

CODIGO NAPOLEÃO

INFLUENCIA NOS SISTEMAS JURIDICOS OCIDENTAIS *

Prof. Dr. CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA
Professor Emérito na Universidade Federal do Rio
de Janeiro e na Universidade Federal de Minas
Gerais

SUMARIO — 1 - A Revolução Francesa e Napoleão Bonaparte.
2 - A elaboração do código Civil de 1804. 3 - A presença de Bonaparte
no Código Civil. 4 - Vigência e Interpretação. 5 - Influência do
Código Napoleão na Europa e na América. 6 - Influência no Direito
Brasileiro.

1 — A REVOLUÇÃO FRANCESA E NAPOLEÃO BONAPARTE

E patente a importância da Revolução Francesa nos destinos do mundo ocidental, e inegável a transformação dos conceitos políticos e ideológicos que suscitou. Não se pode compreender o surgimento do Código Napoleão e entender o seu contexto, sem inseri-lo na Revolução Francesa.

Os Enciclopedistas do século XVIII, sob a direção principalmente de DIDEROT e D'ALEMBERT, reunindo os sábios, os filósofos, os especialistas de todas as disciplinas, congregaram as idéias de VOLTAIRE, de MONTESQUIEU, de ROUSSEAU, de JANCOURT, de tantos mais; semearam uma nova concepção, que a um só tempo criou modelo político e despertou nas classes a noção das desigualdades existentes; e excitou a pequena burguesia. Despertou nas massas o sentimento de revolta. Enfocou os gastos excessivos de uma Corte insensível e pos a descoberto o luxo de uma nobreza perdulária e corrupta, que conduzia à ruína das finanças públicas.

* — Conferência pronunciada na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, por convite de sua Egrêgia Congregação, em comemoração ao Bi-Centenário da Revolução Francesa.

Dentro nesse ambiente, que inicialmente não era governado por qualquer programação pré-estabelecida, eclodiu a Revolução Francesa. Em pouco assumiu as características de movimento político e social de profundidade. Extinguiu a monarquia. Proclamou a República. Instaurou o Terror.

Não cabe, no âmbito deste singe estudo, repassar a história da Revolução Francesa em todas as suas fases. O que pretendo aqui, ao ensejo da comemoração do bi-centenário da Revolução Francesa, é cogitar do Código Napoleão. Da reunião dos Estados Gerais, transformados em Assembléia Constituinte, surgiu a idéia de dotar a Nação de uma Constituição, restringindo os direitos da realeza, posto que originariamente não se pretendesse abolir a monarquia. Mas aboliu. Guilhotinou Luis XVI, decapitou Maria Antonieta.

Como é frequente nos movimentos dessa natureza, os acontecimentos se precipitaram. Daquela Assembléia surgiu a "Declaração dos Direitos", a princípio com caráter local, porém ampliados no seu conteúdo e na sua abrangência, vindo a converter-se em um repositório de princípios de maior projeção na sua universalidade filosófica e na sua exterritorialidade, constituindo a "Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão". Foi uma espécie de evangelho civil, sem conotação teológica, adquirindo feição internacionalizante que a erigiu em "Déclaration Universelle du Droit de l'Homme et du Citoyen". — No decurso de duzentos anos ainda inspira o mundo ocidental como postulado da essência democrática e da afirmação social do indivíduo no ambiente social. Das discussões e emendas resultou um texto com dezessete artigos, de que se destacam proposições fundamentais: o homem possui direitos naturais e imprescritíveis à liberdade, à propriedade, à segurança, e resistência à opressão; a lei é igual para todos; os empregos e as dignidades são acessíveis a todos; ninguém pode ser acusado, detido ou apresionado fora dos casos previstos e na forma prescrita em lei; os poderes executivo, legislativo e judiciário serão separados e independentes; ninguém pode ser perseguido por suas opiniões; é assegurada a liberdade de falar, escrever e imprimir livremente. E mais outros princípios que se encontram até nossos tempos na ordem do dia das discussões e das reivindicações no plano político, profissional e de afirmação dos direitos humanos.

