

INTRODUÇÃO

*Manoel da Cunha Lopes e Vasconcellos
(o Conselheiro Vasconcellos)
e a tradução brasileira do Digesto de Justiniano*

“Em verdade, tamanho é o valor dessa obra que o estudioso do Direito fica tomado de surpresa e pena, ao sabê-la tantos anos existente e inédita” (LAFAYETTE PONDÉ, Catedrático de Direito Administrativo, em parecer de 29 de janeiro de 1948, exarado em nome da Congregação da Faculdade de Direito da Universidade da Bahia)

DARCY RIBEIRO, o inesquecível antropólogo brasileiro, cuidando da formação do nosso povo, procurou definir, com sua inteligência privilegiada e seu conhecido espirituoso estilo, quem é o brasileiro: “Eu sou o que vem de volta. Saí de Roma há 2000 anos, nos ofícios de soldado e de romanizador da Europa. Por 1500 anos acampeei na Ibéria, latinizando a gente bárbara de lá. Foi tarefa dura. Tanto fazê-los entender e falar latim, com suas bocas estranhas que os deformaram bastante, como, e sobretudo, mantê-los latinizados. Sucessivas invasões lá foram ter, querendo ali assentar-se permanentemente. Principalmente os árabes, que tomaram e mantiveram o poder por um milênio, tudo fazendo para desfazer nossa obra de latinização. Resistimos. Vencemos. Há 500 anos atravessei o mar grosso nas naus lusitanas e vim ter aqui nas terras selvagens do Brasil. O desafio se repetiu, maior ainda. Agora se tratava de latinizar os índios bravos da floresta, tantíssimos, os negros, milhões deles que trouxemos da África, outros europeus e gentes orientais de fala truncada, que tivemos também que domesticar. Somos hoje um povo só, a Nova Roma. Unido pela língua, pela cultura e pela destinação como maior das províncias neolatinas. Somos nós que representaremos a tradição romana no concerto dos povos dos próximos séculos e milênios. Nós o faremos simultaneamente com a tarefa maior de nos modernizarmos, de dominarmos as mais avançadas ciências e técnicas para realizar, em grandeza, nosso destino de futura civilização latina, morena e tropical. Orgulhosa de ser a Nova Roma, uma Roma melhor, porque lavada em sangue negro e sangue índio”¹.

¹ *Saudações às autoridades de Roma e a Pierangelo Catalano*, in *Roma e America. Diritto Romano Comune. Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europa e in America Latina* 3 (1977), p. 337 [= *Revista Forense* 354 (2001), p. 200]. Cf. também, do mesmo autor, *O Povo Brasileiro*.

Um dos legionários dessa *Nova Roma* – vale dizer, da *Roma Tropical*, ou ainda, como podemos sugerir, com base nos estudos históricos das últimas décadas, da “*Quarta Roma*”² –, fiel à tradição da original e primeira Roma, *alma mater* da Ciência do Direito, ousou empreender prodigiosa e extraordinária obra, julgada de difícil alcance à inteligência humana e jamais antes realizada³ nas províncias neolatinas do “Novo Mundo”: a tradução brasileira, completa, dos *Digesta Iustinze*, de fato, da única tradução integral do Digesto ou Pandectas de Justiniano até hoje realizada na América Latina, mas também a única inteiramente composta por um único tradutor em todo continente americano. Ressalte-se, neste aspecto, que a conhecida tradução americana de WATSON⁴, versão para a língua inglesa realizada nos Estados Unidos, além de obra coletiva, ou seja, resultado dos esforços de vários estudiosos, teve por coordenador esse notório romanista anglo-saxão, o qual, como se sabe, não é americano, mas escocês. Recorde-se ainda, neste último aspecto, que, das apenas treze (RODRIGUEZ DE FONSECA⁵, HULOT–BERTHELOT⁶, FORAMITI⁷, AVVOCATI ITALIANI⁸, OTTO–SCHILLING–SIN-

A formação e o sentido do Brasil, 2ª. ed., São Paulo, 1995, p. 453.

² Além da “Primeira Roma”, a original, seguida da “Segunda Roma”, ou seja, a antiga Constantinopla – antes Bizâncio, hoje Istambul –, apresenta-se também, na literatura especializada, a chamada “Terceira Roma”, ainda que não latina: Moscou, capital, durante grande parte do séc. XX, do ingente e poderoso império europeu (e em parte asiático) representado pela extinta União Soviética (cf., dentre outros estudos sobre a “Terceira Roma”, *Da Roma alla terza Roma – Popoli e spazio romano tra diritto e profezia – Atti del III Seminario Internazionale di Studi Storici (Roma, 21-23 aprile 1983)*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1984).

Nada mais justo do que chamar o Brasil (e sua capital, Brasília) de a “Quarta Roma”, por ser hoje a maior das “províncias neolatinas” (nas palavras já citadas de Darcy Ribeiro), herdeira direta da Roma original (ao contrário de Moscou e da extinta União Soviética), bem como a sexta maior nação em extensão territorial do planeta, o quinto país mais populoso e, nos últimos anos, com base no seu “produto interno bruto” (PIB), a sétima economia do mundo, atrás apenas, dentre aquelas “províncias neolatinas”, sucessoras em linha reta da primeira Roma, da França.

