

# ***O cristianismo e o direito: a revolução cristã no campo jurídico***

Pedro Braga

## Sumário

Introdução. 1. O direito talmúdico. 2. Direito e cristianismo. Apêndice: direito canônico, direito eclesiástico, direito e protestantismo.

## *Introdução*

O cristianismo representou uma grande revolução no sentido exato e extenso dessa palavra. Sua mensagem irradiou-se para a humanidade toda, seus princípios éticos tornaram as pessoas melhores, mais solidárias, mais pacíficas. O cristianismo contribuiu para tornar as pessoas mais felizes, introduzindo o princípio da esperança, na cultura de milhões e milhões de seres humanos. Em nome dele têm sido feitas obras sociais e humanitárias que mitigam dores e sofrimentos, levam a educação às crianças e adultos, ensinam o reto caminho. Os ensinamentos cristãos irradiaram-se não só no campo da moral, mas igualmente no campo do direito. E esse é o nosso objetivo no presente ensaio: o de demonstrar, em linhas gerais e de maneira sucinta, essa influência benfazeja no Direito Romano e no Direito Internacional.

Um exemplo da utilidade dessa abordagem e desse espírito nos é dado por Hugo Grotius e Selden, jusnaturalistas cristãos da Renascença, que, numa perspectiva do direito comparado, cotejaram as instituições do Direito Talmúdico com o Direito Romano e o Internacional.

Pedro Braga é Sociólogo e funcionário do Senado Federal.

Creemos ser importante esse “diálogo” entre os diferentes direitos, perquirir suas fontes, as origens de muitos institutos, e indagar como as diversas culturas e sociedades engendram suas formas legais.

Na seção versando sobre cristianismo, devo assinalar a obra clássica de Chateaubriand, *O gênio do cristianismo*, bem como a de Raymond Theodore Troplong, intitulada *Da influência do cristianismo sobre o direito civil dos romanos* (utilizamos aqui a tradução em castelhano), e, é escusado dizer, das *Institutas de Justiniano*, elaboradas entre 528 e 534 da nossa era.

Na parte referente ao direito talmúdico, serei igualmente tributário do aporte de Ze' e W. Falk, Professor de Direito da Universidade Hebraica de Jerusalém, exposto nas conferências proferidas na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, publicadas sob o título *O direito talmúdico, uma introdução*, pela Editora Perspectiva em coedição com a Associação Universitária de Cultura Judaica.

Vali-me igualmente, como não poderia deixar de ser, de textos do Pentateuco (Torá), que integram o Antigo Testamento, na edição da *Bíblia de Genebra*, na tradução revista e atualizada de Almeida. Assinalo de passagem a obra *A ética do Sinai*, de Irving M. Bunim, que encerra a interpretação rabínica das normas talmúdicas, através dos tempos, embora não a tenha utilizado neste ensaio por fugir aos seus propósitos. Lamentavelmente, não tive acesso ao livro *O direito penal na legislação hebraica*, de David José Perez, de que tomei conhecimento por palestra da professora Ester Kosovski, proferida na Academia Brasileira de Letras, no Ciclo de Painéis sobre a “Contribuição dos Judeus ao desenvolvimento brasileiro”. Reporto-me, não obstante, aos temas tratados por ele e resumidos pela Professora Ester Kosovski, na referida palestra.

### 1. O direito talmúdico

Talmude significa estudo, conhecimento. Ele compreende o estudo da lei, ou nor-

mas práticas, *Halakhá*, e o estudo da ética, ou seja os valores, as emoções e os ideais que se devem cultivar, *Agadá*. O estudo diário dos textos sagrados tem grande importância na cultura judaica. Esse é, inclusive, um modo de manter a mente ativa.

Conflitos entre indivíduos ou entre a comunidade e um indivíduo eram submetidos a um rabino ou a um conselho de rabinos, que arbitravam sobre a desavença aplicando o Direito Talmúdico.

Consoante Falk (1988), “a legislação israelense substituiu a lei pessoal por uma norma territorial, abrangendo tópicos como adoção, tutela, capacidade legal, sucessão, etc. Entretanto, o casamento e o divórcio ainda estão sob jurisdição religiosa e sujeitos à lei pessoal. Para os judeus, esta é a Lei Talmúdica. Quando há lacunas no ordenamento jurídico do Estado de Israel, o juiz laico recorre ao Talmude para proceder à integração do direito, ou então à analogia, ao costume ou às leis de outro país.

O Direito Talmúdico recepcionou normas do Direito Canônico, como, por exemplo, o culto aos mortos; em contrapartida, este recepcionou daquele a fundamentação para a anulação de casamentos não consumados. Casamentos e divórcios estão sob a jurisdição religiosa.

Neemias (9:38, 10:1-39) reproduz um documento, espécie de “contrato social”, firmado pelos chefes das famílias que retornaram da Babilônia, declarando-se todos submissos à Lei da Torá. Esse foi o início do desenvolvimento do Direito Talmúdico.

Outro fato importante para o desenvolvimento do Direito Talmúdico foi a atribuição concedida a Esdras pelo rei Artaxerxes para que “nomeasse juízes locais para a administração da justiça e a publicação da Lei de Deus e da Lei do Rei”. Havia, além da Lei Escrita (o Pentateuco), a Lei Oral, que tinha precedência sobre aquela; leis essas consideradas reveladas no Monte Sinai (cf. FALK, 1988, p. 17 et passim).

Segundo Falk, existem três modelos literários do direito hebraico: a *Mishná*, um li-

vro de leis, a bem da verdade uma coletânea de opiniões legais; o *Midrash*, ou interpretação das Escrituras. “Enquanto a *Mishná* era tida como a formulação da lei abstrata, seguindo certo método de redação, o *Midrash* foi sempre um comentário do texto bíblico” – afirma FALK (1988). O terceiro modelo são as coleções de *Midrashim* (plural de *Midrash*), consistindo em uma interpretação ampla em que não só as palavras, mas igualmente cada letra, cada vogal e cada ornamento posto em alguma letra possuem significado.

A seguir uma resenha do direito penal hebreu, consoante a exposição da professora Ester Kosovski sobre a obra do professor David José Perez: Na doutrina de Moisés as punições pelas transgressões são sensíveis à vida. São aplicadas neste mundo, e não em outra vida ou no inferno. Determina “olho por olho, dente por dente”, inspirado na pena de talião, já presente no Código de Hamurabi.

O pai tem direito de vida e morte sobre o filho, mas só com o consentimento da mãe e ouvida a Justiça. A amputação transforma-se em multa. No caso de homicídio, a responsabilidade é individual e não mais coletiva, como nos tempos primitivos das antigas tribos nômades hebréias. No homicídio culposo, o autor era exilado pelos anciãos da cidade para outra, a fim de escapar da vindita dos parentes da vítima.

O canto dos campos cultivados, os frutos caídos durante a colheita e a produção agrícola do sétimo ano eram doados para os órfãos, as viúvas, os mendigos e os estrangeiros.

Para a doutrina mosaica, todos são iguais perante a lei.

A pena de morte era executada por lapidação (apedrejamento), causticação (execução pelo fogo), decapitação ou estrangulamento, mas na época talmúdica quase não era aplicada.

Relativamente ao processo penal, eram impedidos de serem testemunhas os usurários, os vendedores de frutas no sétimo ano, os jogadores, as mulheres, os escravos, os

adestradores de pombos para praticarem roubo e de animais para combate, os impúberes, os fátuos, os cegos, os surdos, os ímpios, os infames, os estrangeiros e os parentes. Havia exceção, quando o fim era altruístico.

