

História social e dimensão jurídica

*Paolo Grossi**

Resumo: O sentido do discurso é substancialmente o convite a um diálogo entre historiador social, historiador do direito e jurista, um diálogo que deveria aproar em uma recuperação do jurídico à grande mesa daquele desenhista rico de cores e de tons que é o “novo historiador”. No fundo se encontra a convicção de que o direito é uma das tramas que naturalmente se inserem nos nervos do tecido de uma civilização. O convite, a recuperação, nesses termos metodológicos gerais, tem uma fundação e exatidão, mas exige ser verificado na concretude dos vários ambientes históricos, ser medido no papel que o direito tem efetivamente desempenhado nas sociedades e culturas.

Palavras chave: História social – Direito – Contribuição.

Social history and legal dimension

Abstract: The meaning of discourse is essentially an invitation to a dialogue among social historian, law historian, and lawyer, a dialogue which should direct in a recovery of the legal basis to the large table of that rich designer of colors and tones that is the “new historian”. In the background is the belief that the law is one of the threads that naturally inserts itself on the nerves of the fabric of a civilization. The invitation, the recovery, in these general methodological terms, has a foundation and

* Professor Catedrático de História do Direito Moderno e Medieval na Università degli studi di Firenze. Ministro da Corte Constitucional da República Italiana. Data de recebimento: 3/6/2009 – Data de aceitação: 12/11/2009

accuracy, but demands to be verified in the reality of the various historical settings, measured in the role that the law has actually played in societies and cultures.

Key-words: Social history – Law – Contribution.

Se algum dos meus leitores me perguntasse a origem concreta do evento que realizamos em Florença, em abril de 1985, intitulado *Storia sociale e dimensione giuridica*, eu deveria evocar as significativas leituras de dois volumes do historiador russo Aron Gureviè: *As origens do feudalismo*,¹ em 1982; *As categorias da cultura medieval*,² em 1983. Livros certamente não de história jurídica, nem escritos por um historiador do direito, mas dominados pela convicção precisa de que o direito é um instrumento precioso para a compreensão de determinada civilização, por estar no coração dela mesma.

A pesquisa sobre o feudo realizada pelo autor, apoiada na noção também jurídica de propriedade, tem como fio condutor contínuo a consciência da enorme “envergadura cognitiva”³ dessa noção e se abre, em perfeita coerência, com um capítulo dedicado expressamente a “Alódio e feudo”.⁴ A pesquisa sobre os fundamentos da cultura medieval parece indicar a dimensão jurídica já na intitulação da parte central (“Um país se constitui sobre o direito”), o papel privilegiado de chave de interpretação essencial.

¹ Cf. GUREVIÈ, Aron J. *Le origini del feudalesimo*. Bari: Laterza, 1982. Tradução italiana de M. Sampaolo. 1. ed. Moskva, 1970.

² Cf. GUREVIÈ, Aron J. *Le categorie della cultura medievale*. Torino: Bollati Boringhieri, 1983. Tradução italiana de C. Castelli. 1. ed. Moskva, 1972.

³ GUREVIÈ, Aron J. *Le origini del feudalesimo*, cit., p. 25.

⁴ GUREVIÈ, Aron J. *Le origini del feudalesimo*, cit., cap. I: La proprietà nell’alto medioevo, §: Allodio e feudo.

Vem fácil a comparação entre essa aguda sensibilidade e um acúmulo de desconfianças e de marginalizações que era possível coletar na historiografia mais recente. Sobretudo na historiografia que, centrando em si o próprio olhar, decorrente de conscientes determinações metódicas, sobre o social e sobre a sua ordem, mais do que qualquer uma poderia parecer adequada a um diálogo com os juristas e a uma valorização da dimensão jurídica. Vem fácil também a idéia desse encontro, projetado originalmente como diálogo e debate entre o historiador russo, uma voz de prestígio da *nouvelle histoire* (e o pensamento foi imediatamente à desejada presença de Jacques Le Goff), um ou mais historiadores do direito.

A Aron Gureviè, que tinha dado entusiasmada adesão à iniciativa, não foi possível a participação, sendo que o módulo de organização foi diferentemente ordenado. O diálogo foi igualmente triangular: a voz de Le Goff assumiu a sua centralidade e, ao lado, em posição necessariamente dialética, foi acompanhada pelos testemunhos de um historiador e de um jurista sensível, um e outro, no trabalho metodológico desses providos anos: Cinzio Volante e Mario Sbriccoli. O tema – e problema –, porém, não foi modificado, assim como não foi modificada a exigência de falar com franqueza sobre as relações entre história social e direito com a intenção de dissipar equívocos, esclarecer as diferentes posições, enriquecer-se reciprocamente no diálogo mais próximo.

