divergências com o "divórcio britânico" do século XIX. O artigo parte das constatações de Thompson de que havia evidências de que setores sociais subalternizados realizavam escolhas morais racionais e dialogavam com a institucionalidade, apresentando argumentos de ordem social, econômica e moral, além de soluções criativas para os constrangimentos legais. O período analisado justifica-se porque corresponde a uma guinada da jurisprudência e doutrina no Brasil, que passam a ponderar acerca de questões patrimoniais relativas aos direitos da esposa e da concubina. O artigo apresenta achados relativos a uniões civis no Centro Oeste brasileiro, com especial atenção a formas contratuais originais registradas por juízes de paz, delegados, advogados e oficiais de cartório. Ao final, sugere-se que os contratos que buscavam dissolver uniões prévias e regular novas uniões informais correspondiam ao desejo de garantia patrimonial e proteção às mulheres e seus filhos, além do reconhecimento social frente à comunidade em que os casais se encontravam inseridos.

A IDEIA DE LIBERDADE EM BENJAMIN CONSTANT E SUA NATUREZA DÚPLICE COMO DIREITO FUNDAMENTAL E DE PERSONALIDADE, de Ana Elisa Silva Fernandes Vieira e Dirceu Pereira Siqueira apresenta uma retomada histórica da ideia de liberdade a partir da obra de Benjamin Constant, e, por objetivos específicos, investiga as origens históricas da ideia de liberdade e sua colocação atual como um direito fundamental e de personalidade no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, na primeira seção aprofunda nas origens históricas e jurídicas da liberdade e a segunda seção demonstra sua colocação como um direito fundamental e de personalidade. Ao final, após a análise da ideia do pensador francês sobre a liberdade dos antigos e dos modernos, conclui-se que a liberdade hoje, mais próxima a dos modernos, é protegida por duas classes de direitos subjetivos: o direito fundamental e o direito de personalidade.

O ACERTO DE CONTAS COM O PASSADO SOB A ÓTICA DOS VENCIDOS NA REVOLTA DA CABANAGEM de Ricardo Evandro Santos Martins e de Luis Fernando Pantoja Lopes realiza uma análise da revolução social da Cabanagem, que estourou de 1835 a 1840 na Província do Grão-Pará durante o período regencial. A Cabanagem mostrou-se como o movimento de maior expressão de modo que englobou escravos, lavradores, indígenas, pobres e até mesmo a própria elite. A revolta representa a luta de uma população em condições precárias contra o imperialismo, bem como contra os absurdos oriundos do poder central sediado no Rio de Janeiro. Aliado a isto, o texto também buscará expor a necessidade de quebrar com a tradição de uma narrativa dos vencedores e assim buscar contar a história no sentido contrário, isto é, a contrapelo com o objetivo de assegurar a versão daqueles que foram deixados no limbo, que foram oprimidos pela história tradicional permanente.

"CORPUS IURIS CIVILIS": DAS COMPILAÇÕES PRÉ-JUSTINIANÉIAS À COMPILAÇÃO DE JUSTINIANO, de Alexandre Naoki Nishioki, Flavio Gomes Jacinto Junior e Kaio Henrique Zanin Vieira disserta acerca dos aspectos basilares concernentes ao desenvolvimento de compilações jurídicas ao longo da antiguidade, tendo sido analisado o ínterim dentre as compilações pré-justinianéias e a compilação de Justiniano. Para isso, estudaram-se os fundamentos históricos do período do dominato, bem como as fontes de direito desta época, notadamente as "leges" e os "iura", essenciais para a exata compreensão do processo das compilações. Além disso, observou-se que o "Corpus Iuris Civilis" exerceu notável influência sobre o direito moderno, porém, para melhor compreendê-lo, foi necessário entender as produções das compilações jurídicas anteriores, denominadas compilações pré-justinianéias. Por outro lado, em razão de considerável parcela das fontes terem sido perdidas ao longo da história, o "Corpus Iuris Civilis" de Justiniano cuida-se de verdadeira fonte de cognição do direito romano, especialmente do período clássico, mediante o "Digesto", e do período pós-clássico, "ex vi" do "Codex", das "Novellae" e das "Institutiones". Evidenciou-se ter sido a obra de Justiniano fruto não apenas de sua apreciação pelo direito, mas resultado de grande admiração e reverência pela cultura romana. Também, analisou-se o método de compilação do "Digesto", empreendido pela comissão liderada pelo "quaestor sacri palatii" Triboniano, tratando-se da teoria das "massae" proposta por Friedrich Bluhme. Por fim, estudou-se a teoria de Antonio Guarino acerca do método de compilação do "Digesto", a qual, embora não seja capaz de refutar as massas bluhmianas, acrescenta argumentos razoáveis à discussão.

Já A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO: DA ANTIGUIDADE À CONTEMPORANEIDADE, de Renato Passos Ornelas, Jamile Gonçalves Calissin e Geralda Cristina de Freitas Ramalheiro realiza um estudo sobre a formação do direito enquanto

resultado direto da evolução da sociedade, e fenômeno já embrionariamente existente antes da atual formação legal. O conhecimento da história também permite um olhar sobre o desenvolvimento do Direito, desde os tempos anteriores à escrita, quando era baseado em costumes e normas aceitas pelo grupo social, até o Direito positivo e suas vertentes existentes nos dias de hoje, quando a Lei escrita não é mais um ponto de chegada, mas sim um ponto de partida para ser aplicada ao caso concreto. O escopo do estudo da história do Direito tanto para o estudante desta ciência como para os interessados, é dar a compreensão da sociedade que envolveu a elaboração das leis. Não se trata de conhecer tão somente as leis do passado, mas a maneira como o Direito evoluiu de forma lenta, porém gradual e segura, assumindo a forma que tem atualmente, ainda que com consideráveis diferenças, nos diversos países.

O MUNICÍPIO BRASILEIRO: ASPECTOS HISTÓRICOS SOBRE SUA FORMAÇÃO ATÉ O RECONHECIMENTO COMO ENTE FEDERADO de Jorge Heleno Costa, e de Lucas Augusto Tomé Kannoa Vieira visa aprofundar a compreensão acerca dos contornos históricos da formação identitária do município como ente federado no Brasil, desde sua formação, baseando-se em fatos históricos e, também, na análise histórica dos textos das Constituições brasileiras a partir de 1824 até 1988. O artigo se propões a fazer uma breve incursão nas bases históricas do processo de formação do Município Brasileiro e dos motivos que possivelmente levaram os constituintes de 1988 a inserirem o município como ente federado, ao lado da União e Estados-membros. Tendo como hipótese a ideia de que o município não foi criado por uma Constituição específica, mas sim formou-se a partir da modelagem portuguesa desde o “descobrimento”, a qual, por sua vez, teve influência romana, o objetivo geral deste trabalho é demonstrar como os arranjos locais, existentes antes da chegada dos portugueses em 1500, foram fortemente influenciados pela cultura jurídica lusitana e deram forma ao município, mesmo antes da primeira Constituição, de 1824, e foi se consolidando ao longo do tempo, até chegar a ser considerado ente federado em 1988.

O EXERCÍCIO DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS NO IMPÉRIO DO BRASIL: PRINCIPAIS ASPECTOS NO FINAL DO SÉCULO XIX, de Lucas Baffi Ferreira Pinto, Valter da Silva Pinto e Fernando Rangel Alvarez dos Santos, tem como pano de fundo o estudo da cidadania no Brasil. O artigo versa sobre o exercício dos direitos civis e políticos e tem como marco temporal a segunda metade do século XIX. Investiga os principais aspectos que giravam em torno de tais direitos, identificando as peculiaridades e os entraves no ambiente político do Império. O caminho percorrido envolveu a investigação da regulamentação existente, a fim de compreender a legislação vigente. Além disso, o estudo pretendeu investigar de que forma as discussões envolvendo as tentativas de mudanças foram conduzidas do debate público, além de refletir sobre os principais entraves e tensões decorrentes das divergências entre Estado e Igreja.