Existindo flagrante erro judiciário, o processo era anulado, no caso de haver condenação. Se houvesse mais de um acusado, e pairando dúvida sobre a autoria do crime, todos eram absolvidos.

As outras apenações previstas na legislação hebréia eram a flagelação, prisão e multa, além daquelas sanções de ordem moral, como *carét* (morte civil aplicável em caso de delito contra a moral do patrimônio, perturbação de algumas cerimônias religiosas e desrespeito a regras de higiene), *hérem* (anátima, exclusão social e religiosa do réu, aplicável em casos de ofensas graves aos dogmas da religião), talião e asilo.

Moisés limitou a pena de flagelação a quarenta chibatadas, pena essa aplicada aos autores de certo tipo de incesto, adultério, casamento interdito, uso de alimentos proibidos, infração a certas leis religiosas. Desesperar-se durante a morte de alguém, lesionar-se propositadamente, assim como incisões e tatuagens, tudo isso era igualmente punível com a mesma pena.

Nos atentados à propriedade, nas lesões corporais e nos danos materiais, a antiga pena de talião foi substituída por sanções pecuniárias (cf. KOSOVSKI<sup>1</sup>, apud NISKIER, 1999, p. 49-55).

Pode-se admitir que os primeiros cristãos “praticavam a Lei Talmúdica, sujeita a uma nova interpretação”, conforme informação de FALK (1988).

## 2. Direito e cristianismo

Jesus reivindicou, na prática, o estatuto de profeta, o que lhe conferia a competência para reformular a lei e até revogá-la. As novas proposições cristãs no campo do direito foram afastando o cristianismo do judaísmo, seguindo-se, em consequência, da rejeição por parte das autoridades judaicas da

profecia enquanto instituição reconhecida pela tradição e capaz de renovar a lei pela nova revelação.

Quando o Império Romano foi cristianizado, sob Constantino, a *vulgata*, versão da Bíblia para o latim feita por Jerônimo, influenciou o direito romano. A influência cristã fez-se sentir igualmente na Alemanha, onde algumas reformas na área do direito de família foram introduzidas no século XI, como a proibição da poligamia, e o divórcio condicionado à aquiescência da mulher, por exemplo.

Os primeiros cristãos, que viviam em círculo fechado, praticavam a Lei Talmúdica interpretada segundo a óptica cristã. De modo similar à Comunidade do Mar Morto e aos essênios, opunham-se ao mundanismo e praticavam a monogamia e eram contrários ao divórcio. Defendiam a igualdade das mulheres, dos gentios (estrangeiros) e dos escravos. Asseguravam direito de sucessão tanto aos homens quanto às mulheres. Relativamente aos estrangeiros, o cristianismo exerceu decisiva influência no reconhecimento do estatuto dos estrangeiros, que deveria equiparar-se ao dos nacionais, contribuindo, assim, para a formação de uma *comunidade de Direito*, e para o surgimento do princípio da extraterritorialidade da lei. Na Roma antiga, no período conhecido na história do direito como Formulário ou *Per Formulas*, que vai de 149 a. C. ao século III da era cristã, o *ius civile* só era aplicado aos cidadãos romanos, e só esses podiam compulsar as *legis actiones*. Depois, com a elaboração do *ius gentium*, aplicável aos peregrinos, o pretor concedia-lhes ação para que, assim, seus direitos fossem tutelados.

O vocábulo gentio é de uso corrente na Bíblia. É empregado tanto como “povo” ou “nação”, quanto para designar os não israelitas, os adventícios. No Novo Testamento, gentio é utilizado também para indicar alguém que não pertencia à Igreja (Mateus, 18:17).

A proposta de Cristo, ao não fazer aceitação de pessoas, incluía todas as nações em

seu ministério e no de seus seguidores. Os estrangeiros não seriam mais vistos como tais, mas como irmãos em Cristo. O encontro de Jesus com a Samaritana, bem como a figura do centurião Cornélio são emblemáticos da superação de barreiras étnicas e de que todas as nações merecem igualmente as bênçãos de Deus.

Assim, em Atos 15:7-12, lemos:

“Havendo grande debate, Pedro tomou a palavra e lhes disse: Irmãos, vós sabeis que, desde há muito, Deus me escolheu dentre vós para que, por meu intermédio, ouvissem os gentios a palavra do evangelho e cressem. Ora, Deus, que conhece os corações, lhes deu testemunho, concedendo o Espírito Santo a eles, como também a nós nos concedera. E não estabeleceu distinção alguma entre nós e eles, purificando-lhes pela fé o coração. Agora, pois, por que tentais a Deus, pondo sobre a cerviz dos discípulos um jugo que nem nossos pais puderam suportar, nem nós? Mas cremos que fomos salvos pela graça do Senhor Jesus, como também aqueles o foram.

“E toda a multidão silenciou, passando a ouvir a Barnabé e a Paulo, que contavam quantos sinais e prodígios Deus fizera por meio deles entre os gentios.”

A formação de uma só comunidade de pessoas em Cristo está expressa igualmente em Efésios 2:11-22:

“Portanto, lembrai-vos de que, outrora, vós, gentios na carne, chamados incircuncisos por aqueles que se intitulam circuncisos, na carne, por mãos humanas, naquele tempo, estáveis sem Cristo, separados da comunidade de Israel e estranhos às alianças da promessa, não tendo esperança e sem Deus no mundo. Mas, agora, em Cristo Jesus, vós, que antes estáveis longe, fostes aproximados pelo sangue de Cristo. Porque ele é a nossa paz, o qual de ambos fez um; e, tendo

derribado a parede da separação que estava no meio a inimizade, aboliu, na sua carne, a lei dos mandamentos na forma de ordenanças, para que dos dois criasse, em si mesmo, um novo homem, fazendo a paz, e reconciliasse ambos em um só corpo com Deus, por intermédio da cruz, destruindo por ela a inimizade. E, vindo, evangelizou paz a vós outros que estáveis longe e paz também aos que estavam perto; porque, por ele, ambos temos acesso ao Pai em um Espírito. Assim, já não sois estrangeiros e peregrinos, mas concidadãos dos santos e sois a família de Deus, edificados sobre o fundamento dos apóstolos e profetas, sendo ele mesmo, Cristo Jesus, a pedra angular; no qual o todo edifício, bem ajustado, cresce para santuário dedicado ao Senhor, no qual também vós juntamente estais sendo edificados para habitação de Deus no Espírito.”

Nesse mesmo sentido, podemos encontrar referências a essa questão em Mateus 28:19; At 10:35,45; 13:46-48; 18:6; 22:21; 26:23; 28:28; Romanos 1:5-13; 3:29; 4:18; 11:11-32; 15:11-12; Gálatas 1:16; 1 Timóteo 2:7; 4:17; Colossenses 1:27; Efésios 3:6; At 10 e 11; 13:47 (cf. GARDNER, 1999, p. 240-241).

Com efeito, a idéia de uma comunidade de nações remonta ao cristianismo. No que concerne à extraterritorialidade da lei, Paulo NADER informa-nos que

“Savigny, em sua famosa obra *Sistema de Direito Romano (1840-1849)*, sustentou a tese de que o princípio da *extraterritorialidade* não decorria da simples cortesia internacional, mas fundava-se no surgimento de uma *comunidade de Direito*, criação moderna que unia os povos em torno de interesses comuns e pela necessidade, sob o influxo do cristianismo, de se dispensar ao estrangeiro o mesmo tratamento que aos nacionais” (2000, p. 249-250).