³ Lode inspirada nas palavras de Justiniano, que, no início da Constituição *Tanta*, de confirmação do Digesto, e depois de finalizado o grandioso trabalho de sua preparação, enaltece a obra de compilação, afirmando: “*quod nemo ante nostrum imperium umquam speravit neque humano ingenio possibile esse penitus existimavit*”.

⁴ *The Digest of Justinian*, vols. 1-4, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1998, com trinta e um estudiosos tradutores.

⁵ *Digesto teórico-prático*, vol. 1 a 18, Madrid, Joachin Ibarra, 1775 a 1791, ou *El Digesto del emperador Justiniano*, vol. 1 a 3, Madrid, Ramon Vicente, 1872 a 1874. Cf. também Rodriguez de Fonseca– Ortega, *Cuerpo del derecho civil*, vol. 1, Barcelona, Narciso Ramirez y Compañía, 1874.

⁶ *Les cinquante livres du Digeste ou des Pandectes de l'empereur Justinien*, vol. 1 a 7, Metz, Behmer et Lamort, 1803 a 1805.

⁷ *Corpo del diritto civile*, vol. 1 e 2 (*Digesto*), Venezia, Giuseppe Antonelli, 1842 e 1843.

⁸ *Corpus Iuris Civilis*, Roma, Perino, 1885.

Constituição *Deo auctore*

Da composição do Digesto

*O Imperador César Flávio Justiniano, pio, feliz, inclito, vencedor e triunfador, sempre augusto, saúda o seu questor Triboniano*¹¹¹.

pr. Governando com a proteção de Deus o império que nos foi confiado pela majestade do céu, temos tido a fortuna de fazer com felicidade a guerra, de gozar de uma paz decorosa e de servir de sustentáculo ao Estado; e, de tal sorte, levantamos nosso espírito para implorar o auxílio de Deus onipotente, como não confiamos em nossas armas, nem em nossos soldados e generais ou em nosso talento, porém só depositamos toda a nossa esperança na providência da Santíssima Trindade, da qual procedem os elementos do universo e a determinação de sua posição no orbe terráqueo.

§ 1. E, pois, entre todas as coisas, não se achando nada tão digno de consideração como a autoridade das leis, a qual regula acertadamente as coisas divinas e humanas e expele toda iniquidade, reconhecemos que toda série de leis, promulgadas desde a fundação da cidade de Roma e os tempos de Rômulo, era de tal sorte confusa e tão infinitamente extensa, que não podia mais ser compreendida pela inteligência humana; por esta razão, aplicamo-nos, em primeiro lugar, a corrigir as constituições dos príncipes nossos antecessores e a torná-las claras, de modo a, reunidas em um código, expurgadas de todas as semelhanças supérfluas e contradições prejudiciais, oferecerem, pela sua pureza, pronto auxílio a todos os homens.

§ 2. Terminada esta obra e reunida toda em um volume, ornado com o nosso nome, e desembaraçados das menos numerosas e mais leves dificuldades, apressamo-nos a empreender a correção total e completa do direito, a corrigir e reformar toda a legislação romana, e a encerrar em um código tantas obras dispersas de diferentes autores, o que ninguém até hoje ousara esperar e nem mesmo desejar. Conquanto essa empresa nos parecesse difícilíssima e quase impossível, erguendo as mãos para o céu e invocando o auxílio divino, encarregamo-nos também desse trabalho, confiando em Deus que, pela grandeza de sua virtude, pode dar e consumir as causas mais desesperadas.

§ 3. À vista disso, recorremos à excelente cooperação de tua sinceridade e te confiamos, em primeiro lugar, a confecção desta obra, à vista das provas que destes da tua competência

¹¹¹ As constituições que precedem a consolidação das leis romanas, mandada compor pelo Imperador Justiniano e a que ele deu o nome de Digesto ou Pandectas, são consideradas como prefácios da mesma consolidação e citadas ou pelo seu número ou pelas suas primeiras palavras. Assim, esta constituição é citada como primeiro prefácio ou, então, como constituição *Deo auctore*. Ela encontra-se no Código do mesmo Imperador – C. 1, 17, 1.

na compilação do nosso código; e ordenamos que escolhesses, para se associarem a este trabalho, os que julgasses dignos disto, dentre os mais ilustres professores de direito e os mais distintos advogados do foro desta grande capital. Depois de assim escolhidos e reunidos em nosso palácio, e de aprovada por nós a tua escolha, nós lhes damos autorização para toda esta obra, com a condição, porém, de ser ela feita debaixo da tua inteligentíssima direção.

§ 4. Portanto, nós vos ordenamos a leitura e correção dos livros sobre direito romano, escritos pelos antigos jurisconsultos, que receberam dos imperadores autorização para redigir e interpretar as leis, de sorte a, desses livros, formar-se uma coleção, na qual (tanto quanto for possível) nada haja de semelhante e nem de discordante, e que, por si só, seja suficiente para suprir todos os outros livros. Entretanto, não julgamos dignos de serem por nós colecionados os livros sobre direito escritos por outros jurisconsultos, cujas doutrinas não foram adaptadas por autor algum e nem aceitas pelo uso.