Encerrando as apresentações “PLUTARCO MARANHENSE DO SÉCULO XX”: ESCRITA, PODER E LEGITIMAÇÃO NA TRAJETÓRIA DO DESEMBARGADOR MÍLSON DE SOUSA COUTINHO, de Diogo Guagliardo Neves e de Mílson de Sousa Coutinho construiu sua trajetória a partir de um padrão local de consagração cuja origem está no Oitocentos. Um dos elementos caracterizadores é a profícua produção escrita não especializada e de cunho biográfico. Essa ampla produção se relaciona ao acesso a cargos eletivos, administrativos e judiciais, formando o perfil do “intelectual” local. Essa “erudição” tem como base modelos europeus adaptados ao contexto de periferização do Maranhão. Além de desembargador, era também nomeado como “advogado”, “jornalista”, “acadêmico” ou “historiador”, conforme as instâncias que estava inserto e de acordo com os livros que publicava a elas relacionados. No processo de conurbação de lugares culturais e profissionais, a titulação acadêmica e a escrita especializada perdem importância, vez que outras estratégias são socialmente mais lucrativas. Nomeado como o “Plutarco Maranhense do século XX”, seus diversos investimentos culminaram na entrada e permanência em várias posições de poder e reconhecimento, notadamente as de natureza política e jurídica. Sua notabilização está diretamente vinculada ao pertencimento a institutos culturais locais, conferindo-lhe ampla consagração. Seu esforço em biografar agentes relacionados às profissões do Direito se comunica com o que seria a “intelectualidade maranhense”, cuja representação está na “Athenas Brasileira”, composta por “vultos” postos de forma organizada e sem contradições, isso de acordo com as projeções e usos dessas imagens sociais pelo autor.

Daniela Silva Fontoura de Barcellos. Universidade Federal do Rio de Janeiro

Fabio Fernandes Neves Benfatti. Universidade do Estado de Minas Gerais.

Luciene Dal Ri. Universidade do Vale do Itajaí.

# "CORPUS IURIS CIVILIS": DAS COMPILAÇÕES PRÉ-JUSTINIANÉIAS À COMPILAÇÃO DE JUSTINIANO

# "CORPUS IURIS CIVILIS": FROM PRE-JUSTINIAN COMPILATIONS TO JUSTINIAN'S COMPILATION

**Alexandre Naoki Nishioka** [1]
**Flavio Gomes Jacinto Junior** [2]
**Kaio Henrique Zanin Vieira** [3]

**Resumo**

Este artigo decorre de pesquisa realizada acerca dos aspectos basilares concernentes ao desenvolvimento de compilações jurídicas ao longo da antiguidade, tendo sido analisado o ínterim dentre as compilações pré-justinianéias e a compilação de Justiniano. Para isso, estudaram-se os fundamentos históricos do período do dominato, bem como as fontes de direito desta época, notadamente as "leges" e os "iura", essenciais para a exata compreensão do processo das compilações. Além disso, observou-se que o "Corpus Iuris Civilis" exerceu notável influência sobre o direito moderno, porém, para melhor compreendê-lo, foi necessário entender as produções das compilações jurídicas anteriores, denominadas compilações pré-justinianéias. Por outro lado, em razão de considerável parcela das fontes terem sido perdidas ao longo da história, o "Corpus Iuris Civilis" de Justiniano cuida-se de verdadeira fonte de cognição do direito romano, especialmente do período clássico, mediante o "Digesto", e do período pós-clássico, "ex vi" do "Codex", das "Novellae" e das "Institutiones". Evidenciou-se ter sido a obra de Justiniano fruto não apenas de sua apreciação pelo direito, mas resultado de grande admiração e reverência pela cultura romana. Também, analisou-se o método de compilação do "Digesto", empreendido pela comissão liderada pelo "quaestor sacri palatii" Triboniano, tratando-se da teoria das "massae" proposta por Friedrich Bluhme. Por fim, estudou-se a teoria de Antonio Guarino acerca do método de compilação do "Digesto", a qual, embora não seja capaz de refutar as massas bluhmianas, acrescenta argumentos razoáveis à discussão.

**Palavras-chave:** Direito romano, Compilações pré-justinianéias, Corpus iuris civilis, Compilação de justiniano, Massas bluhmianas

**Abstract/Resumen/Résumé**

This paper results from a research done about basic aspects concerning to the development of juristic compilations during antiquity, having been analyzed the period between pre-justinian

---

[1] Professor Doutor de Direito Tributário da Universidade de São Paulo. Doutor em Direito Tributário pela Universidade de São Paulo. Ex-Conselheiro do CARF. Sócio fundador do Nishioka & Gaban Advogados.

[2] Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo. Advogado.

[3] Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo. Associado do Nishioka & Gaban Advogados.

compilations and Justinian’s compilation. For this purpose, historical foundations of dominate period were studied, as well as sources of law from that time, notably "leges" and "iura", which are essential to comprehend the compilation process. Besides, "Corpus Iuris Civilis" exerted notable influence on modern law, however, to better understand it, mastering how previous juristic compilations were made, known as pre-justinian compilations, was a necessary matter. In the other hand, because of substantial portion of roman law sources was lost throughout history, Justinian’s "Corpus Iuris Civilis" is an important source to have knowledge about roman law, especially the classical period, trough "Digest", and the post-classical period, by means of "Codex", "Novellae" and "Institutiones". Justinian’s opus resulted not only from his law appreciation, but as great admiration for roman culture. Furthermore, "Digest’s" compilation method was researched, which was done under "quaestor sacri palatii" Tribonian’s leadership, so as the "massae" theory proposed by Friedrich Bluhme. Finally, Antonio Guarino’s theory about "Digest’s" compilation method was studied; although he was not able to derogate Bluhmian masses theory, the jurist presents reasonable arguments to the discussion.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Roman law, Pre-justinian compilations, Corpus iuris civilis, Justinian’s compilation, Bluhmian masses

## INTRODUÇÃO

O *Corpus Iuris Civilis*, obra milenar responsável por influenciar de maneira incomparável o direito após o declínio do império romano, é considerado o *magnum opus* de Justiniano e, certamente, o maior legado jurídico da civilização romana. Neste diapasão, é fundamental compreender o período histórico em que a compilação foi elaborada, bem como as compilações precedentes, as quais inspiraram diretamente o imperador Justiniano em seu magno labor jurídico.

Também, há importante relevância na análise do *Corpus Iuris Civilis* para reconstrução do período clássico do direito romano, pois, como considerável parte das fontes não chegou aos dias atuais, pode-se entender a organização da sociedade romana mediante a exegese da compilação justinianéia, em especial, do *Digesto*. Por essa razão, o estudo das interpolações realizadas pelos compiladores demonstra-se relevante, haja vista sua identificação ser capaz de informar o direito pretérito.

Ademais, a celeridade na compilação do *Digesto* instigou os pesquisadores a teorizarem sobre o método empregado pela comissão de Triboniano, tendo sido a mais relevante contribuição feita por Friedrich Bluhme – teoria das massas bluhmianas ou *Bluhm'sche Massentheorie*. Por outro lado, foram-lhe lançadas críticas por juristas de renome, que, no entanto, são incapazes de retirar sua unanimidade dentre os estudiosos das ciências romanas.

