

**PROPRIEDADES NA SOCIEDADE ROMANA: A FORMA PROTETIVA BASEADA  
NO CASO CONCRETO\***

***ROMAN PROPERTIES IN SOCIETY: A CASE BASED ON FORM PROTECTIVE  
CONCRETE***

Maria Cristina Cereser Pezzella\*\*

Janaina Reckziegel\*\*\*

**RESUMO**

As formas atuais de proteção ao direito fundamental das propriedades exige uma observação atenta das transformações e das formas que os romanos examinavam os casos concretos. Assim o direito de propriedade reconhecido hoje como direito fundamental ao longo da história sofreu mudanças significativas e para compreender o presente e projetar o futuro, o estudo do olhar dos romanos pode auxiliar na resolução dos conflitos contemporâneos. Cada período da vida cotidiana abraça novos conflitos, mas os casos concretos já vividos podem servir de chave para buscar desbravar melhor os novos horizontes. O presente estudo busca descrever a forma de produção do ordenamento jurídico num período reconhecido como Direito Romano, compreendendo nos seus aspectos políticos de organização romana, permitindo uma melhor compreensão da sua projeção na vida cotidiana. Num mergulho no passado do Direito Romano e na sua visão de propriedade, verifica-se que em cada uma das diferentes formas de apropriar-se de bens e serviços, assim como nas mais diversas formas de propriedades elas podem exteriorizar-se e serem mensuradas de acordo com sua importância e o valor que cada momento histórico se reporta. Constata-se neste estudo que os valores postos em jogo são capazes de refletir e ponderar os conflitos ancorados em cada momento histórico, necessitando fazer uma análise de casos concretos atinentes as suas singularidades, portanto, um único caso concreto não pode ser referencial para todo um sistema abstrato de direitos, nem para o romano, nem para os dias atuais. Verifica-se que a Sociedade Romana busca solucionar conflitos concretos e não em desenvolver uma teoria que atenda as formas de propriedade.

**Palavras-chaves:** Direito de Propriedade; Casos Concretos; Direitos fundamentais.

---

\* O presente trabalho é resultado do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais Cíveis/Sociais do Programa de Mestrado em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina – UNOESC.

\*\* Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná – UFPR (2002). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS (1998). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS (1988). Professora do Pós-Graduação em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina – UNOESC. Coordenadora/Líder do Grupo de Pesquisas (CNPq) intitulado “Direitos Fundamentais Cíveis: A Ampliação dos Direitos Subjetivos” – UNOESC. Avaliadora do INEP/MEC e Supervisora do SESU/MEC. E-mail: crispezzella@uol.com.br. Endereço de acesso ao banco de currículos do sistema lattes/URL: <http://lattes.cnpq.br/7386742048598458>. Advogada.

\*\*\* Professora e Pesquisadora da Universidade do Oeste de Santa Catarina. Doutoranda em Direitos Fundamentais e Novos Direitos pela Universidade Estácio de Sá – RJ. Mestre em Direito Público. Especialista em “Mercado de trabalho e exercício do magistério em preparação para a Magistratura” e em “Educação e docência no ensino superior”. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Advogada e Professora Universitária. E-mail: janainar@desbrava.com.br. Endereço de acesso ao banco de currículos do sistema lattes: <http://lattes.cnpq.br/7597547217990217>.

## ABSTRACT

The current forms of protection of the fundamental right of property requires a careful observation of the transformations and the ways that the Romans were examining the cases. Thus the right to property as a fundamental right recognized today throughout history has undergone significant changes and to understand the present and the future, the study of the look of the Romans may aid in the resolution of contemporary conflicts. Each period of everyday life embraces new conflicts, but actual cases already experienced may serve as a key to get the best brave new horizons. The present study attempts to describe the form of production within the legal system recognized as Roman law, including in its political organization of Roman, enabling a better understanding of its projection in everyday life. A dip in the past of Roman law and its vision of ownership, it appears that in each of the different forms of ownership of goods and services as well as in various forms of properties they can externalize up and be measured in according to their importance and value that each historical moment is being made. It appears from this study that the values put into play are able to reflect and ponder the conflicts anchored at each historical moment, needing to make an analysis of actual cases relating their singularidades therefore, a single case can not be a benchmark for an entire abstract system of rights, nor Roman, nor to the present day. It appears that the Company seeks to resolve conflicts Roman concrete and not to develop a theory that fits the forms of ownership.

**Keywords:** Property Rights; Concrete Cases; Fundamental Rights.

## Introdução

A civilização contemporânea ainda se ancora num dos pilares que envolve as questões atinentes as propriedades abraçadas nos ordenamentos jurídicos contemporâneos. A propriedade, entendida como uma criação humana, tem acompanhado as transformações da civilização, assumindo contínuas mudanças de suas características em diferentes estágios da evolução do homem em função de uma adaptação às necessidades da sociedade. Estas mudanças contínuas não são cumulativas, senão deixam marcas no instituto da propriedade que, para ser entendido na sua manifestação contemporânea, exige um estudo com o olhar histórico. Justifica-se assim o estudo proposto neste artigo, qual seja, a investigação das propriedades na visão do Direito Romano.

O passado ainda é matéria-prima para melhor enfrentar os conflitos atuais, assim o estudo do Direito Romano tem continuado com renovado vigor sob o enfoque de buscar o sentido das instituições e as soluções jurídicas romanas, diferindo das escolas anteriores que partiam do estudo do *Corpus Iuris Civilis*. Atualmente se prefere conhecer o desenvolvimento histórico das instituições, com um sentido absolutamente integral, vinculadas ao momento histórico respectivo, para o qual as fontes literárias, históricas, epigráficas e arqueológicas contribuem em uma forma decisiva.

As obras romanas a título de exemplo, já foram traduzidas ou ingressaram na cultura de países sem a tradição romanística, como o Japão, a China, os países socialistas e os países vinculados a *common law*. Há um interesse crescente no estudo histórico do Direito, que tem muito do seu conteúdo programático voltado para o Direito romano e suas instituições. As obras brasileiras publicadas são ainda restritas, porém parece despertar o interesse dos pesquisadores em buscar mais elementos na história, especialmente na história romana, para melhor compreender e buscar novos horizontes para os problemas atuais, tendo como base a cultura da humanidade, guardadas as diferenças do mundo contemporâneo e do mundo romano.

Instigar-se-á no presente texto a compreensão romana do direito de propriedade, a fim de estabelecer as bases para um estudo mais amplo do direito de propriedade na história da civilização ocidental. Também se pretende trazer elementos para dar à propriedade atual uma função coerente com as diversas necessidades sociais já identificadas em Roma em uma série de exemplos, que podem servir de referência para uma compreensão e circunscrição apropriada de dispositivos constitucionais como, por exemplo, o da função social da propriedade.

Revisando a bibliografia existente, o método de trabalho utilizado foi o comparativo, confrontando a opinião de diversos autores na propriedade Romana, procurando analisar a evolução do direito de propriedade ao longo da história romana.

Primeiro passo consiste em apresentar uma síntese da história política e social de Roma, procurando identificar as principais transformações na sua organização social, o segundo passo consiste em visualizar o ordenamento jurídico romano, identificando e comentando suas transformações ao longo do tempo. E, por fim, como o Direito Romano compreendeu o que hoje conhecemos como direitos reais.