Não vou relatar aqui a tomada da Bastilha, ocorrida em 14 de

julho de 1789, e o massacre de seu governador; apenas lembrar que o fato em si é mais simbólico do que real, pois que ao contrário do que se supunha esse presídio político era quase vazio. A ele me refiro, porque se converteu em marco histórico, e o 14 de julho é considerado a data nacional da França. Não vou me referir à “Convenção” e seus poderes absolutos. Não cabe deter-me no “Terror” que se instituiu em tirania sem peias e sem medida, no gesto satúrnico a devorar aqueles que foram os pró-homens da própria Revolução. MIRABEAU, DANTON, DESMOULINS e mais seis mil percorreram a rua Saint Honoré, no caminho para a morte. — A guilhotina instalada por toda parte decapitando indistintamente, sem distinguir inocentes e culpados, numa voragem homicida que somente terminaria na data que é assinalada como um marco: 9 Thermidor do Ano II (27 de julho de 1794), com a execução de ROBESPIERRE, o “Incorruptível”, guilhotinado já agonizante, atingido que fora por um tiro na boca, após sua prisão.

Vou, contudo, lembrar a França despedaçada pela guerra civil, invadida de todos os lados, acometida por todas as fronteiras, solapada por uma inflação que reduzia a quase nada os “assignats”, papel-moeda em circulação aviltado no mais alto grau.

Foi nesse clima conturbado e caótico, que surgiu um pequeno tenente de artilharia, vitorioso do cerco de Toulon, e regressando vencedor da campanha da Itália, consagrado pelas batalhas e pela paz de Campo Formio.

Aproveitando-se de enorme prestígio popular, apropriou-se do comando civil. Investido na condição de Consul, obteve a designação de Consul Vitalício e de Primeiro Consul. Dono do poder pelo golpe de 18 Brumário abriu novos horizontes, restabeleceu a ordem interna, repeliu os inimigos externos, saneou a moeda, coordenou a reforma legislativa. Não é sem razão que o grande historiador OCTAVE AUBRY proclama que “os quatro anos e meio do Consulado — de 11 de novembro de 1799 a 18 de maio de 1804 — são os mais belos talvez de toda a nossa história. A França regenerada sai do sangue e da lama, diante de uma Europa que novas vitórias inclinam enfim ao respeito” (Napoléon pág. 65).

Muitos historiadores costumam demarcar a Revolução Francesa entre o 14 de julho de 1789 e o 18 Brumário do Ano VIII, data em que Bonaparte a si mesmo atribuiu-se o Consulado.

Mas não foi bem assim. Bonaparte Primeiro Consul ainda é a Revolução que prossegue. Ele próprio haveria de afirmar-se um filho da Revolução Francesa: "qu'il était fils de la Révolution Française" (SAVATIER, Bonaparte et le Code Civil, pág. 24). Num julgamento definitivo, o mesmo historiador OCTAVE AUBRY acrescenta que "Napoleão não poderia ser considerado em si, como um herói isolado". E acrescenta: "Il ne participe seulement à l'esprit de son époque, il l'incarne et c'est par là d'abord qu'il est grand. On ne peut le séparer de la Révolution Française. Il en sort, il la continue et l'accroît, il projette à travers le monde ses mirages et ses principes" (ob. cit., pág. 379).

O Código, que tomaria o seu nome, é um produto da Revolução Francesa, uma consequência daquele movimento, como consequência haveria de ser também da personalidade marcante do Primeiro Consul.

2—A ELABORAÇÃO DO CODIGO CIVIL DE 1804

Prosseguindo na obra legislativa da Revolução Francesa, de que Bonaparte "se sente, e se diz o herdeiro direto" (proclama OCTAVE AUBRY), o Primeiro Consul incumbe a uma comissão de juristas eminentes, TRONCHET, BIGOT DE PREAMENEU, PORTALIS, fundir em um Código Civil todos os textos relativos ao estado das pessoas e às suas relações sociais (ob. cit., pág. 67).