## 1. O PERÍODO DO DOMINATO: NOÇÕES HISTÓRICAS ELEMENTARES

No direito romano, o período do dominato compõe a etapa da história externa[1] em que houve a ascensão de Diocleciano ao poder, em 285 d.C., estendendo-se à morte de Justiniano, em 565 d.C. (GUARINO, 1981, p. 451-452). A terminologia dominato advém de *dominus* (CARL *et al.*, p. 14), substantivo masculino singular da segunda declinação latina, o qual significa 'senhor', 'soberano', 'déspota', 'regente supremo', 'mestre' e, até, pode referir-se ao divino (GLARE, 1968, p. 592).

[1] A antiga civilização romana pode ter sua história analisada mediante os espectros da história externa e história interna. O primeiro cuida-se da introdução histórica dedicada à compreensão das instituições políticas e compõe-se por período real, período republicano, período do principado e período do dominato. O segundo, por sua vez, trata-se propriamente da análise das instituições de direito privado e compreende as fases do direito antigo ou pré-clássico, direito clássico, direito pós-clássico e direito justinianeu (MOREIRA ALVES, 2016, p. 1-2).

O governo de Diocleciano findou uma crise de meio século, cujos imperadores falhavam sucessivamente na manutenção do poder por mais de cinco e seis anos, havendo soberanos, neste ínterim, com o mandato cessado em apenas poucos meses (MOREIRA ALVES, 2016, p. 43). Conforme dispõe Guarino (1981, p. 452), a grave crise romana necessariamente exigiu uma solução por meio de uma instituição centralizada e notadamente autoritária.

Assim, o imperador realizou uma divisão de fato – juridicamente, a unicidade mantinha-se – do império romano, que passou a ser constituída por uma parte oriental (*pars Orientis*) e outra ocidental (*pars Occidentis*), com o desígnio de conciliar a unidade imperial à necessidade de decidir intervir prontamente nas duas extremidades territoriais (GUARINO, 1981, p. 452). Em cada uma destas, Diocleciano estabeleceu um *augustus* e um *caesar*[2], tendo declarado a si mesmo o augusto do Oriente, enquanto Maximiano tornou-se o augusto do Ocidente. Isso, contudo, não gerava a cisão do poder, haja vista o soberano ocidental ter estado hierarquicamente em posição inferior à de Diocleciano. Esta organização, a qual totalizava quatro governantes – dois augustos e dois césares –, denominou-se tetrarquia (MOREIRA ALVES, 2016, p. 459).

Com o falecimento do soberano Teodósio I, em 395 d.C., houve a cisão definitiva do império entre seus descendentes, Arcádio e Honório, os quais, respectivamente, tornaram-se senhores das porções oriental e ocidental (GUARINO, 1981, p. 459). Não obstante a ocorrência da divisão, os impérios permaneceram dotados de ideal unitário, pois, falecendo um dos imperadores, o supérstite dilatava seu poder sobre a integralidade territorial, o qual contraía-se com a ascensão ao trono do sucessor (MOREIRA ALVES, 2016, p. 44).

O período conhecido como justinianeu deu-se com o governo do imperador Justiniano I (527 a 565 d.C.), soberano que, embora estrangeiro à Roma, em razão de sua naturalidade bizantina, detinha fascínio pela cultura romana e empreendeu tentativa, com efêmero sucesso, de recuperação da romanidade. Buscou selar a paz religiosa entre as igrejas oriental e ocidental, garantir a segurança interna em face das investidas persas e reunificar os Impérios do Ocidente e do Oriente sobre os baluartes do direito romano. O fundamento de seus desígnios foi a compilação, em tempo curtíssimo (528 a 533 d.C.), da obra hodiernamente denominada *Corpus*

[2] Os *caesares* eram os respectivos auxiliares dos *augusti* e os sucediam *in pectore*, afastando a vacância do trono (GUARINO, 1981, p. 454).

*Iuris Civilis* (GUARINO, 1981, p. 465-466), especialmente desenvolvida pelos cuidados de Triboniano, seu *quaestor sacri palatii*[3].

Em 554 d.C., houve a vitória final de Justiniano contra os visigodos, a retomada do Império do Ocidente e a introdução do direito justinianeu no território subjugado, enquanto, em Constantinopla, prosseguiu-se à pacificação religiosa. Todavia, os êxitos de Justiniano, à medida que foram notáveis, também foram efêmeros, pois, em 568 d.C., três anos após sua morte, os lombardos invadiram a Itália (GUARINO, 1981, p. 466-468).

Em síntese, o dominato sofreu um processo de dissolução distinto em três fases: a) fase do império unitário (285 a 395 d.C.), com a tetrarquia e a divisão apenas de fato; b) fase do império dúplice (395 a 527 d.C.), havendo cisão do império em *pars Orientis* e *pars Occidentis*; c) fase justinianéia (527 a 565 d.C.), caracterizada pela tentativa de restauração da unidade do império e renascimento dos valores romanos (GUARINO, 1981, p. 452).

Enquanto o Império do Ocidente sucumbiu às invasões bárbaras em 476 d.C., o Império do Oriente foi subjugado tão somente em 1.453 d.C., pelas investidas dos turco-otomanos, sob a liderança de Maomé II (MOREIRA ALVES, 2016, p. 44).

## 2. O PERÍODO DO DOMINATO: AS FONTES DE DIREITO E AS COMPILAÇÕES PRÉ-JUSTINIANÉIAS

No tocante às fontes de direito, o dominato foi marcado pela decadência da jurisprudência. Os estudos das fontes primárias tornaram-se obsoletos e os práticos passaram a conhecer o direito apenas mediante as obras dos juristas clássicos. Juntamente ao direito contido nestas, denominado *iura*, houve também a produção de constituições imperiais, conhecidas como *leges*. O costume possuía atuação subsidiária no preenchimento de lacunas das *leges* e as demais fontes pretéritas continuavam vigentes, desde que não revogadas (MOREIRA ALVES, 2016, p. 45-46).

De acordo com o ensinamento de Guarino (1968a, p. 90), no direito pós-clássico, as *constitutiones principum* cuidavam-se, essencialmente, da única nova produção jurídica do período. Por outro lado, os *iura* tratavam-se de fontes envelhecidas e antiquadas, submetidas a

[3] O ocupante do cargo *quaestor sacri palatti* exercia funções jurídicas e legislativas (MOREIRA ALVES, 2016, p. 44).

sucessivas reelaborações nas escolas de direito, sofrendo alterações substanciais e formais através de interpolações, glosas e paráfrases.

Além disso, no período do dominato, houve o surgimento da lei das citações, uma constituição do imperador do Ocidente, Valentiniano III (426 d.C.)[4], segundo a qual apenas os escritos de Gaio, Paulo, Ulpiano, Modestino e Papiniano poderiam ser invocados em juízo. Em caso de empate, prevalecia a opinião deste último – se, contudo, este não houvesse se pronunciado sobre a matéria, o juiz escolheria a melhor orientação. Havendo divergência, prevalecia a opinião da maioria dos juristas mencionados (MOREIRA ALVES, 2016, p. 46).

Conforme Moreira Alves (2016, p. 46), a constituição imperial da lei das citações, ao restringir o uso *in judicio* a somente escritos de cinco juristas do passado, criou um tribunal de mortos. Neste diapasão, Guarino (1968a, p. 98) afirma que referida *lex* foi responsável por mitigar a produção da jurisprudência contemporânea no período pós-clássico.

