

Revista Electrónica de Direito



**Recensão a GROTEN, corpus *und* universitas, Tübingen, Mohr Siebeck,
2015**

A review of GROTEN, corpus *und* universitas, Tübingen, Mohr Siebeck, 2015

Tiago Azevedo Ramalho

Assistente Convidado, Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Outubro de 2015

PALAVRAS-CHAVE: Corporações; sociedades; pessoas colectivas; Direito romano; Direito e Filosofia

KEY WORDS: Corporate law; Roman law; Law and Philosophy

SUMÁRIO:

1. Objecto
2. O escrito
 - 2.1. Introdução (1-46)
 - a) Propósito do escrito
 - b) Gaius, *libro tertio ad edictum provinciale* (D. 3, 4, 1)
 - c) *Iter*
 - 2.2. *Universitas* (47-71)
 - 2.3. *Corpus habere* (73-204)
 - a) Doutrina estóica da corporeidade (87-132)
 - b) Crítica céptica (139-146)
 - c) Recepção (147-152)
 - d) De *corpus habere* ao *ius corporis* (153-204)
 - 2.4. *Corpus habere conceditur* (205-314)
 - 2.5. O estatuto jurídico resultante do *corpus habere* (315-316)
 - 2.6. Evolução diacrónica (349-356)
 - 2.7. Breve reflexão *sobre o escrito*
3. Breve reflexão *a partir* do escrito
 - 3.1. Reservas à superação da *isolação* de questões jurídicas
 - 3.2. Real e ideal: as funções da norma jurídica
 - 3.3. Uma alternativa à personificação?

1. Objecto

É objecto da presente recensão o escrito de ANDREAS GROTEN, *corpus und universitas. Römisches Körperschafts- und Gesellschaftsrecht: zwischen griechischer Philosophie und römischer Politik*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2015, 477 pp.¹, a terceira de uma série de três obras que foram até ao momento publicadas no âmbito da recentemente iniciada linha editorial *Ius Romanum*². Direito romano, pois, e com um horizonte metódico específico: o seu estudo, ou o da respectiva influência, enquanto específica realidade histórica, em si já realizada por inteiro. Propósito de particular interesse e de inegável conveniência, convidando o interessado, nesse esforço de revivência do passado, não só a um estudo especificamente *jurídico*, como *histórico, filológico, filosófico*³. Tratando-se de uma série de obras, até ao momento, escritas em alemão e publicadas por uma editora alemã, é porém tributado particular valor à consideração de contributos de diferentes lugares, com lugar de destaque dado aos da romanística italiana. Assim que a obra, aliás, termine com um apreciável resumo nesse idioma (371-388).

Mas pode a título prévio assumidamente perguntar-se: qual o sentido, no nosso tempo, de um tal projecto – de um projecto, dissemo-lo já, de particular interesse e inegável conveniência?

Que a formação histórica tem qualquer coisa de bom, é ponto de que globalmente não se duvida; que se trata também de um inesgotável baú ao serviço de notas de erudição: é também lugar assente. A pergunta que se haverá também de colocar, porém, e sobretudo onde se pretenda estudar o *passado quando era presente*, e não o *presente que radica no passado*⁴, é: qual a valia de um tal estudo para o jurista centrado no trabalho dogmático?

E a resposta pode passar pelo seguinte: *a tomada de consciência sobre a nossa própria circunstância*. O embate com um outro sistema na sua *absoluta alteridade* é, também ele, o embate com o nosso próprio tempo: no esforço de aclarar o tempo de então com as palavras de agora, descobrimos linhas de semelhança e de diferença; e assim que o confronto com um diferente modo de reflectir a juridicidade seja, também ele, o confronto com o nosso próprio modo de pensar o Direito – sendo neste sentido um tal mergulho tão mais útil quão mais descomprometido, desinteressado, for. O estudo histórico é, assim, tão mais interpelante do nosso próprio tempo quão mais o estudioso dele se procure libertar.

¹ O texto da dissertação distende-se pelas pp. 1 e 369. Apresenta-se depois um desenvolvido resumo em língua italiana (pp. 371-388), reservando-se as páginas seguintes para a apresentação da bibliografia e de diversos índices. O teor e a referenciação bibliográfica dos excertos citados em corpo de texto são tomados da obra recenseada.

² Trata-se, na presente recensão, do terceiro volume da série editorial. Foram antes publicados: SEELENAG, *Ius pontificium cum iure civili coniunctum*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014, e LÖSCH, *Die coniunctio in testamentarischen Verfügungen des klassischen Rechts*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014.

³ Cf. a brevíssima nota de apresentação da série editorial por parte dos respectivos responsáveis – Martin AVENARIUS (Köln), Christian BALDUS (Heidelberg), Richard BÖHR (Köln), Wojciech DAJZAK (Poznań), Massimo MIGLIETTA (Trento) e José-Domingo RODRÍGUEZ MARTÍN (Madrid) – em SEELENAG, *cit.*, V-VI.

⁴ SCHROEDER, "Mythos, Wirklichkeit und Vision: die Geschichte vom langen Leben und Sterben des Heiligen Römischen Reiches Deutscher Nation", *JuS* 2006, 577: "Noch lange wird es wohl dauern, ehe die Einsicht Niklas Luhmanns Allgemeingut wird, dass Geschichte sich „mit vergangenen Gegenwarten“, nicht aber „mit der Gegenwart von Vergangenheit“ befassen sollte."

