

DAS CIVILIZAÇÕES ANTIGAS À IDADE CONTEMPORÂNEA: UMA ANÁLISE HISTÓRICA DA EVOLUÇÃO DO DIREITO

*Alysson Luiz Freitas**

*Noêmia Coutinho Pereira Lopes***

*Antônio Maria e Silva****

Resumo: O presente trabalho tem como foco central o desenvolvimento do Direito enquanto Ciência Jurídica ao longo dos séculos. Foi analisada a esfera jurídica das principais Civilizações Antigas, contrastando com o Direito Pós-Moderno. O objetivo deste artigo é apresentar as semelhanças entre os institutos jurídicos presentes na Idade Antiga e na Idade Contemporânea e como tais permitiram a construção de todo Ordenamento Jurídico. Nessa perspectiva, realizamos o estudo de quatro civilizações distintas da Idade Antiga (Civilização Agrafa, Mesopotâmia, Grécia e Roma) e seus respectivos instrumentos jurídicos. Fundase tal estudo na observância da notória semelhança – e até mesmo réplica – de tais instrumentos presentes no Ordenamento Jurídico Brasileiro. Sendo assim, apontamos como tese a importância do Direito das Civilizações Antigas como base para a evolução e lapidação do Direito Pós-Moderno.

Palavras-chave: Direito, civilizações antigas, evolução.

* Professor de História de Direito das Faculdades de Direito Santo Agostinho (FADISA). Doutor em história pela Universidade de São Paulo (USP). Professor do Programa de Pós-Graduação de História (PPGH) da UNIMONTES. E-mail: alfl Luiz@yahoo.com.br

** Professora de Português Jurídico das Faculdades de Direito Santo Agostinho (FADISA). Especialista em Linguística Aplicada ao Português e Mestranda em Literatura Brasileira (UNIMONTES). E-mail: noemiacoutinho@hotmail.com

*** Acadêmico do 5º período do curso de Direito das Faculdades de Direito Santo Agostinho (FADISA). E-mail: antoniomariaesilva@gmail.com

Abstract: The following paper focuses on the development of the Law as a legal science, over the centuries. It analyzes the legal sphere of the major Ancient Civilizations, and compares them to Post Modern law. The goal of this article is to show the similarities and differences between the legal institutions of the old ages and those of today, and how these institutes led to the construction of today's entire legal system. With this perspective, we conducted the study of four different Ancient Civilizations (Societies without writing, Mesopotamia, Greece and Rome Civilization) and their respective legal instruments. The study is based on the observance of the renowned similarity – and even replication – of these instruments in the Brazilian Legal System. Thus, we bring as a thesis the importance of the Law of Ancient Civilizations as basis for evolution and refining of Post Modern Law.

Keywords: Law, ancient civilizations, evolution.

Resumen: Este trabajo se centra principalmente en el desarrollo del derecho como ciencia jurídica durante los siglos. Fuera analizado la esfera jurídica de los principales civilizaciones antiguas, en contraste con la Ley de Post-Moderno. El objetivo de este trabajo es presentar las similitudes entre los actuales institutos legales en la edad avanzada y la Edad Contemporánea y, como tal, permitió la construcción de todo el sistema jurídico. Desde esta perspectiva, se realizó el estudio de las cuatro civilizaciones distintas de la Edad Antigua (Grapas Civilización, Mesopotamia, Grecia y Roma) y sus respectivos instrumentos jurídicos. Fundada en un estudio de este tipo de acuerdo con la similitud notoria - e incluso réplica - de tales instrumentos presentes en el sistema jurídico brasileño. Por lo tanto, señalamos como tesis la importancia del derecho de las antiguas civilizaciones, como base para la evolución y la lapidación de la Ley de Post-Moderno.

Palabras clave: Derecho, civilizaciones antiguas, evolución.

Introdução

A História, em seu sentido lato, remete-nos à terminologia grega *historie* que, por sua vez, traduz-se em conhecimento através da investigação. Há ainda que se falar em uma ciência que estuda acontecimentos pretéritos, presentes e até mesmo esboça opiniões – que se confundem com previsões – do que está por vir. A História é cíclica. Tal máxima, compartilhada por diversos historiadores, mostra-se extremamente pertinente para o presente trabalho. Esse posicionamento nos

permite contemplar a sociedade – de forma mais ampla possível – como um ponto em meio à extensa linha espaço-tempo que se mostra infinita, em que, não é possível determinar seu início e muito menos seu fim. No presente trabalho, apontamos a História e seus eventos ao longo dos séculos como pedra de toque para a evolução do homem, da sociedade e conseqüentemente a formação do Direito enquanto Ciência Jurídica. A História se apresenta como uma ciência fundamental para a análise do homem e seu processo de transformação da sociedade. Nesse sentido, Vavy Pacheco Borges nos mostra que as relações entre a história e o passado são fundamentais não apenas para compreender o que aconteceu, mas especialmente para possibilitar ao homem condições de transformar a sua realidade, em uma relação direta entre passado e presente.

Os estudos recentes de José de Assunção Barros, especialmente no que tange à historiografia, são importantes no sentido de demonstrar as variadas formas de se avaliar o conhecimento histórico, seja pelas correntes historiográficas que dialogam com mais intensidade no último século, bem como nos apontando também que a História é composta de grande variedade de interpretações, tal como o Direito. Nesse aspecto, cabe salientar o importante papel do historiador como agente dessa análise.