No Antigo Testamento, já existia a exortação: “Se o estrangeiro peregrinar na vossa

terra, não o oprimeis. Como o natural, será entre vós o estrangeiro que peregrina convosco; ama-lo-eis como a vós mesmos, pois estrangeiros fostes na terra do Egito” (Levítico 19:33-34). Fazendo eco dessa tradição, Jesus ensinou, sem estabelecer distinção de nacionalidade: “Tudo quanto, pois, quereis que os homens vos façam, assim fazei-o vós também a eles; porque esta é a Lei e os Profetas” (Mateus 7:12). E, “Amarás o teu próximo como a ti mesmo” (Mateus 22:39). E ainda: “Reconheço por verdade que Deus não faz acepção de pessoa; pelo contrário, em qualquer nação, aquele que o teme e faz o que é justo lhe é aceitável” (Atos 10:34-35). Esses princípios irradiaram-se para outros campos do direito, como o do Direito Internacional Privado. Para muitos doutrinadores, a nacionalidade como regra de conexão resulta antifuncional. Consoante Jacob DOLLINGER, tal raciocínio

“decorre da filosofia savigniana do direito internacional privado, erigida sobre a teoria da ‘comunidade jurídica entre as nações’, que resultou na noção da ‘sociedade internacional’, segundo a qual nas relações internacionais de caráter privado deve-se olhar acima do divisor das nacionalidades e descortinar o universalismo imanente nas relações jurídicas humanas que extravasam os limites do território de um país” (2001, p. 299).

Esses princípios enunciados por Jesus vão além do estatuto do estrangeiro: ele visava igualmente outros elos frágeis da sociedade, como as crianças, as mulheres, os idosos, os pobres e os escravos. O cristianismo defende fortemente o princípio da igualdade, da isonomia entre as pessoas. Com efeito, na Epístola aos Gálatas, lemos: “Dessarte, não pode haver judeu nem grego; nem escravo nem liberto; nem homem nem mulher; porque todos vós sois um em Cristo Jesus” (Gálatas 3:28).

Os manuscritos de Nag Hammadi e os do Mar Morto lançam nova luz sobre o judaísmo à época de Jesus, e sobre o cristia-

nismo primitivo. O reconhecimento da igualdade das mulheres por Jesus abriu caminho para que elas assumissem uma posição de liderança na Igreja primitiva. As Epístolas de Paulo e os Atos dos Apóstolos são prova disso. O patriarcalismo do mundo greco-romano constituiu, no entanto, um óbice para a afirmação da liderança feminina na Igreja cristã primitiva. Nos dois mil anos seguintes, o ideal de Jesus de incluir as mulheres foi postergado.

Se fizermos *un tour d'horizon* por diferentes culturas mediterrâneas ao tempo de Jesus, constataremos que a situação da mulher, na sua esmagadora maioria, era muito semelhante. Nessas culturas patriarcais, elas eram subordinadas ao pai e depois ao marido. Na Grécia, o filósofo Demóstenes expressou bem essa visão, em 340 a.C., ao escrever: “Conserve as amantes para a busca do prazer; as concubinas para os cuidados cotidianos de nossa pessoa; as esposas para carregar os filhos legítimos e serem as fiéis guardiãs da casa” (apud SCHENK, 2001, p. 2). As mulheres casadas eram consideradas cidadãs e podiam votar, gozando de um direito restrito de propriedade, e ao dote, bem entendido. Quanto às amantes e concubinas, estas não eram amparadas pelo direito civil.

Na Macedônia, por outro lado, as mulheres tinham direito à herança, assegurada por lei. Participavam da construção de templos, entravam no exército, podiam ser regentes e soberanas. A cidade de Tessalônica foi assim denominada em homenagem a uma mulher. A Igreja em Filipe foi criada por uma comerciante chamada Lídia, após sua conversão por Paulo.

No Egito, havia igualdade jurídica entre homens e mulheres. Era-lhes facultado exercer qualquer atividade. Pagavam impostos e podiam pedir o divórcio. A primogênita era herdeira legítima.

Em Roma, a situação era diferente. Enquanto os meninos seguiam uma escolaridade até os 17 anos, as meninas só eram escolarizadas até os 13, devendo, a partir dessa idade, casar-se por indicação de seu

pai. Não possuíam direito de voto nem podiam exercer cargo público. Não eram autorizadas a realizar negócio em seu próprio nome, devendo para isso ser representadas por um homem. As crianças de sexo feminino, não desejadas, podiam ser abandonadas pelos pais à beira de um abismo. Não obstante isso, as mulheres tinham direito à sucessão e ao divórcio. As matronas romanas detinham, não de direito, mas de fato, um certo poder, já que elas é que administravam a família e os negócios, enquanto os homens se encontravam em missão militar em outras regiões do império romano. Essas matronas, aliás, representaram papel importante na difusão do cristianismo primitivo.

As mulheres judias da Palestina ao tempo de Jesus viviam em uma situação de grande penúria. Elas não tinham nenhum direito à propriedade nem podiam divorciar-se; os maridos, sim, podiam fazê-lo até por motivos banais, como o da esposa deixar queimar a refeição, por exemplo. Gozavam do direito à sucessão, mas os herdeiros masculinos tinham a precedência. Os bens herdados pela mulher passavam a ser de usufruto do marido. Ao tempo de Jesus, a mulher hebraica não podia proclamar a Torá em razão de suas regras periódicas, assimiladas à impureza, nem ser testemunha.

Em um tal quadro social de patriarcalismo exacerbado, quando Jesus reivindicava a proscricção do divórcio (que era exclusivamente um direito masculino), visava à proteção da mulher, considerando que para a sua sobrevivência era crucial estar ligada a uma casa patriarcal.

Se um homem tocasse inopinadamente em uma mulher menstruada, ele deveria submeter-se durante uma semana a um ritual de purificação, para enfim poder participar dos cultos no templo. Marcos relata no evangelho o fato segundo o qual se a mulher sofresse de hemorragia durante doze anos consecutivos era banida do convívio social. Jesus “revoga” na prática esse costume atrasado e discriminatório ao não se submeter a nenhum ritual purificador ao ser

tocado por aquela mulher que padecia de hemorragia, e que pedia sua ajuda, de maneira corajosa, e curada em seguida por ele, segundo o relato do evangelista (Marcos 25).

Ademais, Jesus, ao impedir a execução por lapidação daquela mulher a que se referem os Evangelhos (João 8:2-11), revoga uma lei que vinha de um tempo até mesmo anterior a Moisés, que previa pena de morte por crime de adultério e outros crimes.

O acolhimento de mulheres em seu grupo de discípulos, como Maria, chamada Madalena, Joana, Suzana, e muitas outras (Lucas 8:1-3), e a história de Marta e Maria (Lucas 10:38-42) ilustram muito bem o menoscabo de Jesus relativamente ao costume patriarcal vigente em seu tempo.