Sou grato aos palestrantes pela aberta disponibilidade ao encontro; sou particularmente grato a Jacques Le Goff, que aceitou sem perplexidades o convite sabendo-o sincero e amigável, mas sabendo também que ele talvez teria se encontrado, se não como Israel no Egito, ao menos em uma fronteira de combate.

Confirmo, também, para retirar qualquer sombra malévola sobre esta reunião científica, que o entendimento dos organizadores não é preliminarmente apologético da dimensão jurídica (o que contradiria a mais elementar regra de boa educação para todo

dono da casa), nem polêmico para com a *nouvelle histoire* (que soaria ridículo desconhecimento dos indiscutíveis méritos desta admirável aventura do pensamento humano). Trata-se, simplesmente, de uma tentativa de confessar (o termo é aqui usado na sua mais clara acepção civilística e não canonística) publicamente o que não ficou expresso entre as linhas de um programa, entre as páginas de tantas pesquisas concretas, acumulando nos operadores e nos leitores, sejam estes historiadores ou juristas, reservas e mal-entendidos; uma tentativa de compreender, de atingir o resultado de um panorama crítico mais robusto para todos os que se encontravam no diálogo. *In limine*, existe somente uma grande atenção e um antecipado sentimento de respeito para tudo o que se dirá.

A *nouvelle histoire*, prefigurada – nos primeiros anos do século XX – na *Revue de Synthèse Historique* de Henry Berr, tem a sua epifania completa e madura na complexa, mas definida mensagem cultural de Lucien Febvre e de Marc Bloch, tão complexa, mas tão definida a ponto de exigir e de legitimar um instrumento contínuo de encontros e desencontros como os *Annales*. Naquela mensagem florescia, antes de mais nada, um incômodo e uma exigência: o incômodo em relação ao opressor positivismo do século XIX ainda vital no século XX, em relação ao *métier* de um historiador reduzido a fria exegese do documento escrito, em relação à sepultura arquivística do decodificador e descritor de *cartulaires*;⁵ a exigência de subtrair o historiador ao

⁵ Talvez a página mais significativa fique a “Leçon d’ouverture” ao Collège de France que Lucien Febvre pronunciou em 13 de dezembro de 1933 e que, atualmente intitulada: “De 1892 à 1933 – Examen de conscience d’une histoire et d’un historien” –, pode ser comodamente lida em FEBVRE, Lucien. *Combats pour l’histoire*. Paris: 1953 (existe a tradução italiana de Vivanti C. em *Studi su riforma e Rinascimento e altri scritti su problemi di metodo e di geografia storica*. Torino: 1966; tradução portuguesa em FEBVRE, Lucien. *Combates pela história*. 3. ed. Lisboa: Presença, 1989.

culto unilateral e monopolista da *charte* para colocá-lo em contato com uma gama variada e viva de testemunhos do passado, invocando, juntamente com a presença de uma necessária abordagem crítica, o aporte de uma humanidade completa do pesquisador em que encontram finalmente lugar impulso, intuição e imaginação.⁶ O inimigo a ser abatido era a exegese em nome da compreensão do mundo cujo documento era o traço formal. O imperativo novo estimulava a olhar atrás do documento para descobrir as tramas, todas as tramas, de toda uma sociedade e, mais ainda, de uma civilização.⁷

Palavras de impacto, mas que soam constantes nos escritos programáticos, velhos e recentes, da *nouvelle histoire*. Se o formalismo historiográfico da oficialidade acadêmica francesa – aquela que nas flechas polêmicas se encarna na figura de Charles Seignobos⁸ – pareceria insatisfatório ao corresponder a esta tarefa grave e demiúrgica de apropriação de uma realidade vital, o era para perdurar de um conjunto de ídolos falsos e falsários: o fetiche “político” que atrai o olhar para aquelas crisálides de história que

⁶ FEBVRE, Lucien. *Vivre l'histoire: propos d'initiation*. 1941. In: FEBVRE, Lucien. *Combats pour l'histoire*, cit. (tradução ao português em: FEBVRE, Lucien. *Combates pela história*, cit.), conforme também a prolusão de Fernand Braudel ao Collège de France: *Position de l'histoire en 1950*, publicado na Itália como BRAUDEL, Fernand. *Posizioni della storia nel 1950*. In: BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*. Milano, 1973 (tradução ao português em BRAUDEL, Fernand. *Escritos sobre a história*. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 2007).

