

Direito Romano

Resumos | 2012-2013

Primeiro Período: Roma do Rex e das Gentes (753 a.C – 509 a.C)

Designação

Normalmente, o primeiro período indicado na história de Roma é aquele que vai da fundação de Roma, em 753 a.C., a 367 a.C., e compreende tanto o período arcaico como o monárquico e a transição para a República.

No entanto, o período 753 a.C. – 509 a.C é marcado pelos elementos de organização gentílica e os efeitos do poder real característico da dinastia tarquínia. Este primeiro período designa-se «Roma do Rex e das Gentes» por serem estas as duas instituições que primeiro marcaram os romanos.

Generalidades

Os romanos, influenciados por gregos e etruscos, desenvolvem uma especificidade na resolução de conflitos resultantes de problemas cada vez mais complexos.

Os factos saídos da realidade romana do século VI a.C. fazem surgir uma crise política que contesta as formas vigentes de decidir e de criar ius mas também uma revolução de mentalidades e nos processos de julgar e de obedecer, derrubando os velhos princípios.

Rómulo e os seus descendentes → Respeito pelas instituições (assembleias populares e senado)

Tarquínio Prisco → Nobre etrusco que, após a morte do último descendente de Rómulo, destrói as instituições, exercendo um poder despótico

Sérvio Túlio → Procura reinstitucionalizar o poder político

Tarquínio, o *Soberbo* → Reinstroduz o absolutismo, anulando os efeitos da reforma de Sérvio Túlio.

510 a.C → Conspiração que faz cair a monarquia, iniciando o processo de transição para a República. É um longo processo de instabilidade que só termina com a pacificação obtida pelas *Leges Licinae Sextiae*, de 367 a.C., ao admitirem os plebeus nas magistraturas.

Os primeiros romanos eram os patrícios (proprietários rurais), e os plebeus (massa popular) de si dependiam.

Até à *Lex Canuleia* de 450 a.C./445 z.C, o casamento entre pessoas dos dois grupos era proibido. Normalmente, os patrícios exploravam directamente as suas propriedades, concendendo

aquelas que não conseguiam cuidar aos plebeus que se tornavam seus clientes. Os clientes eram um grupo subordinado às gens, e essa condição podia ser adquirida por:

Deditio → Submissão voluntária de um grupo a uma gens;

Applicatio → Submissão de um estrangeiro à protecção da gens;

Manumissio → Instituto pelo qual um escravo deixava de o ser.

A fidelidade da clientela à sua gens mantinha-a próxima do seu patronus, envolvendo este num dever de protecção do cliens.

A mudança das condições económicas e sociais em Roma determinou uma erosão da organização gentílica e uma erosão institucional das gens, que desarticulou a clientela e a aproximou dos plebeus, na protecção comum que requerem dos patrícios. Esta aproximação levou a uma identificação dos dois grupos, que aparecem como um só: a plebe.

Uma táctica militar de influência grega, que dava prioridade à infantaria plebeia – secundarizando a cavalaria patricia –, determinou a ascensão da plebe e abriu uma brecha na superioridade do patriciado, em finais do século XVI a.C.

A luta dos plebeus pela igualdade tem agora condições para ser efectuada. Determinou-se a constituição de um *decenvirato* para governar a cidade e a busca na Grécia de um modelo político de paz.

Em Roma, a família era a unidade base da organização social e caracterizava-se pela união sanguínea entre os seus membros (cognação), pela ligação a cultos religiosos específicos (sacro) e pela sujeição a um poder absoluto do paterfamilias (agnação).

A pressão plebeia foi debilitando as bases religiosas e políticas em que os Tarquínios assentavam o seu poder real, até à revolta de Bruto e Callatino que derruba a monarquia.

A partir daí, a comunidade romana é governada por magistrados com uma Lei das XII Tábuas que regista, de forma adaptável, os mores maiorum.

Caracterização do Ordenamento Jurídico

Segundo a nova organização militar também o acesso e a ascensão política passaram a ser determinados pela riqueza das pessoas e pelo prestígio das famílias (assente em critérios de natureza económica).