## **1 Direito romano e sua contextualização histórica**

Segundo Orestano (1963), inicialmente o estudo do Direito romano restringia-se à compilação realizada pelo imperador Justiniano, que é conhecida como *Corpus Iuris Civilis*<sup>1</sup>,

---

<sup>1</sup> A história do Direito romano tem sua principal referência na compilação de Justiniano, imperador do Oriente, que foi publicada entre os anos 524 e 534 d.C. e na posterior legislação deste imperador, morto em 565 d.C., que recebeu a denominação global de *Corpus Iuris Civilis*. Esta compilação, com todos os seus defeitos e falsificações, representa nossa melhor e mais rica fonte de informações, inclusive para épocas anteriores a Justiniano (ARANGIO-RUIZ, 1986, p. 1 e ss). Segundo Riccobono (1975, p. 6), “*ante todo, para comprender las ulteriores vicisitudes de la obra conviene destacar que ésta, si bien tiene gran prestigio como una colección jurídica, era absolutamente defectuosa e inapta para la función de un código*”. Clavero (1992, p. 27 e ss) revela

porém a pesquisa ampliou-se e, hoje, entende-se por Direito romano a experiência jurídica romana em seu curso inteiro, da fundação de Roma até a morte de Justiniano em 565 d.C.

Escreve assim o autor:

*Non meno vaste e importanti sono le conseguenze che da questa nuova visuale si debbono trarre rispetto a quelli che potremmo dire i quadri cronologici e prospettici del diritto romano. Ancora una volta i modi di concepire sia il diritto romano, sia la natura e la funzione del suo studio influiscono su queste determinazioni. Fino a che il diritto romano s'identificava con il Corpus Iuris, o comunque fino a che l'interesse si polarizzava sul diritto privato giustiniano, anche la visione storica risentiva di questa prospettiva. Lo svolgimento anteriore, dalla fondazione di Roma alla compilazione giustiniana, appariva – come abbiamo già detto – una lunga preparazione per arrivare a quella mèta finale, che costituiva l'oggetto principale dello studio (ORESTANO, 1963, p. 630-631).<sup>2</sup>*

A respeito destes limites cronológicos escreveu o autor que eles são arbitrários, justificando que, no que diz respeito à data inicial, separa-se o Direito romano de toda uma complexa rede de tradições anteriores e evita-se os problemas da distinção entre história e pré-história de Roma e da Itália, da qual o nosso conhecimento e exploração são impossíveis, embora sejam estas tradições que forneceram o substrato das primeiras formações da tradição jurídica da nova cidade; no que diz respeito à data final, em tal modo se é levado a considerar a obra de Justiniano como a conclusão de um processo histórico (ORESTANO, 1963, p. 631).

O estudo histórico do Direito romano é apresentado em períodos, onde as repartições, as fases, os segmentos são utilizadas por comodidade e por razões didáticas. Às vezes, o desdobrar dos fatos parece indicar uma pausa, suspensão ou ruptura que passam a serem pontos de referência, porém muitas transformações ocorrem de modo gradual (ORESTANO, 1963, p. 633). Além da periodização, não se deve negligenciar o elemento territorial, pois também são notáveis as diferenças que existem entre os desenvolvimentos da histórica jurídica em Roma e nos outros territórios ou entre as duas partes do Império depois

---

que o conjunto de textos compilados por ordem de Justiniano não se constituiu em seu surgimento num corpo unitário, e que a denominação de *Corpus Iuris Civilis* (Corpo de Direito Civil) vai acontecer apenas com o decurso dos séculos, para diferenciar-se do *Corpus Iuris Canonici*. Em outra obra sua, Riccobono (1949, p. 209) identifica Dionísio Gotofredo, em 1583, como o primeiro a adotar para a compilação de Justiniano o título “*Corpus Iuris Civilis*”. No mesmo sentido, ver e Di Pietro (1996, p. 29).

<sup>2</sup> Não menos vastas e importantes são as consequências que desta nova visão deve-se considerar a respeito daqueles que podemos dizer os quadros cronológicos e prospectivos do direito romano. Mais uma vez os modos de conceber, seja o direito romano, seja a natureza e função do seu estudo, influem sobre estas determinações. Enquanto o direito romano identificava-se com o *Corpus Iuris*, ou de outro modo, enquanto o interesse concentrava-se no direito privado justiniano, igualmente a visão histórica refletia esta perspectiva. O desenvolvimento anterior, da fundação de Roma à compilação justiniana, parecia – como já tínhamos dito – uma longa preparação para chegar àquela meta final, que constituía o objeto principal do estudo.

de Diocleciano (ORESTANO, 1963, p. 634).<sup>3</sup> Verifica-se a existência de uma gama bem diversificada de periodizações desta longa história de cerca de quatorze séculos, segundo critérios que são variados no tempo e que são susceptíveis de discussão. A título apenas de exemplificação, cabe ilustrar como alguns dos pensadores influenciaram os demais com as subdivisões por eles propostas.

Recorde-se inicialmente a periodização que foi elaborada por Hugo ao fim do século XVIII, dominando grande parte da historiografia romanista do século passado. Segundo esta divisão, dever-se-ia distinguir quatro períodos: da fundação de Roma às XII Tábuas, das XII Tábuas a Cícero, de Cícero a Alexandre Severo e enfim deste a Justiniano. Estes períodos, talvez com reminiscência a antigas fontes, eram chamados por Hugo, respectivamente, de idade da infância, da adolescência, da virilidade, e da velhice do Direito romano.<sup>4</sup>

Bonfante, no início deste século, propôs uma tripartição, em que o critério para separação dos períodos fundava-se no conceito da “crise”, aplicado a dois momentos históricos que marcaram uma profunda revolução na sociedade romana: a primeira foi uma crise de expansão que sucedeu a guerra de Aníbal em torno de 200 a.C., quando uma população rústica de agricultores do Lazio tornou-se, num espaço de sessenta anos, senhora do mundo antigo e da mais florescente civilização; a segunda foi uma crise da involução sucessiva à morte de Alexandre Severo, em 235 d.C., quando a força crescente dos bárbaros e o renascimento das forças persas, desloca o centro do Império de Roma e da Itália, para o Oriente. Conforme o autor, estas duas grandes crises separam três diversos sistemas de direito, que denomina de: direito quiritário – *ius quiritium*, direito romano-universal – *ius gentium*, e direito helênico-romano – *ius Romeo* (ORESTANO, 1963, p. 636; RICCOBONO, 1949, p. 14 e ss).

Riccobono (1975, p. 1) conclui que se poderia dizer, inclusive, ter Roma criado duas vezes o direito: na primeira, um direito “agreste, rudimentar e rigoroso” contido nas linhas das XII Tábuas, e na segunda vez, a partir do século VI d.C., com características universais propondo, assim, uma bipartição. Posteriormente, o autor subdivide a história do

---

<sup>3</sup> Weber (1994, p. 25 e ss, 49 e 160) exemplifica a questão da diferença de tratamento territorial, assim: “Durante a era imperial, a Itália era isenta de impostos e logo também o foi do serviço militar, pelo que o fato de pertencer a uma gleba ou a uma determinada comunidade em vez de outra tinha uma importância muito menor que nas províncias onde, como se sabe, os municípios tinham a responsabilidade tanto do contingente de tributos, como do de recrutas, e onde, portanto, tinha-se interesse em manter a vinculação de uma gleba a determinado município”. Sublinha o autor que, ao se investigar a propriedade em Roma, deve-se perquirir em que momento e que local ela era exercida.