No entanto, em razão da grande quantidade de *leges* existentes, tornava-se árdua a tarefa de identificar quais constituições imperiais eram de fato vigentes. Desta forma, houve o desenvolvimento das compilações pré-justinianéias, terminologia empregada para distingui-las das compilações realizadas, no final do dominato, por Justiniano. As compilações pré-justinianéias classificavam-se em dois grupos, isto é, um composto apenas por *leges* e outro por *leges* e *iura* (MOREIRA ALVES, 2016, p. 47).

Os Códigos Gregoriano, Hermogeniano e Teodosiano são compilações pré-justinianéias compostas apenas por *leges*, sendo as duas primeiras oriundas de trabalhos particulares, que não foram preservados independentemente, sendo cognoscíveis através de fontes intermediárias (SCHULZ, 1946, p. 308). O Código Gregoriano, elaborado por Gregório[5], era dividido em livros e títulos, havendo disposição cronológica das constituições nestes últimos. O Código Hermogeniano, composto por Hermogeniano[6], apenas dividia-se em títulos, não havendo a divisão em livros, como no *Codex Gregorianus*.

Por sua vez, o Código Teodosiano foi elaborado a mando de Teodósio II[7] e ratificou os dois códigos anteriores. Além disso, o interesse do imperador era de compilar *iura* e *leges*,

[4] Posteriormente, foi estendida ao Império do Oriente (GUARINO, 1968a, p. 98).

[5] Gregório provavelmente pertenceu à classe dos burocratas, uma vez que sua obra obedece às tendências da burocracia de estabilizar a lei (SCHULZ, 1946, p. 309).

[6] Hermogeniano possivelmente integrou a burocracia central de Diocleciano (SCHULZ, 1946, p. 309).

[7] Ao organizar a elaboração do seu *Codex*, Teodósio II realizou a divisão do trabalho em duas comissões. A primeira fracassou no desenvolvimento do projeto e foi substituída por uma segunda comissão, composta por

porém, em razão da escassez de grandes juristas à época, apenas foi possível a compilação de constituições imperiais a partir de Constantino (MOREIRA ALVES, 2016, p. 47). O *Codex Theodosianus* foi publicado, no Oriente, em 4 de fevereiro de 438 d.C., e entrou em vigor, no Ocidente, em 1 de janeiro de 439 d.C. A obra era constituída por dezesseis livros, que, por sua vez, repartiam-se em títulos, tal qual a disposição do Código Gregoriano (GUARINO, 1968a, p. 468-469).

Em relação às compilações pré-justinianéias de *leges* e *iura*, há obras particulares e oficiais (MOREIRA ALVES, 2016, p. 48). Dentre a primeira classe, destacam-se o livro siro-romano, os *Fragmenta quae dicuntur Vaticana*, a *Mosaicarum et romanarum legum collatio* e a *Consultatio ueteris cuiusdam iurisconsulti*. O livro siro-romano é encontrado em versões siríaca, arábica e armênia, traduzidas de uma versão grega, que, por sua vez, provavelmente originou-se do original em latim. A obra cuida-se, na realidade, de uma apresentação dos *ius civile*, que levou em conta o *ius novum* das constituições imperiais, deixando de lado o *ius honorarium*. Não era uma compilação para usos práticos ou eclesiásticos, mas escolares (SCHULZ, 1946, p. 324).

Os *Fragmenta Vaticana* foram descobertos em um manuscrito do Vaticano e se tratam de um palimpsesto[8], de modo que o texto subjacente foi escrito no século IV ou V, enquanto o sobrejacente é datado do século VIII. A obra, dividida apenas em títulos, possui autoria desconhecida e contém fragmento de juristas clássicos – destaca-se a ausência dos escritos de Gaio – e constituições imperiais (SCHULZ, 1946, p. 310).

A *Collatio* constitui uma coleção de fragmentos do período clássico e constituições imperiais, com a inserção de uma passagem da lei mosaica no cabeçalho de cada título. Existem atualmente três manuscritos, os quais ainda não possuem uma relação totalmente reconhecida. Em suma, o trabalho se cuida de uma comparação entre o as leis mosaicas e o direito romano (SCHULZ, 1946, p. 311-313).

Por fim, a *Consultatio* foi uma pequena obra que trazia respostas a consultas de casos práticos, tendo sido escrita por volta do século V ou VI. O texto é dividido em três partes, que não necessariamente formam um todo unitário. A primeira contém respostas fornecidas às

dezesseis membros, a qual demonstrou bons resultados à medida que dividiu um livro para cada integrante (GUARINO, 1968a, p. 466-468).

[8] Os palimpsestos são pergaminhos em que o texto original foi sumariamente apagado, justamente para que novos traços fossem escritos, aproveitando-se o material. Além disso, o interesse pela antiguidade possibilitou o desenvolvimento de técnicas capazes de reviver as letras originais (GUARINO, 1968a, p. 306-307).

questões endereçadas ao autor; a segunda, passagens de Hermogeniano e das *Sententiae* de Paulo; a terceira, menções aos Códigos Gregoriano, Hermogeniano e Teodosiano (SCHULZ, 1946, p. 323).

Por sua vez, as obras oficiais são a *Lex Romana Visigothorum* ou *Breuiarium Alaricianum*, a *Lex Romana Burgundionum* e o *Edictum Theodorici Regis*. A *Lex Romana Visigothorum* foi publicada em 506, pelo rei visigodo Alarico II – razão pela qual também se denomina *Breuiarium Alaricianum* –, para aplicação aos romanos da França ocidental e da Espanha (GUARINO, 1968a, p. 477-478). A *Lex Romana Burgundionum* foi compilada sob as ordens do rei Gundobaldo, por volta de 500 d.C., e aplicava-se tão somente às relações entre romanos e era considerada uma fonte essencialmente romana (GUARINO, 1968a, p. 476). Finalmente, o *Edictum Theodorici* foi publicado por Teodorico, rei dos ostrogodos, entre um dos anos de 500 a 524 d.C., quando era governador da prefeitura itálica, subordinado a Zenão, imperador do Oriente. Desta forma, regulava tanto as relações da população romana como ostrogoda. Constituíram suas fontes os Códigos Gregoriano, Hermogeniano e Teodosiano, as *Sententiae* de Paulo e as *Institutiones* de Gaio (GUARINO, 1968a, p. 475-476).

## 3. O *CORPUS IURIS CIVILIS*

Com sua ascensão em Constantinopla, em 527 d.C., Justiniano deu início a uma série de investidas militares e produções jurídicas. Diferentemente de Teodósio II, o qual não dispunha de vasta gama de juristas grandiosos para elaboração do seu código, Justiniano deparou-se com o ressurgimento das escolas de direito no Oriente, em especial as de Constantinopla e Beirute, determinantes para o fornecimento de juristas preparados para a elaboração da obra justinianéia (MOREIRA ALVES, 2016, p. 48; KASER, 2011, p. 22-23).

No ano seguinte, Justiniano emanou a constituição *Haec quae necessario*, em 13 de fevereiro de 528 d.C., e nomeou uma comissão de dez integrantes, sendo um deles Triboniano, para compilação das constituições imperiais (*leges*) à época vigentes, com base nos materiais integrantes dos Códigos Gregoriano, Hermogeniano e Teodosiano e nas constituições ulteriormente publicadas. A comissão, presidida por Giovanni, recebeu autorização para realizar modificações nas constituições presentes na compilação, bem como para dividi-las e reagrupá-las (GUARINO, 1968a, p. 498-500). Em 529 d.C., concluiu-se o trabalho,

denominado *Nouus Iustinianus Codex*[9], o qual foi publicado através da constituição *Summa rei publicae*, em 7 de abril de 529 d.C., e entrou em vigor em 16 de abril de 529 d.C. (GUARINO, 1968a, p. 500).