Foi o rei Sêrvio Túlio que reorganizou a comunidade política romana com base no censo.

Esta integração das pessoas em grupos a partir de parâmetros de riqueza exigiu um aperfeiçoamento de métodos e de estruturas que sustentavam a actividade classificadora agregada ao censo, presidida pelo rex e mais tarde transferida para a magistratura da censura.

O Rex não abdicou de nenhum dos seus poderes, apesar do crescente valor político dos comícios centurios e de influências das suas deliberações junto do Rex.

Foi Sêrvio Túlio quem reorganizou a comunidade política romana, assente na cidadania,

com base no censo (na riqueza das famílias). Neste período, o censo era determinado sobretudo pela propriedade do património imobiliário, isto é, atingia os proprietários fundiários inscritos nas tribos fixando a sua pertença a um certo grupo pelo censo, através do *quantum* de riqueza assim avaliada.

A forma gentílica de organização política estava em crise, já que o domínio político e social passa a basear-se em critérios económicos, permitindo aos plebeus ascender socialmente e conquistar um maior poder político.

Os órgãos do governo quiritário

O Rex

Era titular:

- de *imperium militae*, que lhe concedia a chefia do exército;
 - ao abrigo de tal poder, podia delegar poderes no *magister populi* (para chefiar o exército), no *magister equitum* (para comandar a cavalaria) e nos *questores parricidii* (para perseguirem e reprimirem os crimes mais graves).
- de *imperium domi*, para chefiar a cidade – resolvendo aspectos da vida colectiva na relação das pessoas com a comunidade e dirimir os litígios entre as pessoas –, nomeadamente através da aplicação das *leges regiae*, resultado da formalização de regras consuetudinárias ordenada pelo rei;
- do **poder de mediação divina**, base do seu poder político.

As *leges regiae* recolhidas no «*ius papirianum*» não permitiam dizer que o rei possuía poder normativo, já que se tratam apenas de um conjunto de regras que formalizam máximas consuetudinárias e de rituais religiosos.

A base do poder político do Rex era a sua mediação entre os homens e os deuses.

Eleição do Rex em Roma.

- I. Rei morre;
- II. O seu poder sagrado de ler os auspícios passa para o Senado;
- III. Senado elege interrex;
- IV. Interrex indica novo rei com base nos auspícios;
- V. Comitia Curiata aprova;
- VI. Novo Rex é investido com Imperium + poderes sagrados supremos.

Senatus

Era o órgão de representação do patriciado, que exercia funções consultivas perante o Rei.

O alargamento que se verificou no número de Senadores reflectiu-se no surgimento de um novo grupo social: as *minores gentes*, e numa diminuição da autoridade e do prestígio do Senado.

Competências do Senado no período monárquico:

- *interregnum*, como garantia de continuidade dos auspícia;
- *auctoritas patrum*, rectificação das deliberações de outros órgãos;
- *ius belli et pacis*, direito de concluir os foedera (tratados internacionais);
- conselho e auxílio do rei.

Os Comitia Curiata

Comitia Curiata: órgão que reunia todo o Populus Romanum

Concilium Plebis: órgão que reunia apenas a plebe

Organização

- Rex
- 3 Tribos
- 30 Cúrias
- 300 Decúrias

Os vínculos que ligavam os membros de uma cúria eram de ordem familiar e a sua legitimidade assentava em critérios religiosos, pelo que a sua presidência cabia a um sacerdote.

Nos comitia curiata eram votadas as propostas de lei do Rei que vigorariam como *leges regiae*. Era também nestas assembleias que se aprovava o nome do futuro rei de Roma proposto pelo interrex e ocorria uma segunda votação para reconhecimento e investidura do novo rex nos poderes de imperium – *lex curiata de imperium*. Esta lex fixa um nexo de ligação entre o rex e o populus.

Todavia, a estrutura gentílica tradicional, assente na família, que garantia uma hegemonia dos patrícios romanos, estava em crise, pois a pressão demográfica daqueles que chegavam a Roma determinava a emergência de uma força social indiferenciada reunida na plebe, atenuando o peso político do patriciado.