Para situar a feitura do Código Civil como expressão do direito privado francês, que no dizer do mesmo historiador "il est encore la base de notre droit privé et la plupart des nations modernes l'ont pris pour patron" (pág. 67), é preciso recuar no tempo. Não é necessário retroceder à divisão da Galia nas três partes a que alude Julio César; nem há mister enfocar o Direito Gallo-Romano que sobreviveu ao Edito do Imperador Caracalla do Ano 212. Da fusão entre Gallo-Romanos e Árabe, passando pela invasão árabe e pelas incursões normandas, resultou uma divisão da França, do ponto de vista jurídico, em duas regiões: os chamados "pays de droit écrit" no sul, em que predominava o Direito Romano, não o da Codificação Justinianéia do VI século, porém o do Código Teodosiano, devido a Teodosio II, que foi Imperador do Oriente de 408 a 450; no norte, os denominados "pays des coutumes", em que prevaleciam os costumes

notadamente de inspiração germânica.

Na região norte, por efeito do fenômeno cultural que os comparatistas e os romanistas designam como “a recepção do Direito Romano” nos séculos XII e XIII, foi introduzido o Corpus Iuris Civilis, mandado fazer por Justiniano no século VI. No século XV, precisamente em 1453, Carlos VII ordena a redação dos costumes, resultando verdadeiras compilações costumeiras, como foi o “Coutume de Normandie” de 1503, e principalmente o “Coutume de Paris” de 1510.

Com esta variedade de sistemas em vigor, sentia-se a necessidade de uma unificação, que era também estimulada pelos canonistas nas matérias confiadas à disciplina da Igreja (como o casamento), pelas “Ordonnances” reais, e, sobretudo pela doutrina, com a presença de DESMOULINS E LOYSEL, o dos famosos aforismas (DUPONT DELLESTRAINT, Droit Civil, pág. 21; PLANIOL, RIPERT et BOULANGER, Traité Elémentaire, vol. I, nº 39 e segs., COLIN et CAPITANT, Cours Elémentaire de Droit Civil Français, vol. I, nº 16 e 17).

Deve-se, contudo, centrar a idéia de unificação do Direito Francês nas figuras de DOMAT, com o célebre “Loix Civiles dans leur Ordre Naturel” (1689 a 1694) e POTHIER, civilista e romanista, ao longo do século XVIII. Pode-se dizer que POTHIER foi, com DOMAT, “le guide des redacteurs du Code”, segundo o testemunho dos irmãos MAZEAUD (Leçons de Droit Civil, vol. I, nº 35).

No correr dos séculos XVII e XVIII (notadamente neste último) esboçaram-se as tentativas de codificação com os pedidos dos “Estados Gerais”, com as obras de COLBERT e de D’AGGUESSOT (cf. DELLESTRAINT, citado).

3 -- A PRESENÇA DE BONAPARTE NO CODIGO CIVIL

Foi, contudo, no início do século XIX, já investido Bonaparte na condição de Primeiro Consul, que se corporifica a idéia, com a Resolução Consular de 24 Thermidor do Ano VIII (13 de agosto de 1800). Escolheu ele quatro homens, aos quais recomendou a feitura de um Código, assinando-lhes o prazo de um semestre: “Je vous donne six mois; faites moi un Code Civil”. Estes homens do Direito foram: TRONCHET, Presidente da Cour de Cassation; BIGOD DE

PREAMENEU, Comissário do Governo junto àquela Corte; PORTALIS, Comissário do Governo junto ao Tribunal de Presas; e MALLEVILLE, Juiz do tribunal de Cassações. Desses quatro, destacavam-se, de um lado TRONCHET, antigo processualista, aliado a BIGOT DE PREAMENEU, personificando o norte da França onde imperava o antigo Direito Costumeiro; e de outro lado PORTALIS e MALLEVILLE lutavam pelo "droit écrit du midi".

Desta "reunião dos contrários", diz SAVATIER na citada obra, "saiu o Código Civil". Não em seis meses como constava da determinação napoleônica, mas em quatro meses. Comunicado o Projeto ao Tribunal de Cassação e aos Tribunais de Apelação para observações, passou pela seção de legislação e foi submetido ao Conseil d'Etat, sob a presidência de CAMBACERES, e do próprio BONAPARTE, o qual, das 102 reuniões presidiu a 57.