Embora compiladas as *leges*, permanecia a indecisão sobre as controvérsias pertinentes aos *iura*, de modo que o imperador publicou cinquenta constituições, chamadas *Quinquaginta decisiones* (MOREIRA ALVES, 2016, p.49). De acordo com Guarino, surgiu uma divergência incipiente entre Justiniano e Triboniano no tocante à compilação dos *iura*. Enquanto Justiniano desejava a realização de uma obra imperfeita, para que fosse celeremente concluída, Triboniano pugnava pela execução de uma compilação mais aperfeiçoada. Desta forma, o imperador Justiniano produziu uma série de constituições preparatórias ao *Digesto*, as *Quinquaginta decisiones*, que foram responsáveis por solucionar várias divergências doutrinárias, facilitando consideravelmente a lida dos compiladores (GUARINO, 1968a, p. 501-502).

Em 15 de dezembro de 530 d.C., Justiniano emanou a constituição *Deo auctore* e incumbiu Triboniano[10] de chefiar a comissão responsável pela compilação dos *iura*, consoante a ordem dos *digesta* da jurisprudência clássica, prevendo o prazo mínimo de dez anos para a conclusão da obra (GUARINO, 1968a, p. 503-504). Contudo, a comissão, que fora composta por dezesseis juristas, após a consulta de quase dois mil livros, findou a compilação, nomeada *Digesto* ou *Pandectas*, em tão somente três anos (MOREIRA ALVES, 2016, p. 49).

Antes da promulgação do *Digesto*, Justiniano, novamente, definiu três compiladores – Triboniano, Doroteu e Teófilo[11] – para a elaboração de um manual escolar que fosse capaz de exercer uma função propedêutica aos alunos no estudo daquela obra. Inspirada nas *Institutiones* de Gaio, a comissão organizou as *Institutiones* de Justiniano, as quais foram publicadas com a constituição *Imperatoriam maiestatem*, em 21 de novembro de 533 d.C. (GUARINO, 1968a, p. 514), e entraram em vigor, juntamente ao *Digesto*, em 30 de dezembro de 533 d.C. (MOREIRA ALVES, 2016, p. 49), tendo sido este publicado em 16 de dezembro de 533 d.C., através da constituição imperial bilíngue *Tanta-Δέδωκεν* (GUARINO, 1968a, p. 505).

[9] O *Codex Iustinianus*, de 529 d.C., também se denomina *Codex vetus* (Código velho) porque durou poucos anos até o advento de sua versão atualizada. Além disso, chegou a nós tão somente um fragmento do seu índice contendo os títulos 11-16 do livro I (GUARINO, 1968a, p. 500-501).

[10] Triboniano foi reconhecido pelo próprio Justiniano como coordenador e principal realizador de sua obra (GUARINO, 1981, p. 523).

[11] Os três membros já integravam a própria comissão do *Digesto* (GUARINO, 1968a, p. 514).

Questiona-se, a princípio, se as *Institutiones Iustiniani Augisti* seriam, de fato, obra resultante de uma compilação. Com fundamento em Guarino (1968a, p. 515), infere-se não haver dúvidas de que as *Institutiones* de Justiniano constituam um manual elementar fruto do trabalho dos compiladores, pois, embora aparentem ser um todo unitário, na realidade, resultam das *Institutiones* de Gaio, das *Res cottidianae* do pseudo Gaio, tal como das demais obras no formato de instituições elaboradas por Fiorentino, Marciano, Ulpiano e Paulo e fragmentos do *Digesto* e de constituições imperiais.

No entanto, a compilação dos *iura*, o *Digesto*, possuía contradições com a compilação das *leges*, o *Nouus Iustinianus Codex*. Por isso, Justiniano procedeu à atualização deste *Codex*, a qual entrou em vigência em 29 de dezembro de 534 d.C. e revogou a versão anterior (MOREIRA ALVES, 2016, p. 49-50). O novo código, denominado *Codex repetitae praelectionis* ou, apenas, *Codex*, foi desenvolvido por Triboniano, Doroteu e três advogados da dissolvida comissão do *Digesto*, tendo sido publicado pela constituição *Cordi*, em 17 de novembro de 534 (GUARINO, 1968a, p. 517). Ainda, destaca-se que a constituição imperial mais antiga do código é de autoria do imperador Adriano, enquanto, por sua vez, a *constitutio principum* mais recente é de Justiniano, datada em 4 de novembro de 534 d.C. (GUARINO, 1968a, p. 519).

Sob as ordens de Justiniano, as compilações realizadas foram as *Institutiones*, o *Digesto* e o *Codex*, porém, após conclusos os mencionados trabalhos, o imperador modificou a legislação vigente mediante a produção de novas constituições imperiais, denominadas *Novellae constitutiones* ou apenas *Novellae*. Apesar do desejo de reuni-las em corpo único, o advento de sua morte impossibilitou a elaboração de tal obra em vida, a qual foi futuramente realizada por particulares (MOREIRA ALVES, 2016, p. 50; GUARINO, 1968a, p. 519-520).

Desta forma, a produção jurídica de Justiniano é composta por quatro partes[12], isto é, as *Institutiones*, que se tratavam de um manual escolar, o *Digesto* ou *Pandectas*, o qual era a compilação dos *iura*, o *Codex*, que, por sua vez, compreendia a compilação das *leges*, e as *Novellae*, as quais, por fim, cuidavam-se das constituições imperiais promulgadas posteriormente pelo imperador Justiniano. A essa obra dá-se o nome *Corpus Iuris Civilis*, em

[12] Conhece-se como melhor edição do *Corpus Iuris Civilis* a realizada pelos alemães Mommsen, Krueger, Schoell e Kroll. Enquanto Mommsen editou o *Digesto* e Krueger dedicou-se às *Institutiones* e ao *Codex*, Schoell e Kroll, conjuntamente, foram responsáveis por editar as *Novellae* (MOREIRA ALVES, 2016, p. 50).

razão da edição realizada, em 1583, pelo romanista francês Dionísio Godofredo (MOREIRA ALVES, 2016, p. 50; GUARINO, 1981, p. 523).

## 4. MODOS DE CITAÇÃO E ESTRUTURA DO *CORPUS IURIS CIVILIS*

A compreensão do modo de citação das partes do *Corpus Iuris Civilis* requer, previamente, o entendimento de sua divisão estrutural. Neste sentido, as *Institutiones* são compostas por quatro livros, de modo que o primeiro cuida da personalidade, o segundo discorre sobre a propriedade e a sucessão testamentária, o terceiro trata da sucessão *ab intestato* e das obrigações de ato lícito e o quarto, por fim, dispõe sobre as obrigações de ato ilícito, as ações e o direito criminal. Os livros são divididos em títulos, que, por sua vez, compreendem parte inicial (*principium*) e parágrafos (GUARINO, 1968a, p. 515).

O *Digesto* é composto por cinquenta livros, divididos em títulos – com exceção dos livros XXX, XXXI e XXXII, os quais constituem o título único *de legatis et fideicommissis* (GUARINO, 1968a, p. 505) –, subdivididos em leis ou fragmentos, os quais também possuem parte inicial (*principium*) e parágrafos[13]. Além disso, as leis ou os fragmentos são precedidos pelo nome do jurista e pela obra da qual foram retirados (MOREIRA AVES, 2016, p. 51). Conforme Guarino (1968a, p. 507-508), na constituição *Tanta-Δέδωκεν*, Justiniano divide o *Digesto* em sete partes, por razões práticas de segregação em volumes e, também, didáticas.