§ 5. Tendo todo esse material de ser colecionado pela liberalidade de nossa munificência, convém que seja compilado com o mais extremo cuidado e que seja consagrada como um verdadeiro e sagrado templo da justiça. E que todo o direito seja distribuído em cinquenta livros e certo número de títulos, ou na conformidade do nosso Código ou do Editio Perpetuo, segundo vos puder ser mais conveniente, de sorte que nada escape à mencionada compilação. Porém, que esses cinquenta livros compreendendo todo o direito antigo, confuso durante perto de mil e quatrocentos anos e agora por nós expurgado, sejam considerados como cercados por uma muralha de circunvalação, além da qual nada possa existir; que todos os autores de direito sejam havidos como tendo igual valor e que, entre eles, não se observe prerrogativa alguma, pois nem todos em tudo, porém certos em certas partes, ou são tidos como melhores ou piores.

§ 6. Convém, entretanto, que não julgareis pelo grande número de autores o que é melhor e mais equitativo, quando pode talvez acontecer que a opinião de um só, e de pouco crédito, supere em alguns casos a de muitos e mais acreditados. E, por isso, não desprezareis sem exame as anotações feitas às obras de Emílio Papiniano, tiradas dos escritos de Ulpiano e Paulo e, também, de Marciano, e que, até aqui, não tinham valor algum, principalmente por causa da veneração para com Papiniano, mas avaliareis se alguma delas for necessária para o complemento ou para a interpretação das obras do superior talento de Papiniano. Não façais dificuldade em dar-lhes força de lei, de sorte que os escritos de todos os jurisconsultos, que forem aproveitados nesta coleção, obtenham tanta autoridade como se tivessem origem igual à das constituições imperiais e se de nós dimanassem. Pois, com razão, consideramos como nosso aquilo a que comunicamos a nossa autoridade. Porquanto, quem emenda o que não é bem feito, é mais digno de louvar do que o seu autor.

§ 7. Queremos também que tenhas especial cuidado em eliminar as superfluidades, corrigir as imperfeições, suprimir as desnecessárias prolixidades, preencher as lacunas que encontrardes nos livros antigos, de modo a produzirdes uma obra perfeita e bem-acabada quanto for possível. Tereis, de mais, em muita consideração que, se achardes nas antigas leis ou constituições, que os antigos inseriram em suas obras, alguma coisa não bem copiada, também as reformais e ponhas na devida forma. De sorte que o que for por vós escolhido e alterado seja tido por tão verdadeiro e bom como se fosse o original, e que pessoa alguma tenha a ousadia de considerar falseado o que fizerdes comparando-o com as obras antigas.

Constituição *Omnem rei*

*O Imperador César Flávio Justiniano, Alemão, Gótico, Franco, Germânico, Ântico, Alânico, Vandálico, Africano, pio, feliz, ínclito, vencedor e triunfador; sempre augusto saúda aos ilustres professores de direito Teófilo, Doroteu, Teodoro, Isidoro, Anatólio, Taleleu e Cratino e ao insigne professor de direito Salamínio*¹¹³.

pr. Quem melhor do que vós conheceis que toda a legislação do nosso império já se acha expurgada e compilada tanto nos quatro livros das Institutas ou Elementos, como nos cinquenta do Digesto ou Pandectas e também nos doze das constituições imperiais? Por meio de cartas nossas, escritas em grego e em latim, e que desejamos que fiquem perpetuadas, já patenteamos o que era conveniente ordenar ao se iniciarem tais obras e determinar como se devia proceder, depois de todas elas organizadas e aprovadas. Porém, como a vós, e todos os demais professores que vos sucederem no ensino da ciência do direito, convêm conhecer o que e em que tempo entendemos ser necessário explicar aos estudantes, para os tornar mais perfeitos e mais instruídos jurisconsultos. Por isso, deliberamos dirigir-vos em particular esta constituição para que vós e os outros professores, que no futuro preferirem exercer o mesmo magistério, possais, observadas as nossas determinações, percorrer a estrada gloriosa da erudição jurídica. Assim, é fora de dúvida que as Institutas devem ocupar necessariamente o primeiro lugar em todo o ensino, pois que tratam de um modo fácil dos primeiros elementos desta ciência. Entretanto, julgamos que bastam somente trinta e seis dos cinquenta livros do Digesto tanto para vossa exposição como para a instrução da mocidade. Porém, parece-nos oportuno declarar a ordem e o caminho que devem ser seguidos na explicação destes livros, recordar-vos como procedeis até agora, e mostrar não só a utilidade como as pechas do nosso novo plano, de modo a nada ficar desconhecido da mesma ciência.