Os Collegia Sacerdotalia

Apesar de não poderem ser considerados um órgão do governo quiritário durante o período da monarquia, os colégios sacerdotais eram uma importante instituição com forte poder de influência sobre as decisões políticas.

O Colégio dos Pontífices

Era uma instituição que protegia os interesses dos patrícios no confronto com o Rei, invocando que eram elas que detinham os poderes político-religiosos que o rei devia respeitar.

Eram esses poderes:

- os sacrifícios rituais;
- a execução dos rituais litúrgicos supremos de Roma;
- exclusivo na interpretação dos *mores maiorum* e no exercício da jurisdição.

Os pontífices foram adquirindo um saber técnico crescente na criação de soluções para resolver de forma pacífica os litígios que surgiam e eram vistos como depositários de uma memória colectiva inscrita nos *mores maiorum* que eles sabiam manter viva pela adaptação permanente da tradição à realidade.

Neste período não havia uma distinção clara entre a religião e o Direito, daí que coubesse aos pontífices a interpretação das regras de *ius honorarium*, como resultado da sua actividade de garantir a observância do *ius sacrum*.

Colégio dos Augures

Uma das formas de encontrar a expressão da vontade dos deuses era recorrendo aos *auguria*, isto é, a de procurar em todos os acontecimentos indícios dessa vontade; outra, era a de atender aos *auspicio*, isto é, a presságios transmitidos pelo voo das aves.

A legitimidade de interpretar a vontade dos deuses por *auguria* cabia aos augúres enquanto a interpretação dos *auspicia* cabia ao Rex.

Os *auspicia* regulavam a oportunidade na efectivação de uma determinada decisão, mais que a seu conteúdo.

Já o *augurium* previa um efeito negativo para uma decisão que se pretendia tomar.

Segundo Período: Transição entre a Monarquia e a República (510 a.C. – 367 a.C.)

Generalidades

Nos finais do século VI a.C., os Romanos expulsaram Tarquínio e passaram a ser governados por dois chefes por ano: pretores ou cônsules.

A anualidade instituiu a regra de responsabilidade daquele que exercia o cargo. A dualidade de pessoas estabelecia uma regra que limitava a possibilidade de abuso de poder no exercício de cargos supremos.

Uma derrota militar em 504 a.C limitou a possibilidade de comércio e determinou o retorno a uma economia de base agrícola, com uma estrutura de poder assente na propriedade fundiária. Efeitos desta situação:

- Aumento da tensão social, pela revolta sentida pelos plebeus;
- Guerra de expansão no Lazio para conquistar terrenos agrícolas.

O aumento da insegurança e da instabilidade, tanto externa como interna, determinou um aumento do peso do poder militar na política.

O poder militar dos plebeus, possibilitando pelas guerras constantes em que Roma se viu envolvida atenuou a «vingança patricia» e determinou a manutenção das emergentes estruturas republicanas.

O principal motivo da revolta dos plebeus era a luta pela *aequatio iuris*, de forma a poderem participar plenamente na vida política da *civitas* e na vida social de Roma.

Limitação do arbítrio do julgador: Lei das XII Tábuas

Uma das principais causas dos plebeus era a limitação do arbítrio dos julgadores, já que os conflitos eram resolvidos com base em regras consuetudinárias, oralmente interpretadas pela aristocracia patricia.

A única forma de evitar a parcialidade das sentenças era vincular o julgador à aplicação de um conjunto de normas escritas que eram igualmente aplicadas quer a patrícios, quer a plebeus.