A primeira denomina-se πρώτα e compõe-se pelos livros I-IV, expressando os princípios gerais de direito e a jurisdição. A segunda chama-se *pars de iudiciis* e compreende os livros V-XI, tratando das ações e proteções da propriedade e de demais direitos reais. A terceira cuida-se da *pars de rebus* e abrange os livros XII-XIX, discorrendo sobre as obrigações e os contratos. A quarta é o *umbilicus* e abarca os livros XX-XXVII, dedicando-se a outros institutos do direito das obrigações e relações jurídicas de direito de família. A quinta nomeia-se *de testamentis* e contém os livros XXVIII-XXXVI, apresentando a sucessão testamentária. A sexta designa-se *parte senza nome* e envolve os livros XXXVII-XLIV, expondo a temática da sucessão pretoriana e diversos institutos relativos à posse, aos direitos reais e ao direito obrigacional. A sétima intitula-se *altra parte senza nome* e encerra os livros XLV-L, contendo dois livros sobre a *stipulatio* e institutos próximos, dois livros relativos ao direito penal (*libri terribles*), um livro dedicado à *appellatio* e, por fim, um livro referente ao direito municipal,

[13] A divisão em *principium* e parágrafos é moderna, não tendo sido realizada em edições mais antigas (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51).

que, no entanto, conclui-se com dois títulos essencialmente genéricos – *de verborum significatione* e *de diversis regulis iuris antiqui*.

O *Codex repetitae praelectionis* é composto por 12 livros, divididos em títulos, que, por sua vez, compreendem disposição cronológica das constituições, com uma *praescriptio*, descritora do nome do imperador e do destinatário, e uma *subscriptio*, responsável por dispor a data do ato. A obra é dividida desta forma: o livro I compreende as fontes do direito, questões de direito público e direito eclesiástico; os livros II-VIII discorrem sobre o direito privado, consoante a ordem dos *digesta* clássicos; o livro IX trata do direito penal; os livros X-XII abrangem os direitos constitucional e administrativo (GUARINO, 1968a, p. 517-518). Tal qual o *Digesto*, modernamente as constituições são subdivididas em parte inicial (*principium*) e parágrafos (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51).

Por fim, as *Novellae*, compostas por constituições imperiais, têm sua estrutura disposta por prefácio, capítulos e epílogo (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51). Como foram compilações realizadas por particulares após a morte de Justiniano, encontram-se várias obras distintas. Guarino (1968a, p. 519-522) faz menção às principais fontes, as quais são: *Epitome Iuliani*, *Authenticum*, coleção grega das *Novellae*, *Epitome* de Teodoro e *Epitome* de Atanásio de Emesa.

A técnica de citação do *Corpus Iuris Civilis* sofreu diversas variações conforme o advento dos avanços na área das ciências romanas e das novas metodologias. Assim, é comum encontrar, dentre autores pátrios, o uso inadvertido das fontes, as quais não raramente são citadas de maneira ultrapassada. Como as fontes justinianéias constituíam o direito vigente, no século XIX, em países europeus, como a Alemanha, os fragmentos do Digesto eram citados, *v.g.*, como L. 7, 18 D. "de pactis", sendo L. abreviação de *lex*, pois, reitera-se, tratava-se de norma jurídica vigente à época (MARCHI, 2017, p. 236).

Embora seja aceitável a citação clássica, predominante no século XX, na forma, *v.g.*, D. 2, 14, 7, 18, em que é abreviado o *Digesto*[14], seguido por livro, título, fragmento e parágrafo ou *principium* – por sua vez, abreviado *pr.* –, como em D. 2, 14, 7*pr.*, mais recentemente, com fundamento na metodologia de reconstrução histórico-dogmática, os especialistas passaram a indicar de maneira abreviada, na citação, o nome do jurista, o título da obra e a respectiva

[14] O *Digesto* ou *Pandectas* também pode ser abreviado como *D.*, *Dig.*, *P.* ou, até, *ff.*, de acordo com edições mais antigas (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51).

inserção do fragmento no *Digesto*, *v.g.*, Ulp. 4 *ad ed.*, D. 2, 14, 7, 18 (MARCHI, 2017, p. 237-238).

No caso das *Institutiones*, procede-se à citação mediante o nome abreviado da obra[15], seguido por livro, título e *principium* ou parágrafo, *v.g.*, Inst. 2, 19, 6 ou I. 2, 19, 6. Por sua vez, o *Codex* é citado de acordo com o nome do imperador, a abreviação do nome da obra[16], livro, título, constituição, parágrafo ou *principium* e data da constituição, *v.g.*, *Iust*., C. 7, 71, 8, 4 (de 531-532 d.C.), sendo também aceita a forma C. 7, 71, 8, 4. Por fim, no caso das *Novellae*, a citação se dá como Nov. 118 ou N. 118, referindo-se à sequência tripla de números à novela, ao capítulo e ao parágrafo (MARCHI, 2017, p. 238-239).

## 5. AS INTERPOLAÇÕES

As necessidades práticas fizeram com que as *leges* e os *iura* do *Corpus Iuris Civilis* fossem, não raramente, alterados pelos compiladores mediante acréscimo, supressão ou substituição de termos (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51; KASER, 2011, p. 23-24), sendo tais condutas nomeadas interpolações ou tribonianismos[17]. Com fundamento em Antonio Guarino (1968a, p. 504), por força da constituição *Deo auctore*, a comissão do *Digesto* foi autorizada a alterar amplamente a redação original das fontes para eliminar antinomias e contradições, bem como para adaptar os textos ao direito bizantino.

Na realidade, o estudo dos tribonianismos se deu no período da Renascença, com a Escola Culta[18], a qual buscou restaurar o direito romano clássico através do reconhecimento de alterações nos textos integrantes do *Corpus Iuris Civilis*. Posteriormente, houve um hiato no estudo das interpolações que, no final do século XIX, foi retomado com veemência por Otto Gradenwitz, na obra *Interpolationem in den Pandekten*. Na primeira metade século XX, a busca por interpolações deu-se a nível extremado e Otto Lenel foi o responsável por nomear a prática

[15] As *Institutiones* podem ser abreviadas como *I.* ou *Inst*. (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51).

[16] A abreviação do *Codex* se dá como *C.* ou *Cód*. (MOREIRA ALVES, 2016, p. 51).

[17] As interpolações ou os tribonianismos diferenciam-se dos glosemas, que são erros dos copistas ou de alterações pré-justinianéias realizadas por particulares ou comissões oficiais, como as de Teodósio II (MOREIRA ALVES, 2016, p. 52).

[18] Diferentemente da Escola Culta, havia a orientação do *usus modernus Pandectarum*, que se interessava pelo desenvolvimento de uma solução adequada ao problema, com base na *communis opinio doctorum* (DAVID, 2014, p. 44-45).

como caça à interpolação ou, em alemão, *Interpolationenjagd* (JOHNSTON, 1989, p. 149). Mais recentemente, ascendeu o trabalho dos críticos em face de fragmentos ditos interpolados[19].