A instituição do casamento foi, com efeito, alterada a partir dos ensinamentos de Jesus. O casamento em Roma, em sua forma primitiva, fazia-se mediante rapto, com ou sem consentimento da mulher, costume muito difundido igualmente entre os gregos. Após um ano de coabitação, aquela união era considerada válida, só rompida se a mulher dormisse fora três vezes consecutivas. Depois, surgiu outra forma de contrair-se núpcias: por decisão do pai, ficando a filha sob sua autoridade ou sendo esta transferida ao marido, que assumia assim a função de tutor. Dessa forma estavam excluídos os escravos e os estrangeiros, que constituíam relações de concubinação.

Entre os germânicos, o casamento só se oficializava quando o esposo dava presentes ao pai da esposa. Os normandos raptavam simplesmente a mulher sem nada oferecer em troca a seu pai.

O casamento possuía um caráter de utilidade, com vistas à reprodução e a constituição de mão-de-obra, formada pela descendência, e à criação de um patrimônio.

Com o advento do cristianismo, vários princípios são introduzidos no casamento: a liberdade de escolha dos cônjuges, seu consentimento pessoal, a monogamia, a indissolubilidade e o casamento como o único local de exercício da sexualidade lícita.

Outra contribuição importante do cristianismo ao direito foi o conceito de *pessoa*, que dá realce à dignidade humana. Na Antigüidade, havia a distinção entre cidadãos e escravos, e o conceito de pessoa, conceito moral e depois jurídico, era o reconhecimento “do caráter de ser humano a todos os homens considerados iguais perante Deus”, como escreve Tercio Sampaio FERRAZ JÚNIOR (1994, p. 156).

É irrefragável a condição do cristianismo como uma das fontes principais para a elaboração do que hoje se conhece como direitos humanos. Não nos referimos à interpretação feita do cristianismo pela Igreja Católica, notadamente no século XVIII, mas sim aos verdadeiros ensinamentos de Jesus, continuados pelos apóstolos e hoje seguidos por inúmeros cristãos – pensamento cristão que José Afonso da SILVA (2001) chama de fonte remota –, consoante os quais o homem, por ser criado à imagem e semelhança de Deus, deve ter sua dignidade respeitada, dignidade própria de todos os homens indistintamente, “o que indica uma *igualdade fundamental de natureza entre eles*.” Com efeito, segundo José Afonso da Silva, “A doutrina francesa indica o pensamento cristão e a concepção dos direitos naturais como as principais fontes de inspiração das declarações de direito” (2001, p. 177-178). Um exemplo disso, entre outros, é a carta enviada por Paulo, em 60 d.C., que se encontrava, juntamente com outros cristãos, no cárcere em Roma, a Filemom. Nesse epístola, Paulo intercede a favor de Onésimo, escravo de Filemom, igualmente cristão que residia em Colossos. Onésimo havia fugido e se encontrado com Paulo em Roma. Lemos na Epístola de Paulo a Filemom: “... acredito que ele veio a ser afastado de ti temporariamente, a fim de que o recebas para sempre, não como escravo; antes, muito acima de escravo, como irmão caríssimo, especialmente de mim e, com maior razão, de ti, quer na carne, quer no Senhor” (Filemom, 15-16).

A noção de *livre arbítrio* também deve-se ao cristianismo. É ainda FERRAZ JÚNIOR

quem escreve: “O cristianismo trouxe uma outra noção, a do *livre arbítrio*, algo interno, uma qualidade da vontade que se expressa num *velle et nolle*, querer e não querer, do que partilham todos os homens, independentemente do seu *status*. A noção de livre arbítrio, cerne de intensas disputas no Renascimento, serviu à generalização da *persona* como elemento identificador do ser humano: o homem como pessoa ou como ser livre. Trouxe, porém, uma outra consequência. O caráter *íntimo* da liberdade cristã permite que o indivíduo se torne um centro isolado. O livre arbítrio se exerce não importa se o exercício é possível ou não. Ou seja, é admissível querer e não querer (mesmo numa prisão, o homem conserva a sua vontade livre)” (1994, p. 147). Acrescenta-se, portanto, uma outra dimensão ao conceito de liberdade: a liberdade de consciência, e uma questão que lhe é correlata, e que viria a ser desenvolvida por Thomasius: a do foro íntimo. Com efeito, Cristiano THOMASIVS, em 1705, na obra *Fundamenta Juris Naturae et Gentium*, propôs a distinção entre *forum externum*, que seria domínio do Direito, e *forum internum*, domínio da Moral. Thomasius utilizou-se dessa distinção para denegar ao Estado o direito de intentar processos de intenção, assegurando, desse modo, a liberdade de consciência, de pensamento, de crença, opondo-se à corriqueira prática, à época, de tortura para arrancar confissões sobre convicções íntimas de pessoas consideradas hereges. Essa linha de raciocínio porventura louva-se igualmente na separação da jurisdição temporal da espiritual procedida por Jesus ao afirmar: “Dai pois a César o que é de César, e a Deus o que é de Deus” (Mateus 22:21, Marcos 12:17).

Thomasius é considerado um dos maiores representantes do jusnaturalismo e iluminismo alemão, tendo influenciado, inclusive, Kant (cf. BOBBIO, 1997, p. 57). É lícito supor-se que a tese de Thomasius deita raízes na concepção cristã de liberdade, as matrizes primeiras que apontam nesse sentido.

Robert Joseph POTHIER faria tempos depois essa mesma distinção, seguindo a trilha de Thomasius, ao referir-se ao instituto da boa-fé nos contratos. Destarte, escreve ele:

“No foro interno, deve-se considerar como contrário a esta fé tudo o que se afaste, por pouco que seja, da sinceridade mais exata e mais escrupulosa: a mera dissimulação do que respeite à coisa objeto do negócio e que a parte com quem vou tratar teria interesse em saber, é contrária a essa boa-fé; pois uma vez que se nos manda amar o próximo como a nós mesmos, não nos pode ser permitido escondermos-lhes nada do que não teríamos querido que nos escondessem, se tivéssemos estado no seu lugar.

“No foro externo [...] apenas o que fira abertamente a boa-fé é, nesse foro, considerado como dolo verdadeiro, bastante para dar lugar à rescisão do contrato” (apud CORDEIRO, 1997, p. 244).

No capítulo do que chamamos hoje, a partir do direito romano, de direito das obrigações, socorrer o próximo com empréstimo em caso de necessidade era costume entre os hebreus, e a cobrança de juros só era admitida aos estrangeiros (Deuteronômio 23:19-20). Em Levítico 25:35-37, podemos ler: “Se teu irmão empobrecer, e as suas forças decaírem, então, sustentá-lo-ás. Como estrangeiro e peregrino ele viverá contigo. Não receberás dele juros nem ganho; teme, porém, ao teu Deus, para que teu irmão viva contigo. Não lhe darás teu dinheiro com juros, nem lhe darás o teu mantimento por causa de lucro.” Assim, tanto a tradição judaica, quanto Jesus condenaram a usura, no espírito de que deveria prevalecer a ajuda mútua, a solidariedade. No Sermão da Montanha, síntese da ética cristã, pode-se ler: “E, se emprestais àqueles de quem esperais receber, qual a vossa recompensa? Também os pecadores emprestam aos pecadores para receberem outro tanto. Amai, po-

rém, vossos inimigos, fazei o bem e emprestai, sem esperar nenhuma paga” (Lucas 6:34-35). Exortações semelhantes encontramos em Êxodo 22:25; Salmos 37:26; Mateus 5:42.