Assim, é plenamente possível observarmos a importância de tal Ciência, a História, e conseqüentemente os historiadores, para a sociedade, seja em qual época vivamos ou pretendamos chegar. Como nos apresenta o Professor Alysson Luiz Freitas, em seu artigo *Dialogo entre História e Direito: conceitos, convergências e outros apontamentos*:

[...] os historiadores constroem um trabalho com uma visão crítica, buscando algo diferenciado [...]. Assim, percebe-se que é demasiado importante buscar uma ótica crítica nos trabalhos desenvolvidos na ciência histórica, visto que o vernáculo “crítica” tem de estar na definição da história e, por conseguinte do historiador (FREITAS, p. 229, 2013)

Após o exposto, faz-se necessário sanar a primeira indagação em relação à História. Qual seria seu objeto primordial? A resposta, por sua vez, mostra-se tão simples como a própria pergunta. O homem. Não importa a qual ramo a História esteja atrelada ou quais objetos – objetos secundários – esta venha a estudar, o

homem é o centro de toda discussão a ser realizada pelos mais diversos historiadores.

Na obra, *A Era dos Extremos – o breve século XX 1914-1991*, (HOBSBAWM, 1995) Eric Hobsbawm, por exemplo, volta-se para a História Analítica; o historiador Gilberto Freyre, em sua obra *Casa-Grande & Senzala*, (FRYRE, 2003), faz uma análise da formação sociocultural da sociedade brasileira, consagrando uma das maiores obras para a História Nacional; Hanna Arendt, filósofa contemporânea apresenta-nos em sua obra, *Eichmann em Jerusalém*, (ARENDR, 1999) um rico recorte histórico, descrevendo com exímia precisão os fatos ocorridos durante o julgamento de Eichmann¹. Portanto, é possível perceber, através dessa breve exemplificação, como o homem assume o centro da História, independentemente de qual linha de pesquisa tal ciência adote.

Estabelecido esse primeiro ponto – o homem enquanto objeto primário da História – devemos nos ater também para a sociedade. Pode-se dizer, que sua formação dá-se desde as civilizações primitivas, nas quais o homem, percebendo a necessidade de viver em sociedade, forma pequenos agrupamentos sociais para se proteger dos fenômenos da natureza, animais e até mesmo de outros indivíduos. Tal agrupamento tem como base a estrutura familiar. Logo, a base da sociedade dá-se no âmbito familiar – também chamado de clã – que unia os indivíduos por um laço de sangue.

Com o passar dos milênios, a sociedade se torna mais complexa. As relações humanas evoluem de tal modo, que a mera solidariedade mecânica é deixada para trás em prol da solidariedade orgânica² e as relações intersubjetivas tornam-se cada vez mais amplas, levando em consideração a dimensão geográfica da atual sociedade.

Através dessa discussão introdutória é possível chegarmos ao objeto de estudo desse trabalho. Ao observarmos a evolução histórica do homem e,

¹ Adolf Otto Eichmann foi um tenente-coronel da SS Nazista. Responsável pelo planejamento e execução do plano “solução final”. Tal plano consistia no transporte de milhões de pessoas aos campos de concentração.

² A solidariedade Mecânica, bem como a Orgânica decorrem a Teoria do sociólogo francês Émile Durkheim, que acreditava na evolução da sociedade para um modelo extremamente complexo e segmentado.

consequentemente, da sociedade em que este está inserido, é perceptível a necessidade de um mecanismo que seja capaz de harmonizar – ou pelo menos tentar – as relações interpessoais e o comportamento do homem perante a sociedade. Esse instrumento materializa-se na existência do Direito³.

Desse modo, o presente trabalho objetiva fazer uma análise histórica da evolução do Direito da Idade Clássica, desde as sociedades primitivas até a queda do Império Romano. Fora utilizado esse recorte histórico com o propósito de apresentar a importância do Direito para a sociedade e como este vem evoluindo de acordo com mudanças sociais, culturais e econômicas. Não obstante a isso, é válido esclarecer que tal análise histórica é de suma importância para compreendermos o Direito vigente em nosso ordenamento jurídico, uma vez que esse é diretamente e indiretamente influenciado pelo Direito da Idade Clássica.

O Direito e as Sociedades Primitivas antes da Escrita

Como abordado anteriormente, a sociedade tem seu início com os agrupamentos familiares, sendo assim, o homem construía sua pequena tribo, família ou clã com indivíduos do próprio sangue. Logo, *ubi societas ibi jus*, se há sociedade há direito. Mesmo se tratando de pequenos grupos sociais, o Direito, desde já se mostra presente. É válido ressaltar, que tais agrupamentos não dominavam a escrita – na verdade, até mesmo sua linguagem oral era rudimentar – sendo assim, o Direito se mostrava volátil em relação a sua postulação e, consequentemente, sua aplicação.

Nesse momento, o Direito se mostra totalmente verbal, portanto, era postulado de pessoa para pessoa, além de estar estritamente vinculado ao seu povo – tribo – desse modo, qualquer outro indivíduo estranho ao grupo não possuía quaisquer direitos em relação aos integrantes do grupo. Não obstante a isso, percebe-se a prática de um Direito diversificado e numeroso. Cada segmento possuía seu próprio Direito, ocasionando um cenário extremamente irregular, uma vez que diversos grupos que compartilham o mesmo território geográfico estabelecem, mesmo que consuetudinariamente, normas próprias, o que acarreta um choque de interesses.

³ Direito enquanto Ciência Jurídica.

Além disso, o Direito presente nas sociedades primitivas apresenta uma característica marcante: a religiosidade. O caráter religioso nas sociedades antigas nos remete ao próprio Direito Divino – teoria esta que fora utilizada como fundamentação do absolutismo monárquico, defendida por Bossuet⁴ no século XVII – que nos permite detectar alguns elementos estruturais do Direito. O primeiro deles, diz respeito à figura do legislador, que por sua vez, acumulava o Poder Executivo e Judiciário em suas mãos: trata-se do Sacerdote.