Não é porém nosso propósito fazer uma recensão crítica à obra seguindo os cânones da actual romanística – tarefa no nosso tempo, aliás, de enorme dificuldade, atendendo aos exigentes parâmetros a que os romanistas a si próprios se sujeitaram, em aceso contraste com o lugar marginal que hoje se lhes reserva. Não há com efeito que ignorar as substanciais dificuldades que se colocam ao homem do nosso tempo em aceder à antiguidade: não só pela acesa desconsideração das línguas clássicas, como também, em ponto que decorre do anterior, pela profunda ignorância da cultura clássica *a se*. O ponto não tem, de resto, merecido a atenção que devia: em cerca de um milénio de vida universitária, as últimas décadas representaram uma inédita cesura histórica sem outra consequência que não a provocação do nosso próprio isolamento cultural – talvez por isso, aliás, a instituição universitária esteja hoje mais misturada com o século e dele dependente do que em qualquer outro momento, porque falha de um qualquer olhar alternativo. Neste contexto, estudos como o que ora se recenseia afiguram-se aliás eminentemente provocadores, relembrando-nos uma algures perdida ideia de Universidade – e também que a sua revivência está, afinal, tão-só dependente do nosso ânimo, da nossa disciplina e do tempo de que disponhamos.

Atendendo a tais (nossas, acrescente-se) limitações, dividiremos a presente recensão em duas partes: num primeiro momento (2) daremos nota do conteúdo da obra; depois, de algumas reflexões surgidas aquando da leitura (3).

2. O escrito

2.1. Introdução (1-46)

a) Propósito do escrito

No princípio está o título: *corpus und universitas (corpus e universitas)*, propondo-se o A. a tratar os *termini technici* “*corpus habere*” e “*universitas*”. O subtítulo *Römisches Körperschafts- und Gesellschaftsrecht: zwischen griechischer Philosophie und römischer Politik* (Direito das corporações romano e Direito societário romano: entre a filosofia grega e a política romana) representa já um esforço de fazer chegar ao moderno leitor o equivalente funcional daqueles primeiros termos (1). Por *Direito das corporações* pretende o A. tratar *entidades colectivas, corporações (Körperschaften)*, que estejam *institucionalizadas*, subsistentes apesar da variação dos seus membros (1-2). No âmbito problemático do trabalho enquadram-se, não só entidades colectivas públicas, como privadas⁵: sentido de *corporação*, por isso, bem mais amplo do que aquele que tinha, desde logo, no Direito corporativo público do século passado.

⁵ Falha, porém, uma exacta determinação do que o A. entende por entidades *privadas*. As *societates* que referirão adiante (já sem seguida em GAIUS, D. 3, 4, 1, pr.; cf. tb. 2.5.d)), se bem vemos, dificilmente se deixam reconduzir plenamente aos quadros Direito privado comum.

Curioso é observar que o A. exclui da sua consideração o conceito de pessoa (5). Quer dizer: no centro do seu escrito estarão sempre colectividades de pessoas, sem porém com ligação expressa ao problema da *personificação* (ou, pelo menos, dos rudimentos de uma putativa personificação⁶) de entes colectivos.

Uma vez descrito o estado da investigação do tratamento do problema das agremiações colectivas (5-15) – em exposição, se bem julgamos, algo falha de organização, mais consistindo na adjunção de sínteses dos entendimentos de diversos AA., do que propriamente pela identificação do *estado* do problema –, precisa com mais pormenor o objecto do escrito: o estudo do modo como juristas romanos convocaram para o tratamento destas matérias *categorías filosóficas*, em si extrajurídicas (15). E acrescenta:

“Es wird vielmehr gezeigt werden, dass die rechtliche Lösung ohne den Bildungs- und Vorstellungshorizont der Juristen genauso wenig verstanden werden kann, wie wenn der politische und gesellschaftliche Rahmen außer Betracht gelassen wird.”

“Será antes demonstrado que sem a consideração do horizonte de formação e de representação dos juristas não se poderá compreender a solução jurídica, tal qual ocorreria caso se deixasse fora de consideração o quadro político e social.”

Quer dizer: se, como com enorme brilho expusera SCHULZ, os juristas romanos procuravam *isolar* questões jurídicas – separando primeiro o Direito de outras ordens com projecção ética (à cabeça: a Religião e a Moral); distinguindo depois o Direito público do privado; e raras ou nenhuma vez, por fim, aludindo ao circunstancialismo económico-social que *motivava* as suas soluções⁷ –, há-de agora o romanista procurar trilhar o percurso inverso, descobrindo as razões que houveram de levar a esta e não àquela pronúncia, a este e não àquele entendimento. Daí, aliás, as reflexões às pp. 31-34, em que dá conta do quadro mundividencial do jurista romano: à cabeça, a circunstância dos juristas romanos do período republicano gozarem de um grande contacto com a cultura grega, que os terá dotado de um *instrumentário* filosófico apto a ser mobilizado na *praxis* jurídica⁸. *Hoc sensu*, procura então o A. apurar de que forma a *pré-compreensão* dos juristas romanos – uma *pré-compreensão*, afinal, modelada também pela cultura grega – teve real influência na questão sob tratamento.

Sendo assim, avança o A. para um *segundo estado da questão* (15-28), expondo como, na actual romanística, se ajuíza da influência sobre o próprio Direito Romano de algumas das principais correntes filosóficas da antiguidade: influência estóica (16-21), académica-peripatética – expressa alusão, pois, às escolas fundadas por Platão, Academia, e Aristóteles, Liceu, Peripatos⁹ (21-22) –, epicurista (22-23) e céptica (23-28).

⁶ Veja-se, recentemente, BALDUS, “„Tempelsrecht“ bei Cervidius Scaevola? Hochklassische Praxis, römische religio und „juristische Person“”, *Studi Senesi* 126 (2014), 165 e ss.

⁷ Cf. SCHULZ, *Prinzipien des römischen Rechts*, Berlin, Duncker & Humblot, 13 e ss.

⁸ Para a helenização da cultura romana, cf. entre nós, em geral, M. H. ROCHA PEREIRA, *Estudos de História da Cultura Clássica*, II, *Cultura Romana*⁴, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2009, 43 e ss.

⁹ Para a origem da designação (“passeio coberto”), cf. M. H. ROCHA PEREIRA, *Estudos de História da Cultura Clássica*, I, *Cultura Grega*¹¹, Fundação Calouste Gulbenkian, 2012, 500.