Sobre esse tema, já Lacerda de Almeida escrevera que

“O egoísmo, feroz em suas manifestações máximas disfarçadas sob a capa de liberdade de contratar e abusando da liberdade de contratar, sofre agora o contraste da lei, perante a qual já valem alguma coisa as considerações de equidade, e da caridade cristã.

“Reconheceu-se afinal que tinha razão a Igreja, que tinham razão as leis antigas inspiradas nas doutrinas da Igreja, em proibir a usura e as variadíssimas figuras com que se disfarça a usura” (apud LOPES, 2000, p. 35).

Havia em Alexandria uma escola de teologia cristã que mantinha um grande diálogo com o helenismo, a tal ponto que muitos filósofos gregos demonstraram interesse pelo pensamento cristão e sua maneira de viver. É natural, portanto, que o cristianismo tenha influenciado a filosofia pagã (PÉPIN, apud LASSARD, p. 22). Assim os estóicos, tais como Cícero, Panécio e Sêneca, cuja doutrina pregava que as ações devem observar a tendência de autoconservação, a sociabilidade, entre outras coisas. Há, para os estóicos, uma edificação gradual, o amor a si expande-se para o amor familiar, da pátria e da humanidade inteira. A retidão da vontade é o único bem; o vício, o único mal. Segundo Yves LASSARD, “os filósofos estóicos exerceram uma influência moralizadora no direito romano.” E acrescenta:

“É adotando sua filosofia moral que os juristas desenvolveram a noção de *jus gentium*; a idéia de uma sociedade existindo entre todos os homens e de uma igualdade física entre seus membros. A partir dessas idéias, eles fizeram prevalecer a noção de uma vontade livre e consciente

à base dos contratos; eles colocaram como princípio o respeito da palavra dada; eles definiram com precisão a noção do enriquecimento justo ou injusto; eles explicitaram a noção de boa-fé, e por via de consequência a de *dolus malus*, introduzida pelo pretor Aquilius Gallus por volta de 68 antes de Jesus Cristo” (cf. LASSARD, p. 21-22).

O Império Bizantino conheceu seu apogeu durante o reino de Justiniano, de 527 a 565 de nossa era. Ele pretendeu resgatar o império romano da época clássica, daí sua obra no sentido de reunificar o Império do ponto de vista jurídico, fazendo coligir numa síntese completa o direito romano, obra essa muito influenciada pelo cristianismo. Divulgadas na Idade Média com a designação de *Corpus Juris Civilis*, as compilações de Justiniano em grande parte se devem aos Pais da Igreja, que participaram de maneira importante em sua redação<sup>2</sup>. Acerca dessa influência, escreve Yves LASSARD:

“A influência cristã na obra de Justiniano é incontestável, talvez mesmo preponderante sobre todas as outras. Isso coincide com a idéia que para Justiniano a ordem jurídica deriva da teologia. Ele invoca constantemente o poder divino em sua obra, e introduz passagens bíblicas nos textos legislativos. Igualmente, certos institutos são interpretados sob o aspecto religioso: o casamento por exemplo torna-se um *nexum divinum*.

“Tratando-se da concepção mesma do direito, Justiniano estabelece uma equivalência entre *jus* (direito civil), e *justicia* (respeito dos direitos). Todavia, não se trata de qualquer *justicia*, mas da *justicia* cristã. Reencontramos essa identificação na concepção de Direito Natural. O Direito Natural ao qual se refere Justiniano não tem mais nada a ver com aquele dos juristas do século III (direito ideal fundado na equidade, comum a

todos os homens). Ele refere-se a um direito criado pela Providência, inscrito por Deus no espírito e coração dos homens. Esse direito possui um caráter ético, expressão jurídica da moral cristã. Ele tem igualmente um caráter racional, porque Deus Ele próprio representa a razão suprema (*Summa ratio*).”

E continua LASSARD:

“A legislação positiva tende essencialmente a criar o direito natural; a esse fim, numerosos textos clássicos foram modificados com o fito de permitir a introdução dos conceitos da moral cristã no raciocínio jurídico: a manumissão, as emancipações e as doações implicando sempre a obrigação de reconhecimento (a ingratidão do beneficiário pode levar à revogação do ato); o mestre não dispõe mais de poder absoluto sobre o escravo (a escravidão representa uma situação *contra naturam*); esse último beneficia-se do direito de asilo; não se pode mais prendê-lo por dívida; os devedores não devem mais ser submetidos ao açoite; o jogo e a prostituição são reprimidos; o adultério torna-se um *Sacrilegium*; etc. Enfim, o homem sendo filho de Deus, deve-se defendê-lo contra o poder excessivo e arbitrário. O direito das pessoas constitui doravante uma proteção do homem contra a sociedade. Isso representa uma orientação exatamente inversa daquela da época clássica” (p. 28-29).

Durante o Baixo-Império (284-476), o direito imperial cominava pena de morte para vários tipos de delito. Conduziam o condenado a um anfiteatro ou circo, onde dava uma volta com uma placa indicando o motivo da condenação, em volta do pescoço. Em seguida era atado em um poste ou em um pórtico sobre o qual afixavam o cartaz. Soltavam finalmente animais ferozes, famintos e enraivecidos. Trata-se de um costume cartaginês que os romanos aplicavam inicialmen-

te em casos de deserção de seus exércitos. Tal punição foi abolida no século IV da era cristã em virtude da posição contrária da Igreja (apud LASSARD, p. 6).

O jusnaturalismo cristão possui duas tendências fundamentais: uma ligada à tradição das Tábuas da Lei, comunicadas por Deus no monte Sinai, chamada de voluntarista, a qual, posteriormente, como recuperação do idealismo platônico como “pertença ao espírito divino”, estaria associada a Santo Agostinho; a outra, decorrente do pensamento aristotélico, “retribui à razão do homem a possibilidade de, a partir da natureza humana e da sua inserção no Mundo, inferir o direito natural”. O direito natural seria assim parte da lei eterna que se coloca ao alcance da razão humana (cf. CORDEIRO, 1997, p. 209).

No que concerne ao Talmude, FALK (1998) afirma poder-se distinguir três idéias que correspondem a três fases da posição de Jesus relativamente à Lei Talmúdica.

A primeira fase “foi a afirmação de que Jesus não veio para menosprezar a lei, mas para acrescentar a ela certas normas morais”.

Na segunda, a constatação de que “certos regulamentos da lei eram concessões às fraquezas humanas (*sklerorkardia*), mas que uma pessoa deveria tentar superá-las e buscar um padrão mais elevado”.

A terceira fase, “expressa no Sermão da Montanha, não poderia ser compreendida de acordo com o Direito Talmúdico normal”.

Dado o caráter inovador das novas normas ensinadas por Jesus, dele foi dito tratar-se de um novo Moisés (Atos 3:22, João 6:14, 7:40), o que provocou rejeição por parte dos rabinos, que achavam que ele estava criando um novo sistema ético e de lei, e uma nova religião. Em razão disso, os rabinos proibiram qualquer mudança legal realizada através da profecia, a não ser aquelas propostas pelos próprios rabinos, a partir da interpretação do espírito (da intenção) da Torá.

Em seu livro *Da Influência do Cristianismo sobre o direito civil dos Romanos*, TROPLONG

(1947) limita-se às influências pelas quais o cristianismo modificou as relações civis, o direito privado. Ocupa-se unicamente do direito civil, situando o contributo do cristianismo na história do direito romano.