Presente às reuniões e previamente informado das matérias em pauta, tomava parte ativa nas discussões. Conforme registra o relato de THIBAudeau, Bonaparte não se limitava a ouvir. "Il parlait sans aprêt, sans embarras, sans prétention, avec la liberté et sur le ton d'une conversation qui s'animait naturellement suivant que l'exigeaient la matière, la contrariété des opinions et le point de maturité où la discussion était parvenue. Il n'y fut jamais inférieur à aucun membre du Conseil, il égala quelquefois les plus habiles d'entre eux..." (cf. Introduction escrita por ALBERT SOREL ao livro "Le centenaire du Code Civil", Paris, Imprensa Nacional, 1904, pág. XXV).

Enfim, com a aprovação dos 36 livros que o compõem, foi promulgado com a lei de 30 Ventôse An XII (21 de março de 1804) O CODE CIVIL DES FRANÇAIS. Em 1807 recebeu a denominação de "Code Napoleón"; em 1816 em seguida ao Congresso de Viena de 1815, que reformulou a Carta Política da Europa com a fragmentação do Império Napoleônico, recebeu a denominação de "Code Civil". Mais tarde, um Decreto de 27 de março de 1852 restabeleceu o nome "Code Napoléon", que é a sua denominação oficial, embora praticamente simplificada em "Code Civil".

Sendo Napoleão um filho da Revolução Francesa, seu Código não poderia deixar de se inspirar nos ideais dela. Napoleão Bonaparte empreendeu "traduzir a Revolução em princípios, conservar seus resultados, moderando ao mesmo tempo os seus excessos, com a

clarividência de um espírito que penetra tudo, e com a energia tenaz que faz da França, revolvida e esfacelada pelos partidos, um Estado poderoso, quando o Código submete os costumes a formas rígidas porém humanas (STEFAN ZWEIG, no estudo biográfico de “Joseph Fouché”).

A doutrina de 1789, resume BONNECASE, “se rapprochait du classicisme par son fondement métaphysique et rationaliste; elle symbolisait le classicisme juridique”. Vinculado à “Declaração dos Direitos do Homem” o Código Napoleão repousa sobre uma concepção puramente individualista de Direito (JULIEN BONNECASE, *La Philosophie du Code Napoléon appliquée au Droit de Famille*, pág. 25). Sem repudiar o seu Código, o Direito Francês “hoje elabora um sistema jurídico fundado sobre uma concepção essencialmente socialista”.

Inequivocamente, o Código Civil de 1804 deveu-se a Bonaparte. Pela determinação, pela presença, pelo debate das matérias, pela influência marcante de seu gênio na aprovação das disposições, e até pelos equívocos científicos que contém. Embora trazendo a redação dos juristas que o elaboraram, o Código é obra sua, como diz SAVATIER, porque Bonaparte foi a autoridade que o tornou possível: “nous savons donc que le Code Civil mérite le non de Code Napoléon. C'este l'oeuvre de la volonté d'un homme: Bonaparte” (SAVATIER, *ob. cit.*, pág. 6).

Mais tarde, no seu exílio em Santa Helena, teria ele exclamado; “Ma vraie gloire, ce n'est pas gagner quarante batailles; Waterloo effacera le souvenir de tant de victoires. Ce qui rien n'effacera, ce qui vivra éternellement, c'est mon Code Civil”.

Tomado de amores pelo que considerava “son Code”, lamentou Napoleão amargamente quando surgiram os primeiros comentários: “Mon Code est perdu”. E SAVATIER acrescenta: “Toucher à la loi c'est un sacrilège”.

Acontece, porém, que “um Código não detém a evolução do direito... o direito é matéria viva, não se encerra em códigos (MAZEAUD, *vol. cit.*, nº 43). Ou como diria THIBAUT, professor em Heidelberg, replicando a SAVIGNY que prognosticava a cristalização do Direito por obra da codificação (no célebre opúsculo “De la Vocación de nuestro siglo para la Legislación y la Ciencia del Derecho), a evolução jurídica envolve sempre, o direito não estaciona

(cf. minhas Instituições de Direito Civil, vol. I, nº 14).