A exegese do *Corpus Iuris Civilis*, em especial do *Digesto*, requer a abordagem mediante diversas camadas de revisões dos fragmentos clássicos e das constituições imperiais, que são compreendidas através da corrente da investigação dos estratos de textos[20]. Esta diferencia múltiplos níveis de camadas, dentre os quais são de relevo: a) contaminação involuntária ao final do período clássico pela escola pós-clássica primitiva, que não buscava modificar o cerne do direito; b) início da vulgarização, a partir do século IV d.C., que afastou o direito da tradição clássica; c) forte interesse pelo ideário clássico, nos séculos V e VI d.C., através das escolas orientais; d) reformas empreendidas por Justiniano, que, excedendo a mera teorização das escolas orientais, foram responsáveis por inovações legislativas e modificações sociais (KASER, 2011, p. 24).

A identificação de interpolações requer métodos, dentre os quais destacam-se quatro: a) o textual, conforme o qual demonstram-se distintas redações mediante a comparação do fragmento com a fonte pré-justinianéia ou identifica-se a repetição da mesma passagem, com modificações, na obra de Justiniano; b) o histórico, mediante verificação de anacronismo na fonte do período clássico; c) o lógico, que constitui indício de interpolação, pois, sendo a lógica característica notável dos juristas clássicos, sua ausência no texto aponta a existência de tribonianismos; d) o filológico, segundo o qual remete-se à estilística do jurista, ao léxico e à gramática, haja vista a escrita clássica diferir-se consideravelmente da bizantina (MOREIRA ALVES, 2016, p. 54).

A abordagem crítico-exegética das fontes estabelece método aplicável a qualquer texto com a finalidade de compreender as possíveis alterações de escrita nas obras pré-justinianéias, discorrendo sobre sete pressupostos de análise, os quais são: a) pressupostos filológicos; b) pressupostos estilísticos; c) pressupostos lógico-gerais; d) pressupostos lógico-jurídicos; e) pressupostos históricos; f) pressupostos sistemáticos; g) pressupostos exegético-comparativos. A realização da *diagnose critico-esegetica* da fonte se dará, de maneira eficaz, tão somente após a análise dos referidos pressupostos (GUARINO, 1968a, p. 554).

[19] Tem-se verificado que as interpolações realizadas pelos compiladores, em especial as que dizem respeito a alterações substanciais do texto, limitam-se a número consideravelmente inferior ao que certos romanistas, imbuídos de espírito crítico excessivo, sugeriam no passado recente (KASER, 2011, p. 24).

[20] A escola conservadora dominante é altamente influenciada por M. Kaser (JOHNSTON, 1989, p. 150).

Como apenas parte das fontes do período clássico sobreviveu até os tempos hodiernos, a compreensão das interpolações no *Corpus Iuris Civilis* é fundamental para a reconstrução do teor original das obras anteriores à compilação de Justiniano (MOREIRA ALVES, 2016, p. 53). A melhor tentativa de restauração do período clássico se deu com a obra de Otto Lenel, denominada *Palingenesia iuris civilis*, a qual reconstruiu a ordem dos trabalhos jurídicos através dos fragmentos do *Digesto* (JOHNSTON, 1989, p. 152).

Conforme atenta Johnston (1989, p. 152-153), o fragmento Ulp. 13 *ad leg Iul. et Pap.*, D. 1, 3, 31, inserido no primeiro livro, título terceiro, denominado *de legibus senatusque consultis et longa consuetudine*, traz a afirmação "*princeps legibus solutus est*" (o imperador não está sujeito às leis). Na compilação de Lenel (1889, p. 984), o fragmento encontra-se inserido no contexto da *lex Iulia et Papia*, tendo interpretação mais restritiva da afirmação realizada por Ulpiano, que, embora tenha escrito as exatas letras contidas no *Digesto*, o fez em contexto particular, enquanto os compiladores de Justiniano as deslocaram para a primeira parte (πρώτα), dando-lhe sentido mais amplo (JOHNSTON, 1989, p. 152).

Desta forma, é possível identificar que não apenas as interpolações, mediante acréscimos, supressões ou substituições de parte dos fragmentos, geraram mudança no sentido original das fontes. Na realidade, a transposição dos escritos para além do contexto primordialmente elaborado pelo autor clássico, embora não tenha implicado mutação textual, também foi capaz de produzir alterações de seu significado.

## 6. O MÉTODO DE COMPILAÇÃO DO *DIGESTO*

Consoante Schulz (1946, p. 319), ao introduzir o *Digesto*, Justiniano produziu um documento que chegou até nós por meio de versões em latim e grego, sobre aspectos gerais do trabalho realizado na compilação. Contudo, o imperador não especificou detalhes técnicos da elaboração da obra, mencionando, apenas, que seria publicada uma lista com as fontes utilizadas, denominada *Index Florentinus* ou *Index auctorum*.

Em 1818, Friedrich Bluhme foi o responsável por identificar a gênese do *Digesto* através da existência de três massas distintas de trabalho a terem sido lidas e analisadas pelos integrantes da comissão triboniana, os quais compunham subcomissões ou comitês sabiniano, papiniano e edital (SCHULZ, 1946, p. 319). As *massae* cuidam-se de três agrupamentos textuais, claramente distintos entre si. A massa sabiniana é constituída pelos comentários *ad*

*Sabinum* de Ulpiano, Pompônio e Paulo. A massa edital compreende os comentários *ad edictum* de Ulpiano, Paulo e Gaio. A massa papiniana abrange os *responsa* e as *quaestiones* de Papiniano. Há, também, o *appendix*, composto por obras variadas (GUARINO, 1968a, p. 509-510).

Em regra, os títulos do *Digesto* são compostos por três massas nitidamente distintas – ou quatro, considerando-se o *appendix* –, ordenadas uma em seguida da outra, ainda que com variações, *v.g.*, a massa sabiniana seguida da massa edital ou o inverso. No entanto, em certos títulos, mais breves, não se encontram conjuntamente as três massas, mas tão somente uma ou duas (GUARINO, 1968a, p. 510). A teoria das massas bluhmianas, como atesta Guarino (1968b, p. 425), é a dominante, tendo sido, inclusive, considerada irretorquível[21] por Schulz (1946, p. 319).

Com maior exatidão acerca do processo de elaboração do *Digesto* (SCHULZ, 1946, p. 319-321), sabe-se que, primeiramente, os compiladores esboçaram um *schema*, estabelecendo a totalidade do trabalho e sua divisão em livros e títulos. Em seguida, as obras a serem analisadas foram partilhadas em quatro grupos[22], denominados sabiniano, edital, papiniano e *appendix*[23]. Logo após, deu-se início à extração do material das fontes, que ocorreu independente e simultaneamente por cada grupo, conforme os diversos títulos esboçados inicialmente, adaptando-se e interpolando-se os textos. Ao término do trabalho de cada subcomissão, houve quatro agrupamentos de fragmentos arranjados à disposição prevista. Depois, o prosseguimento da compilação seguiu as diretivas imperiais e de Triboniano e deu-se sequência à composição dos títulos através da união dos fragmentos preparados por cada comissão para os títulos designados conforme o *schema*[24].

A subcomissão responsável pela massa papiniana, por ter uma menor gama de obras a serem analisadas, provavelmente ficou responsável pela análise das obras contidas no *appendix* (GUARINO, 1968b, p. 425). Isso porque as comissões papiniana, sabiniana e edital teriam recebido, respectivamente, 292, $576\frac{1}{2}$ e $579\frac{1}{2}$ livros, tal que a comissão papiniana, por dispor de

[21] Isso não fez, contudo, com que o trabalho de Friedrich Bluhme não carecesse de aperfeiçoamentos, realizados, especialmente, por Krueger (SCHULZ, 1946, p. 322).