§ 1. Outrora, como o sabeis perfeitamente, de uma tão grande quantidade de leis, deramados em dois mil livros e três milhões de parágrafos, apenas eram ensinados pelos mestres seis livros e, esses mesmos, cheios de confusão e raras vezes contendo coisas úteis, tendo os outros caído em desuso e sendo a todos inacessíveis. Nesses seis livros compreendiam-se as Institutas do nosso Gaio e os quatro livros especiais, sendo o 1º sobre a antiga ação dotal, o 2º sobre as tutelas, e os 3º e 4º sobre os testamentos e os legados, os quais nem todos eram ensinados do princípio a fim, mas saltando-se muitas partes por inúteis. Tal era o programa do ensino do 1º ano, não organizado na conformidade da ordem do Editto perpétuo, mas sem nexos e confusamente, misturando-se o útil com o inútil e destinando-se grande parte a inutilidades. No 2º ano, porém, observada igual desordem, ensinava-se-lhes a 1ª parte das leis, excetuados certos títulos, quando era fora de propósito ensinar, depois das Institutas,

¹¹³ Esta constituição acha-se reproduzida em algumas edições de C. 1, 17, mas não em MOMMSEN-KRÜGER.

qualquer coisa além da primeira parte das leis e que merecesse tal menção. Depois de tal ensino (não contínuo, mas parcial e, em grande parte, inútil) passava-se para outros títulos, tanto daquela parte das leis chamada de juízos (também de modo não contínuo e tratando-se, raras vezes, de causas úteis, considerado quase o resto de todo o volume como inútil), como daquela parte que se chama de coisas, em sete livros (excluídos destes muitas partes incompreensíveis para os estudantes e, portanto, consideradas como não idôneas e impróprias ao ensino). No 3º ano ensinava-se, alternativamente, as partes dos livros das coisas e dos juízos que não haviam sido tratadas no segundo; e, depois disto, passava-se para as respostas do sábio Papiniano. Dos dezenove livros de tais respostas, apenas eram ensinados oito, não se explicando eles em sua totalidade, mas pouca coisa e as respostas mais curtas, de modo que quase nada se aprendia. Ensinadas pelos professores apenas essas matérias, aprendiam consigo os estudantes as respostas de Paulo, e isto não de maneira completa, porém imperfeitamente e, de certo modo, com a costumada falta de nexos. Este era, no 4º ano, o termo de todo o ensino antigo de direito. Destarte, querendo-se enumerar o que se ensinava, feitas as contas, se achava que, de tão grande multidão de leis, apenas se aprendia perfeitamente sessenta mil parágrafos. Ficava tudo o mais afastado e desconhecido, salvo somente a necessidade de se aprender alguma parte mínima, ou quando a isso era-se obrigado por causa de alguma questão judiciária, ou quando os próprios professores liam às pressas esses livros, para adquirirem superioridade de luzes sobre os seus discípulos.

§ 2. Nós, porém, entristecidos por uma tão grande deficiência do estudo de direito, resolvemos abrir aos que deles quiserem aproveitar os tesouros da jurisprudência, os quais, de algum modo distribuídos pelos vossos conhecimentos jurídicos, farão, dos discípulos, hábeis oradores nas leis. Assim, no 1º ano, serão ensinadas as nossas Institutas, extraídas, quase de todo o corpo, das antigas Institutas e reunidas de todas essas fontes impuras em um lago límpido, tanto pelo ilustre Triboniano, ex-questor do nosso palácio e ex-cônsul, como por dois de vós, isto é, os insígnies professores Teófilo e Doroteu. Determinamos que, na última parte do 1º ano, seguindo-se uma ordem consentânea, seja ensinada a primeira parte das leis, chamada em grego *prota*, antes da qual nada existe, porque o que ocupa o primeiro lugar nada deve ter antes de si; e decretamos que seja isso o princípio e o fim do ensino do primeiro ano. Não queremos mais que os estudantes sejam chamados pelo antigo, tão frívolo quão ridículo, cognome de “*dupondios*”¹¹⁴. Resolvemos, porém, que, para todo sempre, sejam tratados como *novos Justinianos*, de sorte que aqueles que, ainda ignorantes da ciência do direito, pretenderem de preferência estudá-la, mereçam no 1º ano ser conhecidos pelo nosso nome, porque terão de aprender pela primeira obra composta pela nossa autoridade. Antes disto, e à vista da confusão das leis, bem podiam ter aquele cognome. Porém, hoje, em que o ensino vai lhes ser facilmente dado por meio de leis claras e bem redigidas, faz-se mister mudar-se-lhes o cognome para outro mais brilhante.

§ 3. No 2º ano, porém, durante o qual eram anteriormente conhecidos por nome extraído de “edito”, cuja denominação aprovamos seja conservada, ordenamos que se lhes ensinem ou os sete livros dos juízos ou os oito das coisas, conforme o permitir a vicissitude

¹¹⁴ Ao pé da letra, “2 asses” ou 34 reis. É termo significativo de desprezo e coisa de pouco valor. Corresponde ao “calouro” das nossas academias e ao “novato” da Universidade de Coimbra.

Constituição *Tanta circa*

Da confirmação do Digesto

Em nome de nosso Senhor Deus Jesus Cristo.

