

“JUS COMMUNE EUROPÆUM”: AS RAÍZES MEDIEVAIS DO DIREITO DA INTEGRAÇÃO

Henrique Lenon Farias Guedes;

Marcílio Toscano Franca Filho (Orientador)*

Universidade Federal da Paraíba

hlfguedes@gmail.com;

mfilho@tce.pb.gov.br

INTRODUÇÃO

Especialmente com o advento de blocos regionais, como a União Europeia, a produção do direito hoje deixa de ser exclusivamente nacional, para se tornar uma experiência, cada vez mais, global, permitindo a aplicação de diferentes ordenamentos em um mesmo território.

Esse fenômeno, no entanto, não é inédito, pois, na Baixa Idade Média, a partir do século XII, o direito europeu era uma experiência continental e unificada, e os direitos locais aceitavam, por exemplo, influências do direito romano e do direito canônico, formando-se, a partir de uma comunidade de juristas e de formas jurídicas, o “*ius commune*”.

Nesse contexto, o presente trabalho, em uma comparação entre os conceitos e os contextos do direito europeu medieval e o atual, busca demonstrar que a unificação das culturas jurídicas, meta bastante característica do direito da integração contemporâneo, tem raízes históricas no Medievo ocidental.

1. A EXPERIÊNCIA MEDIEVAL

Jus commune europæum, ou direito comum europeu, refere-se à experiência jurídica uniforme típica da Europa tardo-medieval. Especialmente a partir do século XII, o mundo ocidental assistiu a um movimento de resgate dos institutos do

* O presente trabalho foi produzido no âmbito do grupo de pesquisa Direito e Justiça na Europa Medieval, registrado no Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Desse grupo participam o autor, Henrique Lenon Farias Guedes, estudante da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Paraíba, e seu orientador, o Prof. Dr. Marcílio Toscano Franca Filho, do Departamento de Direito Público da mesma instituição. O autor manifesta sua profunda gratidão às preciosas orientações recebidas e é inteiramente responsável pelas informações ora expostas.

direito romano, enquanto também se obedeciam a estatutos do direito canônico e a regras consuetudinárias locais.

Deveras, as nascentes universidades europeias esforçavam-se na produção de um direito erudito – porquanto produzido por estudiosos –, que, em meio à miríade de direitos locais, apresentava, consoante Gilissen (2003, p. 203), estas características: era escrito, em oposição às regras costumeiras regionais; era comum aos estudiosos de diferentes localidades, com variantes apenas na interpretação; era mais completo, apresentando instituições desconhecidas para a sociedade feudal e úteis para o desenvolvimento econômico. Os estudiosos concentravam-se na análise do *Corpus Juris Civilis*, denominação dada por Denys Godefroy, em 1583, à coletânea de direito romano elaborada pelo Imperador Justiniano no século VI (SANTOS, 2009, p. 95).

Paralelamente, o direito canônico advinha das primitivas comunidades cristãs e era aplicado pela Igreja de Roma em questões de direito privado, como o divórcio, em toda a Europa. Também o caráter escrito e doutrinário do ordenamento sacro contribuiu para sua ampla aplicação e posterior influência na formação dos Estados laicos da Europa ocidental. Sua pretensão universalista está implícita no ecumenismo do cristianismo, vista como a única religião verdadeira para os homens. Seguindo a lição de Jesus Cristo, no entanto, a Igreja permitia a dualidade de sistemas jurídicos, um vindo de César, outro, de Deus (GILISSEN, 2003, p. 134-5).

Enfim, a produção jurídica, na Baixa Idade Média, equilibrava-se entre a jurisdição dos tribunais eclesiásticos, que aplicavam o direito canônico, e os tribunais laicos, que oscilavam entre o direito romano – uma unificação continental – e suas tradições costumeiras locais (*Ibid*, p. 134 e 203).

2. AMBIÊNCIA DO “JUS COMMUNE”

É preciso esclarecer, ademais, o âmbito de construção do *ius commune europaeum* no Medievo. A despeito da fragmentação feudalista, é possível perceber uma uniformidade em diversas esferas da vida mediéfica, a saber: a religião, a política, a economia, a linguagem e, finalmente, o direito.

Em primeiro lugar, a religião constituía esfera preponderante no viver mediéfica e, dentro da perspectiva de que a humanidade era uma comunidade una, fundada e governada por Deus, a Igreja – *ecclesia universalis* – constituía um

Reino espiritual e temporal, para cujo propósito ela necessitava de *uma* lei – *lex* – e de *um* Governo – *unicus principatus* (GIERKE, 2008, p. 10). A Igreja aceitava, no entanto, abençoar o poder temporal, concedendo-o ao Kaiser, ao rei, ao príncipe (*Ibid.*, p. 13).