As reivindicações plebeias de paridade vêm a ser concretizadas em 452 a.C., quando é enviada à Grécia uma comissão que deveria estudar as Leis de Sólon. No ano seguinte, o Populus reunido nos comícios nomeia um decenviri, comissão composta por 10 patrícios que, gozando de plenos poderes durante um ano, deveria elaborar o código que materializou nas 10 tábuas de leis que foram aprovadas pelos comitia centuriata. A insuficiência destas 10 tábuas determinou que, em 450 a.C., se nomeasse um novo decenvirato, já composto por patrícios e plebeus, que apresentou mais duas tábuas, que não foram aprovadas pelos comícios em virtude do desagrado do Populus com o governo do segundo decenviri. Este descontentamento não foi tido em conta pelos cônsules Valério e Horácio que mandaram fazer as XII Tábuas.

A Lei das XII Tábuas está internamente dividida em 12 partes que tratam diferentes

aspectos jurídicos do foro privado. De facto, são principalmente aspectos privados aqueles regulados pela dita lei, naquilo que se pode considerar uma codificação dos mores maiorum, fonte primária do Ius Romanum antes da mesma. Assim, estando toda a matéria privada regulada nesta lei, aquilo que resta dos mores maiorum inclui-se na esfera pública, o que reduz consideravelmente a sua área de intervenção que era maioritariamente privada.

Pode pensar-se que, coma codificação dos mores maiorum e a promulgação do código decenviral, a actividade criadora dos iurisprudentes terminou. Tal não é verdade, apenas se transitou de uma realidade de revelação de mores maiorum para uma de descoberta do conteúdo da Lei das XII Tábuas, que acabava por ser muitas vezes uma criação de direito novo, sob a aparência de interpretação, que visava colmatar as falhas e inadequações do código decenviral.

Impedir qualquer tentativa de reinstaurar a monarquia: a provocatio ad populum

O período de transição foi marcado pela luta pela separação absoluta entre as funções religiosas e os cargos públicos.

O poder de mediação entre os deuses e os homens passou para o *pontifex maximus*. O *imperium* passou para os magistrados.

Apesar das características anuais, duais e electivas das magistraturas era ainda necessário garantir que a aplicação das mais severas medidas repressivas e penas máximas não ficasse completamente no arbítrio dos patrícios que as exerciam. Para isso foi criada uma contramagistratura: o tribuno da plebe; e um instituto assente na deliberação popular: a provocatio ad populum.

De início, este instituto permitia a um cidadão condenado à morte por um magistrado evitar a condenação pedindo a instauração de um processo nos comitia.

Transferido inicialmente o processo para os comitia curiata e depois para os comitia centuriata, em meados do século V a.C., só no período do Principado, com a passagem das competências do Populus para o Princeps, é que termina como garantia de recurso efectivo.

O exercício do ius provocationis passa a ser analisado pelos funcionários do Princeps para impedir que funcione como mero expediente na execução da pena.

A abertura das magistraturas aos plebeus: os tribunos militum consulari potestae

Com a legitimação dos casamentos entre patrícios e plebeus, iniciou-se um caminho de relativa integração social, política e jurídica com relevo inicial apenas no plano «constitucional».

Só com a entrada dos plebeus na vida familiar dos patrícios, dada a centralidade da família na organização política e no exercício de direitos inerentes, é possível a abertura dos auspicia aos plebeus.

Os tribuni militum, que governaram a cidade entre 444 a.C. e 367 a.C., em alternância com os cônsules, eram um colégio de comandantes militares que integravam plebeus. Era uma

magistratura aberta à plebe.

A origem desta abertura está nas exigências de defesa militar que o Senado tinha de valorizar nas suas deliberações relativas à eleição de cônsules e tribunos. O Senado por si só não abria mão dos privilégios patrícios, pelo que foi preciso que a componente militar plebeia se impusesse nos cargos supremos do «Estado».

Nesta época, a constatação de uma participação de plebeus nas magistraturas supremas tem uma relevância constitucional elevada. Logo, um dos traços característicos deste período consiste nas soluções pragmáticas que determinam oscilações constitucionais, estáveis para serem eficazes e mutáveis sem abalar as traves estruturantes do sistema republicano que se ia impondo.

O Senado era o árbitro possível dos conflitos e o grante da continuidade política de exercício institucional do poder efectivo em Roma. A crise constitucional provocada pelo permanente conflito entre patrícios e plebeus requeria dos senadores um perfeito conhecimento das situações a ponderar e um forte sentido de oportunidade na escolha dos magistrados mais capazes para cada momento.