4 – VIGENCIA DO CODIGO E SUA INTERPRETAÇÃO

Napoleão conseguiu o que nenhuma autoridade ou nenhum poder lograra obter em séculos de expectativa: a aprovação de um Código Civil para todo o País, realizando a unificação do Direito Francês. Pelo art. 7 da lei de 30 Ventôse do Ano XII, foram revogadas as leis romanas, as ordenanças, os costumes gerais ou locais, estatutos e regulamentos, que todos deixaram de ter força de lei geral ou particular nas matérias em que essas normas compõem o Código.

Instituiu-se, desta forma, todo um sistema; criou-se um “novus ordo”. O pensamento jurídico francês centrou-se em o novo diploma, cujas excelências foram contadas e encarecidas. Entendeu-se que nada poderia haver superior ao “Code Civil des Français”, embora não se pudesse omitir que fora ele precedido de outro monumento legislativo, o Allgemeine Landrecht für die Preussischen Staaten de 1774.

Os juristas com ele se encantaram ao ponto de sustentarem que todo o trabalho hermenêutico se devesse limitar à explicação dos textos, como apregoava DEMOLOMBE: “les textes avant tout”. Mais longe ia BUGNET numa proclamação algo paradoxal, ao dizer que não conhecia o Direito Civil, já que se limitava a “ensinar o Código Napoleão”.

Floreceu em torno dele a Escola Exegética, com TOULLIER, DUVERGER, DURANTON, TROPLONG, DEMOLOMBE, MALLEVILLE, DEMANTE, COLMET DE SANTERRE, BAUDRY-LANCANTINERIE, LAURENT, HUC. A obra prima desta corrente hermenêutica é o Cours de Droit Civil Français de AUBRY et RAU, com numerosas edições, construído sobre o plano geral do livro de ZACHARIAE, professor em Heidelberg, que teve o mérito de compor um dos melhores tratados de Direito Civil Francês, elaborado pouco depois da promulgação do Código Napoleão (cf. J. CHARMON et A. CHAUSSE, Les Interprètes du Code Civil, in “le Centenaire du Code Civil”, citado, pág. 155).

Tal é o prestígio, como a aceitação, até hoje, daquele Cours, de AUBRY et RAU, que os civilistas podem transcrever trechos do mesmo sem apontarem a autoria, e sem serem acusados de plágio,

conforme me declarou pessoalmente RENE DAVID.

Adotado o Código como fonte única do Direito Civil, os autores construíam toda a sua interpretação em torno de seus dispositivos, erigindo o mito do legislador todo poderoso, e a mística de sua vontade onisciente e onipresente.

Este conceito hermenêutico, que sobreviveu à passagem do século, cedeu lugar a novos métodos e novas concepções.

Com o tempo abalou-se a idéia da pesquisa da "mens legis". Passou-se pela escola da "libre recherche scientifique", viajou-se através da escola do "direito livre" (Freiesrecht), e veio ter no que eu considero o estado atual e seguro da escola histórico-evolutiva, com a figura dos dois juristas — SALEILLES e GENY — que com GEORGES RIPERT eu considero os maiores da França neste século.

Mas... isto é outra história, e não convém desgarrar do nosso tema central que é o Código Napoleão.

5 — INFLUENCIA DO CODIGO NAPOLEÃO NA EUROPA E NA AMERICA

A determinação da influência do Código Civil Francês pode ser classificada em duas classes: direta e indireta. O assunto foi objeto de volumoso livro, promovido pela "Association Henri Capitant pour la Culture Juridique Française" e a "Société de Legislation Comparée", realizando-se em Paris, no ano de 1950 a "Semaine Internationale de Droit". Os "Travaux", de que participaram grandes mestres, foram reunidos sob a epígrafe "L'influence du Code Civil dans le monde".