O Sacerdote era aquele que não tão somente concentrava os três poderes, mas que possuía um quarto poder – este sendo o basilar para os demais poderes – o poder divino. Portanto, nas sociedades arcaicas, as Leis, assim como as punições, eram aplicadas devido à vontade de um ser superior. Como aclara Antônio Carlos Wolkmer, na obra *Fundamentos de História do Direito*:

[...] as sanções legais estão profundamente associadas às sanções rituais. A sanção assume um caráter tanto repressivo quanto restritivo, na medida em que é aplicado um castigo ao responsável pelo dano e uma reparação à pessoa injuriada. Para além do formalismo e do ritualismo o Direito arcaico se manifesta[...] pelas repetições de fórmulas, através dos atos simbólicos, das palavras sagradas, dos gestos solenes e da força dos rituais desejados (WOLKMER, 2014, p. 5).

Através do fragmento exposto, é possível inferir que o Direito das sociedades primitivas passa por um processo de evolução significativo. É possível observar que o mesmo Direito, que, emanava de uma fonte divina passa a ser observado segundo os costumes – símbolos, gestos solenes e rituais – que por sua vez ganha força normativa devido a seu caráter obrigatório.

O Domínio da Escrita e a Tipificação do Direito

Localizada entre os rios Tigre e Eufrates, a Mesopotâmia, atual região do Iraque, mostra-se em sua origem, por volta de 4.000 a.C, uma das peças fundamentais para a estruturação do Direito escrito. Habitada por diversos povos – sumérios,

⁴ Jacques Bossuet foi um bispo, teólogo e teórico absolutista Francês do século XVII. Defendia o absolutismo monárquico, tendo como fundamento o Direito Divino dos Reis em governar seu respectivo Estado.

abilônios e assírios – a Mesopotâmia destaca-se pelo domínio da escrita. O Direito deixa de ser uma imposição moral e oral da sociedade e se torna positivado.

Antes de entrarmos na escrita propriamente dita, faz-se necessário apontar o fator primordial para tal desenvolvimento, mesmo que lento e gradual. Como exposto anteriormente, a sociedade tem sua origem mais remota com os núcleos familiares. Porém, quando os povos dominam e se estabelecem na região da Mesopotâmia – principalmente os abilônios – essas tribos, agrupamentos familiares, são incorporados em um único grupo, ocasionando uma maior coesão da sociedade, permitindo relações interindividuais cada vez mais complexas, que por sua vez, acarretam a necessidade de uma forma mais precisa para a estabilização – e por que não dizer harmonização? – que, se traduz na escrita.

Segundo Cristiano Paixão Araújo Pinto,

[...] o processo de invenção e consolidação da escrita possui estreita ligação com o surgimento das cidades (e das modificações que a revolução urbana acabou por trazer). Isso porque, se forem desconsideradas formas muito pouco evoluídas de inscrição – como, por exemplo, puras representações pictográficas ou fichas de argila com indicações de mera quantidade –, é também na Mesopotâmia que se manifesta a primeira escrita mais complexa, com um maior número de sinais e com aspectos ideográficos e fonéticos: a escrita cuneiforme (WOLKMER, 2014, p. 19).

Portanto, há o que se dizer em um primeiro recorte histórico, pois, passamos por uma sociedade originária formada pelos núcleos familiares. Posteriormente, há a aplicação do Direito exclusivamente oral – que era incerto e astronomicamente diversificado – e no presente momento – aproximadamente 4.000 anos a. C –, com o advento dos povos mesopotâmicos, o Direito passa a ser escrito.

Os Códigos Mesopotâmicos e sua Importância para o Mundo Jurídico

Estabelecida a evolução da escrita, decorrente das mudanças na sociedade, é possível atrelarmos a escrita propriamente dita ao Direito. O primeiro registro que a História possui em relação ao Direito escrito, diz respeito ao Código de Ur-Nammu, promulgado por volta de 2140 e 2004 a. C, pelo rei Sumério, Ur-

Nammu. É perceptível um salto imenso em relação à evolução do Direito não tão somente pelo fato do “texto de Lei”, mas pela matéria a ser discutida.

Segundo Wolkmer, o ponto basilar do Código de Ur-Nammu se dá com a unificação da legislação, ou seja, busca tutelar todas as matérias de Direito em um mesmo instrumento. Não obstante a isso, o código também trazia em sua tipificação julgamentos anteriores – percebe-se a origem de uma suposta jurisprudência, como é adotado no atual ordenamento jurídico brasileiro – que possuíam força vinculante. É válido pontuar que, o Código de Ur-Nammu, era predominantemente voltado para a esfera penal, manifestando assim, seu caráter coercitivo, em prol da organização e manutenção da ordem na sociedade.

O segundo momento que a História nos mostra, dá-se por volta de 1930 a. C, ainda no domínio dos sumérios. Como aponta Flavia Lages, em sua obra *História do Direito Geral e do Brasil*, trata-se na verdade de dois dispositivos legais que têm como principal característica a extensa tipificação – dada a época em que se encontra – e o fato de tutelar demais matérias diversas.

O primeiro deles é o Código de Lipit-Ishtar, que possui quarenta e três artigos. O segundo, o Código de Esnunna, possui sessenta artigos e traz mais uma inovação: tutela questões relacionadas ao Direito de Família e até mesmo à esfera civil, no que tange à responsabilidade civil em relação ao dano patrimonial. Observa-se claramente a tipificação do Direito e como este visa à proteção e à coesão da sociedade. Todavia, faz-se necessário aclarar que, mesmo tipificando matérias diversas do Direito, o cunho penalista nas leis sumérias era predominante em sua legislação.

Além disso, deve-se sempre ter em mente, que tais institutos são extremamente primitivos – uma vez que estamos falando de civilizações datadas, aproximadamente, no século XX antes de Cristo –, portanto são utilizados apenas como ponto inicial para uma discussão em relação à evolução do Direito.

O Código de Hammurabi

Passemos então à legislação do povo babilônico. O código de Hammurabi foi criado e implantado pelo rei babilônio Hammurabi, por volta de 1792 a. C. Foi

escrito – na verdade talhado – em uma estela cilíndrica de diorito⁵, que, hoje, encontra-se no Museu do Louvre, tombada como patrimônio histórico da humanidade.