<sup>4</sup> Uma análise “biológica” da história de Roma encontra-se já em Sêneca pai, que fala de uma primeira infância, puberdade, adolescência e velhice (ORESTANO, 1963, p. 635). Nota-se que concomitantemente à formação do Direito romano os estudiosos daquela época já se preocupavam em estruturar o estudo do seu ordenamento jurídico com vistas a facilitar o aprendizado por parte dos iniciantes e comparar as diferenças existentes.

desenvolvimento do Direito romano em três períodos: I. da formação de Roma ao período do Direito nacional romano; II. do Direito nacional romano ao período de 305 d.C., período do Direito universal, no sentido que o *ius civile* e *ius gentium* e todas as outras ordenações romanas vinham já se avizinando, para se fundir, depois, em uma ordem jurídica universal em todo o Império; e III. de Constantino a Justiniano, que pode ser indicado como o período do direito romano cristão.

Guarino (1996, p. 36 e ss) adverte que historiógrafos do Direito romano parecem orientados no sentido que não seja razoavelmente possível traçar uma periodização unitária entre o direito público e o direito romano. Todavia, o autor recentemente reafirmou a necessidade de se atender a critérios uniformes, e conclui, subdividindo a história jurídica romana em quatro períodos: direito arcaico, direito pré-clássico, direito clássico e direito pós-clássico.

Schulz (1953, p. 4; 1990, p. 128-129) conclui que a ausência de períodos determinados na história do Direito romano, em geral, está correlacionada com a dificuldade de se referir a juristas concretos, como individualidades da ciência jurídica distinguindo nitidamente uns dos outros. Savigny (apud SCHULZ, 1990, p. 129) visualizou a jurisprudência romana demonstrando esta circunstância com precisão:

*Este método (romano) no es, en absoluto, propiedad exclusiva de un escritor más o menos grande, sino que es un bien común a todos; y aunque entre los escritores la fortuna en su aplicación esté muy desigualmente repartida, el método es siempre el mismo. Incluso si tuviéramos íntegramente sus escritos ante nosotros, nos encontraríamos con un número mucho menor de individualidades descollantes que en cualquier otra literatura. En cierto sentido, todos trabajaram en una sola y única gran obra, y, por ello, la idea que está en la base de la compilación de las Pandectas no es del todo digna de reproche. Toda su literatura jurídica era un todo orgánico, de manera que se podría decir, con un término técnico de la doctrina moderna, que los juristas concretos eran personalidades fungibles.*

O Direito romano para fins deste trabalho também poderia ser dividido em critérios diferenciados. Entretanto, neste estudo o critério utilizado foi o quadripartido de Schulz (1953)<sup>5</sup>, uma vez que responde à necessidade da lógica jurídica e facilita a compreensão do

---

<sup>5</sup> No mesmo sentido Riccobono (1975, p. 12-14) descreve que a história jurídica de Roma imagina-se distinguir em quatro períodos: o legendário, o republicano, e o imperial, que se divide em duas fases: antes e depois de Diocleciano. O primeiro período de Roma, de 754 a.C. ao princípio do século VI a.C., no qual se encaminha o direito dos *Quiritis* com a *lex XII tabularum*. O segundo período, das guerras púnicas a Otávio Augusto, caracterizado pela atividade do *praetor* na administração da justiça, a qual foi decisiva para o posterior desenvolvimento do direito romano. O terceiro período, de Augusto a Diocleciano, em que o direito romano recebe, pela obra dos grandes juriconsultos, a elaboração científica com a análise e o desenvolvimento dos seus vários elementos resultantes do *ius civile*, *gentium*, *honorarium*. O quarto período, de Constantino a Justiniano, não mais possui juristas renomados que tratam o direito cientificamente, sendo qualificado de período da decadência, marcado pela compilação da produção do período precedente.

tema que importa para este artigo, qual seja, o consubstanciado na apreensão jurídica romana. Esta divisão é particularmente valiosa, além de situar a evolução do Direito romano em relação aos acontecimentos da história de Roma, descreve a forma de produção do ordenamento jurídico, permitindo que se entenda o papel de cada agente e a sua projeção na vida romana. Schulz (1953) subdivide o Direito romano em quatro partes: a mais remota chama período arcaico, seguindo-se o período helenístico, o período clássico e, por fim, o período burocrático.

## 2 Visão romana de propriedade e seus reflexos para os direitos fundamentais

Ao se procurar entender a forma como os romanos visualizavam o direito de propriedade, é indispensável ter em mente que o Direito romano sequer possuía um conceito abstrato ou mesmo uma definição de propriedade (SCIALOJA, 1933, p. 263; BONFANTE, 1944, p. 195; SCHULZ, 1990, p. 174).<sup>6</sup>

Miquel (1992) afirma que, se nas fontes romanas não se encontra uma definição de propriedade, existem várias definições cuja origem o direito contemporâneo atribui ao Direito romano. Escreveu o autor, nestas palavras:

*[...] en realidad, cada época fue capaz de destilar de las fuentes romanas el concepto de propiedad que más le convenía, que resultaba más adecuado a sus concepciones económico-sociales. Partiendo de frases sueltas, auténticos retazos de fuentes romanas, cada época confeccionó sus definiciones de propiedad para cubrirlas con el manto de la autoridad del Derecho romano. De este modo, el concepto de propiedad se ve reflejado en el espejo de las fuentes romanas. Los textos romanos se limitaban a devolver la imagen de la propiedad que cada época situaba ante ellos (MIQUEL, 1992, p. 165).*

---

<sup>6</sup> Os estudiosos do Direito romano referem ter se formado com relativo atraso o conceito de propriedade na língua latina. O mesmo ocorreu com o pensamento jurídico germânico e alemão medieval pois, à semelhança do Direito romano, faltava-lhe o grau de abstração para assim obter condições para elaborar um conceito universal de propriedade. Inexistia um conceito para identificar a aquisição de direitos sobre coisas, mas havia numerosos conceitos, como “próprio”, “herança”, “bem”, “bem móvel”, além de outros conceitos jurídicos análogos. O conceito abstrato de propriedade na linguagem jurídica alemã era conhecido desde o século XIII e o seu objeto não se limitava apenas aos bens móveis e imóveis do direito privado, mas inclusive “privilégios”, como excelência de julgamento (Gerichtsherrlichkeit) e outras regalias. “*Im Mittelpunkt aber stand der Begriff der ‘gewere’, der ursprünglich kein Recht, sondern nur ein tatsächliches Verhältnis zur Sache bezeichnete und daher im modernen Schrifttum mit dem Ausdruck ‘Besitz’ umschrieben wird. Der Rechtsbegriff ‘Besitz’ bürgerte sich im Zuge der Rezeption als Übersetzung der römisch-rechtsbeziehung zu Sachen (und unfreien Personen) setzte sich allmählich ‘eigen’ – Begriff als eine Art Oberbegriff durch. Neben dem Voll-E. (Allod) fielen darunter auch Nutzungs und Leihrechte, die ihren Ausdruck in der gewere fanden*” [Porém, no centro encontrava-se o conceito da “gewere”, que originalmente não designava nenhum direito, mas apenas uma relação de fato com a coisa, e, por isso, é descrito na literatura moderna com a expressão “posse” (Besitz). O conceito jurídico “posse” (Besitz) afirmou-se, no decurso da recepção, como tradução da “*possessio*” do Direito romano. Para designar a relação jurídica com coisas (e pessoas não-livres), foi se impondo, lentamente, o conceito “próprio”, como uma espécie de conceito superior. Ao lado da propriedade plena (Allod), eram por ele abrangidos, também direitos de uso e mútuo, que encontravam sua expressão na “gewere”].