⁷ LE GOFF, Jacques. *La nuova storia*. In: _____. Jacques. *Nuova storia*, p. 11 (tradução ao português em LE GOFF, Jacques. *A nova história*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005).

⁸ FEBVRE, Lucien. *Ni histoire à thèse ni histoire-manuel: entre Benda et Seignobos*, 1933, atualmente em FEBVRE, Lucien. *Combats pour l'histoire*, cit. Sobre a *Introduction aux études historiques*, de Charles-Victor Langlois e de Charles Seignobos, um breviário metodológico da velha historiografia francesa (1987), vide o que escreveu BRAUDEL, Fernand. *Posizioni della storia nel 1950*, cit., p. 36 *et seq.*

são os acontecimentos políticos e militares; o fetiche “individual” que concebe o palco histórico cheio de indivíduos como únicos protagonistas; o fetiche “cronológico”, que enreda a vida do passado no mecanismo causal do antes e do depois.⁹

Os ídolos vinham abatidos e novos caminhos vinham cuidadosamente indicados: deixar as sonoridades do político para a efetividade do social, baixar da galeria estatuarial do individual para a transbordante concretude do coletivo; insistir mais no momento sincrônico do que no diacrônico. Ademais, um apelo contínuo, que se torna quase obsessivo nos escritos metodológicos de Braudel, para a necessária osmose entre história e ciências sociais, para a tributarietà da história em relação a todas as ciências sociais com o seu aparato de modelos culturais.¹⁰

Para o historiador autêntico, que é o historiador de civilizações, o filtro que deforma é a concatenação dos *événements*, dos fatos aprisionados na breve duração, das “novidades rumorosas”,¹¹

⁹ É a denuncia pronunciada no distante 1953, em um ensaio publicado na *Revue de Synthèse Historique*, pelo sociólogo François Simiand, de onde os *nouveaux historiens* extraíram mais do que um motivo inspirador; ensaio que será reimpresso nas novas “Annales” em 1960 (SIMIAND, François. *Méthode historique et science sociale. Annales ESC*, XV (1960), p. 83 *et seq.*). Note-se que a reimpressão de 1960 é justificada pela Redação no declarado intento de submeter o ensaio à atenção dos jovens historiadores *pour leur permettre de mesurer le chemin parcouru en un demi-siècle, et de mieux comprendre ce dialogue de l’histoire et les sciences sociales, qui reste le but et la raison d’être de notre Revue*.

¹⁰ De Braudel vide, sobretudo, *Unité et diversité des sciences de l’homme; histoire et sociologie; la démographie et les dimensions des sciences de l’homme; l’histoire des civilisations: le passé explique le présent*, ensaios escritos em torno da década de 1960 e que significaram uma recapitulação metodológica da mensagem historiográfica dos *Annalistes*. Podem ser comodamente encontrados em BRAUDEL, Fernand. *Escritos sobre a história*, cit.

¹¹ BRAUDEL, Fernand. *Histoire et sciences sociale: la “longue durée”* (1958), cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 60.

abaixo das quais a civilização continua a escorrer com seus próprios ritmos, lentamente, ou, até mesmo, a permanecer, como um rio ou um lago cársicos pouco influenciáveis pelos acontecimentos bizarros da superfície. O tempo das civilizações é, de fato, não o breve período, “a mais caprichosa, a mais enganadora das durações”,¹² mas a longa duração, o nicho conveniente para a consolidação e o ajuste dos grandes ordenamentos do social.¹³ A uma visão da história como rápido passar de ações se substitui a idéia fundamental de uma história “lenta”,¹⁴ de uma história “pesada”,¹⁵ ou, na provocatória e paradoxal imagem de Le Roy Ladurie, de uma história imóvel.¹⁶

O apelo às ciências sociais é tranqüilizador para o jurista; ele espera estar entre os chamados, pode ter esperança em um papel a desempenhar. A lição da *nouvelle histoire* é, de fato, uma grande lição de humildade para o historiador, que depõe todo e qualquer narcisismo, toda e qualquer autarquia, olhando com atenção e confiança para além do próprio terreno. Ensina Braudel: “A história que defendemos [...] quer estar aberta em várias ciências humanas, e hoje aquilo que nos interessa, mais do que a própria história, é o

¹² BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 61.