*O Imperador César Flávio Justiniano, Alemão, Gótico, Franco, Germânico, Ântico, Alânico, Vandálico, Africano, pio, feliz, ínclito, vencedor e triunfador, sempre augusto, ao Senado e a todos os povos*¹¹⁷.

pr. A providência divina tem sido de tamanha benignidade para conosco, dignando-se de nos favorecer sem cessar com as suas liberalidades, que, depois da guerra com os Partos, terminada por uma paz perpétua, depois de derrotada a nação dos Vândalos e de Cartago, bem como toda a Líbia, reunida outra vez ao império romano, permitiu pelos nossos cuidados que as leis antigas, já estragadas pela sua velhice, fossem renovadas e reunidas em um pequeno volume, o que ninguém antes de nós jamais empreendera e nem absolutamente se julgava ao alcance da inteligência humana. Era, na realidade, coisa prodigiosa coligir e harmonizar toda a legislação romana tão cheia de contradição, desde a fundação de Roma até os nossos dias, durante o espaço de perto de mil e quatrocentos anos e mais ainda as constituições imperiais, de sorte a nada ficar de contraditório, igual e semelhante e nem subsistirem leis duplicadas sobre o mesmo assunto. Tal obra parecia somente própria da sabedoria divina e, de modo algum, possível à fraqueza humana. Destarte, segundo o nosso costume, recorremos ao auxílio divino e, invocado o seu santo nome, rogamos a Deus que quisesse ser o autor e presidisse a uma tão grande empresa. E confiamos todo o trabalho ao excelso varão Triboniano, grão-mestre de cerimônias¹¹⁸, ex-cônsul e ex-questor do nosso sacro palácio¹¹⁹, e o encarregamos de dirigir toda a obra e de, juntamente com outros ilustres jurisconsultos, executar a nossa vontade, sem que deixássemos de examinar e perscrutar o seu trabalho, emendando acertadamente com o auxílio do céu e redigindo de forma conveniente o que surgia de duvidoso e incerto. Toda essa obra acha-se terminada, graças à possibilidade necessária concedida por nosso Senhor e Deus Jesus Cristo tanto a nós, como aos nossos

¹¹⁷ C. 1, 17, 2.

¹¹⁸ Parece ser a melhor versão à vista do que ensina MAYNZ, *Dto. Rom.*, vol. 1, p. 312 e nota 27 (4ª ed.); acrescentando o mesmo autor na nota 11 da p. 320 que esse cargo podia ser comparado, ainda que sem grande analogia, ao de ministro dos negócios estrangeiros dos tempos modernos.

¹¹⁹ Relator dos negócios judiciários e de tudo quanto diz respeito à legislação e ministro da justiça (autor, obra e lugares citados).

auxiliares¹²⁰.

§ 1. Já havíamos reunido em um código, ornado com o nosso nome, as constituições imperiais divididas em doze livros, quando, empreendendo obra de maior vulto, encarregamos o mesmo excelso varão de coligir e consolidar as antigas leis confusas e desordenadas. Indagando tudo quanto era relativo a esse assunto, informou-nos o mencionado varão que a jurisprudência romana se achava espalhada em quase dois mil livros e mais de três milhões de linhas, que era preciso ler e examinar com cuidado, a fim deles se escolher o que fosse de melhor. O que se acha terminado, graças à inspiração do céu e ao auxílio da S.S. Trindade, conforme as nossas ordens dadas, ao iniciar-se esta obra, ao mencionado ilustre varão, e tudo quanto havia de útil compilado em cinquenta livros, cortadas todas as ambiguidades, não ficando coisa alguma controvertível. Demos o nome de Digesto ou Pandectas a esses livros porque compreendem todas as discussões e as respectivas decisões legais e porque abrangem tudo quanto foi colecionado, redigindo-se toda obra em quase cento e cinquenta mil linhas. E a dividimos em sete partes, não sem premeditação e justo motivo, mas tendo em vista a natureza e a combinação dos números, fizemos essa divisão a elas correspondente¹²¹.

§ 2. Assim, a 1ª parte de toda a coleção, chamada em grego *prota*¹²², foi dividida em quatro livros.

§ 3. A 2ª divisão compreende sete livros, intitulados “Dos juízos”.

§ 4. Na 3ª parte reunimos tudo quanto se refere às coisas, consignando para ela oito livros.

§ 5. A 4ª parte, que é o meio de toda a obra, contém oito livros, nos quais se trata de tudo quanto diz respeito à hipoteca, afim de não ficar muito distante da ação pignoratícia, colocada no livro das coisas. Em outro livro, inserto na mesma parte, contem-se o edito edil, a ação redibitória e a estipulação dupla em virtude da evicção, porque tudo isto pertence à matéria das compras e vendas. E as preditas ações, como que ligadas às compras e vendas, donde procedem de seu início, sendo na antiga distribuição do edito tratadas em lugares apartados e muito distantes, foram por disposição nossa reunidas, pois era conveniente ajuntar tudo o que tem quase o mesmo assunto. Depois desses dois livros, segue-se o dos juros, o do dinheiro a risco e o dos instrumentos, testemunhas, provas e também das presunções, e estes três livros especiais são colocados juntos ao tratado das coisas. Depois destes, tratamos em três livros dos sponsais, dos casamentos e dos dotes. Compusemos dois livros sobre as tutelas e curatelas e colocamos, no meio da obra, esta parte compreendendo oito livros, que contém pontos de direito de todo tão úteis como interessantes.

§ 6. Na 5ª parte do Digesto, intitulada “Dos testamentos”, encontra-se colocado tudo o que pelos antigos foi escrito sobre testamentos e codicilos, tanto de particulares como de militares. Acrescentamos cinco livros sobre os legados e fideicomissos.