O autor ilustra sua afirmação com uma série de exemplos, dois dos quais são a seguir comentados. A definição do humanista holandês Noodt é característica: “*Est dominium ius pro arbitratu de re disponendi, praeter si quid vi aut iure prohibeatur*”<sup>7</sup> (MIQUEL, 1992, p. 166). A referência à força (*vi*) é o mais estranho, e, em outros autores inexistente; tampouco, resulta apropriado igualar os planos do fático e do normativo (*vi aut iure*). Existe outra célebre definição de propriedade: “*Ius utendi et abutendi, quatenus iuris ratio patitur*”<sup>8</sup> (MIQUEL, 1992, p. 167). É comum a citação desta definição para grifar as faculdades ilimitadas que possuía o proprietário em Roma, chegando-se a permitir, inclusive, que o proprietário pudesse destruir a coisa. Todavia, esta conclusão funda-se numa intolerável confusão, por que em Roma *uti* e *abuti* são palavras utilizadas para a classificação das coisas. As *res quae in abusu consistunt* são as coisas consumíveis e para ser feito o seu uso adequado elas devem ser consumidas (GATTI, 1996).<sup>9</sup> Especificamente sobre esta confusão Betti (1947, p. 370) é conclusivo:

*Infine la definizione che caratterizza la proprietà come un “ius utendi et abutendi re sua” è desunta da un testo – D. 5, 3, 25, 11 - dove si esonerano da responsabilità i possessori di buona fede “si quid dilapidaverunt, perdiderunt, dum re sua abuti putant”: nella quale formula “abuti” non ha il significato di abusare, ma di consumare.*<sup>10</sup>

Em comparação com isso é oportuno, para se entender a propriedade ao longo da história, dirigir a vista para a síntese conceitual proposta por Biondi (1956, p. 220-221) para a evolução do direito de propriedade:

*[...] la storia della proprietà si può descrivere sinteticamente come una continua attenuazione dell'elemento individualistico in corrispondenza ad una maggiore penetrazione dell'elemento sociale, la quale viene attuata da una continua legislazione, che arriva fino ai nostri giorni, ed incide profondamente soprattutto in momenti di crisi e nuovi orientamenti sociali.*<sup>11</sup>

<sup>7</sup> “El dominio es el derecho de disponer sobre la cosa a menos que lo impida la fuerza o el derecho”.

<sup>8</sup> “El derecho de usar y abusar de la cosa hasta donde lo permita la razón del derecho”.

<sup>9</sup> Conforme Gatti (1996), Ihering aponta as restrições à propriedade no Direito romano originadas do interesse social para os bens móveis e imóveis. Destaca o autor o exemplo da destinação das terras incultas e abandonadas para outros nela produzirem, visando o interesse social na ampliação da produção de alimentos e tributos para o Estado romano. Mais interessante é o exemplo referente aos bens móveis, onde o autor comenta que o abuso da propriedade não representa um risco para a sociedade, mas mesmo assim sua destruição injustificada não pode ser aceita, citando Ulpiano (D. 11, 7, 14, 5): “*Non autem oportet ornamenta cum corporibus condi, nec quid aliud huiusmodi, quod homines simpliciores faciunt*” (Mas no se deben enterrar con los cadáveres los ornamentos, ni alguna otra cosa semejante, como hacen los hombres más cándidos) (GATTI, 1996, p. 95).

<sup>10</sup> Por fim a definição que caracteriza a propriedade como um “*ius utendi et abutendi re sua*” é deduzida de um texto – D. 5, 3, 25, 11 – onde são exonerados da responsabilidade os possuidores de boa fé “*si quid dilapidaverunt, perdiderunt, dum re sua abuti putant*”: fórmula em que “*abuti*” não tem o significado de abusar, mas de consumir.

<sup>11</sup> [...] a história da propriedade se pode descrever sinteticamente como uma contínua atenuação do elemento individualista em favor de uma maior penetração do elemento social, a qual vem expressa em uma contínua

Para o autor, no âmbito do Direito romano, são profundas as transformações desde a antiga concepção da propriedade como um poder quase soberano, até a concepção justiniana, permeada de um novo espírito social.

Rabel (1955) afirma que embora não se tenha definido a propriedade no Direito romano, indiretamente, pode-se associá-la ao domínio amplo sobre a coisa. Nas palavras do autor:

*Er behandelt unter dem Keineswegs alten Namen, rei dominium bewegliches und unbewegliches Gut, originären und abgeleiteten Erwerb gleich und stellt den Eigentümer gegen Staat und Private unabhängig als einen unmittelbaren Herrn der Sache. Dieser einfache juristische Begriff war ein ebenso gewaltiger Fortschritt nach den primitiven Besitzrechten der Antike, als nachmals nach vielen Jahrhunderten ein Ansporn und Hebel zur Wegräumung der feudalen Bindungen des Bodens, bis heute ein unentbehrliches technisches Hilfsmittel der Rechtswissenschaft – wie gegen manche vermeintlich nationalökonomische oder logische Anfechtungen betont werden muß. Eine Definition geben die Römer gar nicht die in ihrem Sinn gebildete herkömmliche Umschreibung genügt aber durchaus: das Eigentum ist die grundsätzlich unbeschränkte Herrschaft über eine (körperliche) Sache (RABEL, 1955, p. 53).<sup>12</sup>*

O conteúdo da propriedade romana foi limitado juridicamente, podendo-se citar os exemplos dos poderes dos proprietários de escravos que foram limitados na época imperial (JÖRS; KUNKEL, 1965, p. 94 e ss; SCIALOJA, 1933, p. 307 e ss), e a propriedade imobiliária que foi multiplamente limitada por relações de vizinhança e também de direito público. Comenta assim Betti (1947, p. 371):

*Anche le definizioni moderni, ispirate, consapevolmente o meno, a certo assurdo individualismo delle vedute liberali, perdono di vista la socialità nella funzione normativa del diritto, e traggono illusioni ingiustificate da talune caratteri ch'erano peculiari della sola proprietà fondiaria romana nell'epoca più antica.<sup>13</sup>*

A visão de propriedade do Direito romano, com certeza, reflete muitos dos conflitos

---

legislação, que chega até nossos dias, e incide profundamente, sobretudo, em momentos de crise e de novas orientações sociais.

<sup>12</sup> Sob o nome, nada antigo, de “*rei dominium*”, este conceito trata igualmente bens móveis e imóveis, aquisições originárias e derivadas, e coloca o proprietário independentemente contra o Estado e pessoas privadas, como um imediato senhor da coisa. Este simples conceito jurídico foi um avanço tão violento, após os primitivos direitos de propriedade da antiguidade, como posteriormente, após muitos séculos, um estímulo e uma alavanca para o afastamento dos vínculos feudais do solo, até hoje um indispensável recurso técnico de auxílio – como deve ser acentuado contra diversas impugnações pretensamente econômico-nacionais ou lógicas. Uma definição os romanos realmente não dão, porém, a descrição que em seu sentido se formou pela tradição, é, de fato, suficiente; a propriedade é o domínio fundamentalmente ilimitado sobre uma coisa (corpórea).

<sup>13</sup> Também as definições modernas, inspiradas, conscientemente ou não, em certo absurdo individualismo da visão liberal, perdem de vista a sociabilidade na função normativa do direito, e induzem inferências injustificadas a algumas características que eram peculiares apenas da propriedade fundiária romana na época mais antiga.

e analisa o caso concreto, pouco desenvolvendo o conceito abstrato dos institutos jurídicos. Isto evidencia que tomar um caso concreto como referencial único para todo o Direito romano é um equívoco, pois um outro caso concreto, pode levar a soluções diferentes, além do fato de se dever ter em consideração as pessoas envolvidas e o local onde o caso concreto se desenrola.