¹³ “[as civilizações] [...] se inserem em um imenso movimento histórico de longuíssima duração [...] sobrevivem aos acontecimentos políticos, sociais, econômicos e até mesmo ideológicos”. A frase consta no ensaio *L’histoire des civilisations: le passé explique le présent*, cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 276.

¹⁴ BRAUDEL, Fernand. *Histoire et sciences sociale: la “longue durée”*, cit., p. 68.

¹⁵ BRAUDEL, Fernand. *Position de l’histoire en 1950*, publicado na Itália em BRAUDEL, Ferdinand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 42.

¹⁶ A referência é ao título da conferência de abertura ministrada por Emmanuel Le Roy Ladurie no Collège de France, em 30 de novembro de 1973, conforme *L’histoire immobile*, publicada em LE ROY LADURIE, Emmanuel. *Le territoire de l’historien*, v. II, p. 7 et seq.

conjunto destas ciências”.¹⁷ E, ainda: “No meu modo de ver, todas as ciências humanas, sem exceção, são de vez em vez auxiliares uma a respeito das outras”.¹⁸ E, ainda: “nós historiadores temos de empreender uma série de diálogos com cada um dos grandes setores das ciências humanas. [...] Em primeiro lugar com a geografia [...]; o mesmo diálogo se impõe com os demógrafos [...]; diálogo também com a sociologia, com a economia, com a estatística [...]”.¹⁹ O elenco meticuloso e detalhado se amplia hospitaleiro para compreender a psicologia, a psicanálise, a etnologia, a antropologia, a lingüística, até mesmo a matemática social.²⁰

Em vão, porém, procuraremos um espaço para o jurídico. Com exceção de Marc Bloch, cuja obra – a ser logo mencionada – é indubitavelmente marcada por uma crescente atenção ao direito, encontraremos alguns apelos em Lucien Febvre, enquanto em Braudel se prefere fazer escassas e esporádicas menções à história das instituições, estas cortiças externas do jurídico, em que este se funde com o político e com o social.

Se o silêncio se rompe, é para indicar as distâncias de uma “historiografia jurídica muito avulsa da realidade”, freqüentemente

¹⁷ BRAUDEL, Fernand. *La démographie et les dimensions des sciences de l'homme*, cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 183.

¹⁸ BRAUDEL, Fernand. *La démographie et les dimensions des sciences de l'homme*, cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 183.

¹⁹ *L'histoire des civilisations: le passé explique le présent*, cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 272.

²⁰ *Unité et diversité des sciences de l'homme*, cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 94; vide, também, o ensaio *L'histoire des mentalités*, de Philippe Ariès, cuja tradução em italiano consta em LE GOFF, Jacques. *Nuova storia*, cit., p. 146; vide, ainda, o ensaio de Jacques Le Goff intitulado *La nouvelle histoire*, cuja tradução em italiano consta em LE GOFF, Jacques. *Nuova storia*, cit., p. 31 et seq.

fonte de sujeição e esterilidade para muitas tradições historiográficas.²¹ Poderemos discutir esse rígido julgamento, poderemos encontrá-lo condicionado por alguns exemplos medíocres injustamente generalizados, mas o podemos compreender na boca do nosso amigo Le Goff: historiografia jurídica para ele se encarna em um bando de pesquisadores *chartistes* dominados pelo culto positivista e talvez também formalista do documento escrito, contábeis da história ligados a formas, fórmulas, nomes, liturgias, dados sem almas, quase fabricantes de sombras, distantes de uma história feita de carne e de mentalidades como aquela desejada pelos programas renovadores de Lucien Febvre e de Marc Bloch.

O que, ao contrário, nós não conseguimos sinceramente compreender é a desconfiança programática e geral em relação ao jurídico, a sua expulsão do núcleo das ciências sociais, a sua condenação ao exorcismo mais humilhante: aquele do silêncio. Sobretudo quando se constata que da parte da *nouvelle histoire* se manejam instrumentos que são intrinsecamente jurídicos, realidade que possui várias dimensões da qual se pretende valorizar uma só. É justo, como fazem Duby e outros historiadores, voltar o olhar para relação de doação como reveladora de tantas certezas de fundo na Idade Média feudal,²² mas não é justo examinar e manejar tal relação somente à luz das iluminadoras investigações etnossociológicas de Marcel Mauss.²³ A doação como construção jurídica tem condições

²¹ BRAUDEL, Fernand. *La nouvelle histoire*, cuja tradução em italiano consta em LE GOFF, Jacques. *La nuova storia*, cit., p. 30.