Sua obra pretende iluminar mais ainda a seguinte questão: "... se o cristianismo imprimiu ao direito um forte impulso civilizador, o movimento não alcançou, no entanto, sua finalidade senão depois de haver recebido da Idade Média o contragolpe que o impeliu até o Código Civil" [refere-se aqui ao Código Napoleão] (1947, p. 10 et passim). A conclusão de seu trabalho é que "o direito romano foi melhor na época cristã do que nas idades anteriores mais brilhantes; e quanto de contrários se disse não é mais do que um paradoxo ou um equívoco. Porém foi inferior às legislações modernas, nascidas à sombra do cristianismo e melhor penetradas de seu espírito".

Para esse autor, o direito romano passou por três grandes períodos: o aristocrático, o filosófico e o período cristão.

Para ele a civilização romana desenvolveu-se sob um dualismo: "No direito privado, que refletiu tão vivamente as idéias religiosas e políticas de Roma, preside quase todas as relações. Sua fórmula mais ampla e mais elevada é o *ius civile*, e a *aequitas*, oposto sem cessar um ao outro, como dois princípios distintos e desiguais. Daí um direito duplo quase em todas as coisas; um parentesco civil (*agnatio*) e um parentesco natural (*cognatio*); o matrimônio civil (*justae nuptiae*) e a união natural do concubinato (*concubinitus*); a propriedade romana (*dominium ex jure Quiritum*) e a propriedade natural (*in bonis*); o testamento e os concílios; os contratos de direito estrito (*stricti juris*) e os contratos de boa-fé (*bonae fidei*), etc".

Todo o segredo da história do direito romano reside nas palavras equidade e direito civil. "A equidade é o que outros chamaram de direito natural. (...) A equidade dá como base aos códigos que formula, a liberdade e a igualdade, os sentimentos da natureza, os afetos espontâneos no homem, as

inspirações da reta razão. Porém a preponderância da equidade é tardia na marcha da civilização". E acrescenta: "Ao contrário, o direito civil, quando se move em esfera distinta da equidade e quando se adorna com o título de *direito estrito*, não é senão um conjunto de criações artificiais e arbitrárias, cuja finalidade consiste em governar por representações materiais o espírito do homem, incapaz ainda de deixar-se governar pela razão".

Com efeito, para TROP LONG (1947), "o direito civil romano caracterizou-se em sua origem por aquela rudeza teocrática e aristocrática". "Saiu do seio de um patriciado religioso, militar e político, que gravou nele suas recordações de conquista, seus instintos de imobilidade, o gênio formalista, cioso, dominador, alimentado na escola sombria e forte da teocracia etrusca". Mais adiante, afirma: "Não busquemos nesse direito primitivo a ação eficaz da equidade natural, nem a voz da humanidade que fala tão alto nos povos civilizados. A noção simples e ingênua do justo e do injusto está desfigurada nele, pela feroz envoltura de instituições que sacrificam a natureza à necessidade política, a verdade inata aos artificios legais, a liberdade às fórmulas sacramentais".

TROP LONG (1947) ensina igualmente que

"Segundo a lei das Doze Tábuas (expressão própria de um direito comum a todos os povos heróicos), o que obriga o homem não é a consciência, não é a noção do justo e do injusto: é a palavra, é a religião da letra: *uti lingua nuncupassit, ita jus esto*. Tudo o que está fora da fórmula empregada considera-se como não prometido. Por exemplo, o vendedor dissimula um vício oculto da coisa que vende, sem que esteja obrigado a garantir por ele diante do comprador, porque não se comprometeu em nada sobre o particular pela palavra."

Mas houve uma mudança no enfoque mesmo da justiça, com conseqüências na questão referente à boa-fé. Assim, escreve:

“Os juriconsultos compreenderam, no entanto, que era impossível estar mais tempo cativo naquele círculo completamente material, e seu gênio filosófico elevou-se à idéia de uma justiça abstrata, superior às palavras. Aquilio, colega de Cícero, publicou suas fórmulas contra o dolo. Desde então a boa-fé começou a ser levada em conta na interpretação das convenções. Aqui, pois, como na família, como na propriedade, a equidade tomou seu posto ao lado do direito civil.”

O período aristocrático cede, então, lugar ao período filosófico:

“A filosofia entrou no direito romano; rompeu o círculo inflexível traçado pelo patriciado. A idade filosófica começa; seu ponto inicial está no século de Cícero. Veremo-la crescer pouco a pouco, particularmente sob os auspícios do estoicismo. Provaremos, todavia, que o estoicismo está longe de tê-lo feito tudo, e que desde Nero até Constantino, o direito civil sofreu a ação indireta do cristianismo, que influía sobre todas as coisas.”

Ainda referindo-se a Cícero, escreve ele: “Filósofo e homem de Estado, declara que não é nas Doze Tábuas aonde se deve buscar a fonte e a regra do direito, senão nas profundezas da razão; que a lei é a equidade, a razão suprema gravada em nossa natureza, inscrita em todos os corações, imutável, eterna (...)”.

O cristianismo surge, portanto, durante o período filosófico do direito romano.

“Tudo o que de princípios civilizadores havia disseminado nas diversas escolas filosóficas que compartilhavam as altas inteligências da sociedade pagã, possuía-o o cristianismo com maior clareza, e sobretudo com a vantagem de um sistema homogêneo em que todas as grandes verdades estavam coordenadas com admirável união, e colocadas sob a salvaguarda de uma fé ardente. Ademais, daquele

vaso de terra que, como dizia S. Paulo, encerrava os tesouros de Jesus Cristo, escapavam as noções de moral que iriam ao encontro das massas desamparadas pela filosofia, e revelava-lhes o verdadeiro destino da humanidade nesta Terra e depois da vida.

“O cristianismo, com efeito, não foi somente um progresso com relação às verdades admitidas antes dele, que ampliou, completado e revestido de caráter mais sublime, e de força mais simpática; senão foi também (e isso ao pé da letra, ainda para os mais incrédulos) uma descida do espírito do alto sobre as classes deserdadas da ciência e engolfadas nas trevas do politeísmo.”

E acrescenta: “A filosofia antiga, além de seus méritos, incorreu no equívoco imperdoável de permanecer fria ante os males da humanidade. Fechada no campo da especulação, em benefício de alguns homens notáveis, foi ocupação ou diversão da inteligência, jamais tentativa enérgica e valente para reformar amplamente a sociedade e tirá-la de seus costumes de corrupção e de desumanidade”. E conclui: “Foi ela que careceu da virtude que inspirou particularmente o cristianismo, a caridade”.

O cristianismo supera as idéias de fraternidade humana não desconhecidas por Platão, indo além dos ideais de cidadania de Cícero e os de sermos membros de uma mesma família, pregados por Sêneca. O cristianismo os superou, “porque proclamou não somente o parentesco, mas também a fraternidade e a solidariedade universais; porque assentou sobre esta base sua moral afetuosa de caridade, de igualdade, e sua prática infatigável de abnegação, de sacrifício, de assistência desinteressada ao próximo”. E acrescenta TROP LONG (1947):

“Assim, pois, enquanto a filosofia articulava nos cumes intelectuais os rudimentos fragmentários do perfeccionismo humano, o cristianismo levava às nações os princípios desenvolvidos e a imediata aplicação des-

ses rudimentos fragmentários do aperfeiçoamento humano, e sua imediata aplicação em todas as categorias da sociedade. Só o valor que demonstrou nessa empreitada bastaria para que pudesse anunciar-se como uma sabedoria nova, distinta da filosofia pagã.”