Em seus duzentos e oitenta e dois artigos, o Código de Hammurabi nos apresenta inovações no que tange à diversidade de matérias de Direito, tuteladas em um mesmo instrumento, como por exemplo, o Direito Civil, Direito Penal, Direito Processual e Direito de Família.

Como nos aclara Flávia Lages, em sua obra *História do Direito Geral e do Brasil*, a primeira inovação – a que preferimos nomear de evolução – que esse código nos apresente, diz respeito à estruturação da sociedade. Diferentemente dos sumérios – que dividam a sociedade em homens livres e homens escravos – os babilônios dividiram sua sociedade em três segmentos: os *avilum*, homens livres dotados de direito, independentemente do estrato social; os *muskênum*, funcionários públicos que possuíam atribuições específicas e, por fim, os escravos, que consistiam na menor parcela da população (prisioneiros de guerra), e não possuíam quaisquer direitos. Através da estrutura da sociedade babilônia, descrita no Código de Hammurabi é possível perceber como o Direito chegava a todos – quase todos – os indivíduos que compunham a Babilônia.

Outra grande inovação está relacionada à implantação da Justiça. Mais do que um texto legal, o rei Hammurabi preocupava-se em que a lei escrita atendesse ao ideal de Justiça. O Código de Hammurabi nos traz claramente a valoração da justiça, e como esta é alcançada. Como apresentado anteriormente, nas sociedades ágrafas e até mesmo na civilização mesopotâmica, em determinado período, o Direito – na verdade Justiça – estava totalmente concentrado na figura do Sacerdote. Tal fato nos remete a um direito totalmente parcial, baseado na livre escolha do sacerdote em julgar as diversas demandas da sociedade.

Com a criação do Código de Hammurabi, a Justiça passa a ser valorizada, na medida em que tal dispositivo estabelece uma estrutura mínima que permite um julgamento justo (em relação aos julgamentos anteriores da época). Logo, o réu possuía – mesmo que de forma simplória – o direito, por exemplo, à ampla defesa.

⁵ Rocha ígnea formada pelo resfriamento do magma.

Além disso, o juiz que avaliará as demandas da sociedade será o próprio rei, o que demonstra um avanço no que diz respeito à racionalidade do Direito, afastando-o de embasamentos teológicos para fundamentos tipificados na própria lei.

Objetivando a melhor compreensão acerca desse instituto, o presente trabalho elenca três matérias tuteladas pelo Código de Hammurabi que, explicita a diversidade deste, no que tange seu alcance.

A primeira matéria tutelada, diz respeito à esfera penal, que pode ser ilustrada, nitidamente, pela Lei de Talião. Trata-se, na verdade, de uma ideia – e por que não dizer princípio? – que, desta, decorre a tipificação legal relacionada às sanções impostas na sociedade mesopotâmica. Olho por olho, osso por osso, essa seria a ideia traduzida de forma literal, trazida pelos babilônios no Código de Hammurabi. Portanto, todo delito era combatido com uma punição tipicamente retributiva em relação ao bem jurídico lesado. Logo, em regra, a lesão de um bem seria punida com a lesão do bem do ofensor. Em diversos artigos desse código, é possível observar a materialização da ideia da Lei de Talião. Apenas a título de exemplo, podemos elencar:

- 195. Se um filho bater em seu pai, ele terá suas mãos cortadas.
 - 196. Se um homem arrancar o olho de outro homem, o olho do primeiro deverá ser arrancado.
 - 197. Se um homem quebrar o osso de outro homem, o primeiro terá também seu osso quebrado.
 - 209. Se um homem bater numa mulher livre e ela perder o filho que estiver esperando, ele deverá pagar 10 shekels pela perda dela.
 - 210. Se a mulher morrer, a filha deste homem deve ser condenada à morte.
- (CÓDIGO DE HAMMURABI, 1910)⁶

Percebe-se como as leis babilônicas eram severas quanto à punição. É válido ressaltar que os dispositivos expostos são direcionados aos awilums, que são os homens livres. Os escravos possuíam regras próprias.

Outro ponto a ser observado, diz respeito à proteção a família e às leis trabalhistas. No que toca o direito de família, é possível perceber uma face mais humana

⁶ JOHNS, Claude Hermann Walter (rev.) **The encyclopaedia britannica**: código de Hammurabi. 11. ed. M.A. Litt.D, 1910. Disponível: <<http://www.fäimi.edu.br/revistajuridica/downloads/numero6/codigo.pdf>>.

do Código de Hammurabi. Nesse aspecto, o código estabelece um rol de leis que disciplinam, por exemplo, a questão da adoção, que, visivelmente, objetiva o bem-estar da criança e da família que a adotara. Observando até mesmo a vontade da criança em relação a sua atual família e ao seu direito em regressar a sua família originária.

Por fim, as leis trabalhistas. Como explicita o próprio Código de Hammurabi:

215. Se um médico fizer uma grande incisão com uma faca de operações e curar o paciente, ou se ele abrir um tumor (em cima do olho) com uma faca de operações, e salvar o olho, o médico deverá receber 10 shekels em dinheiro.
216. Se o paciente for um homem livre, ele receberá cinco shekels.
217. Se ele for o escravo de alguém, seu proprietário deve dar ao médico 2 shekels.
218. Se um médico fizer uma larga incisão com uma faca de operações e matar o paciente, ou abrir um tumor com uma faca de operações e cortar o olho, suas mãos deverão ser cortadas.
274. Se alguém contratar um artesão habilidoso, ele deverá pagar como salário de [...] cinco gerahs, de [...] ⁷gerahs como salário para um ceramista, de alfaiate cinco gerahs, de um artesão de cordas quatro gerahs, de um construtor [...] gerahs por dia. (CÓDIGO DE HAMMURABI, 1910)

Observando os estudos históricos a respeito dos mecanismos jurídicos, esse instituto é o primeiro a trazer de forma tipificada – postulada – as relações trabalhistas e como estas devem ser recompensadas. Não obstante a isso, o assunto não se encerra aqui, como aclara o dispositivo 218, em punições, caso o médico causasse danos ao paciente (CÓDIGO DE HAMMURABI, 1910).