Aponta, por fim, o estado do problema quanto ao termo *universitas* (28-31).

b) Gaius, *libro tertio ad edictum provinciale* (D. 3, 4, 1)

Ponto de partida da exposição há-de ser o fragmento de GAIUS recolhido em D. 3, 4, 1 (texto latino na versão dada pelo A.; aqui como nas restantes traduções, seguem-se as opções do A.):

“pr. Neque societatem neque collegium neque huiusmodi corpus passim omnibus habere conceditur: nam et legibus et senatus consultis et principalibus constitutionibus ea res coercetur: paucis admodum in causis concessa sunt huiusmodi corpora: ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere vel aurifodinarum vel argentifodinarum et salinarum. item collegiae Romae certa sunt, quorum corpus senatus consultis atque constitutionibus principalibus confirmatum est, veluti pistorum et quorundam aliorum, et naviculariorum, qui et in provinciis sunt.

1. Quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine, proprium est ad exemplum rei publicae habere res communes, arcam communem et actorem sive syndicum, per quem tamquam in re publica, quod communiter agi fierique oporteat, agatur fiat.

2. Quod si nemos eos defendat, quod eorum commune erit possideri et, si admoniti non excitentur ad sui defensionem venire se iussurum proconsul ait. et quidem non esse actorem vel syndicum tunc quoque intellegimus, cum is absit aut valetudine impediatur aut inhabilis sit ad agendum.

3. Et si extraneus defendere velit universitatem, permittit proconsul, sicuti in privatorum defensionibus observatur, quia eo modo melior condicio universitatis fit.”

“pr. Nem uma *societas*, nem um *collegium*, nem um *corpus* desta natureza é concedido sem mais a quem o pretenda: é que, com efeito, não só por diversas leis, mas por *senatusconsulta* e constituições imperiais esta possibilidade é restringida. Só em poucas circunstâncias se reconhecem *corpora* de tal natureza: a título de exemplo, é permitido aos sócios de uma sociedade de exploração do domínio público ter um *corpus* ou aos de sociedade de extracção mineira de ouro ou de prata, ou aos de sociedade de extracção de sal. E também são *certos os collegia* romanos cujo *corpus* tenha sido confirmado por *senatusconsultum* ou constituição imperial, como os de padeiros ou de muitos outros labores, ou os de armadores nas províncias.

1. É próprio daqueles a quem é permitido ter um *corpus* sob o *nomen* de *collegium*, *societas* ou um qualquer outro, terem, segundo o modelo da *res publica*, bens comuns, uma arca

comum e um *actor* ou *syndicus* pelos quais, tal como na *res publica*, se trate e faça o que em conjunto se deve tratar e fazer.

2. E se ninguém se apresentar em respectiva defesa, será tomado aquilo que possuem em comum, e, se uma vez interpelados, não se apresentarem para defesa do que é seu, diz o Procônsul que se proceda à respectiva venda. E entendemos que não têm *actor* ou *syndicus* também nesses casos em que esteja ausente, impedido por razões de saúde ou inabilitado a agir.

3. E se um terceiro pretender defender a *universitas*, permite-o o Procônsul, tal e qual como se permite que se apresentem em defesa de particulares, porque deste modo se melhora a condição da *universitas*."

Em exegese da literatura gaiana (34-44), vem o A. a concluir que, em GAIUS, *universitas* designa apenas colectividades de Direito público. Qual porém o sentido de *corpus habere*? A tanto se dirigirá grande parte da investigação futura.

c) Iter

Olhando os diversos capítulos em que se divide o escrito, podemos distinguir três partes. Uma primeira *conceptual*, uma segunda de *estruturação dogmática*, uma terceira de *diacronia histórica*.

Quanto à primeira:

a) Estudo do conceito *universitas* no conjunto da cultura romana (47-71);

b) Estudo do conceito *corpus* como denotativo de uma agremiação de pessoas (73-204);

A que se segue o regime dos diferentes *corpora* que se podem *habere*:

c) *Autorização* para a formação de uma agremiação (205-314);

d) Estatuto jurídico (315-347).

Procura em seguida investigar a sua configuração nos pontos extremos do Direito romano:

e) No seu "termo", i.e., na codificação justinianeia (349-356);

f) Na sua "origem" (357-361);

g) Para apresentar por fim a respectiva evolução diacrónica (363-369).

2.2. *Universitas* (47-71)

Em primeiro lugar, o A. estuda o termo *universitas*, a sua recepção na cultura jurídica e os sentidos jurídicos que foi obtendo. São identificadas as seguintes instâncias:

a) *Universitas* terá surgido pela primeira vez em latim por via de CÍCERO, *Timaetus*, 2, 6, em tradução de PLATÃO, *Timaios*, 28 C, como tradução do termo grego τὸ πᾶν (*to pan*), i.e. *o todo* (48).

b) Ainda em CÍCERO, *De natura deorum*, 2, 65, 164, surge – e também por relação com a filosofia grega – *universitas* com o sentido de *diversidade de pessoas* (49).

c) O termo começa a ganhar uma coloração não técnica, designando não só, doravante, *o todo*, mas também para designar uma “unidade divisível de entidades corpóreas ou ideais que se encontrem ligadas” (50: “teilbare Einheit von körperlich oder gedanklich verbundenen Gegenständen”);

d) Em sentido especificamente jurídico, e já no séc. I d.C., o termo começa a ser utilizado no âmbito da *administração autárquica* para designar uma “unidade do território de uma autarquia independentemente da divisão jurídico-privada” (52: “Einheit des Gemeindegebiets unabhängig von seiner privatrechtlichen Teilbarkeit”; cf. tb. p. 55).

e) Estava dado o passo para a recepção do termo pela literatura jurídica: assim como se falava da *universitas* naquele primeiro sentido (uma agregação de entidades separadas em torno de um critério comum), estendeu-se o termo para a *universitas* de um *fundo agrícola* (56-57) ou os bens integrantes da herança (58-59) – a raiz última, afinal, dos actuais termos técnicos *universalidade* ou *sucessão universal*.

f) No campo juspublicístico, do território passou-se ao povo de um território (59 e ss.): a *universitas* já não designa apenas um conjunto de terrenos que são agregados para efeitos de uma certa autarquia, mas também o povo que a integra. Assim, desde logo, em GAIUS, *Institutiones*, 2, 11:

“Quae publicae sunt, nullius videntur in bonis esse; ipsius enim universitatis creduntur. Privatae sunt quae singulorum hominum sunt.”