### 3 Propriedades sob a ótica romana

No Direito romano clássico, a expressão *ius in re* não coincide com o conceito jurídico hoje denominado direito real. Os romanos não elaboraram um conceito de direitos reais e não tiveram um nome para representar estes direitos. Esta noção só veio se formar muito mais tarde, a partir do século XVIII, com Pothier, passando aos romanistas do século XIX e, também, a uma parcela de autores modernos (VILLEY, 1976, p. 100 e ss, p. 187 e ss).<sup>14</sup>

Miquel (1992) adverte que não se pode transferir modelos conceituais aplicáveis ao direito contemporâneo para se compreender os instrumentos do Direito romano. O autor lança a pergunta que os modernos romanistas têm-se feito:

*¿Hasta qué punto conocieron los romanos la distinción entre ambas clases de Derechos? Este problema está íntimamente enlazado con otro que ha sido discutido vivamente por la moderna romanística: ¿Hasta qué punto es lícito utilizar categorías conceptuales, procedentes de la moderna dogmática jurídica, para aplicarlas a las fuentes romanas? ¿No quedará de esta manera deformada la visión jurídica genuinamente romana? (MIQUEL, 1992, p. 157).*

---

<sup>14</sup> Pugliese (1988, p. 755-776), com uma interpretação totalmente divergente, considera a expressão *ius in re* equivalente a concepção contemporânea dos direitos reais, assim dizendo: “È facile ammettere che il concetto di *ius in re* risultante da questa elaborazione di Glossatori non abbia rispecchiato esattamente né gli istituti positivi romano-classici, né quelli del diritto giustiniano, e che, d'altro canto, esso appaia semplicistico o insufficiente rispetto alle teorie della dottrina moderna. Ma ciò non significa che il *ius in re* dei Glossatori sia qualcosa di diverso dal diritto reale”. (É fácil admitir que o conceito de *ius in re* resultante desta elaboração dos Glosadores não tinha respeitado exatamente nem os institutos positivos romano-clássicos, nem aqueles do direito justiniano, e que, por outro lado, isso parecia simplista ou insuficiente em relação à teoria da doutrina moderna. Mas isto não significa que o *ius in re* dos Glosadores seja qualquer coisa diferente do direito real). Ver, também, Miquel (1992, p. 159 e ss). Grossi (1992, p. 385-437) refere: “Pothier è l'ultimo dei giuristi vecchi, non il primo dei giuristi nuovi. Un solido filo conduttore, che corre senza discontinuità e cesure, lo lega alla cospicua consolidazione dottrinale del diritto nazionale francese, ai Dumoulin, ai Le Caron, ai Loisel, agli Choppin, così come alle legione dei commentatori del *droit coutumier* e allo stulo dei feudisti. Pothier è certamente uno di loro”. (Pothier é o último dos juristas antigos, não o primeiro dos juristas novos. Um sólido fio condutor, que corre sem descontinuidade e cortes, o liga à grande consolidação doutrinal do direito nacional francês, a Dumoulin, a Le Caron, a Loisel, a Choppin, assim como à legião dos comentadores do *droit coutumier* e a multidão dos feudistas. Pothier é certamente um deles). Neste estudo, independente de se situar ao final ou ao início de um período, o que merece destaque é o fato de Pothier ser um jurista importante que contribuiu para moderna compreensão da propriedade. Ver, ainda, Graziani (1979, p. 14 e ss), sobre o reconhecimento dos direitos reais e no que toca à polêmica contribuição da obra de Pothier.

E, responde, afirmando que não se deve tomar de empréstimo polêmicas que são próprias de nossa moderna civilística (MIQUEL, 1992, p. 157 e ss).<sup>15</sup> Por isso a terminologia utilizada pelo Direito romano é diferente, uma vez que eles, inicialmente, para a representação das coisas referiam: a *res* (coisa) e a *bona* (bens). Estes termos têm uma pluralidade de significados (MIQUEL, 1992, p. 83).

Segundo Miquel (1992, p. 83), *res* teve três acepções fundamentais: I. patrimônio; II. objeto de direito; e III. coisa corporal sobre as quais recaem os direitos reais. A palavra *res* escreve-se da mesma forma tanto no singular quanto no plural e serve para designar os entes materiais (um livro, uma mesa), como também naturais, sejam animados (um escravo, um boi) ou inanimados (ouro, cobre). Esta expressão latina serve para designar tudo que de alguma forma concerne ao homem (DI PIETRO, 1996, p. 103 e ss). *Res* em sentido próprio é todo o objeto do mundo exterior sobre o qual podem recair direitos. Gaio buscou dos filósofos (IGLESIAS, 1952, p. 206) a distinção entre *res corporis* e *res incorporis* e a incorporou no âmbito jurídico. As primeiras são as coisas que podem ser tocadas, como a terra, um escravo, uma roupa, uma massa de ouro ou de prata (*quae tangi possunt*); e as últimas são as que não se pode tocar (*quae tangi non possunt*), como a herança, um usufruto, as obrigações, as servidões rústicas e urbanas (IGLESIAS, 1994, p. 206). Conforme descreve Iglesias (1994, p. 207):

[...] Gayo no enumera entre os derechos – *res incorporales* – la propiedad, por considerar materializado el derecho en su objeto; la propiedad queda absorbida en las *res corporales*. Con esta distinción no se destruye ni se amplía el concepto propio de *res*, que se refiere siempre a la cosa material, al *corpus*. No se trata, en realidad, de una distinción técnica entre las *res* sino de una clasificación de elementos del patrimonio, en la cual la propiedad se unimisma con la cosa. *Res* se entiende aquí en el sentido de elemento patrimonial. El patrimonio está constituido por cosa – se nombran las cosas en lugar del derecho de propiedad – y por derechos: derechos sobre cosa ajena, créditos, titularidad de una herencia, etc. Por derechos patrimoniales distintos del derecho de propiedad, que se confunde con la cosa sobre que recae; que es, en todo caso, *res incorporalis*.

Esta distinção não é técnica, mas uma classificação onde se entende *res* no sentido de elementos do patrimônio (DI PIETRO, 1996, p.104 e ss).<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Gadamer (1996, p. 373) comenta assim: “*Es también interesante hablar de horizonte en el marco de la comprensión histórica, sobre todo cuando nos referimos a la pretensión de la conciencia histórica de ver el pasado en su propio ser, no desde nuestros patrones y prejuicios contemporáneos sino desde su propio horizonte histórico. La tarea de la comprensión histórica incluye la exigencia de ganar en cada caso el horizonte histórico, y representarse así lo que uno quiere comprender en sus verdaderas medidas*”. A respeito do ponto de vista de Savigny, expoente da escola histórica, ver, supra, nota 1, Primeira Parte.

<sup>16</sup> Patrimônio é o conjunto de coisas que pertencem a uma pessoa, fazem parte as *res corporales* e as *res incorporales*. Em Roma, a idéia de patrimônio não era concebida como um “atributo da personalidade”. As mulheres, por exemplo, poderiam ter patrimônio, mas não possuíam o *alieni iuris*. Os filhos e os escravos

Ulpiano<sup>17</sup> (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988a, p. 917) explica como o termo *bona* aplica-se a uma concepção natural ou civil: natural no sentido de coisas que são suscetíveis de produzir uma utilidade, e civil no sentido de patrimônio, ou seja, conjunto de bens e direitos.

Para os romanos, as classificações das coisas sempre tiveram um sentido prático porque não houve a preocupação de desenvolver uma teoria dos direitos reais, mas a solução dos problemas cotidianos enfrentados.

Gaio<sup>18</sup> (apud GROSSO, 1974, p. 2 e ss) propôs uma classificação das coisas para permitir uma distinção entre *res in patrimonio* e *res extra patrimonium*, ou seja, para que assim se possa definir o limite do patrimônio de alguém. Muitos autores definem como uma classificação ampla isto que nada mais é que o enunciado do objeto deste capítulo das *Institutas* de Gaio (CORREIA; SCIASCIA; CORREIA, 1955, p. 74-75).