A paridade jurídico-política entre patrícios e plebeus: as Leges Licinae Sextiae

Em 367 a.C. foram apresentadas as Leges Licinae Sextiae que formalizam as reivindicações históricas dos plebeus quanto à paridade que consideravam necessária para se sentirem verdadeiros cidadãos romanos.

O resultado destas reformas foi instituir o consulado como magistratura em que é exercido o poder supremo do Estado, magistratura essa que não estava reservada apenas a patrícios, incluindo também plebeus.

A abertura das magistraturas aos plebeus introduziu a possibilidade de uma reforma social necessária para o fortalecimento de Roma como potência na Antiguidade, mas sobretudo supunha uma profunda reforma de mentalidade com efeitos na estrutura jurídica de organização do acesso ao poder e do seu exercício; bem como de processo de criação e de aplicação das regras jurídicas.

Terceiro Período: O Populus Romanum e a Res Publica (367 a.C. - 27 a.C.)

Designação

De início, a Res Pública era o Património do Populus. Só paulatinamente a expressão passou a ser usada com uma feição política mais vasta, cobrindo a organização «constitucional» dispersa então vigente e, mais tarde, passou a ser usada para contraposição jurídico-política ao poder exercido pelo Princeps.

A seguir às Leges Licinae Sextiae foi possível dividir e hierarquizar as magistraturas no âmbito de uma organização constitucional. Características essenciais deste regime «constitucional»:

- O poder político é exercido em nome da comunidade e entregue aos magistrados, detentores de imperium;
- O Senado, dotado de auctoritas política, é o órgão de conselho e consulta dos magistrados, garantindo a continuidade institucional do poder político de Roma em caso de crise;
- O Populus, onde assenta a maiestas, passa a ter uma organização institucionalizada que expressa as suas posições através de deliberações das suas assembleias.

Os Cidadãos do Populus

O cidadão era o Romano integrado na centúria. Podia ser cidadão romano aquele que:

- Nascesse em Roma de pais (ou pai Romano), unidos por matrimónio;
- Nascesse de mãe Romana, mesmo fora de um casamento válido;
- Tivesse autorização de um magistrado;
- A quem fosse concedida cidadania pela comunidade;
- A quem fosse libertado da escravatura.

Desde muito cedo em Roma, a aquisição da cidadania e dos direitos e deveres era uma questão jurídica, o que abria a cidade ao exterior e a um grande número de pessoas que poderiam adquirir o estatuto de cidadãos, fosse qual fosse a sua origem.

Só com a res publica avançada e pela necessidade de integração sucessiva das pessoas dos territórios limitados é que surgiu uma categoria de cidadãos com direitos limitados: nem todos tinham a possibilidade de eleger ou de fazer-se eleger para uma magistratura. O cursus honorum só estava aberto para certos cidadãos, por razões de riqueza, de ordem familiar ou de classe. O predomínio aristocrático ainda é bastante notório.

Só a reivindicação plebeia da ligação libertas-igualdade, por pertença à mesma comunidade política, socializa progressivamente a participação política, mas mantém o privilégio.

As Assembleias do Populus

Os elementos centrais de todo o ordenamento constitucional da República Romana são as assembleias do Populus. Os Comitia (comícios) Romanum reuniam todos os cives; os concilia (concílios) apenas os plebeus.

Os Comitia Curiata

Neste período, o Populus, como conjunto dos cives, exercia o seu poder reunido em assembleias designadas comitia. As assembleias mais antigas, ligadas ao nome de Rómulo, eram os comitia curiata, já existentes no período dos Tarquínios. A sua principal função era a eleição do Rex e dos membros do Senado.

Estas assembleias tinham sobretudo poderes militares e integravam uma maioria significativa de patrícios e alguns plebeus, reflectindo a composição do exército romano.

Após a saída do último Tarquínio e com a consolidação das magistraturas