Desse modo, “a lei nova recomenda aos homens que permaneçam unidos pela comunidade do afeto; que haja entre eles ternura fraternal, por considerar-se uns como membros dos outros; que se ajudem com sincera caridade; que não devolvam o mal com o mal, mas que amem o próximo como a si mesmos, e que saibam que quando um homem sofre, todos sofrem com ele”. Essa era a nova moral.

Depois do cristianismo, a filosofia do direito não foi mais a mesma. Com efeito, assinala TROP LONG (1947):

“... quando chegamos aos juristas romanos que floresciam depois da era cristã e Sêneca, a linguagem da filosofia do direito é muito diferente. ‘A servidão, disse Florentino, é uma prescrição do direito das gentes pelo qual alguém está submetido ao domínio de outro contra a natureza: *contra naturam*’. ‘A natureza estabeleceu entre os homens certo parentesco’, disse o mesmo jurista: *inter nos cognationem quamdam natura constituit*. Estas palavras são de Sêneca, a quem, a seguir, podemos chamar, com os Padres da primitiva Igreja, *Seneca noster*.”

Ele cita igualmente, a esse propósito, o grande jurista Ulpiano, quando este afirma: “No que concerne ao direito natural, todos os homens são iguais” (*Quia quod ad jus naturale attinet, omnes aequales sunt*). “Para o direito natural todos os homens nascem livres.” (*Jure naturali omnes liberi nascerentur*). Continua TROP LONG (1947): “Não é, pois, a natureza que faz os escravos; a teoria de Aristóteles tornou-se antiga”. E conclui:

“Assim, aí está a filosofia do direito em posseção dos grandes prin-

cípios de igualdade e liberdade que formam a base do cristianismo; é aí que protesta, em nome da natureza, contra a mais terrível das desigualdades sociais e que faz eco das máximas evangélicas. [...] Estas grandes verdades que admiramos em Florentino e Ulpiano, as professava o cristianismo abertamente fazia século e meio, com todo valor, ao preço do sangue de seus mártires.”

A equidade faz, dessa maneira, sua entrada no mundo do direito. Tertuliano declara que se deve buscar nela o critério de uma boa lei.

Fazendo um balanço dos avanços no campo do direito, TROP LONG (1947) enumera:

“a igualdade apoderou-se das pessoas e das coisas, acaba a diferença entre os libertos e nivela a categoria dos homens livres, melhora a condição dos escravos; não mais se faz distinção entre parentesco masculino (*agnatio*) e feminino (*cognatio*); equipara as coisas *mancipi* e as coisas *nec mancipi*; cessam a diferença entre a propriedade civil e a propriedade natural; entre a usucapião e a prescrição. Generalizam-se as idéias de Constantino sobre os pecúlios, aumentando assim os direitos dos filhos de família. Filhas e netos são considerados iguais para as condições de deserção. O pátrio poder cede lugar aos laços de sangue e de afeto. Desaparecem as ficções. A emancipação não rompe o vínculo com a família; a família civil confunde-se com a família natural, a equidade arrebatada à adoção os direitos exagerados que havia tomado do direito civil. As formas minuciosas e sacramentais ficam completamente proscritas nos testamentos, as estipulações, o procedimento, etc. A ação de inoficiosidade que por um excessivo amor à lógica atacava o testamento em sua essência mesma, não faz outra coisa

que converter suas disposições em redutíveis. A diferença entre os legados *per damnationem, per vindicationem, per praeceptionem et sinendi modo*, são suprimidas; todos os legados confundem-se em certa assimilação que a razão impõe. Ademais, os fideicomissos os são igualados e operam diretamente. O privilégio dos soldados de aceitar sucessão sob benefício de inventário fica estendido a todo o mundo. Justiniano aboliu o andaime das leis caducas, já desmantelado por Constantino. Concede às mulheres fortes garantias para a conservação de seus dotes, e cria em seu favor uma hipoteca geral tácita. Abaixa a 6 por cento os juros do dinheiro, que antes dele elevava-se em torno de 12 por cento.”

Sem se falar na teoria das sucessões devida a Justiniano, que ostenta um caráter novo e original.

TROPLONG (1947), no final de sua obra, conclui: “... a filosofia cristã tão clara, tão simples, tão atraente, foi, sem embargo, menos conhecida das pessoas de letras e das pessoas mundanas do que dos muitos sonhadores da Antigüidade. Essa filosofia cristã é, no entanto, a base de nossa existência social; alimenta a raiz de nosso direito, e vivemos mais ainda por ela do que pelas idéias escapadas da ruína do mundo grego e do mundo romano”.

### *Apêndice*

Não se deve confundir a influência do cristianismo no Direito Romano, e, a partir deste, em outros ordenamentos jurídicos, com o Direito Canônico propriamente dito, embora sendo este fundado em princípios cristãos e em institutos do Direito Romano clássico. Muito menos com o Direito Eclesiástico, ou ainda com as formulações ou concepções doutrinárias e legais preconizadas pelos primeiros reformadores, como Lutero e Calvino, bem como seus seguidores. Por isso,

no presente Apêndice, damos algumas informações sucintas sobre o assunto, por entender a distinção de utilidade.

### *Direito canônico*

O direito canônico surgiu da necessidade de a Igreja dotar-se de normas para regular o culto, o recrutamento e formação dos sacerdotes, o estatuto daqueles que exercem o ministério, direitos e obrigações de seus membros, patrimônio, etc. Os legisladores da Igreja inspiraram-se nos Evangelhos e nas Epístolas para construir seu direito no que tange à forma de conduta individual, familiar e social. O direito canônico tem como base costumes oriundos da tradição judaica e do mundo greco-romano, em que a Igreja efetivamente nasceu. O direito romano exerceu influência notória no direito canônico, fazendo-se sentir mais a partir do século XI até o século XIII, no período do chamado “renascimento do direito romano”, movimento que influencia todo o mundo ocidental. O direito romano deu-lhe a forma e a moldura necessárias, tais como conceitos e institutos relativos a pessoa, contrato, obrigações, provas, mandato e representação, matrimônio, processo, etc.

O conceito romanista da boa-fé é basicamente objetivo e se funda na honradez, na fidelidade e na lealdade no comércio jurídico, e não na ignorância ou na convicção, dados subjetivos, dos contraentes. O Direito Canônico considera a não-observância ao princípio da boa-fé nas relações jurídicas como uma transgressão pecaminosa. Com uma visão axiológica, transforma-o em valor subjetivado, interno, mas capaz de produzir efeitos no campo jurídico.

A grande quantidade de documentos jurídicos da Igreja foi coligida, do século VI ao XII, sob o título de *Coleções Canônicas*; quanto às *decretais* (respostas dos papas às consultas dos bispos), vieram a lume em coleções organizadas por ordem dos papas no século XIII e início do seguinte. Com a fragmentação do Estado Romano e a conse-

qüente divisão dos territórios em feudos, com senhores e vassalos, prevaleceu o Direito Canônico, sendo a Igreja Católica a única instituição capaz, mesmo abstratamente, de ocupar o “poder temporal”.

Em 1917, a Igreja Romana reuniu sua legislação em um código e, em 1983, o papa João Paulo II promulgou um novo código.