§ 6a. Como era conveniente ajuntar aos legados a disposição da Lei Falcídia e, aos

¹²⁰ Este trecho faz parte do princípio desta constituição na edição de MOMMSEN somente.

¹²¹ SAVIGNY, *Dto. Rom.*, vol. 3, p. 31 (§107) diz: ora, os romanos conheciam uma antiga doutrina da filosofia grega que atribuía uma virtude oculta ao número 7 e uma importância particular aos períodos climatéricos da vida humana.

¹²² *Prota* significa “preliminares”.

Constituição *Dedoken*

Da confirmação do Digesto

*Em nome de nosso Senhor e Deus Jesus Cristo*¹²⁵.

O imperador César Flávio Justiniano, Alemão, Gótico, Franco, Germânico, Ântico, Alânico, Vandálico e Africano, pio, feliz, inclito, vencedor e triunfador, sempre augusto ao grande senado, ao povo e a todas as cidades do nosso império.

pr. Permitiu-nos Deus, depois da paz feita com os Persas, da vitória ganha sobre os Vândalos, da conquista de toda a África e da reunião ao nosso império da célebre cidade de Cartago, que efetuássemos a restauração das leis antigas, empresa que nenhum daqueles que reinaram antes de nós, nem por pensamento, ousou conceber e nem absolutamente era julgado de possível realização pela inteligência humana. Com efeito, parecia ser mais próprio do poder celeste e do favor divino, e nunca do pensamento ou dos esforços ou em caso algum dos recursos dos homens, levar a uma completa concordância as contradições da jurisprudência romana, desde a fundação da velha Roma até os nossos tempos, por espaço quase de mil e quatrocentos anos, expurgar essas contradições e as das próprias constituições imperiais, e cortar as semelhanças e repetições, dando-lhe uma forma de completa perfeição, de modo a cada lei tratar só do assunto que lhe é peculiar. Assim, segundo o nosso costume, erguidas as mãos para Deus e invocado o seu auxílio, empreendemos essa obra e a terminamos, empregando para levá-la a cabo os serviços de Triboniano, grão mestre de cerimônias, ex-questor do nosso sacro palácio e ex-cônsul, e de outros jurisconsultos ilustres, mas sempre nos informando do que praticavam e perscrutando o que havia de duvidoso, e resolvendo tudo do modo o mais justo, conforme a inteligência e o saber que nos foram dados por Deus e nosso Salvador Jesus Cristo.

§ 1. Realmente, tendo já reunido anteriormente em doze livros as constituições imperiais, compusemos um volume com o nome da nossa majestade. E agora coligimos em um corpo pequeno, ao mesmo tempo claro, as opiniões dos antigos jurisconsultos, que estavam espalhadas em uma multidão de dois mil livros, contendo três milhões de linhas. Assim, apenas compusemos cinquenta livros, coligindo tudo quanto havia de útil desses jurisconsultos, cortando todas as controvérsias e não deixando coisa alguma ambígua. A esta obra,

¹²⁵ Justiniano confirmou o Digesto e deu-lhe força de lei por meio de uma constituição escrita nas línguas latina e grega. A latina é precedente. A grega é conhecida pela sua primeira palavra nesta língua “*Dedoken*” ou pelas palavras latinas “*Dedit nobis*”, da tradução que se encontra nas edições do *Corpus Iuris*. Nesta tradução, seguimos de preferência a versão para o latim feita por MOMMSEN.

denominamos Digesto ou Pandectas, dando-lhe este nome não só por conter as definições das leis e suas decisões, como por compreender tudo reunido em si, não excedendo as suas linhas em cento e cinquenta mil, feita a sua divisão em sete tratados, não por mero capricho, mas em conformidade da natureza e harmonia dos números.

§ 2. Assim, encerramos em quatro livros o que vulgarmente se chama *prota*¹²⁶.

§ 3. Depois tratamos, em outros sete, do que diz respeito aos juízos.

§ 4. O tratado das coisas só compreende oito livros.

§ 5. Em segundo vem a 4ª parte e o meio de toda obra, compreendendo outros oito livros, entre os quais o da ação hipotecária, não muito longe da pignoratícia; e, também, do edito dos edis, e da estipulação em virtude da evicção, que sendo apêndices das vendas, apesar de, no direito antigo, acharem-se colocados em grande distância uma do outro, nós os reunimos por causa de sua conexão, pois aquilo que trata do mesmo assunto não deve distar muito entre si. Depois, acrescentamos a isto, em um livro, o tratado dos juro e do dinheiro a risco, dos instrumentos, da produção das testemunhas, das provas e das presunções, colocando esses três livros especiais logo depois e em seguida do tratado das coisas. Consignamos também três livros para a matéria dos sponsais, casamentos e dotes. Da mesma sorte, sobre os que cuidam das pessoas de menor idade compusemos dois livros, vulgarmente chamados das tutelas. Assim, terminamos o tratado desses oito livros, o qual, como ficou dito, é o meio de toda a obra e compreende pontos de direito tão interessantes quanto úteis.