Novamente, o Código de Hammurabi se mostra influente no Direito atual. O nosso Código Penal de 1973 – atual código vigente no Direito Brasileiro –, por exemplo, deixa de forma bem clara em seu art. 121, § 4º a punição majorada ao autor que de forma culposa, leva à morte da vítima, quando “o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício”.

Desse modo, ao fazermos esse paralelo histórico, é possível observar que, mesmo com um lapso temporal de 4.000 anos, a civilização mesopotâmica já possuía – de

⁷ Algumas partes do Código de Hammurabi se perderam com o tempo, devido ao desgaste natural do próprio diorito.

forma expressa – o ideal de justiça, que, por sua vez, também se faz presente em nossa sociedade. Ao observarmos tal semelhança é possível inferir como a História, bem como as Civilizações Antigas nos permitem conhecer a cerne do nosso ordenamento jurídico e analisar sua essência. Além disso, tais análises nos permitem entender o porquê, qual a origem ou até mesmo os fundamentos basilares do atual campo jurídico.

A Grécia e seus Legisladores

Avançando, aproximadamente, um milênio na História, desde a criação do Código de Hammurabi, chegamos à Grécia Antiga e sua notável colaboração para a evolução do Direito. É válido ressaltar que a Grécia Antiga subdivide-se em quatro momentos: arcaico (VIII a VI a. C), clássico (V e IV a. C), helenístico (tem como marco a derrota de Alexandre, o Grande até a conquista romana do mediterrâneo ocidental) e o período romano.

Para o presente estudo, faz-se necessário estabelecer um recorte histórico específico, pois, no que tange à evolução – inovações – do Direito, interessa-nos tão somente o espaço entre os séculos VIII e III a. C (denominado de período arcaico). Nesse período, surgiu um elemento fundamental que proporcionou um salto na evolução do Direito – e a sociedade como um todo –, a polis.

A polis, como nos mostra Antônio Carlos Wolkmer, consistia em Cidades-Estados, que contribuíram veementemente para a estruturação e evolução do Direito na Grécia. Tais Cidades-Estados eram dotadas de autonomia política e econômica. Sendo a mais importante de todas – e objeto desse trabalho – a Cidade-Estado de Atenas, que se destacava principalmente no cenário jurídico-político.

Não obstante a isso, nesse momento, surge a figura do legislador, figura esta que, não fora somente responsável pela legislação grega, mas também por ocasionar uma mudança na esfera sociopolítica da Grécia. Quando o legislador estabelece, por meio da escrita, as Leis que regem as Cidades-Estados gregas, automaticamente o poder, que antes era concentrado nas mãos dos aristocratas, passa para o legislador como decorrente da Lei.

Mas por que positivizar as leis por meio da escrita? Como visto anteriormente, os povos mesopotâmicos perceberam a necessidade da escrita para organizar sua sociedade. Porém, a Grécia, entre os séculos VIII e III a. C já era extremamente organizada – possuía estabilidade econômica, social e cultural, então, por que criar leis escritas? Simples. Como esclarece Flávia Lages de Castro, a Grécia era organizada segundo os ditames da aristocracia – fruto da gens – o que ocasionava uma grande insegurança jurídica aos seus demais cidadãos⁸.

Portanto, o papel do legislador se torna fundamental, remetendo-nos ao ideal de justiça, permitindo que, tanto o cidadão grego mais abastado, até o menos afortunado, possua os mesmos direitos. É válido acrescentar o quão contemporâneo – por que não dizer atemporal? – esse pensamento se mostra. Percebemos esse ideal – mesmo que de forma primitiva – no caput do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, em que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”

Os Legisladores

De fato, o grande ponto a ser abordado em relação ao Direito Grego está relacionado aos seus legisladores e à tipificação da lei. Wolkmer apresenta três legisladores de suma importância para a construção do Direito Grego, que por sua vez, serão objeto do presente estudo. São eles: Zaleuco de Locros (650 a. C), Drácon (620 a. C) e Sólon (594-593 a. C).

Zaleuco de Locros destaca-se por ser o primeiro legislador da Grécia Antiga. Além de tipificar a lei, Zaleuco foi o primeiro a estabelecer penalidades específicas para crimes específicos.

O segundo Legislador grego, Drácon, foi marcado por sua severidade – na verdade, brutalidade – quanto à aplicação das penas. Afogamentos, torturas e diversos suplícios desumanos estão atrelados às Leis Draconianas. Sua severidade era tamanha, que até mesmo pequenos delitos, como roubos ou furtos poderiam ser

⁸ Eram considerados cidadãos os homens com mais de 21 anos que fossem atenienses e filhos de pais atenienses.

punidos com a morte. Dentre os diversos suplícios, nada se comparava ao empalamento, castigo utilizado para crimes mais graves, como por exemplo, homicídio. Tal suplício traduz não tão somente a brutalidade, mas a desproporcionalidade da pena quanto ao eventual delito cometido. O empalamento, do latim, *palus* (estaca ou mastro), consistia em introduzir uma estaca pelo ânus do suposto infrator, atravessando suas vísceras até sair pela cavidade oral, em regra.