²² Vide, sobretudo, DUBY, Georges. *Guerriers et paysans*. VII^e – IX^e siècle premier essor de l'économie européenne. Paris: Gallimard, 1974, principalmente o capítulo III, dedicado a “Os comportamentos mentais”.

²³ O clássico ensaio etnossociológico de Marcel Mauss sobre a doação (MAUSS, Marcel. *Essai sur le don, forme archaïque de l'échanger*. *Année Sociologique*, NS I, 1923) constitui um tipo de modelo inspirador e de ponto de referência para muitos dos novos historiadores.

de oferecer ao historiador social esclarecimentos e indicações penetrantes. O mesmo discurso vale para os atos da realidade cotidiana – contratos, testamentos, atos processuais – que aprisionam, guardam e evidenciam nos seus naturais esquemas jurídicos talvez os traços mais vivos das instâncias sociais que os produziram, traços que, todavia, um exame não especificamente jurídico corre o risco de deixar irremediavelmente desfocados.²⁴

Seja-nos permitido afirmar que a análise jurídica da usura (princípio geral da teoria dos contratos) e de institutos como o câmbio, as sociedades comerciais, os seguros, e, ainda outros, teria tornado mais intenso e mais fundamentado o grande afresco braudeliano das *structures du quotidien* e dos *jeux de l'échange*, justamente porque o direito é dimensão daquelas estruturas e nervo daqueles jogos de mercados.²⁵

²⁴ Penso, sobretudo, no papel que o exame dos atos de disposição *mortis causa* tem nos estudos inovadores e inteligentes de Michel Vovelle (VOVELLE, Michel *Piété baroque et déchristianisation: attitudes provençales devant la mort au siècle des lumières*. Paris: Plon, 1973 e *Mourir autrefois: attitudes collectives devant la mort – XVII^e-XVIII^e siècles*. Paris: Gallimard, 1974; de Philippe Ariès (ARIÈS, Philippe *L'homme devant la mort*. Paris: Seuil, 1977); de Chaunu Pierre (CHAUNU, Pierre. *La mort à Paris aux XVI^e et XVII^e siècles*. Paris: Fayard, 1978); a atenção aos contratos agrários na reconstrução da paisagem agrária realizada por Georges Duby conforme particularmente, entre a rica produção desse autor dedicada à vida do mundo rural medieval (DUBY, Georges *L'économie rurale et la vie des campagnes dans l'occident médiéval*: France, Angleterre, Empire, IX^e-XV^e siècles. Paris: Aubier, 1965); ou a atenção em relação ao instituto do matrimônio por parte do próprio Duby (DUBY, Georges. *Le chevalier, la femme et le prêtre*. Paris: Pluriel, 2002); ao exame minucioso dos atos processuais penais feito por Mandrou como preciosos instrumentos de interpretação de uma *structure mentale* (MANDROU, Robert. *Magistrats et sorciers en France au XVII^e siècle*. Paris: Plon, 1968). Mas os exemplos poderiam ser multiplicados, sem fim.

²⁵ BRAUDEL, Fernand. *Civilisation matérielle, économie et capitalisme – XV^e-XVII^e siècle*, t. I: Les structures du quotidien: le possible et l'impossible; t. II: Les jeux de l'échange. Paris: Albin Colin, 1979.

Sente-se, ao contrário, uma quase sempre subterrânea e não expressada precisa convicção de que o direito não seja um comportamento do social, mas somente uma patologia deste, uma não natural cristalização dele, um ressecamento e empobrecimento da história; antes, mais, uma violação da sua extraordinária riqueza, uma forma separada da substância da vida. O direito corre o risco de ser identificado com os causídicos e os juízes grotescamente esculpidos nas litografias de Daumier, parasitas e não produtores de história.

Na confecção dessa imagem deformada existem graves responsabilidades dos juristas, e pesa no fundo a involução do direito no interior da sociedade e da cultura modernas. A involução é o enredo do direito nos laços do poder político, a sua monopolização por parte deste, a redução da ciência e da jurisprudência – já sem um próprio momento político – a uma função servil e subalterna. As responsabilidades, conseqüenciais a uma similar involução, são, sobretudo, a satisfação com as migalhas da exegese, o inevitável formalismo, o inevitável isolamento.