Evidentemente não irei acompanhar esses alentados estudos. Limito-me a mencionar que, promulgado o Código Civil Francês, foi adotado como direito positivo na Bélgica. Devido a circunstâncias políticas foi direito vigente na Província de Quebec (Canadá) e no Estado da Luiziania (EUA), onde até hoje subsiste como uma ilha dentro no sistema de Common Law que informa o Direito Anglo-Americano. Foi praticamente absorvido pelo Legislador Italiano, como base do Código Civil de 1865, contemporâneo da unificação política da Itália. Influuiu diretamente na feitura do Código Espanhol de 1889. Embora não tenha penetrado em Portugal, influenciou o Código Civil de 1867, elaborado pelo Visconde de SEABRA, que iria mais tarde ser lembrado na codificação do Direito

Brasileiro, pelo fato de oferecer ao Governo um Projeto de sua autoria, embora não tenha sido aproveitado. ERNESTO CORDEIRO ALVARES aponta a influência do Código Napoleão no Código Civil Argentino e no do Paraguai, da Venezuela, do México (que sofreria em 1928 o impacto do BGB); do Peru (que receberia também a influência do Código Alemão em 1936, reformulado novamente em 1984). Penetrou no Direito chileno através da obra de ANDRES BELLO, cognominado "o Codificador dos Andes".

Na Rumânia a influência do Código Napoleão foi considerável, sendo considerado por HENRI MAZEAUD como responsável pela "integração da Rumânia na Europa". O Código Civil Francês esteve presente no Direito Polonês até 1934, quando por influência do Direito Suíço foi elaborado um Código de Obrigações destacado do Código Civil. Quando em 1832, um novo "Corpo das Leis Russas" (Zvod Zakonov) veio substituir o Código de 1649, o compilador conde Speranski, grande admirador de Napoleão, introduziu soluções do Código Francês no Direito Russo, as quais subsistiram até o advento da Revolução Soviética.

Na Alemanha, as conquistas napoleônicas levaram o Código Civil de 1804, mas a influência limitou-se a Baden e à Renania, uma vez que o desenvolvimento da ciência pandectista conduziu o direito germânico no Rumo do BGB, sendo ínfima a participação francesa na elaboração do Bürgerlich Gesetzbuch de 1896.

6—INFLUENCIA DO CODIGO NAPOLEÃO NO DIREITO BRASILEIRO

No passado, o Direito Português foi obra dos juristas nacionais: PASCHOAL JOSE DE MELLO FREIRE (Institutiones Iuris Civilis Lusitani) e seu constante opositor MANOEL DE ALMEIDA E SOUZA, conhecido pelo codinome LOBÃO (Notas a Melo, entre outros); CORREA TELLES (Digesto Portuguez); BORGES CARNEIRO (Direito Civil de Portugal); COELHO DA ROCHA (Instituições de Direito Civil Português). No Direito Brasileiro, como obra sistemática desponta MONOEL JOAQUIM RIBAS (curso de Direito Civil Brasileiro), mais ou menos nos moldes do Curso de Direito Civil Português de LIZ TEIXEIRA. Pelo desenvolvimento e estrutura, não se pode acusar influência marcante do Código

Napoleão. A obra de LAFAYETTE (Direitos de Família, Direito das Causas) vez por outra acusa a citação de algum autor francês. Aludindo no Prefácio do "Direito das Causas" aos comentaristas do Código Francês reconhece a sua importância, bem como a do Direito Alemão, dizendo: "Foram-nos de grande auxílio a elaboração científica por que nestes últimos tempos há passado o Direito Romano na Alemanha, e os grandes trabalhos de exegese sobre o Código Civil Francês" (Prefácio, pág. XII). TEIXEIRA DE FREITAS (Consolidação das Leis Cíveis, e Esboço de Código Civil) conhecendo bem o Direito Francês pré-codificado, como o posterior ao Código de 1804, critica este diploma do qual se afasta, porque para FREITAS a base de todo Direito Civil é a distinção entre Direitos Reais e Direitos Pessoais (Introdução à Consolidação das Leis Cíveis, pág. XXXIX da 3ª edição, de 1896). Fundamentalmente diverge do Direito Francês, que aprovou um Código Comercial em 1807, separado do Código Civil, uma vez que FREITAS já em 1858, foi o propugnador da unificação do Direito Privado, antecipando-se a CESARE VIVANTE, que somente em 1892 (meio século depois do Esboço de FREITAS) a propôs na sua tão celebrada "Procluzione", pronunciada na abertura de seu curso na Universidade de Bolonha.