Apesar de todas as atrocidades cometidas – o que hoje, no século XXI, viria a ferir completamente os Direitos Humanos – Drácon foi um legislador de extrema importância no que toca a esfera penal. Suas leis estabeleciam categorias para os crimes – graves e leves – e os distinguia quanto aos tipos crime, além de avaliar a culpabilidade – o que seria hoje o dolo e a culpa – do agente. Drácon realizou, como nos mostra Raquel de Souza, na obra *Fundamentos de História do Direito*, “a distinção entre diversos tipos de homicídio, diferenciando entre homicídio voluntário, homicídio involuntário e homicídio em legítima defesa” (WOLKMER, 2014, p. 80). O que nos permite inferir como suas leis, em determinados aspectos, estavam à frente – mais de 2.000 anos – do seu tempo.

O terceiro e último legislador grego a ser analisado neste estudo é o mais importante para o Direito grego. Sólon, considerado também como um dos sete sábios da Grécia Antiga⁹, foi um legislador da polis ateniense – assim como Drácon – que reformou o campo jurídico, econômico, social e estrutural da Cidade-Estado de Atenas.

O primeiro ponto a ser estabelecido diz respeito às modificações realizadas por Sólon quanto ao Código Draconiano. De fato, durante o período Draconiano, como visto anteriormente, a repressão e desproporção da força eram traços marcantes. Por outro lado, Sólon investe na sociedade em geral, estabelecendo novos padrões que, por sua vez, permitem que a sociedade tenha agora como elemento de coesão, não mais violência – pelo menos não era tão presente – mas a própria estrutura da sociedade (econômica, social e jurídica). No que toca à economia,

⁹ Trata-se de um grupo de filósofos gregos que se destacavam por sua sabedoria, imortalizada por sentenças proverbiais.

Sólon reestrutura a agricultura, incentivando os produtores a intensificarem o plantio, acarretando o aumento dos lucros da polis. Quanto ao aspecto social, suas leis estabeleciam políticas muito próximas do que hoje estabelecemos como Seguridade Social¹⁰. Tais leis afirmam que o pai é obrigado a ensinar um ofício para o seu filho – percebe-se a importância dada ao trabalho como base para a Ordem Social –; caso não ensine, o filho não será obrigado a cuidar do seu pai na velhice, traduz-se claramente na previdência social, em que, a parcela funcional da população que contribui – pai que ensina o um ofício ao filho – será amparada na sua velhice.

Por fim, no campo jurídico, Sólon nos traz uma contribuição de fundamental importância para o Direito. O Tribunal de Heliaia foi um dos maiores marcos para o direito ateniense. Tal instituto permitia que a parte, autor ou réu, em um processo, pudesse apelar em relação às decisões proferidas pelos tribunais (os tribunais são tidos como primeira instância). Hoje, o Tribunal de Heliaia traduz-se no Princípio do Duplo Grau de Jurisdição. Novamente, percebemos como o Direito atual – contemporâneo – decorre de uma evolução histórica e, como sua matéria é atemporal.

Hoje, o Duplo Grau de Jurisdição, em linhas simples, possibilita que a parte recorra à instância superior em relação a determinada sentença prolatada pelo magistrado. O presente dispositivo jurídico é de suma importância para a sociedade, fazendo valer o ideal de justiça. Para o presente trabalho, é válido observarmos tal correlação, entre o Tribunal de Heliaia e o Duplo Grau de Jurisdição propriamente dito, o que nos possibilita analisar como o Direito da Idade Antiga se aproxima do nosso atual ordenamento jurídico. Além disso, ressalta-se a importância dessa proximidade para a construção histórica, sociológica, filosófica e jurídica do Direito ao longos dos séculos.

Roma: a Realeza, a República e o Império

Seguindo a linha histórica, chegamos ao Império Romano. Como apresenta Flávia Lages, Roma surgiu aproximadamente no século VIII a. C e chegou ao seu fim

¹⁰ Art. 193 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

no século V a. C, com a tomada de Roma pelos bárbaros¹¹. A sociedade romana é subdividida em três momentos, cada qual com seu respectivo governo, passou por três governos distintos: Realeza (753 a. C a 525 a. C), República (529 a. C a 27 a. C) e o Imperial (27 a. C a 565 d. C).

Para o presente estudo, é interessante analisarmos outro padrão histórico – linha espaço-tempo – para que seja possível prosseguir com a linearidade histórica da evolução do Direito e, como tal recorte nos permite analisar o Direito sob uma nova ótica, proporcionalizando o estudo comparativo entre o Direito Antigo e o Direito Pós-Moderno Brasileiro.

Sendo assim, o Direito Romano será dividido em: primitivo, que compreende o período entre a fundação de Roma até o século II a. C – percebe-se que abrange todo o período da Realeza e grande parte do período Republicano –, clássico, que se dá entre os séculos II a. C e II d. C e por fim, o direito pós-clássico, que corresponde ao período do século II d. C até a queda do Império Romano.

O Direito Romano

O Direito Romano, é, disparadamente, o mais importante e mais completo Direito entre todas as civilizações da Antiguidade – tanto as civilizações estudadas pelo presente trabalho, quanto as demais – uma vez que, mostra-se completo, tanto em sua base principiológica quanto em sua legislação típica. Não obstante a isso, é válido ressaltar que a civilização romana – e conseqüentemente seu Direito – era pautada em três mandamentos basilares. São eles: viver honestamente, não lesar ninguém e dar a cada um o que é seu.

Período Antigo (Arcaico)

Direito Antigo, ou primitivo, caracteriza-se por ser consuetudinário, ou seja, predominantemente oral, além de estar ligado intrinsecamente com a religião. Segundo Wolkmer, “não havia uma nítida diferenciação entre o direito e a religião, pois

¹¹ Era considerado bárbaro todo aquele que não fosse romano.

eram os sacerdotes que, até o período de 300-250 a.c., conheciam as formas e rituais de interpretação da lei” (WOLKMER, p.144, 2006). E não há de ser diferente, pois se trata de um direito primitivo, antes mesmo do domínio, como fora exposto anteriormente. Porém, o Direito Antigo romano não se confunde com o Direito dos Povos sem Escrita, pois, os romanos, mesmo nesse período primitivo, chegaram a dominar a escrita, tendo como o maior símbolo a Lei da XII Tábuas.