Gaio dividiu as coisas em dois grupos: as coisas de direito divino (*res divini iuris*) e as coisas de direito humano (*res humani iuris*). As coisas de direito divino não podiam pertencer a ninguém; por outro lado, ordinariamente as coisas de direito humano estavam entre os bens de alguém (*res privatae*), a exceção do caso em que eram consideradas pertencentes à própria comunidade (*res publicae*). As *res privatae* eram as que se considerava ser objeto de negócio jurídico patrimonial, inclusive as *res nullius* e as *res derelicta*, que podiam em um momento não ter dono, mas podiam vir a tê-lo (CORREIA; SCIASCIA; CORREIA, 1955, p. 74-75). Esta divisão formulada por Gaio consta nas *Institutas* de Justiniano.

As *res divini iuris* incluíam as coisas consagradas aos deuses superiores, como templos, terrenos, edifícios, altares e monumentos dedicados às divindades, mediante uma cerimônia sagrada (*dedicatio* ou *consecratio*), denominadas *res sacrae*; também comportavam as coisas relacionadas com os ritos religiosos mais comuns, as *res religiosae*, cujo exemplo

---

careciam de patrimônio, mas tinham um pecúlio, que era algo diferente. Patrimônio em Roma tem um significado por vezes jurídico, incluindo o ativo e o passivo, e por vezes econômico.

<sup>17</sup> Ulpiano (D. 50, 16, 49): “*Bonorum appellatio aut naturalis, s aut civilis est; naturaliter bona ex eo dicuntur, quod beant, hoc est, beatos faciunt: beare est prodesse. In bonis autem nostris computari sciendum est, non solum quae dominii nostri sunt, sed et si bona fide a nobis possideantur vel superficaria sint. Aequè bonis adnumerabitur, etiam si quid est in actionibus, petitionibus, persecutionibus; nam haec omnia in bonis esse videntur*”. (La palabra bienes tiene una significación o natural, o civil; en la natural se llaman bienes porque bonifican, esto es, hacen feliz; bonificar es hacer provecho. Pero se ha de saber, que se computan en nuestros bienes no solamente las cosas que están en nuestro dominio, sino también si de buena fe fueran poseídas por nosotros, o si tuvieran superficie. Igualmente se contará en los bienes también lo que importen las acciones, las peticiones, y las acciones persecutorias; porque se considera que todo esto está en los bienes.)

<sup>18</sup> Gaio foi essencialmente um mestre de escola e seu manual atendia exigências didáticas, não se sabendo ao certo qual o período em que ele viveu, mas os seus escritos nos chegaram ao conhecimento quase que na sua íntegra e fazem parte de uma das fontes importantes para o conhecimento do direito romano.

mais evidente são as tumbas e os sepulcros; neste grupo estavam também as *res sanctae*, assim denominadas porque a sua violação tinha como consequência uma sanção (*sanctio*), tais como os muros e portas da cidade e os limites dos terrenos (DI PIETRO, 1996, p. 105-106; IGLESIAS, 1994, p. 208-210). Esta ideia segue presente nos dias de hoje e justifica o fato dos templos religiosos não pagar tributos o que tem sido objeto de crítica, mas que neste artigo não será objeto de ponderação, apenas de registro.

Dentre as coisas comuns pertencentes à comunidade, podem ser identificadas as *res communes*, que eram as coisas comuns a todos os homens, como o ar, a água corrente, o mar e suas costas, e as *res publicae* referidas especificamente às coisas que eram do *Populus Romanus*. Di Pietro (1996, p. 106-107), refere o *Corpus Iuris Civilis* para identificar as *res communes* como originadas do direito natural:

*Iustiniani Institutione* (2.1.1): “*Et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aër et aqua profluens et mare et per hoc litora maris. Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et aedificiis absteineat, quia non sunt iuris gentium, sicut et mare*”.<sup>19</sup>

As coisas do *Populus Romanus* foram àquelas coisas destinadas ao uso comum pelo ato formal da *Publicatio*, como as ruas e logradouros, teatros e estádios, existindo neles, contudo, concessões de direitos particulares que, como o uso comum *accessível* a qualquer cidadão, eram regulamentados e protegidos por muitos interditos (RABEL, 1955, p. 49). Gaio descreve assim as coisas comuns: Gaio (2,11): “*Quae publicae sunt, nullius videntur in bonis esse ipsius enim universitatis esse creduntur. Privatae sunt quae singulorum hominum sunt*” (CORREIA; SCIASCIA; CORREIA, 1955, p. 74-75).<sup>20</sup>

Segundo o costume, as estradas, rios e portos eram tratados de forma semelhante, servindo também ao uso comum, assim como o porto fluvial. De acordo com Gaio:

Gaio (D. 1, 8, 5): “*Riparum usus publicus est iure gentium, sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, retia siccare et ex mari reducere, onus aliquid in his reponere cuilibet liberum est, sicut per ipsum flumem navigare. Sede proprietatis illorum est, quorum praediis haerent; qua de causa arbores quoque in his natae eorundem sunt*” (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 226).<sup>21</sup>

<sup>19</sup> (Por direito natural são comuns tôdas as coisas seguintes: o ar, a água corrente, o mar e o seu litoral; pois a ninguém se pode impedir o acesso ao litoral, contanto que se abstenha de tocar nas quintas, nos monumentos e edifícios, coisas que não são de direito das gentes, como o mar.) Ver também Correia, Sciascia e Correia (1955, p. 358-359).

<sup>20</sup> (As coisas públicas reputam-se como não estando entre os bens de ninguém; pois são consideradas da própria comunidade. Privadas são as coisas dos particulares.). Ver também, para mais informações, Rabel (1955, p. 49).

<sup>21</sup> (*Es público por el derecho de gentes el uso de las riberas, así como el del mismo río. Y así, cualquiera tiene liberta para acercar a ellas su nave, atar curdes de los árboles allí nacidos, tender a secar y sacar del mar las*

O mar e o litoral marítimo foram considerados por Marciano como coisas livre por natureza: Marciano (D. 1, 8, 2, 1): “*Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aër, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris*”<sup>22</sup> (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 225).

Neratio considerava o mar e a costa marítima como coisas livres para serem ocupáveis, sendo possível pescar e construir apenas conforme o costume e, em relação à construção, a aquisição da propriedade existia enquanto esta subsistisse:

Neratio (D. 41, 1, 14): “*Quod in litore quis aedificaverit, eius erit; nam litora publica non ita sunt, ut ea, quae in patrimonio sunt populi, sed ut ea, quae primum a natura prodita sunt, et in nullius adhuc dominium pervenerunt; nec dissimilis conditio eorum est, atque piscium et ferarum, quae simul atque apprehensae sunt, sine dubio eius, in cuius potestatem pervenerunt, dominii fiunt*” (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 305).<sup>23</sup>

Em sentido oposto, Celso compreendia o litoral como o direito de soberania estatal, *imperium* (RABEL, 1955, p. 49):

Celso (D. 43, 8, 3, 1): “*Litora, in quae populus Romanus imperium habet populi Romani esse arbitror. Maris communem usum omnibus hominibus, ut aëris, iactasque in id pias eius esse, qui iecerit; sed id concedendum non esse, si deterior litoris marisque usus eo modo futurus sit*” (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 418).<sup>24</sup>

As coisas também foram classificadas no *Corpus Iuris Civilis* segundo um critério muito semelhante: a *res in commercium* e a *res extra commercium*. A primeira inclui as coisas que são objeto de atos ou negócios jurídicos, e a segunda compreende as coisas excluídas do comércio (IGLESIAS, 1994, p. 207).