“Quanto às [coisas] públicas, parece que não se encontram nos bens de ninguém; entendem-se na verdade pertencentes à *universitas*. As privadas são as que pertencem a pessoas particulares.”

g) Chega-se pois a *universitas* para designar *agregações colectivas*: ao cabo de detida análise (60-71), vem o A. a concluir que, na linguagem jurídica técnica do período clássico, *universitas* vem apenas a designar pessoas colectivas de Direito público (71).

2.3. *Corpus habere* (73-204)

a) Doutrina estóica da corporeidade (87-132)

Vistas as *universitates*, chega a hora de considerar o segundo conceito: *corpus habere*. Ponto de partida é um excerto de POMPONIUS (D. 41, 3, 30 pr.), contemporâneo de GAIUS, que, à semelhança de outros juristas, distingue três tipos de *corpora*. A tripla distinção aí avançada terá origem grega (74-75), sendo a respectiva raiz estóica em geral indisputada (75, n. 14). Propósito do Autor será então, e antes que tudo, expor um tal entendimento na respectiva origem e a sua recepção pelos juristas romanos. Eis o *iter*, reduzido aos seus traços essenciais:

a) Propõe-se o A. a identificar as diferentes concepções de corporeidade resultantes das correntes filosóficas acima referidas (77-146); é afastada uma qualquer influência directa dos académicos, peripatéticos e epicuristas (77-87);

b) Centra-se então o A. no contributo *estóico* (87-132). O ponto de partida estóico seria a *indistinção* entre as diferentes disciplinas do conhecimento (lógica, física, ética) e a *unidade do conhecimento* (88)¹⁰. Implicará isto então, acrescentemos nós, o sacrifício da distinção entre *natura* e *cultura*, entre *físico-material* e *ideal*. Assim, tudo o que existe (τὸ ὄν), seja ele (nos nossos termos) físico ou ideal, é corpóreo;

c) Distinguem-se três categorias de corpos (90) – os exemplos para cada um são tomados de SOBAIOS, *Eklogai*, 4, 22, 25 (cit. p. 90):

i) Corpos unos (σώματα ἐνωμένα) – como um ser humano;

ii) Corpos compostos (συνημμένα) – como uma casa;

iii) Corpos agregados (σώματα ἐκ διεστώρων; *corpora ex distantibus*) – como um exército.

d) Pela extrema dificuldade do tema, não mergulharemos em pormenor na *gnoselologia estóica* (91 e ss.). Centremo-nos apenas em dois aspectos essenciais, aproveitando momentos em que o A. apresenta as respectivas conclusões. O único critério de conhecimento é a *impressão resultante da percepção sensível* (“der aus der sinnlichen Wahrnehmung resultierende greifbare Eindruck”, p. 131); conhecemos o *objecto* na medida em que, através dos sentidos, tenha um efeito sobre a nossa percepção; sobre o nosso *corpo*, afinal. Para ter um efeito corporal, teria então o próprio objecto do conhecimento tal natureza (131). Nestes termos, é a *percepção* que nos dá o critério da verdade (131), sendo o objecto da percepção a forma ou a modelação (νοiόν) que o objecto recebe, que é o que lhe oferece individualidade (131). Como resolver então o problema dos corpos agregados, *i.e.*, *corpora* que são integrados por certos membros em si independentes? É que não há dúvidas de que, em certo sentido, se afiguram como *entes “corpóreos” autónomos*, dado que

¹⁰ Cf., entre nós, CARLOS BIZARRO MORAIS, “Estoicismo”, em AAVV., *Logos*, 2, Lisboa-S. Paulo, Verbo, 1990, col. 291-302.

os tomamos como integrantes de uma certa unidade – enfim, dessa unidade que nos permite dizer que ali se encontra *um* grupo de pessoas (132).

Trata-se aqui talvez do ponto mais interessante neste percurso. Critério para tomar um corpo como uno é a sua *percepção* como uno. Tomemos o exemplo acima dado do exército. O mesmo *fenómeno* pode ser olhado de duas formas estruturalmente diferentes: podemos, a partir daí, identificar um só ente autónomo (*o* exército) ou, v.g., duas mil diferentes pessoas alinhadas (*muitos* soldados), porque *há ambas as coisas* ao mesmo tempo (127). Podemos ver um só corpo agregado ou uma multidão de corpos unos. O que importa é a *impressão que desperta no observador* (108); onde haja uma forma comum, pode haver um corpo comum (110).

e) Em análise a SÉNECA, *Epistulae morales*, 102, 6, conclui o A. pela respectiva recepção daquela tripla distinção. Mas não só: importante é o modo como SÉNECA explica os corpos agregados (*corpora ex distantibus*) (122). A este último propósito escreve:

“(…) quaedam [corpora] ex distantibus [sunt], quorum adhuc membra separata sunt, tanquam exercitus, populus, senatus. Illi enim, per quos ista corpora efficiuntur iure aut officio cohaerent, natura diducti et singuli sunt.”

“(…) alguns *corpora* constituem-se a partir de elementos diferentes, que, até então, se encontravam separados, como o exército, o povo¹¹ e o senado. Mas aqueles elementos pelos quais, seja por vínculo jurídico, seja pela função comum, se criam esses *corpora* estão por natureza separados e individualizados.”