Tal documento fora gravado em doze placas de madeira, sendo fixadas no próprio fórum de Roma, no século V a. C. O objetivo de tais escrituras eram regular os litígios entre plebeus e patrícios. Todavia, é importante aclarar que sua contribuição para a evolução histórica é tão somente enquanto matéria escrita com força de Lei, uma vez que, a Lei da XII Tábuas não constitui um Código propriamente dito. Na verdade, tais escrituras são analisadas apenas como ponto inicial para o Direito escrito Romano.

Período Clássico

O Direito Clássico, por sua vez, mostra-se o período de maior destaque para o Direito Romano e suas inovações. Nesse momento, o cunho consuetudinário encontra-se no estado de paridade com o direito escrito, pautado em uma legislação tipificada. Além disso, as Leis romanas, durante o período Clássico, eram moldadas pelos Pretores e Jurisconsultos, que, detinham plenos poderes para modificar a Lei. Não obstante a isso, há que se falar também, na figura do Magistrado, que por sua vez, também inovava no campo jurídico, através de seus editos.

Para o presente artigo, é válido observarmos a proximidade entre o Direito Romano e o Direito Contemporâneo, logo, sua relevância para a sociedade Pós-Moderna. Tal proximidade materializa-se nas fontes do Direito Romano, que, por sua vez, são extremamente usais nos dias de hoje. São elas: Jurisconsultos e Jurisprudência; Edito dos Magistrados; Constituições Imperiais; Leis e Plebiscitos; *Senatus-Consultos e os Costumes* (CASTRO, 2009, p. 86).

Como primeira fonte – na verdade uma espécie de legislador – do Direito Romano, o presente trabalho elenca os Jurisconsultos, pelo fato de serem a base para

um dos momentos marcantes da evolução no Direito Romano. Os Jurisconsultos compunham uma camada aristocrata intelectualizada, que, acabara retirando o poder legiferante e interpretativo dos sacerdotes (principal figura no Direito Clássico).

Não obstante a isso, os Jurisconsultos realizavam a *agere*, que consistia em orientar o magistrado e as partes pertencentes a determinado processo, o que abrange os atos processuais e sua forma. Por fim, possuíam a obrigação de apresentar pareceres jurídicos quando requisitados, seja pelo juiz, seja pelas partes. Tais pareceres, decisões e interpretações têm como fruto a jurisprudência. É válido ressaltar que a jurisprudência romana – oriunda das decisões dos Jurisconsultos (homens, especificamente, membros da aristocracia) – difere-se da jurisprudência do Direito atual, em relação a sua origem. Hoje, a jurisprudência é vista como um conjunto de decisões dos tribunais ou de decisões judiciais (decisões de um tribunal) reiteradas sobre determinada matéria e proferidas em mesma direção.

A segunda fonte a ser observada diz respeito ao Edito dos Magistrados, que por sua vez, assemelha-se à função dos Jurisconsultos, no que toca à esfera criativa. Como aborda Flávia Lages de Castro, em sua obra, *História do Direito Geral e do Brasil*, trata-se da criação de normas pelos Pretores, que possuíam validade durante o seu respectivo mandato, portanto, consistia em normas que dava a esses subsídios para poder realizar a administração da justiça durante o tempo de seu mandato.

Outra fonte a ser citada são as Constituições Imperiais. Como o próprio termo nos indica, a Constituição Imperial nada mais é do que o poder legiferante do imperador. Tal prática tem início no século II d. C e permitia que o imperador, por meio de suas decisões, inovasse no ordenamento jurídico romano e, não obstante a isso, alterasse outras fontes do Direito Romano.

As Leis e os Plebiscitos compõem, conforme a linearidade traçada para o presente estudo, a quarta fonte do Direito Romano. Diferentemente das fontes anteriores, essa, prima pela participação popular, fazendo-se notar a figura do plebiscito. Trata-se de uma das fontes do Direito que se deu, no período republicano, século IV a. C a I d. C, que consistiam em assembleias populares, em que, a população,

por meio de votação, criavam suas próprias leis (*Lex Rogata*). Diferentemente da *Lex Data*, quer tange a criação de leis pelo magistrado ou senado. É válido ressaltar que o plebiscito romano passou por dois momentos marcados pela Lei de Hortênsia. Antes dessa lei, todas as matérias votadas no plebiscito eram válidas tão somente para os plebeus; logo, não atingia toda a sociedade. Porém, como aclara Wolkmer, após a Lei de Hortênsia de 286 a. C., as decisões dos plebiscitos adquiriram validade para todos os romanos (cidadãos).

Em nosso atual ordenamento jurídico, o Plebiscito ainda se faz presente, porém, não possui tamanha força como o plebiscito romano. Hoje, consiste em uma consulta popular antes da tomada de decisão para a criação de uma lei, por parte do Estado. Desse modo, o povo influencia de forma indireta na criação de determinada lei, diferentemente do plebiscito romano, no qual, a participação popular era incisiva na produção da lei.

A próxima fonte a ser aclarada está atrelada ao senado. O *Senatus-Consultos*, como discorre Flávia Lages, consistia na criação de leis pelo senado mediante proposta do magistrado, sendo assim, cabia ao senado aprovar determinada proposta do judiciário para que tal matéria pudesse ganhar força vinculante de lei. O *senatus-consultos* torna-se fonte do Direito Romano após o período do Principado – subdivisão do período Republicano –, século I a. C., sendo assim, encontrava-se no período de transição, entre o Direito Clássico e o Direito Pós-clássico. Sua utilidade era muito mais política do que jurídica. Durante o período Imperial, século II ao século V d. C., os imperadores utilizavam o *senatus-consultos* de forma residual – uma vez que o poder concentra-se na figura do imperador –, para tomar decisões impopulares e, conseqüentemente, esquivar-se da impopularidade acarretada pela eventual decisão.