Não obstante a promulgação do Código Civil Português de 1867, continuaram em vigor no Brasil as Ordenações, somente revogadas em bloco pelo Código Civil de 1916. Assentado o direito positivo pátrio nesse Código Filipino; esclarecido pelos autores que mencionei; reordenado pela Consolidação de TEIXEIRA DE FREITAS e mais tarde pela Nova Consolidação de CARLOS CARVALHO, não se pode dizer que o nosso direito pré-codificado tenha gravitado na órbita do Código Napoleão.

Em vigor o Código Civil a partir de 01 de janeiro de 1917, o Direito Brasileiro tomou novos rumos.

Do Direito Francês herdou a dicotomia: Código Civil separado do Código Comercial de 1850 que sobreviveu.

Mas desde logo se destaca, aderindo à sistemática do *Bürgerlich Gesetzbuch* de 1896, dividido como este em Parte Geral e uma Parte Especial. Assenta o Direito Obrigacional em dois segmentos: uma Parte Geral de Obrigações e uma Parte Especial (Contratos, Declaração Unilateral de Vontade, Responsabilidade Civil). Divorcia-se, radicalmente, do Direito Francês, no tocante ao sistema da

aquisição da propriedade. Para o Código Napoleão, o contrato tem o efeito de transmitir o domínio. No Direito Brasileiro o domínio não se adquire "solo consensu". Não adotou integralmente a sistemática germânica, centrada no "acordo formal de transmissão" que se erige em "convenção jurídico-real", assumindo a inscrição no registro imobiliário o caráter de "negócio jurídico abstrato"; promovido o registro nos livros fundiários, a inscrição, segundo o BGB, se desvincula do negócio jurídico sub-jacente. Desta forma, ao contrário do direito francês, em que o ato translativo produz efeito inter-partes, no Direito Germânico efetuado o registro produz efeito probante absoluto, de uma presunção iuris et de iure. Pelo Código Civil Brasileiro, divorciado nesta parte do Código Napoleão, a transmissão do domínio não se opera "solo consensu"; mais próxima do Código Alemão, guarda fidelidade à concepção do Direito Romano, para o qual o domínio das coisas não se transfere pelo contrato (non nudis pactis transferuntur) exigindo um ato material e concreto, que para as coisas móveis é a tradição, e para as imóveis é a inscrição no Registro (cf. sobre a aquisição de bens imóveis, no Direito Francês MAZEAUD, Leçons de Droit Civil, vol. II, nº 1612; PLANIOL, RIPERT et BOULANGER, Traité Élémentaire, vol. I, nº 2885; AUBRY et RAU, Cours, vol. II, parágrafo 207; MARTY et RAYNAUD, Droit Civil, vol. II, nº 53; sobre a aquisição de imóveis no Direito Alemão; ENECCERUS, KIPP y WOLFF, Tratado, Derecho de Cosas, Vol. I, parágrafo 26 e segs.; HEDEMANN, Derechos Reales, parágrafo 9º; sobre a aquisição, da propriedade imóvel no Direito Brasileiro, CLOVIS PAULO DA ROCHA, Eficácia da Transcrição, pág. 65 e segs; SORIANO NETO, Publicidade Material e Registro Imobiliário, nº 59; SERPA LOPES, Curso de Direito Civil, vol. VI, nº 338; PHILADELPHO AZEVEDO, Registro de Imóveis, nº 23; CLOVIS BEVILAQUA, Direito das Coisas, vol. I, pág. 147; CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, Instituições de Direito Civil, vol. IV, nº 303).

Sente-se contudo em outras províncias civilistas a presença do Código Francês.

A teoria da responsabilidade civil no Código civil de 1916 é totalmente subordinada ao Código Napoleão. O art. 1382 deste último reza: "Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer. E o

art. 1383 estabelece: Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa negligence ou par son imprudence." O art. 159 do Código Civil Brasileiro dispõe: "Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano. — A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regulam-se pelo disposto neste Código".