Interessante, nesta última passagem, é que se distingue *natura* e *cultura* (já não se trata de um *Natursachverhalt*, mas *Zivilisationssachverhalt*: 123). Os corpos estão *naturalmente* divididos, mas *culturalmente* unidos. Sendo o Direito uma forma de agregação de corpos diferenciados. Terá sido SÉNECA o mediador da doutrina estóica junto dos juristas romanos (126).

b) Crítica céptica (139-146)

Apresenta-se, em seguida, a *crítica* céptica. De entre vários elementos apontados, destacamos os seguintes:

a) Partindo do mundo sensível, não haveria qualquer critério seguro para a distinção daquelas categorias de *corpora* (141);

b) Por outro lado, e partindo do entendimento sustentado por Posidónio de Apameia, de que os membros de um só corpo têm de partilhar o destino do corpo (comunidade de destino,

¹¹ *Povo* – *populus* – tinha, observar-se, um sentido bem mais preciso do que *povo*. A designação oficial da república romana era, a título de exemplo, *senado e povo romano* (SPQR: *senatus populusque romanus*).

συμπάθεια¹², *Leidensgemeinschaft*), então não se poderia admitir que os corpos agregados formassem uma unidade (141). Pois, e tomando o exemplo do exército, pode uma parte dos soldados morrer sem que isso, naturalmente, afecte a posição daqueles que sobrevivem – não haveria assim comunidade de destino, e por isso não haveria também um único *corpus*¹³;

c) Em síntese: não se nega que haja *colectivos* – só que falhos de dignidade ontológica; são um simples nome (ὄνομα μόνον).

c) Recepção (147-152)

Em seguida, procura apurar-se, não só da recepção do conceito estóico de *corpus* na literatura jurídica, como dos potenciais efeitos da crítica céptica.

a) A atenção do A. é em especial reservada, e naturalmente, ao *principium* e ao primeiro parágrafo do excerto de GAIUS acima transcrito (153-162). Em extrema síntese, faz então notar que a utilização do termo *corpus habere* está, nesses excertos, ligado às faculdades que se associam a essa qualidade: quer dizer, *corpus* é o elemento de ligação entre as diversas faculdades tituladas pelas agremiações de pessoas; *é o efeito jurídico* resultante de uma certa agremiação de pessoas (158, 161).

b) Daí passa-se à aferição da potencial influência céptica. Determinante é, agora, uma passagem do *liber singularis regularum* (22.5) em que se exclui a vocação sucessória passiva de certas autarquias com *corpus incertum* (163): a indeterminação do corpo leva à sua exclusão como titular de direitos e deveres (165). Neste contexto, eis a pronúncia do A. – em termos, aliás, aproveitáveis para além do campo romanístico *tout court* (167):

“Wir haben es im Recht der Personenverbände also mit einem Bestimmtheitserfordernis zu tun, das eine Voraussetzung für die Teilnahme der Personenverbände am Rechtsverkehr darstellt. Diese Bestimmtheit und ihre Folgen ergeben sich aus einer hoheitlichen Anerkennung.”

“No Direito das agremiações de pessoas temos pois de lidar com o requisito da individuação que é pressuposto da respectiva participação no tráfego jurídico. Os critérios de individuação e as suas consequências resultam de um reconhecimento de autoridade.”

Sustenta o A. a raiz céptica deste tipo, afinal, de *cepticismo* – recordemos, pois, que afastavam a *evidência* da possibilidade de determinação *com certeza* de grupos colectivos. Sem

¹² À letra *simpatia*, *compaixão* (sentir como nossa a experiência do outro). *Leidensgemeinschaft* traduzir-se-ia à letra por *comunidade de sofrimento*.

¹³ Na estrita medida em que o A. nos levou a pensar o tema, esta objecção merece réplica: nos precisos termos – delineados pelo A. – do entendimento estóico, não há qualquer dificuldade em fazer intervir aqui a ideia de comunidade de destino. Ainda que uma parte dos soldados morra, há comunidade de destino *do exército*: o ataque a uma sua parte afectou *o exército enquanto tal* no seu todo.

que, porém, ficasse colocada em causa a possibilidade de construir *entidades colectivas*; embora como simples *nomina*. Assim (168),

“Es blieb jedoch der Weg, im vollen Bewusstsein der Unbrauchbarkeit der sinnlichen Erkenntnis die alten Konzepte auf begrifflicher Ebene (ὄνομα/ *nomen*) weiter zu verwenden. Das hieß, dass man sich im Klaren darüber war, dass die Mitglieder eines Personenverbandes nicht tatsächlich eine körperliche Einheit als Verband bildeten. Wenn man dies zu Grunde legte, war jedoch nichts dagegen einzuwenden, gedanklich eine Einheit zu konstruieren und diese weiteren Überlegungen zugrunde zu legen.”

“Fica contudo em aberto o caminho, em perfeita consciência da imprestabilidade dos simples conhecimentos sensoriais, de continuar a utilizar os velhos conceitos no puro plano conceptual (ὄνομα/ *nomen*). Quer isto dizer que estava já assente que os membros de uma agremiação de pessoas não constituíam, como agremiação, uma unidade corpórea de facto. Posto isto, não haveria contudo a objectar a que se construísse, em termos intelectuais, uma unidade, e tomá-la como ponto de partida para reflexões futuras.”

Procurando demonstrar a recepção das categorias estoicas, convoca então o A., em particular, CÍCERO, *Topica*, 5, 26-27, em que, distinguindo as “res quae sunt” (coisas que são) das “res quae intelleguntur” (coisas que se apreendem tão-só pelo intelecto), destas diz não conhecerem qualquer *corpus* (170-171).