Hoje, o Senado se mostra de suma importância. O ordenamento jurídico brasileiro tem o senado, em linhas simples, como uma peça fundamental para a produção legiferante. Através do sistema bicameral – para a produção legislativa faz-se necessário da revisão das duas casas, Senado e Câmara dos Deputados – o Senado, além de casa revisora ou propositora, mostra-se extremamente necessário para a proteção dos Estados-membros.

Por fim, o Costume, última fonte do Direito Romano a ser apresentada neste trabalho. Com exposto no início deste tema, Direito Romano, os romanos possuíam três pilares de sustentação no que diz respeito ao comportamento ético-moral do indivíduo, são eles: viver honestamente, não lesar ninguém e dar a cada um o que é seu. Observa-se, então, o forte cunho moral adotado pelo povo romano, que, por sua vez, está ligado intrinsecamente ao Direito Consuetudinário.

O ordenamento jurídico brasileiro em nada se difere em relação ao Direito Romano, no que tange aos costumes. Os usos e costumes do lugar, os pilares da sociedade romana e a observância na tradição são elementos presentes no nosso ordenamento jurídico, que permite uma maior adequação da norma posta à sociedade, flexibilizando-a de acordo com cada momento histórico vivenciado.

O Período Pós-clássico

Ocorrido nos séculos III até o século VI, o período pós-clássico fora marcado pelos códigos propriamente ditos, ou, ao menos, a tentativa de implantá-los. Como reforça Flávia Lages, “houve algumas tentativas, neste período de codificação do Direito vigente [...] como exemplos podemos indicar o Codex Gregorianus, o Codex Hermogenianus, o Codex Theodosianus” (CASTRO, 2009, p. 85-86).

Sendo assim, Direito Pós-clássico Romano marca a criação legislativa em uma unidade concisa propriamente dita, os Códigos. Fato esse que permite total sistematização e conseqüentemente organização do Direito. Além disso, os Códigos – códex – certamente, compõem uma das maiores contribuições para a construção histórica do Direito, sendo de suma importância para o Direito vigente.

Conclusão

Após o exposto é plenamente possível inferirmos que o Direito não tão somente está ligado à História, como decorre desta. Por diversas vezes podemos observar como o Direito, ao longo dos séculos – especificamente o Direito Antigo – vem sendo lapidado por diversos fatores, como a guerras, impérios e seus imperadores, legisladores, povos, culturas, ideais, território, filosofia, moral e ética. Todos

esses elementos elencados proporcionaram – e continuam a proporcionar – a construção do Direito Pós-moderno.

Ao analisar o Direito Antigo e buscar detalhar sua origem e evolução, o presente trabalho elucida como quase 2.000 anos de História estão tão próximos, no que tange à essência do Direito. Ao analisarmos o Direito Antigo é perceptível a presença de diversos institutos, leis e costumes que se fazem presente nos dias de hoje. O ideal de Justiça, o Duplo Grau de Jurisdição, as Jurisprudências e as Leis penais e civis, por exemplo, são institutos jurídicos que se mostram presente na Idade Antiga e no Direito brasileiro vigente.

Tamanha proximidade entre dois sistemas jurídicos tão distantes nos permite acrescentar que, muitos desses institutos foram praticamente fagocitados por nosso ordenamento jurídico. Significa dizer que aproximadamente 5.000 anos atrás o homem já desenvolvia um ideal – como a justiça, por exemplo – que continua extremamente usual nos dias de hoje. Não obstante a isso, é válido ressaltar a importância de tal proximidade, uma vez que permite a solidificação e construção de identidade do Direito, em toda sua amplitude. Logo, o Direito Antigo, em diversos pontos – não todos –, coincide com o Direito atual. Essa última análise nos permite um arremate final: o Direito tem como objetivo tutelar o homem em sua mais complexa e completa amplitude.

O Direito, antes mesmo da sociedade, protege, governa e disciplina o homem. Não são as leis que compõem o Direito de fato; Essa, de suma importância, tão somente colmatam um pensamento já existente sobre determinada matéria. Dizer Direito e imediatamente remeter ao homem é concluir – assim como a história nos mostra – que toda a construção sociológica, filosófica, antropológica e jurídica do Direito emana dessa relação.

Através de toda essa reconstrução histórica das principais Civilizações Antigas e a contraposição com a Sociedade Pós-Moderna e seu ordenamento jurídico observamos que o Direito, em sua mais ampla definição – além da própria Ciência Jurídica – é uma construção principiológica, social, filosófica e histórica. Portanto, o Direito não foi entregue de forma simples e acabada. Foi conquistado, forjado, construído através dos milênios e a cada dia, aperfeiçoado. Nessa perspectiva, o Direito emana de um tripé: Homem, Sociedade e História.

Fontes

JOHNS, Claude Hermann Walter (rev.) **The encyclopaedia britannica**: código de Hammurabi. 11. ed. M.A. Litt.D, 1910. Disponível: <<http://www.faimi.edu.br/revistajuridica/downloads/numero6/codigo.pdf>>.

Referências

ARENDDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém**: um relato sobre a banalidade do mal. 14. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

BARROS, José de Assunção. Teoria da História: os primeiros paradigmas. Rio de Janeiro: Vozes, 2011.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do direito geral e do Brasil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FREYRE, Gilberto. **Casa-grande & senzala**: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal. 48. ed. São Paulo: Global, 2003.

FREITAS, Alysson Luiz; MENDES, Renat Nureyev. Diálogo entre história e direito: conceitos, convergências e outros apontamentos. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, v.41-2, p. 227-240, 2013.

HOBBSAWM, Eric J. **Era dos extremos**: o breve século XX:1914 – 1991. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

WOLKMER, Antônio Carlos (Org.) **Fundamentos de História do Direito**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014.