§ 6. Reunimos em nove livros toda a matéria relativa aos testamentos e aos legados e fideicomissos, sendo os dois primeiros dos testamentos e dos codicilos, tanto dos particulares como dos soldados, e os outros cinco referentes aos legados e fideicomissos e tudo quanto a eles se prende. Tendo a disposição da Lei Falcídia conexa e ligada à matéria dos legados e fideicomissos, por esta razão a consignamos na vizinhança do tratado dos legados, dedicando-lhe um livro inteiro com um breve aditamento.

§ 6a. E sendo o senatusconsulto chamado Trebeliano sobre os fideicomissos uma analogia da Lei Falcídia, colocamo-lo no último lugar deste tratado, reunindo-lhe tudo quanto diz respeito a essa matéria e ficando sem vigor o antigo senatusconsulto Pegasiano, excluídas de ambos esses senatusconsultos as diferenças absurdas e semelhanças, já rejeitadas pelos antigos como emaranhadas e capciosas, e ordenado todo o assunto, de um modo simples e racional, sob o título de senatusconsulto Trebeliano; assim, fica a 5ª parte composta de nove livros.

§ 6b. Nestes livros nada absolutamente se diz sobre as leis caducárias, porque tendo elas sido promulgadas por ocasião de desgraças na república romana e subsistindo como representativas de uma triste recordação das guerras civis, não convinha que permanecessem em nossos tempos, em que Deus nos permitiu gozar de paz tanto interna como externamente, depois de nos haver concedido a graça de alcançar com facilidade vitória sobre os nossos inimigos.

§ 7. Segue-se a 6ª parte de toda esta obra, encerrando oito livros. Começa, com razão, pela chamada posse dos bens, que, examinada com todo o cuidado, como tudo mais, for tanto a que dizia respeito aos ingênuos, como aos libertos, e que antigamente jazia em

¹²⁶ “Preliminares”.

grande confusão e cheia de dúvidas, resumida com clareza, apenas julgando suficiente lhe consagrar dois livros. Tratamos também neles de todas as sucessões chamadas *ab intestato* e, no mesmo livro referente aos parentescos, inserimos os seus graus e, no fim deles, colocamos os senatusconsultos Tertuliano e Orficiano, em virtude dos quais as mães e filhos se fazem reciprocamente herdeiros.

§ 7a. Depois de tais livros, segue-se outro em que se trata da obra nova feita nos edifícios e da caução que deve ser prestada por causa dos edifícios que ameaçam ruína e arruinados, e daqueles que, por estes motivos, causam qualquer dano e que ofendem os vizinhos por esgoto d'água, e dos cobradores de impostos públicos e das doações tanto simples como *causa mortis*.

§ 7b. Em seguida reunimos em um livro tudo quanto existe sobre as diferentes espécies de manumissão e as controvérsias a respeito dela.

§ 7c. Coligimos também em outro livro a matéria da posse, sua tomada e os títulos que a ela são lugar.

§ 7d. Da mesma forma, foi compilado em um livro tudo quanto diz respeito às sentenças judiciais, aos que confessam em juízo qualquer coisa contra si, à cessão dos bens, à posse e venda dos bens pelos credores, à separação e administração dos bens, e para que os credores não sofram prejuízos.

§ 7e. À compilação dos interditos apenas dedicamos um livro; daí, passamos para as exceções ou prescrições, e os prazos para elas designados, e expusemos a matéria das obrigações e das ações. E toda esta parte, que principia pela posse dos bens, redigida em oito livros, é a 6ª de toda a obra.

§ 8. A 7ª e última parte de toda a obra compreende seis livros, principiando pelas estipulações, daí passando para as fianças, para a computação das dívidas, pagamento e exoneração das mesmas, e para as estipulações introduzidas pela jurisdição do pretor (do que tudo tratamos em dois livros, quando nem se pode contar o número dos que os antigos escreveram sobre isso).

§ 8a. Segue-se, depois, o tratado das acusações, coligindo-se tudo quanto é pertinente tanto aos delitos leves, chamados privados, como aos denominados extraordinários; e, depois, chegando-se aos crimes públicos, que, pela sua atrocidade, merecem penas severíssimas. Esses delitos e crimes vão compreendidos em dois livros e, entre estes, acha-se envolvido o que tem sido estatuído sobre os criminosos que se ocultam e os bens deles, e a pena e perdão dos condenados.

§ 8b. Tratamos no princípio de um outro livro das apelações comuns às sentenças civis e criminais.

§ 8c. Tudo quanto outrora foi constituído sobre os cidadãos e os decuriões, os cargos e obras públicas, as feiras, as promessas, os diferentes processos extraordinários e o censo público, tudo quanto os antigos escreveram sobre a significação das palavras e as regras de direito, acha-se compreendido no último livro, que é o 6º deste tratado, que principia pelas estipulações, e o 50º em relação à toda obra.

§ 9. Tudo isso foi perfeitamente, e na conformidade das nossas ordens, realizado não só por Triboniano, eminente grão-mestre de cerimônias, ex-questor do nosso sacro palácio e ex-cônsul, varão distinto pela sua experiência, pelo seu saber e por seus conhecimentos

Livro 1

TÍTULO PRIMEIRO

Da justiça e do direito

1. ULPIANO, *Livro 1 das Institutas*. **pr.** Quem deseja aplicar-se ao estudo do direito deve, primeiro que tudo, conhecer de onde deriva esta denominação. É assim chamado de “justiça”; pois, como muito bem define Celso, o direito é a arte do bom e do justo.