Os romanos também distinguiram as coisas em consumíveis e não consumíveis, estabelecendo para cada uma das categorias determinadas peculiaridades que as limitavam na forma de dispor dos direitos a elas concernentes. A título de exemplo, pode-se observar

---

*redes, y acomodar en ellas alguna carga, asi como navegar por el mismo rio. Pero la propiedad es de aquellos con cuyos predios colindan; por cuya causa son también dellos mismos los árboles en ellas nacidos.*) Ver, para mais informações Rabel (1955, p. 49).

<sup>22</sup> (*Y ciertamente son comunes a todos por derecho natural estas cosas: el aire, el agua corriente, y el mar, y consiguientemente las costas del mar.*)

<sup>23</sup> (*Lo que alguno hubiere edificado en un litoral será suyo; porque los litorales públicos no son como las coas que están en el patrimonio del pueblo, sino como las que en un principio fueron producidas por la naturaleza, y no llegaron todavía al dominio de nadie; y no es diferente la condición de otras cosas, como los peces y los animales silvestres, los cuales tan pronto como fueron cogidos se hacen sin duda del dominio de aquél á cuyo poder fueron.*)

<sup>24</sup> (*Estimo que son del pueblo romano los litorales sobre los que tiene imperio el pueblo romano. El uso del mar es común a todos los hombres, como el del aire, y los pilares echados en el son del quelos hubiere echado; pero esto no se ha de permitir, si de este modo se hubiera de dificultar el uso del litoral o del mar.*)

algumas regras que constam do *Corpus Iuris Civilis*: Ulpiano (D. 13, 6, 3, 6): “*Non potest commodari id, quod usu consumitur, nisi forte ad pompam vel ostentationem quis accipiat*”<sup>25</sup> (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 788).

Ulpiano (D. 7, 5, 1): “*Senatus censuit, ut omnium rerum, quas in cuiusque patrimonio esse constaret, ususfructus legari possit; quo Senatusconsulto inductum videtur, ut earum rerum, quae usu tolluntur vel minuuntur, possit ususfructus legari*”<sup>26</sup> (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 518).

Conforme Betti (1947), esta classificação está fundada em um critério econômico-social do uso normal que se dá às coisas. Qualificava-se como consumível a coisa cujo uso importa necessariamente a destruição, isto é, aquele que segundo a sua normal destinação não são suscetíveis de um uso repetido (*res quae ipso usu tolluntur; quae in absumptione consistunt*). Não consumível qualificava-se aquela cujo destinação normal comporta um uso repetido. Entre o consumível estava compreendido o dinheiro, já que o seu uso normal consiste em perdê-lo, não o destruindo materialmente, mas fazendo-o sair do patrimônio de quem faz parte e transformando-o em sentido econômico (BETTI, 1947, p. 362).<sup>27</sup>

Uma outra classificação baseada em critério muito semelhante era aquela que distinguia as coisas em fungíveis e não fungíveis. Fungíveis eram as coisas substituíveis por outras do mesmo gênero, porque eram igualmente adequadas para adimplir a mesma função econômico-social. Não-fungíveis eram as coisas com individualidade própria, de maneira que não se consideravam indiferentemente substituíveis por outras (BETTI, 1947, p. 361-362). São divisíveis as coisas que se podia fracionar, mantendo cada fração seu valor ou utilidade econômico-social. Indivisíveis eram as coisas que, ao serem fracionadas, perdiam seu valor ou utilidade econômico-social. Destaca, todavia, Iglesias (1994, p. 213-214), a possibilidade da divisão jurídica de coisas fisicamente indivisíveis em frações ideais ou intelectuais, como, por exemplo, a co-propriedade.<sup>28</sup>

As coisas também eram classificadas, segundo sua constituição em simples, compostas e complexas. Qualificavam-se como simples aquelas coisas unitárias percebidas

---

<sup>25</sup> (No puede darse en comodato lo que se consume per el uso, á no ser acaso que alguno lo reciba para pompa ú ostentación.)

<sup>26</sup> (Determinó el Senado, que pueda legarse el usufructo de todas las cosas que constase que existen en el patrimonio de cualquiera; por cuyo Senado-consulto parece que se introdujo, que pueda legarse el usufructo de aquellas cosas que se consumen ó se disminuyen por el uso.)

<sup>27</sup> Sublinha-se que esta classificação é pertinente para que se evite atribuir o conteúdo destinado as coisas consumíveis, para aquelas não consumíveis.

<sup>28</sup> Marchi (1995, p. 90) conclui: “Pode-se reconhecer, finalmente, com apoio nas fontes papirológicas bizantinas e orientais [...], a tendência do direito justiniano para admitir de modo amplo e sem as restrições que se impunham em época clássica a figura da propriedade horizontal”.

singularmente. As coisas compostas eram formadas pela união coerente de coisas simples da mesma natureza ou não. As coisas complexas eram um conjunto de coisas simples que não estavam unidas entre si por algum laço material, mas que se podia considerar como uma unidade. As implicações desta classificação eram relevantes do ponto de vista jurídico, como se pode ver, por exemplo, no comentário de Pomponio sobre a possibilidade da usucapião de coisas simples, compostas e complexas:

Pomponio (D. 41, 3, 30): “*Rerum mixtura facta an usucapionem cuiusque praecedentem interrumpit, quaeritur. Tria autem genera sunt corporum: unum, quod continetur uno spiritu, et graece ηνωμενον [unitum] vocatur, ut homo, tignum, lapis, et similia; alterum, quod ex contingentibus, hoc est pluribus inter se cohaerentibus constat, quod συνημμενον [connexum] vocatur, ut aedificium, navis, armarium; tertium, quod ex distantibus constat, ut corpora plura non soluta, sed uni nomini subiecta, veluti populus, legio, grex. Primum genus usucapione quaestionem non habet, secundum et tertium habet*”<sup>29</sup> (CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, 1988b, p. 343).

Existiu ainda entre os romanos a classificação das coisas como acessórias, partes e frutos. Acessórias eram as coisas que, unidas a outras para cumprir uma finalidade, assumiam um papel de apenas facilitar e não determinar por elas próprias o cumprimento de uma função, como, por exemplo, os instrumentos utilizados para a conservação de uma casa. Partes eram as coisas que contribuía de um modo necessário e não acidental ao perfeito consumo ou funcionamento de um conjunto de coisas, considerado uma unidade maior, como uma vela em relação a um barco ou um telhado em relação a uma casa. Frutos eram os produtos que periodicamente podiam ser subtraídos das coisas sem alterar a sua essência, como o leite das vacas, a lenha dos bosques, o rendimento do dinheiro, etc. (IGLESIAS, 1994, p. 215-216).

Finalmente, é preciso destacar a classificação utilizada desde os tempos mais remotos, que distinguia as coisas em *res Mancipi* e *res nec Mancipi*, seguindo um critério do interesse social ou interesse individual sobre as coisas.<sup>30</sup> No período burocrático, quando a classificação das coisas em *res Mancipi* e *res nec Mancipi* não era mais utilizada, ela foi de

---

<sup>29</sup> (Si pregunta, si la mezcla que se hizo de algunas cosas interrumpe la anterior usucapión de cada una. Mas hai tres géneros de cuerpos: uno que está contenido por un solo espíritu, y que en grieco se llama ηνωμενον [unido], como el hombre, el madero, la piedra, y otras cosas semejantes; otro, que consta de componentes, esto es, de varias cosas unidas entre sí, que se llama συνημμενον [conexo], como un edificio, una nave, o un armario; y el tercero que consta de partes distantes, como muchos cuerpos no unidos, sino subordinados a un solo nombre, como un pueblo, una legión, o un rebaño. El primer género no admite cuestión respecto a la usucapión, el segundo y el tercero la admiten.)