A partir desse momento, resta a consideração de obras jurídicas – sendo agora convocado em especial POMPONIUS, D. 41, 3, 30, pr. (172-173): são corpos agregados

“quod ex distantibus constat, ut corpora plura non soluta, sed uni nomini subiecta, veluti populus, legio, grex.”

“os que se constituem a partir de diferentes elementos, como múltiplos *corpora* que não perdem a identidade, mas sujeitos a um só nome; por exemplo um povo, uma legião, um rebanho.”

E será precisamente por via do licenciamento (*Genehmigung*) pelo Senado ou pelo Imperador que se dará essa associação (173). Na parcela seguinte do estudo, há-de o A., precisamente, confrontar em detalhe, para comprovação confirmatória da respectiva tese, diversas fontes romanas (175-190).

d) De *corpus habere* ao *ius corporis* (153-204)

Logo se dá conta, porém, de que na linguagem comum se terá instalado paulatina confusão entre os *termini corpus* e *collegium* (190-192) – *collegium*, note-se, era uma das específicas formas de organização de pessoas no mundo romano; *corpus habere* designava o *estatuto*

jurídico resultante de um *certo tipo* de associação de pessoas. Ao menos desde os Severos¹⁴ (193-199), a identificação entre os dois termos entra no próprio discurso jurídico; por outro lado, em lugar de *corpus habere* utilizava-se já tão-só *corpus*. Perdido o *termo técnico* para designar o estatuto jurídico da colectividade, passou – pelo menos a partir do séc. IV d.C. – a utilizar-se um novo: *ius corporis*, para de tal forma se designar o conjunto de posições jurídicas outrora associadas a *corpus habere* (199-204).

2.4. *Corpus habere conceditur* (205-314)

A obtenção de um *corpus* estava, porém, dependente de licenciamento. Num longo capítulo (205-314), vem o A. a estudar em detalhe os diversos conjuntos de regras que teriam orientado o licenciamento de entidades colectivas. Tratando-se de uma parcela de estudo de grande pormenor – quer dizer: consistindo numa análise em detalhe de cada um dos regimes que sucessivamente se terão sucedido –, dispensamo-nos de desenvolvimento.

2.5. O estatuto jurídico resultante do *corpus habere* (315-316)

Em seguida, apresenta o A. em traços gerais a estruturação destas entidades. Vejamos alguns dos seus atributos:

a) Começa o A. por fazer notar que, num primeiro momento, não se colocava o problema da representação *tout court* (em alemão *Stellvertretung*: representação *no lugar* de outrem): e assim porque, pela actuação dos seus órgãos, seria (na compreensão estóica) o próprio colectivo a agir (315). Com a crítica céptica, porém, terá sido afastada a possibilidade de se considerar o *corpus* como *agens* (316-317), tendo-se porém no Direito pretório, o mais tardar a partir do *edictum perpetuum* sob Adriano (que imperou entre 117-138 d.C.), admitido a possibilidade de a colectividade designar um *actor* ou *syndicum* (317-323) mesmo com carácter de permanência (322);

b) No Direito pretório, proteger-se-ia o património comum (*res communes, arca communis*) das entidades colectivas licenciadas (323). Seguem-se observações sobre a capacidade para possuir (325-327) e vocação sucessória (327-331);

c) Em seguida, a atenção é votada a um novo ponto (331-342): a medida em que se poderia falar de *identidade* do ente colectivo *apesar* da variação dos seus membros. É que da resposta a essa pergunta depende, como salienta o A. (331), a responsabilidade por dívidas constituídas anterior em momento anterior à variação. Neste ponto, o estudo divide-se em duas partes. Num primeiro momento, analisa um texto de ALFENUS, D. 5, 1, 76, em que

¹⁴ Entre 193-235 d.C., entre Septímio Severo e Alexandre Severo.

teoricamente se trata do problema da continuidade e mudança (333-338); num segundo momento, concretas pronúncias de juristas a tal propósito (339-341). Uma passagem de ULPIANUS, D. 3, 4, 7, 2, merece a propósito particular atenção: mesmo reduzida a colectividade (*universitas*) no seu lastro pessoal a uma só pessoa, mantém-se (340-341). Estamos já, portanto, no puro campo institucional.

d) Por fim, questiona-se se a *societas* teria *corpus* (344-347): responde-se afirmativamente; mas só, porém, para *societates* que desenvolvessem actividades de interesse público (345-346), correspondendo, se bem vemos, às modernas concessionárias de serviços ou obras públicas.

2.6. Evolução diacrónica (349-356)

Depois de uma curta investigação sobre o Direito justinianeu (349-356) e sobre o mais antigo estrato do Direito Romano (357-361), apresenta o A. aqueles que teriam sido os cinco estratos fundamentais da evolução do Direito “corporativo” (em sentido amplo) romano:

- 1) Na primeira fase, ter-se-ia aplicado a colectividades privadas¹⁵ o regime relativo a colectividades públicas;
- 2) Depois, e a partir da segunda metade do séc. 2 a.C., haver-se-ia recebido a noção estóica de *corpus*;
- 3) Ter-se-á seguido a recepção da crítica académico-céptica, já consumada na primeira metade do séc. 1 d.C.: surgem, pois, dúvidas quanto à *certeza* ou *incerteza* da existência de um colectivo. A partir deste momento, ao menos por imperativos teóricos, seria necessário um acto de reconhecimento da colectividade por razões de certeza (requisito de individuação);
- 4) Segue-se o acima descrito percurso tendente à formação do conceito *ius corporis*;
- 5) Por fim, e no Direito justinianeu, recupera-se a expressão *corpus habere* e o termo *universitas* é fixado como conceito-geral para todas as agremiações de pessoas, sejam elas públicas ou privadas.