Nesse sentido, a política era uma autorização religiosa, uma permissão eclesiástica, já que, para a doutrina política medieval, o Estado só compõe a comunidade humana desejada por Deus, se for consagrado pela Igreja. “Por esse motivo, todas as leis humanas (*leges*) encontram seus limites e suas esferas de competência na lei espiritual (*canones*)”. (GIERKE, *loc. cit.*)

Em outro aspecto, a economia medieval não pode ser reduzida ao fechado domínio dos feudos, pois, já no século XII, as relações comerciais criam exigências às matérias jurídicas e dão origem a vários institutos, dentro dos nascentes campos do direito comercial, do direito industrial, do direito social e, com os burgos, do direito urbano (GILISSEN, 2003, p. 205; WIEACKER, 2004, p. 40).

Sobre a linguagem, esclareça-se que o latim medieval – distinto do latim clássico de Cícero – permanecia como uma língua internacional (BARZUN, 2001, p. 230), de sintaxe simplificada e de rico vocabulário, provendo aos diversos povos termos comuns na política, na ciência, na filosofia, nos negócios e no direito.

Afinal, em um ambiente de imbricação entre religião e política e de comunidades unidas por uma língua comum, a construção técnica de um direito unificado parece mais acorde com as necessidades da nascente economia. Dessarte, tanto na origem quanto na finalidade, o direito mediévico respira a unidade.

3. UM NOVO DIREITO COMUM?

O jurista português Gomes Canotilho (2008, p. 266) identifica, na “ordem jurídica medieval, com seu conglomerado de direitos no mesmo espaço jurídico”, um precedente do fenômeno contemporâneo da interconstitucionalidade, cuja teoria estuda “as relações interconstitucionais de concorrência, convergência, justaposição e conflitos de várias constituições e de vários poderes constituintes no mesmo espaço político”.

Apenas trinta anos antes dessa constatação do professor luso, John Gilissen (2003, p. 206) escrevia, em livro publicado, na Bélgica, em 1979, que

a lei tornou-se, nos séculos XIX e XX, a expressão da vontade nacional; é formulada por órgãos chamados legislativos, escolhidos

pelos cidadãos do Estado. Cada Estado tem o seu próprio sistema jurídico, baseado em leis adoptadas pelos órgãos do poder. *O direito tornou-se nacional: quantos Estados, quantos sistemas jurídicos* (grifo nosso).

Norberto Bobbio (2006, p. 27) leciona em sentido similar:

A sociedade medieval era uma sociedade pluralista, posto ser constituída por uma pluralidade de agrupamentos sociais cada um dos quais dispondo de um ordenamento jurídico próprio: o direito aí se apresentava como um fenómeno social, produzido não pelo Estado, mas pela sociedade civil. Com a formação do Estado moderno, ao contrário, a sociedade assume uma estrutura monista, no sentido de que o Estado concentra em si todos os poderes, em primeiro lugar aquele de criar o direito: *não se contenta em concorrer para esta criação, mas quer ser o único a estabelecer o direito* (grifo nosso).

Na alvorada do século XXI, contudo, não se pode reduzir o número de sistemas jurídicos à quantidade de Estados soberanos, pois, para além deles, constrói-se uma multiplicidade de estruturas regulatórias de que participam agentes públicos e privados (KINGSBURY, 2009, p. 25). Convivendo com essa teia administrativa, desenvolve-se, principalmente pela interação comunitária, um transconstitucionalismo, isto é, uma tentativa de criação de um constitucionalismo além das fronteiras nacionais, o qual pressupõe uma interculturalidade, uma produção de normas a partir da aproximação entre as diversas culturas constitucionais (CANOTILHO, 2008, p. 273).

Essa interação é consequência do agrupamento dos Estados em blocos supranacionais, processo intensificado desde o fim da Guerra Fria, quando a preocupação geopolítica cedeu certo espaço a estratégias econômicas que aumentassem a cooperação técnico-industrial entre as Nações. Com efeito,

no mundo moderno, das armas de destruição em massa, das ameaças ecológicas globais, como dos entrelaçamentos globais e das reticulagens organizacionais por eles condicionadas, uma série de tarefas públicas, à frente de tudo aquela do asseguramento da paz, não mais se deixa vencer no quadro nacional tradicional. Ordenações que ultrapassam esse quadro tornam-se necessárias (HESSE, 1998 *apud* FRANCA FILHO, 2002, p. 38).