Mas isso pertence ao ontem; essa é a medida da *éxègese* do século XIX quando o pesquisador civilista poderia se encantar ao ver no Código os limites do próprio universo cultural.²⁶ E mesmo o

²⁶ Somente para o não jurista, considero importante salientar que, com o nome de “escola da exegese”, se entende indicada de modo comum, por parte da historiografia jurídica, a involução da *scientia iuris*, durante o século XIX, nos países de direito codificado, logo após a emanção das grandes Codificações. Uma involução que vê o jurista bastante passivo sob o peso esmagador das sistematizações legislativas, com o dever de trabalhar com submissão nos limites traçados pelo legislador, porta-voz deste e também ajustador técnico das duas contradições. Ao contrário de uma doutrina medieval e pós-medieval que somente de nome foi Glosa e Comentário, e para qual o texto romano – velho de alguns séculos – correspondeu somente a um momento de validade, um ponto de apoio à autoridade, assumindo esta, em plena consciência criativa, os fatos novos como fonte real do próprio discurso e como momento de efetividade do edifício em construção.

isolamento está nas nossas costas,²⁷ enquanto o jurista pretende – não ambiciosamente, mas realisticamente – participar da construção da sociedade, já consciente da centralidade do direito na sociedade moderna. Eu tenho, em suma, o forte temor de que a *nouvelle histoire* leve dentro de si uma imagem falseada e anti-histórica do direito, um cadáver que os juristas têm a tempo enterrado e com o qual, como coisa morta, não é lícito acertar as contas.²⁸

Certamente, o jurista tem seus olhos e suas lentes, tem os próprios instrumentos de mensuração do mundo, os aprestos técnicos, ou seja, específico e especialista; o dele é um observatório autônomo do real, e isso é inabdicável, como é inabdicável um traço caracterizador impresso na própria individualidade. Pode ser isso que cause repugnância aos novos historiadores: enamorados da globalidade da experiência, voltados a abater as fronteiras entre especialistas,²⁹ estes têm como interlocutor privilegiado o sociólogo

²⁷ O elogio fúnebre do “isolamento” foi recitado em 1934, por Fritz Schultz nos seus significativos *Prinzipien des römischen Rechts*, um livrinho entregue ao nicho de uma data como poucos outros.

²⁸ Bastaria evocar na França, nas primeiras décadas do século XX, a personalidade rica e explosiva de François Géný, que por longos anos foi professor de direito civil na Universidade de Nancy. A mensagem dele se insere em exata oposição aos cânones metodológicos da escola da exegese, já que a tensão que o domina conduz à recuperação do papel criativo do jurista, à consciência de que o direito se encontra em conexão com a riqueza da vida e da história, que o jurista nada mais deve procurar do que chegar *au centre du grand mystère du droit*. Quando o direito é um mistério, significa que está inserido na realidade mais profunda da sociedade e que o jurista pode individuar as raízes do mesmo escavando muito além da espessura mínima da lei, do ato administrativo, do artifício e do véu das formas. Quando o direito é mistério, a exegese pode somente se envaidecer. O mistério exige compreensão, não explicação (a frase acima reportada se encontra em François Geny (GENY, François. *Science et technique en droit privé positif: nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, v. p. 11)

²⁹ Vide a página didática de Fernand Braudel (*L'histoire des civilisations: le passe explique le présent*) cuja tradução italiana foi publicada em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*, cit., p. 273.

como pesquisador da sociedade como fato global (quem não se recorda do intenso colóquio entre Marc Bloch, Lucien Febvre e François Simiand, hoje, entre Braudel e Gurvitch³⁰), mas não deveriam ser preclusas as análises que o direito faz do social, completamente recuperado às tramas da sociedade.

Ignorar o direito parece uma operação culturalmente negativa, já que é um simplismo redutivo perante a complexidade do real,³¹ do qual – se queira ou não – aquele é parte integrante; *per oppositum* faz um par com a *Isolierung* dos velhos juristas, que ninguém hoje compartilharia. Ainda mais, encontra os *Annalistes* em contradição com si mesmos, com a sensibilidade deles em relação à civilização como coralidade. Ao contrário, por muitos aspectos é o jurista o seu interlocutor privilegiado, e não deve tardar um diálogo com ele, previsivelmente muito frutífero. Muitas escolhas de fundo os associam, sendo possível redigir desde já um rápido inventário disso.