2.7. Breve reflexão sobre o escrito

Pelo tema a que se propõe, pelas questões que convoca, pelos conhecimentos que pressupõe, trata-se de um exigente escrito que muito reclama do Leitor. Pena é tão-só que

¹⁵ De novo se faz notar que o A. não explicita o que entende por entidade privada (*sp. n. 5*).

nem sempre se divise com facilidade de que *parte* o A., o que criticamente *debate* o A., aquilo que o A. *conclui*, não raro consumindo o *processo* de investigação o respectivo *resultado*, que, desta forma, não reluz distintamente: será aliás conveniente começar a leitura do escrito com o resumo apresentado ao final. Observações que em todo o caso não apagam a riqueza do contributo do A.

3. Breve reflexão *a partir* do escrito

Como acima se antecipou, há que, em momento conclusivo, apresentar algumas reflexões *a partir* do escrito: umas que, dele partindo, a ele em primeira linha, mas não só, se dirigem; outras que, em rigor, já o ultrapassam por inteiro: é que, como acima se disse, olhar um outro tempo é também, e sempre, olhar a nossa própria época. Façamos três observações.

3.1. Reservas à superação da *isolação* de questões jurídicas

Se bem interpretámos o propósito do A., procura-se, na obra, superar a técnica da *Isolierung* de que tanto os juristas romanos se serviram, para tanto procurando descobrir de que forma as respectivas pré-compreensões filosóficas terão influenciado a sua *praxis* especificamente jurídica.

Do ponto de vista histórico, trata-se de uma tarefa de inegável interesse e que deve ser realizada. Mas haverá também, se bem vemos, de se matizar tais influências ou, pelo menos, tomar em linha de conta *o modo como essas influências* concretamente ocorrem. É que, com efeito, não há que negligenciar a diferente intencionalidade de qualquer doutrina filosófica fundamental e da prática jurídica *tout court*; e não há sobretudo que ignorar a profunda diferença *mundivisional* do *filósofo* e do *jurista*. Aclaremo-nos:

O problema *ontológico* é o da determinação da estrutura do *real*. O homem perante o mundo *pergunta-se* por aquilo *em que* consiste o mundo e o que *há* no mundo; o ponto de partida é a ignorância (subjectiva); o almejado ponto de chegada é o conhecimento (subjectivo).

O problema *jurídico* é, porém, estruturalmente outro: não o da determinação do *real*, mas o *da determinação do que é e de como é relevante* para o Direito. E, por outro lado, o jurista aceita já uma ordem de normação externa, com o atributo da *objectividade*, e sobre ela pretende intervir.

No seu razoar judicatório, o jurista serve-se naturalmente de todos os instrumentos que tenha à mão – desde logo, do instrumentário categorial de que disponha; e sobretudo: serve-se de *novas formas compreensivas* para aclarar *institutos jurídicos* já existentes. A título de exemplo: as normas jurídicas enquadradoras do regime da compra e venda no

Direito justinianeu ou na obra de escolásticos não seriam fundamentalmente diferentes; os segundos, porém, faziam-no servindo-se de categorias aristotélicas (*v.g.*, distinguindo elementos essenciais, naturais, acidentais; distinguindo diferentes causas, formal, final, eficiente, etc.¹⁶). Significa isto que haveria de ser nas categorias aristotélicas que se encontraria a justificação para o regime da compra e venda? Temos as maiores dúvidas: é que, mesmo depois de (em parte) cair essa forma de compreensão, o regime manteve-se; a *forma* não chegou verdadeiramente a afectar a matéria¹⁷. Ou relembre-se, entre nós, a obra de FERREIRA DE ALMEIDA, que procura reformular todo o léxico jurídico-negocial, sem verdadeiramente intentar *modificar* o quadro de normação jurídico-negocial, antes aliás pretendendo (em primeira linha) aclará-lo¹⁸.

Quer dizer: aquando da recepção de uma certa categoria filosófica, há, não só que considerar a concreta recepção de *formas compreensivas*, como também, afinal, do seu vero impacto *sobre a actividade judicatória* dos juristas. Mormente quando a categoria filosófica haja sido modelada para responder a um problema estruturalmente diferente, com finalidade diferente, em contexto diferente. Assim, a história da recepção de um *nomen* não é ainda a história da *categoria jurídica*, porque frequentes vezes, e vemo-lo no nosso tempo, a convocação de um novo quadro categorial não tem outro propósito do que mais nitidamente aclarar o que já aí está por assente; e não raro não chega a introduzir qualquer mudança jurídica (isto é, ao nível da ordenação ou do juízo).

Parece, pois, que se há-de conservar particular cautela perante os riscos do *hermetismo*, procurando em cada particular ver influências do todo. Num certo sentido, *tudo tem a ver com tudo* e cada evento que ocorre no mundo é causa necessária de todos os que se lhe sucedem (*condicio sine qua non*). Mas aquilo que nos interessa são as influências determinantes, aquelas que se afigurem abstractamente aptas à produção de um resultado (*causalidade adequada*). E tanto nos parece o nó górdio do problema: é verdadeiramente necessário aludir à influência *céptica* para fundar o requisito da determinação do colectivo para poder valer como *ente jurídico autónomo*? Não se trata, mais comezinhamente, da circunstância de para o Direito *nem todos os colectivos deverem valer* como entidades autónomas, por nem sempre se colocarem as razões materiais que devam levar ao respectivo reconhecimento (e não, pois, dificuldades epistemológicas que exigiriam a intervenção do Direito)? Nestes termos: a específica convocação da linguagem filosófica não se moverá tão-só ao nível do discurso pedagógico-aclarativo e não determinativo?

Assim, há um ponto que o A. não chega, se bem vemos, a considerar – e essa é, quanto a nós, a questão determinante. Avança, e bem, que é preciso partir da *auto-representação* do jurista romano; e sustenta, também adequadamente, que teria o jurista romano particular familiaridade com a cultura filosófica grega. Mas o ponto é: como é que, na *mundividência jurídica romana*, o jurista lidava com esse instrumentário? O que é que tomava como

¹⁶ Cf. GORDLEY, *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*, New York, Oxford University Press, 1992, 10 e ss.