Por extensão, pode-se dizer que direito canônico são normas jurídicas criadas pelas Igrejas cristãs, por meio de seus órgãos competentes, para regulamentar o funcionamento interno da instituição; regulamento interno; conjunto de regras internas das Igrejas que definem sua forma de organização e funcionamento. As Igrejas reformadas (calvinistas) atribuem mais importância ao Direito Canônico do que as Igrejas Luteranas.

### *Direito eclesiástico*

Conjunto de normas legais emanadas do Estado para regulamentar a existência das Igrejas como pessoa jurídica. Trata-se de uma regulamentação externa às Igrejas. O Direito Eclesiástico é mais importante nos países majoritariamente luteranos do que nos outros onde a Igreja numericamente mais importante seja reformada (calvinista). No Direito Brasileiro, as igrejas são associações sem fins lucrativos, tratadas como tal pelo Código Civil.

### *Direito e protestantismo*

Lutero publica em 1522 *De regno Dei et potestate saeculari*, em que avança suas concepções do direito, analisando com rigor, sob o aspecto jurídico, os Príncipes alemães. Entre 1522 e 1526, Lutero constrói sua teoria sobre os dois reinados e sua separação. Assim, na obra *Da autoridade temporal e em que medida se lhe deve obediência*, de 1523, defende a separação das duas esferas de poder, o temporal e o espiritual, entre a Igreja e o Estado. A jurisdição da Igreja não deve imiscuir-se na área civil, assim como um príncipe, embora cristão, não tem poderes

na esfera espiritual. Lutero defende, igualmente, o direito de desobediência do povo se a conduta do príncipe não estiver pautada pelo senso de justiça, posto que ninguém pode ir contra o direito. Para Lutero, direito e justiça se confundem, embora se saiba que nem sempre isso aconteça. Para ele, justiça seria a vontade de Deus.

Quanto a Calvino, o direito deve estar ligado à legitimidade do Príncipe (que seria o Magistrado), com o intuito de controlar as paixões humanas. Ele louva-se, nessa tese, em *Romanos 13*. As concepções calvinistas correspondem ao direito natural, que antecede ao Estado. Essa lei natural chegou até nós pela Lei de Deus revelada a Moisés, que é um exemplo da equidade, reflexo do direito natural inspirado pelo Senhor. Toda norma legal que contrarie esse princípio não é efetivamente lei. Portanto, além da legitimidade do legislador, é preciso que o conteúdo da norma jurídica seja examinada e aceita como lei. As “leis bárbaras e bestiais”, como ele próprio escreveu, não devem ser reconhecidas como leis. As leis, dessarte, não devem ir contra os Mandamentos nem contra a moral. A Igreja, separada do Estado, deve estar vigilante para adverti-lo, se for o caso, quando uma lei for inaceitável, opondo-se a ela. Os cristãos devem obediência, na esfera civil, às leis justas editadas por um Magistrado legítimo, pelo fato de a Igreja não estar fora da sociedade. No entanto, tudo o que se refira à sua organização interna, a seu direito canônico, é da competência da Igreja.

Com a Reforma, as Igrejas reformadas não aceitaram o direito estatal, marcado pelo absolutismo de “direito divino”, sendo o catolicismo uma religião de Estado. Elas exigiam, portanto, um Estado neutro, laico. Ao Estado caberia tão-somente regular o direito civil. Por essa via, a posição dos protestantes foram determinantes na laicização do direito e do Estado.

O teólogo K. Barth ocupou-se com temas concernentes ao direito e à justiça. Para ele, o direito, embora provisório e precário, é im-

prescindível para assegurar a ordem e a paz na sociedade, ordem e paz mais duradouras. No âmbito da Igreja, o direito é um *jus humanum* e não um *jus divinum*. Para Barth, a perfeição da sociedade e do Estado é sempre um vir-a-ser, uma permanente busca. À Igreja cabe, mediante o exemplo, incentivar o Estado a melhorar o seu sistema legal no sentido de haver mais justiça, baseado na confiança de todos em cada um, demonstrando, para o Estado, que isso é possível. O Estado deve reconhecer a liberdade da Igreja de anunciar a justificação pelo sacrifício de Jesus. O reconhecimento desse direito significa o reconhecimento de todo direito humano.

### Notas

<sup>1</sup> KOSOVSKI, Ester. Um Mestre de Gerações. In: NISKIER, Arnaldo (org.). *Contribuição dos Judeus ao desenvolvimento brasileiro*, p. 49-55.

<sup>2</sup> Os Padres da Igreja ou Santos Padres, assim chamados porque são considerados os “pais” da Igreja pelo fato de darem fundamentação teológica à doutrina cristã. No Ocidente, são eles: Santo Atanásio, São Cipriano, Santo Ambrósio, Santo Agostinho, São Jerônimo, Santo Hilário, São Gregório Magno. No Oriente: São Basílio Magno, São Gregório Nazianzeno, São Gregório de Nissa, São João Crisóstomo, além de Orígenes, Tertuliano e Clemente de Alexandria, que não constam do catálogo dos santos da Igreja Católica.

### Bibliografia

ARNAUD, André-Jean (Coord.). *Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. 953 p. (org. da edição brasileira Vicente de Paulo Barreto).

BOBBIO, Norberto. *Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant*. Brasília: Universidade de Brasília, 1997. 168 p.

CARBASSE, Jean-Marie. *Introduction historique au droit pénal*. Paris: PUF, 1990. (Coll. Droit fondamental, n. 27).

CHATEAUBRIAND, François René Vicomte de. *O gênio do cristianismo*. Tradução de Camilo Castelo

Branco Rio de Janeiro: Jackson, 1964. 2 v. (Clássicos Jackson).

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa fé no direito civil*. Coimbra: Livraria Almedina, 1997. 1.406 p.

DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: Parte Geral*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 550 p.

FALK, Ze'ev W. *O direito talmúdico*. São Paulo: Perspectiva 1988. 91 p.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994. 368 p.

GARDNER, Paul. *Quem é quem na bíblia sagrada*. São Paulo: Vida, 1999. 674 p.

LASSARD, Yves. *Histoire du droit des obligations*. Disponível em: <<http://www.upmf-grenoble.fr/Haiti/cours/intro.html>>. Acesso em 10 out. 2001

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de direito divl*. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000. 460 p.

MONESTIER, Martin. *Peines de mort*. Paris: Le cherche midi, 1997.

NADER, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. 412 p.

NISKIER, Arnaldo (Coord.). *Contribuição dos judeus ao desenvolvimento brasileiro*. Rio de Janeiro: Academia Brasileira de Letras, 1999. 224 p.

PÉPIN, Jean. “Hellénisme et christianisme”. In: \_\_\_\_\_. *La philosophie de François Châtelet*, Marabout, 1979. t. 1, p. 175 et seq.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. II (Teoria Geral das Obrigações).

POTHIER, Robert Joseph. *Traité des obligations I oeuvres de Pothier*. [S. l.]: M. Siffrein, 1821.

SCHENK, Christine. *Jésus et les femmes*. Disponível em: <<http://www.futurechurch.org/french/Jesus.shtml>>. Acesso em 10 out. 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. 878 p.

THOMASIIUS, Cristiano. *Fundamenta juris natural et gentium*. 1705.

TROP LONG, Raymond Theodore. *La influencia del cristianismo en el derecho civil romano*. Tradução de Santiago Cunchillos Manterola. Buenos Aires: Desclée de Brouwer, 1947. 210 p.