<sup>30</sup> Ver principalmente Bonfante (1918, p. 1-326) e Bonfante (1966, p. 201-216). Importante também é a publicação comentando os 100 anos da obra de Pietro Bonfante sobre a *res Mancipi*. Ver Colognesi (1988, p. 111-154).

certa forma substituída por outra com uma finalidade bastante próxima: coisas imóveis e coisas móveis. Esta nova classificação, estranha ao direito clássico, teve influências orientais, privilegiando um sistema de formas públicas e solenes para a alienação das coisas imóveis, que eram econômica e socialmente mais importantes (IGLESIAS, 1994, p. 212).

Delinear, mesmo que de forma breve, a maneira como os romanos visualizavam os direitos hoje nominados como direitos reais permite uma ampliada aferição do pensamento jurídico e possibilita definir o contexto das várias discussões referentes às origens das propriedades.

## **Conclusão**

Entendida como uma criação humana, a propriedade tem acompanhado as transformações da civilização, assumindo mudanças de suas características em diferentes estágios da evolução do homem em função de adaptações às necessidades cotidianas.

O estudo do Direito Romano, na atualidade, busca o sentido das instituições e as soluções jurídicas romanas dos casos concretos a partir do estudo do *Corpus Iuris Civilis*, que faz nascer novo interesse dos atuais pesquisadores em busca de mais elementos históricos para os problemas atuais, com base na cultura da humanidade, guardadas as diferenças do mundo contemporâneo bem como para o mundo romano.

A expressão *iuris in re* não coincide com o conceito jurídico hoje denominado de direito real, dentro do Direito Romano Clássico. Os romanos não elaboraram um conceito de direitos reais e não tiveram um nome para representar estes direitos. Para os romanos, as classificações das coisas sempre tiveram um sentido prático porque não houve a preocupação de desenvolver uma teoria dos direitos reais, mas uma solução dos problemas cotidianos enfrentados.

Certamente a visão de propriedade do Direito Romano, reflete muito dos conflitos e analisa os casos concretos, pouco desenvolvendo o conceito abstrato dos institutos jurídicos hoje conhecidos. Isto evidencia que tomar um caso concreto como referencial único para todo o Direito Romano é um equívoco, pois se trazido à baila outro caso concreto, pode levar a soluções diferentes, além do fato de se dever ter em consideração as pessoas envolvidas e o local onde o caso concreto se desenrola, porque a sociedade romana é fundada sob outros pilares.

## Referências

ARANGIO-RUIZ, V. *Instituciones de derecho romano*. Tradução da décima edição italiana por José M. Caramés Ferro. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1986.

BETTI, E. *Istituzioni di diritto romano*. 2. ed. Padova: CEDAM, 1947. v. 1.

BIONDI, B. *Istituzioni di diritto romano*. 3. ed. Milano: Dott.A.Giuffrè Editore, 1956.

BONFANTE, P. *Scritti giuridici varii: proprietà e servitù*. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1918. v. 2.

\_\_\_\_\_. *Historia del derecho romano*. Tradução de Jose Santa Cruz Teijeiro. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1944. v. 2. (Serie C. Tratados Generales de Derecho Privado y Público, 25).

\_\_\_\_\_. *Corso di diritto romano: la proprietà - parte 1*. Milano: Dott. A.Giuffrè Editore, 1966. v. 2. (Opere complete di Pietro Bonfante, IV).

CLAVERO, B. *Institucion historica del derecho*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas, 1992.

COLOGNESI, L.C. A cent'anni dalle 'res mancipi' di Pietro Bonfante. In: *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*. Milano: Giuffrè Editore, 1988. v. 17.

CORREIA, A.; SCIASCIA, G.; CORREIA, A. A. C. *Manual de direito romano*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955. v. 2. (Institutas de Gaio e de Justiniano vertidas para o português, em confronto com o texto latino)

CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO: Digesto 6ª y 7ª partes. Tradução de Ildefonso L. García del Corral. Valladolid: Editorial Lex Nova, 1988a. Edição bilíngue latim/espanhol, 6.t, T.3.

\_\_\_\_\_: Instituta - Digesto 1ª, 2ª y 3ª partes. Tradução de Ildefonso L. García del Corral. Valladolid: Editorial Lex Nova, 1988B. Edição bilíngue latim/espanhol, 6.t, T.1.

DI PIETRO, A. *Derecho privado romano*. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1996.

GADAMER, H. G. *Verdad y método I: fundamentos de una hermenéutica filosófica*. Tradução de Ana Agud Aparicio e Rafael de Agapito. 6. ed. Salamanca: Ediciones Sígueme, 1996. (Colección Hermeneia).

GATTI, E. *Propriedad y dominio*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1996.

GRAZIANI, C. A. *Il riconoscimento dei diritti reali*. Padova: CEDAM, 1979. (Pubblicazioni dell'Istituto di Diritto Privato dell'Università di Roma, 21).

- GROSSI, P. Un paradiso per Pothier (Robert-Joseph Pothier e la proprietà 'moderna'), In: *Il dominio e le cose – percezioni medievali e moderne dei diritti reali*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1992. (Biblioteca Per la storia del pensiero giuridico moderno, 41).
- GROSSO, G. *Problemi sistematici nel diritto romano: cose - contratti*. Torino: G. Giappichelli Editore, 1974.
- GUARINO, A. *Storia del diritto romano*. 11. ed. Napoli: Editore Jovene Napoli, 1996.
- IGLESIAS, J. *Estudios romanos de derecho e historia*. Barcelona: Ediciones Ariel, 1952. (Publicaciones del Seminario de Derecho Romano de la Universidad de Barcelona).
- \_\_\_\_\_. *Derecho romano - historia e instituciones*. 11. ed. Barcelona: Editorial Ariel, 1994.
- JÖRS, P.; KUNKEL, W. *Derecho privado romano*. Tradução da segunda edição alemã de L. Prieto Castro. Barcelona: Editorial Labor, 1965.
- MARCHI, E. S. *A propriedade horizontal no direito romano*. São Paulo: Edusp, 1995.
- MIQUEL, J. *Derecho privado romano*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas, 1992.
- ORESTANO, R. *Introduzione allo studio storico del diritto romano*. 2. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 1963.
- PUGLIESE, G. Diritto - diritti soggettivi (diritti reali). In: *Enciclopedia del diritto*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1988. v. XII
- RABEL, E. *Grundzüge des römischen privatrechts*. 2. ed. Basel: Benno Schwabe & Co, 1955.
- RICCOBONO, S. *Lineamenti della storia delle fonti e del diritto romano*. 2. ed. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1949.
- \_\_\_\_\_. *Roma, madre de las leys*. Tradução de J. J. Santa-Pinter. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1975. (Clásicos del Derecho y Ciencias Sociales).
- SCHULZ, F. *History of roman legal science*. London: Oxford University Press, 1953.
- \_\_\_\_\_. *Principios del derecho romano*. Tradução de Manuel Abellán Velasco. Madrid: Editorial Civitas, 1990. (Monografías Civitas).
- SCIALOJA, V. *Teoria della proprietà nel diritto romano*. Roma: Anonima Romana Editoriale, 1933. v. 2.
- VILLEY, M. Acerca del sentido de la expresión 'ius in re' en el derecho romano clásico. In: *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo*. Tradução de Alejandro Guzmán Brito e outros. Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1976. (Colección Jurídica Serie Mayor).
- WEBER, M. *História agrária romana*. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1994. (Coleção O homem e a história).