§ 1. Por esta razão, alguém nos chama sacerdotes do direito; pois exercemos a justiça e ensinamos a noção do bom e do justo, separando o justo do injusto, discernindo o lícito do ilícito, desejando fazer todos os homens bons não só pelo receio das penas como pela animação das recompensas, procurando com empenho, se não estou enganado, a filosofia verdadeira e não mendaz.

§ 2. Dois são os aspectos do direito: o público e o privado. Direito público é o que diz respeito ao governo do império romano; privado o que respeita aos interesses de cada cidadão; pois existem coisas que são úteis ao público e outras aos particulares. O direito público consiste nas coisas sagradas, nos sacerdotes e nos magistrados. O direito privado consta de três partes, pois resulta dos prescritos naturais ou das gentes ou civis.

§ 3. O direito natural é o que a natureza ensinou a todos os animais, porque ele não é próprio do gênero humano, mas de todos os animais que nascem na terra e no mar e também das aves. Daí procede a união do macho com a fêmea, a qual chamamos matrimônio; daí a procriação e educação dos filhos. Em verdade, vemos reputarem-se os outros animais, e até as feras, conhecedores deste direito.

§ 4. O direito das gentes é o de que usam todos os povos humanos; e com facilidade se percebe que ele se diferencia do direito natural, porque este é comum a todos os animais e aquele somente aos homens entre si.

2. POMPÔNIO, *Livro único do Enchiridion (Manual)*. Assim, por exemplo, o culto para com Deus; a obediência aos pais e à pátria;

3. FLORENTINO, *Livro 1 das Institutas*. e a repulsa da violência e da injúria; pois, em virtude deste direito, sucede que o que fizemos em defesa de nosso corpo se considera como feito com justiça, porque tendo a natureza criado certo parentesco entre nós, a consequência é ser um crime um homem armar ciladas a outro homem.

4. ULPIANO, *Livro 1 das Institutas*. As manumissões também são do direito das gentes. Manumissão deriva do *manumissio* (soltura da mão ou demissão do poder). É a dação da liberdade, pois, durante o tempo em que alguém é escravo, está sujeito ao poder e ao domínio do senhor; manumitido, fica livre deles. Esta instituição tirou a sua origem do direito das gentes, porque, pelo direito natural, todos os homens nascem livres e nem é conhecida a manumissão, sendo a escravidão desconhecida. Porém, depois que esta foi introduzida pelo direito das gentes, seguiu-se-lhe o benefício da manumissão; e os homens, que pelo direito natural tinham uma mesma denominação, pelo direito das gentes começaram a ter três espécies de designação: a de livres; em oposição a estes, a de escravos; e, a terceira, de libertos, isto é, dos que deixaram de ser escravos.

5. HERMOGENIANO, *Livro 1 dos Epítomes de Direito*. Pelo direito das gentes foram introduzidas as guerras, separaram-se as nações, fundaram-se os reinos, discriminaram-se os domínios, demarcaram-se as terras, construíram-se edifícios, instituíram-se o comércio, as compras, as vendas, as locações, os aluguéis e as obrigações, excetuadas as que foram criadas pelo direito civil.

6. ULPIANO, *Livro 1 das Institutas*. **pr.** Direito civil é o que nem em tudo se afasta do direito natural ou do direito das gentes e nem totalmente lhes está subordinado; assim, quando acrescentamos ou tiramos alguma coisa do direito comum, instituímos um direito peculiar, isto é, o civil.

§ 1. Portanto, o nosso direito é escrito ou não escrito, como, entre os gregos, as leis são escritas ou não escritas.

7. PAPINIANO, *Livro 2 das Definições*. **pr.** Direito civil é o que provém das leis dos plebiscitos, dos senatusconsultos, dos decretos dos príncipes e da autoridade dos jurisconsultos.

§ 1. Direito pretório é o que, por motivo de utilidade pública, introduziram os pretores para ajudar, suprir e corrigir o direito civil; e também se diz honorário, sendo assim denominado pelo cargo (*honor*) dos pretores.

8. MARCIANO, *Livro 1 das Institutas*. Com efeito, também este mesmo direito honorário é a viva voz do direito civil.

9. GAIO, *Livro 1 das Institutas*. Todos os povos que se regem por leis e costumes usam de um direito que, em parte, é exclusivamente seu e, em parte, é comum a todos os homens; pois o direito que cada povo constitui para si mesmo é exclusivo de sua cidade e chama-se direito civil, isto é, direito exclusivo de uma mesma cidade. O direito, porém, que a razão natural constitui entre todos os homens, é observado igualmente por todos os povos e chama-se direito das gentes, como o direito usado por todas as nações.

10. ULPIANO, *Livro 1 das Regras*. **pr.** Justiça é a vontade firme de dar sempre a cada um o que for dele.

§ 1. Os preceitos do direito são os seguintes: viver honestamente, não lesar a ninguém