A uniformidade atinge o direito contemporâneo de duas maneiras (cf. FRANCA FILHO, 2010, p. 683, 698 e 708). Em face da globalização comercial, a regulamentação dos mercados tende a ser uniforme, visando a evitar a procura massiva de locais onde a regulação é frouxa. Por outro lado, observa-se a difusão, especialmente desde a criação da Organização das Nações Unidas, de uma preocupação internacional

com os direitos humanos, que receberam proteção dos tratados e fruem situação fortificada nos documentos constitucionais e nas políticas públicas de diversos países. Concomitantemente,

Mediante a criação de formas associativas e integrativas, cada grupo de Estados *pertencentes a uma área com raízes históricas e culturais suficientemente homogêneas* procura, na verdade, além de uma simples cooperação econômica, também a sua identidade para afirmar-se no contexto internacional (POCAR, 1984 *apud* FRANCA FILHO, 2002, p. 39, grifo nosso)

Nesse sentido, na União Europeia, os esforços políticos conseguem produzir uma louvável sistemática normativa, mas os documentos jurídicos não produzem tanta atração popular, podendo-se falar, hoje, em *uma* Europa, mas não em *cidadãos europeus*, porque o pertencimento a um povo único ainda não foi tão bem assimilado quanto o pertencimento a um mercado comum. A experiência comunitária europeia ainda carece de legitimidade (WEHR, 2010, p. 417-418).

CONCLUSÃO

É evidente que as perspectivas deste século apontam para um novo pluralismo, em que ordens jurídicas distintas convivem em um mesmo território, situação semelhante à observada na Baixa Idade Média.

Hodiernamente, os regulamentos elaborados pelo Estado soberano passam a dividir seu espaço político com normas exaradas de organismos internacionais, como a Organização Mundial do Comércio (OMC) ou, no caso europeu, o Tribunal de Justiça da União Europeia. Também convivem, com os direitos nacionais, regras de instituições privadas de alcance global, como a Corporação Para a Atribuição de Nomes e Números na Internet (ICANN), que se encarrega dos registros de sítios virtuais globalmente, ou a Federação Internacional de Futebol (FIFA), que, ao realizar a Copa do Mundo, trabalha com normatividades, às vezes, distintas daquelas encontradas nos países-sedes.

Há, com efeito, uma relativização das soberanias dos países, com a cessão de porções do poder de produzir o direito – ou até o de aplicá-lo – a instituições externas. Não se trata de criar um novo direito universal, correlato, por exemplo, a um Estado mundial, mas de reconhecer a necessidade de criação de normas, em níveis distintos, e da delegação a entidades supranacionais do poder de julgar.

Na comparação entre a uniformidade medieval e a contemporânea, observa-se, de fato, que, para ser legítima a aplicação de um direito de alcance continental, é preciso antes compor-se uma comunidade igualmente abrangente. Tal era o vigor concedido ao “*ius commune*” pelas pregações universalistas da Igreja Católica, cuja extensa força e marcada presença, hoje, nenhuma instituição, no mundo, tem. Na falta de uma *ecclesia universalis*, resta apenas a vontade de uma nova Roma, de uma nova Europa unida e pacífica, pretensão que, tanto no tardo-medievo quanto na contemporaneidade, confere ânimo aos técnicos do direito europeu.

REFERÊNCIAS

BARZUN, Jacques. **From dawn to decadence: 1500 to the present – 500 years of Western life.** New York: Perennial, 2001.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico:** lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 2006.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **“Brançosos” e interconstitucionalidade:** itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. Coimbra: Almedina, 2008.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano. **Introdução ao direito comunitário.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

_____. O acordo entre o MERCOSUL e a Comunidade Europeia: muito além do Direito Administrativo Global. In: COUTINHO, Aldacy Rachid; GRAU, Eros; FACURY SCAFF, Fernando [et alli] (Org.). **Liber Amicorum – Homenagem ao Prof. Doutor António José Avelãs Nunes.** São Paulo/Coimbra: Revista dos Tribunais/Coimbra Editora, 2010.

GIERKE, Otto. **Political theories of the Middle Age.** London: Cambridge University Press, 2008.

GILISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito.** Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003.

KINGSBURY, Benedict. The Concept of “Law” in Global Administrative Law. **The European Journal of International Law**, Vol. 20, n. 1, 2009, p. 23-57.

SANTOS, Severino Augusto dos. **Introdução ao direito civil: *Ius Romanum***. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

WEHR, Ingrid. Hemos construído Europa, !ahora construyamos a los europeos! La ciudadanía europea como intento de crear um demos europeo desde arriba. *In*: NEVES, Marcelo (Coord.). **Transnacionalidade do direito: novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2004.