¹⁷ *Rectius*, não chegou a *decisivamente* afectar a matéria – porque alguma influência tem sempre. A forma nunca é neutra.

¹⁸ Sobretudo em *Texto e Enunciado na Teoria do Negócio Jurídico*, I, II, Coimbra, Almedina, 1992.

realmente relevante: a inquietação filosófica ou o judicar jurídico? É que de um ou outro ponto de partida chega-se a soluções diferentes: pelo primeiro caminho, há-de adaptar o regime jurídico à *theoria* que, como base, venha a adoptar; no segundo, há-de apenas mobilizar específicos contributos auxiliares na medida em que lhe sirvam para responder a questões jurídicas ou enquadrar *fenómenos jurídicos* de cuja existência e regime se não duvida – sendo-lhe, afinal, rigorosamente indiferente a questão ontológica *a se*, tomando *hoc sensu* tão-só significantes, não significados. Não basta por isso apurar apenas quando houve influência; é também necessário determinar quando não houve – e sobretudo *como* houve.

3.2. Real e ideal: as funções da norma jurídica

O escrito permite-nos, por outro lado, atentar num difícil problema que não tem merecido a devida atenção. O *existente* está para além do meramente físico, compreendendo o que tem também natureza puramente ideal. Todo o problema dos *corpos reunidos* gira em torno deste tema: *fisicamente* percebemos *corpos* diferenciados; idealmente, porém, identificamos também um corpo que os ultrapassa, e que se distingue da mera soma dos seus membros. Este novo *ente* (o grupo), ainda que de mera natureza ideal, é *real, existente*, reconduzível a uma *unidade de sentido*. Mas porque de natureza meramente ideal, puramente reconstruível ou identificável pelo seu *sentido*, as suas fronteiras são fluidas. Em matéria de *res* (ou *entes*) *incorporales*, é então função da regra jurídica determinar o que vale como *realidade jurídica ideal* – a regra jurídica *individua* entes colectivos; e só em função do critério formulado pela regra jurídica é possível determinar *de que se trata*. Assim, a regra jurídica oferece, então, o ângulo relevante de consideração *para* certo efeito.

Nestas matérias, qualquer discurso *naturalista* está por isso votado ao fracasso – isto é, esse discurso que procure identificar realidades *a se stantibus* para, por essa pré-existência ontológica, lhe atribuir necessariamente valor jurídico. Não é pensável *v.g.* a personalidade jurídica, ou colectivos de pessoas autonomizados, sem a expressa referência a um *critério ideal* que nos faça considerar esse agregado como um todo unitário, ainda que, no plano pré-jurídico, se possa identificar um grupo. Não que não seja pois possível identificar colectivos de pessoas sem regras jurídicas (muito interessantes, a propósito, as reflexões estóicas); simplesmente, são *a se* indiferentes, de contornos fluidos, construções intelectuais como quaisquer outras que em nada se estremam das restantes.

Nunca é o real (ainda que de natureza ideal) *qua tale*, portanto, que determina a consideração jurídica; o que determina é a sua qualificação como juridicamente relevante, pressupondo um critério que assim determine.

3.3. Uma alternativa à personificação?

Por fim, há um último ponto que merece a nossa atenção. Bem vistas as coisas, o estudo vem a demonstrar a possibilidade de um *regime jurídico de entes colectivos* que em nada deve à personificação, que não reclama a forja de uma nova *persona*: porque nenhuma pessoa afinal há, mas apenas e sempre um (ainda que autonomizado) colectivo de pessoas¹⁹ – que é precisamente considerado na sua específica e autónoma dimensão colectiva. De resto, e segundo informam SZRAMKIEWICZ/ DESCAMPS, foi precisamente com recurso aos termos *corpus* e *universitas* que os juristas medievais procuraram enquadrar as *companhias* e as *comendas* que visavam a institucionalização de empresas societárias²⁰. Razões que, se bem vemos, abonam afinal o juízo em que COUTINHO DE ABREU tem insistido: na raiz da difusão da *personalidade colectiva* estarão – entre outras, por certo – razões ideológicas²¹. Quer dizer: o caminho da “personalidade colectiva” não é, em termos compreensivos, *necessário* para enquadrar o fenómeno da *autonomia jurídica* de certas colectividades de pessoas, mas meramente potencial. E como meramente potencial que é, pode naturalmente ser sacrificado em favor de uma qualquer diferente forma de enquadramento que se mostre mais ajustada – e se melhor forma houver, deverá mesmo sê-lo.

¹⁹ Ou institucionalização de certos bens.

²⁰ Cf. SZRAMKIEWICZ/ DESCAMPS, *Histoire du droit des affaires*², Paris, LGPJ, 2013, 101, (60). E ao equivalente funcional do capital social ter-se-á mesmo chamado *corpo* (*ob. cit.*, 99, (154)), ficando por investigar se há relação entre este *corpo* e o *corpus* que temos versado. Quanto a *universitas*: o termo subsiste em *Universidade*, originariamente convocado para designar a específica corporação (de mestres e escolares) que a Universidade constituiria. Cf. algumas observações em ALMEIDA COSTA, *História do Direito Português*⁵, com a colaboração de RUI DE FIGUEIREDO MARCOS, Coimbra, Almedina, 2012, 246 e ss.

²¹ Cf. COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito das Sociedades*, II⁴, Almedina, Coimbra, 2011, 172 e ss. A opção pela designação *pessoa* não é livre de consequências: a título de exemplo, a questão dos danos não patrimoniais em pessoas colectivas (cf., v.g., NUNO ALONSO PAIXÃO, *Danos não patrimoniais em pessoas colectivas*, Diss. Mestrado, FDUP, 2012) dificilmente se colocaria, ou colocar-se-ia por certo em diferentes termos, acaso não nos servissemos do *nomen* “pessoa”.