[22] Para Guarino (1968a, p. 513), a divisão em massas não foi resultado da lida dos compiladores de Justiniano, mas fruto de compilações da escola pós-clássica. Desta forma, a comissão dividiu-se em subcomissões em razão da necessidade de utilizar as três massas que teriam advindo sob a forma de compilações escolásticas.

[23] Também, Schulz (1946, p. 320) afirma que a massa *appendix* constituiu-se, indubitavelmente, de obras descobertas ou trazidas às comissões tão somente quando a compilação se encontrava em curso.

[24] Evidentemente, poderia haver excepcional deslocamento de um fragmento preparado por um comitê para título diverso. Além disso, fragmentos duplicados eram remanejados e ensejavam descarte de material (SCHULZ, 1946, p. 320-321).

menor quantidade de fontes, também teria ficado com a massa do *appendix* (GUARINO, 1968b, p. 427).

As objeções lançadas em desfavor da teoria das massas bluhmianas, em suma, são duas e interligam-se. Isto é, critica-se o período curtíssimo com que a compilação foi concluída (SCHULZ, 1946, p. 321), sugerindo-se, pois, que a comissão de Triboniano tenha usufruído de um *pré-Digesto* elaborado ao longo dos anos pela escola de direito de Beirute[25]. Para Schulz (1946, p. 321-322), a validação de tais argumentos implicaria considerar a história do período justinianeu como inverídica, bem como infundadamente subestimar a competência de Triboniano e sua comissão. Ainda em relação à velocidade de elaboração do *Digesto*, há uma ponderação específica que diz respeito a não ter sido possível, em prazo tão apertado, a interpolação dos textos do período clássico. Na realidade, as interpolações não foram tão extensas como se considerou preteritamente; além disso, múltiplas interpolações foram realizadas apenas mecanicamente, através da substituição de termos, *v.g.*, *mancipatio* por *traditio* (SCHULZ, 1946, p. 322).

Embora adepto à *Bluhm'sche Massentheorie*, Guarino lhe profere ressalvas, pois a proposição de subcomissões, além de não explicar satisfatoriamente a elaboração do *Digesto* em três anos, implica grande dispêndio de tempo, energia e pergaminhos. Isto é, sendo a teoria das massas bluhmianas baseada no fato de que cada subcomissão elaborou, de certa forma, seu próprio *Digesto*, as reuniões plenárias das subcomissões certamente evidenciaram elevado número de coincidências entre os três trabalhos, pois um comitê, diante do ensinamento de determinado autor, não tinha condições de saber se a mesma lição, resultante de obra de autor diverso, seria ou não incluída pelos demais (GUARINO, 1968b, p. 425-426).

Para Guarino (1968b, p. 420-425), a discussão relativa à compilação do *Digesto* requer a observância de seis postulados específicos: : a) conforme afirmação de Justiniano na constituição *Tanta*, a comissão de Triboniano baseou-se nas fontes clássicas; b) impossibilidade dos compiladores, em menos de quatro anos, terem concluído o trabalho com quase duas mil obras analisadas; c) o *Digesto* adotou a sistemática dos livros *ad edictum* dos juristas clássicos; d) a compilação resultou de quatro massas, denominadas sabiniana, edital, papiniana e *appendix*; e) o material de cada uma das massas bluhmianas refere-se a todas as matérias do

[25] De acordo também com Guarino (1968b, p. 432), a hipótese de um único *pré-Digesto* elaborado pela escola pós-clássica é muito pouco plausível.

*Digesto*; f) o *Index Florentinus* de autores e obras, publicado por Justiniano, foi redigido com base nas massas bluhmianas.

Desta forma, apontam-se duas hipóteses: em caso de dúvida, as subcomissões se reuniriam de tempos e tempos para informarem-se ou, então, escolheriam tudo que parecesse útil, sendo ressalvado o possível ulterior descarte na reunião plenária. Inclusive, no segundo caso, estima-se a perda de quase um terço de transcrições (GUARINO, 1968b, p. 426).

Neste diapasão, na tentativa de melhor explicar a celeridade da compilação, e, também, de atender aos seus postulados, em especial os referentes à teoria plenamente aceita das massas bluhmianas, propõe Guarino (1968b, p. 439-440) que a comissão de Triboniano tenha trabalhado geralmente em reuniões plenárias, com base em três compilações de *iura*, denominadas *pré-Digesto*. Portanto, as compilações se tratariam de uma correspondência aproximada das massas sabiniana, edital e papiniana.

## CONCLUSÃO

Portanto, os acontecimentos históricos do período do dominato e as produções jurídicas pré-justinianéias inspiraram a elaboração do *Corpus Iuris Civilis* sob as ordens do imperador Justiniano, o qual teve à disposição insignes juristas egressos das escolas de direito bizantinas – recurso do qual Teodósio II não fora agraciado ao preparar seu *Codex*. Desta forma, juntamente à reverência de Justiniano à cultura romana e ao seu propósito de restauração, houve compiladores expertos que compuseram e presidiram as designadas comissões, destacando-se o eminente *quaestor sacri palatii* Triboniano.

Além disso, gravita ao redor da obra de Justiniano – em especial, do *Digesto* – a instigante questão das interpolações, responsável por dividir juristas e opor diametralmente estudiosos e caçadores de tribonianismos. Embora quantia considerável de fragmentos tenha sido tratada como interpolação durante ampliado ínterim, na realidade, identificou-se recentemente ser restrito o volume de acréscimos, supressões e substituições de termos nos excertos das obras dos juristas clássicos.

Finalmente, a teoria das massas bluhmianas, desenvolvida por Friedrich Bluhme, impactou com veemência as pesquisas no tocante ao método de compilação do *Digesto* utilizado pela comissão triboniana, que se dividiu em três subcomissões ou comitês. Apesar das críticas apontadas contra a *Bluhm'sche Massentheorie* em razão da celeridade com que a obra

foi concluída e do eventual descarte de material ao terem sido realizadas as reuniões plenárias – de modo que seriam cogitadas três compilações pretéritas de *iura* –, as massas sabiniana, papiniana, edital e *appendix* constituem o entendimento dominante, senão irretorquível, sobre como o *Digesto* foi elaborado.

## REFERÊNCIAS


CARL, A.; GRIMAL, P.; LAMAISON, J.; NOIVILLE, R. **Gramática Latina**. Tradução Maria Evangelina Villa Nova Soeiro. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 1986.

DAVID, R. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Tradução Hermínio A. Carvalho. 5ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

GLARE, P. G. W. **Oxford Latin Dictionary**. Londres: Oxford University, 1968.

GUARINO, A. **L'esegesi delle fonti del diritto romano**. Nápoles: Jovene, 1968a.

GUARINO, A. La compilazione dei Digesta Iustiniani. **ANA**, [*s. l.*], n. 79, p. 417-453, 1968b.

GUARINO, A. **Storia del diritto romano**. 6ª ed. Nápoles: Jovene, 1981.

JOHNSTON, D. Justinian's Digest: The Interpretation of Interpolation. **Oxford Journal of Legal Studies**, [*s. l.*], v. 9, p. 149-166, 1989.

KASER, M. **Direito Privado Romano**. Tradução Samuel Rodrigues e Ferdinand Hämmerle. 2ª ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2011.

LENEL, O. **Palingenesia Iuris Civilis**. v. 1-2, Leipzig: Ex. officina Bernhardi Tauchnitz, 1889.

MARCHI, E. C. S. V. **Guia de Metodologia Jurídica**: Teses, Monografias e Artigos. 3ª ed. São Paulo: YK, 2017.

MOREIRA ALVES, J. C. **Direito Romano**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SCHULZ, F. **History of Roman Legal Science**. Londres: Oxford University, 1946.