A teoria parte daí, e o seu desenvolvimento com a responsabilidade por fato de terceiro e pelo fato das coisas acompanha o Direito Francês.

E, ainda, relevante observar que a evolução da teoria da responsabilidade no Direito Francês, a partir de JOSSERAND (*De la Responsabilité des choses Inanimées*, Paris, 1897; *Cours de Droit Civil Positif Français*, vol. II, nº 486; GASTON MORIN, *La Revolte du Droit Contre le Code*, pág. 62) — encaminha os mestres para a doutrina da responsabilidade objetiva, que encontra entre nós defensores do porte de ALVINO LIMA (*Culpa e Risco*); JOSE DE AGUIAR DIAS (*Da Responsabilidade Civil*); WILSON MELO DA SILVA (*Responsabilidade Sem Culpa*), e eu mesmo que ao elaborar o Projeto de Código de Obrigações de 1965 (em má hora retirado do Congresso) sustentei a convivência da doutrina subjetiva com a teoria do risco criado.

Similitude dogmática se encontra nas generalidades do ato jurídico em relação ao Código Francês, sem aderir inteiramente à concepção do negócio jurídico (*Rechtsgeschäft*) do BGB; bem como nas formalidades do ato jurídico desenvolvidas no art. 82 do Código Brasileiro em analogia com as do art. 1108 do Código Napoleão.

A teoria das nulidades no Direito Brasileiro acompanha a doutrina francesa, a tal ponto que RENE DAVID aconselha a quem pretenda estudá-la ler a obra do escritor francês SOLON, escrita em 1835, aliás publicada em tradução na *Revista Forense*.

A concepção do erro como defeito do negócio jurídico (art. 86 do Código Brasileiro) é a do art. 1109 do Código Francês.

O princípio da irrevogabilidade do regime de bens no casamento está presente no art. 230 do Código brasileiro e no art. 1396 do Francês.

Abraçando a doutrina romana da filiação legítima — *pater is est quem nuptiae demonstrant* — encontra nos dois Códigos, francês (art.

312) e brasileiro (art. 340) a mesma exceção em ocorrendo a impossibilidade física da coabitação.

Numerosos outros pontos podem ser apontados, lembrando-se a título de amostragem o instituto da repetição de indébito, o conceito de perdas e danos, a atribuição do pátrio poder ao marido, as formas testamentárias e tantos mais.

Sobre o Código Napoleão passaram mais de 180 anos. O mundo sofreu numerosas transformações políticas, econômicas e sociais. Operou-se no século passado uma revolução industrial e eclodiram neste século duas Grandes Guerras que abalaram as estruturas do mundo. Tentativas várias surgiram no sentido de se promover a reforma do Código Francês de 1804 e do Código Brasileiro de 1916. Coincidentemente os respectivos projetos permanecem mofando nas gavetas e nos arquivos, enquanto leis extravagantes vão alterando os institutos a tal ponto e de tal modo que já emerge no campo da ciência jurídica a idéia de que não mais convém encerrar o Direito Privado no aprisionamento dos Códigos (cf. a este respeito o estudo de ANTUNES VARELA, inserido no livro que se editou em 1984, prestando-me honrosa homenagem sob a epígrafe significativa: "O Movimento de Descodificação do Direito Civil").

Por toda parte, a ciência jurídica alemã, a contribuição dos pesquisadores italianos, a difusão do conceito de função social penetrou no direito moderno, seja nos países da Europa, da América Latina e particularmente do Brasil. A técnica anglo-saxônica e particularmente uma notória contribuição norte-americana à doutrina dos contratos salientam uma preocupação autonomista que deixa longe aqueles parâmetros do Código Napoleão.

Com tudo isto, e apesar de tudo isto, o espírito do Código Francês de 1804 ainda paira no mundo ocidental, inclusive no Brasil, tal como observa RENE DAVID: a presença de "uma comunidade de tradição e de tendências" ainda mantém aproximado esses Direitos.

* * * *