Em primeiro lugar, a desconfiança em relação ao *évenementiel*, pelo que acontece no rápido vórtice do cotidiano. O jurídico não se alinha no cotidiano, nunca se esgota na superfície da realidade, mas é sempre ponta que surge de uma raiz profunda, que pesca no profundo de uma civilização. O direito ou é valor de

³⁰ Braudel escreve um capítulo introdutório ao *Traité de sociologie*, dirigido por Gurvitch [GURVITCH, Georges (Dir.). *Traité de sociologie*. Paris, 1958. v. I, chapitres I, IV: Histoire et sociologie par Fernand Braudel]. São testemunhos desse colóquio entre o sociólogo e o historiador os ensaios de Gurvitch *Continuité et discontinuité en histoire et sociologie*. *Annales ESC*, XII (1957), p. 73 *et seq.*, e *La multiplicité des temps sociaux*. Paris, 1958, assim como de Braudel sobre Georges Gurvitch ou la discontinuité du social. *Annales ESC*, VIII (1953), p. 347 *et seq.*

³¹ Aquela complexidade do real que está de frente a todo “novo historiador”, quando repete até a monotonia, a si mesma e aos outros, o apelo à globalidade da sociedade e à história como história “total” (ótimas as páginas de LE GOFF, Jacques. *La nuova storia*, cit, p. 10 *et seq.*)

uma civilização, ou não o é. A sutileza partidarista do advogado, a construção fictícia do doutor, a lei insensata do tirano são a máscara simiesca do direito, são a sua epifania aberrante e monstruosa, que nada tem a compartilhar com o harmônico ordenamento do social radicado no costume e nos seus valores, a quem o direito entrega o seu vulto mais autêntico.

Em segundo lugar, a atenção para a longa duração. Esta é o tempo real do direito, porque é o tempo dos estratos profundos, do nível mais estável, em que o *ius* tem as duas raízes, em que a ação é o movimento imóvel das geleiras, em que se fundam valores, costumes, mentalidades. Aos novos historiadores que amam insistir nos termos “civilização” e “mentalidade”,³² conectando-os estreitamente, gostaria de dizer: o direito é, antes de tudo, uma

³² O discurso algumas vezes está descobertíssimo no que se refere a abordagens críticas gerais [como em DUBY, Georges. *La féodalité? Une mentalité médiévale. Annales ESC*, XIII (1958), mas pesquisa é substancialmente conduzida do observatório da história das mentalidades já nas investigações mais clássicas da escola, como “Os reis taumaturgos”, de Bloch (BLOCH, Marc. *Les rois thaumaturges*. Nouv. Édition. Paris: Gallimard, 1983, tradução para língua portuguesa em BLOCH, Marc. *Os reis taumaturgos*. São Paulo: Cia. das Letras, 1993) ou o “Rabelais” de Febvre (FEBVRE, Lucien. *Le problème de l’incroyance au XVIe siècle: la religion de Rabelais*. Nouv. Édition. Paris: Albin Michel, 2003, tradução para língua portuguesa em FEBVRE, Lucien. *O problema da descrença no século XVI: A religião de Rabelais*. Lisboa: Início, 1970). É a história das mentalidades – seja mesmo vista com tons e ângulos de observação diferentes –, a ligação profunda que une subterraneamente duas personalidades tão diferentes como Febvre e Huizinga, e que motiva a tensão simpatética do próprio Febvre e de Braudel em relação ao “Outono do medievo” (HUIZINGA, Johan. *Herfsttij der Middeleeuwen*. 1919) (“*un livre qui n’a pas eu en France ... toute la fortune qu’il méritait ...un beau livre*”, proclama Lucien Febvre, julgador geralmente não muito suave: *Comment reconstituer la vie effective d’autrefois? La sensibilité et l’histoire*, de 1941, atualmente em FEBVRE, Lucien. *Combats pour l’histoire*, cit., p. 226). Sobre a história das mentalidades os melhores detalhamentos são de LE GOFF, Jacques. *Les mentalités: Une histoire ambiguë*. In: LE GOFF, Jacques; NORA, Pierre (Dir.). *Faire de l’histoire*, cit., e de ARIÈS, Philippe. *L’histoire de la mentalité*, cit.

mentalidade; os institutos jurídicos são antes de tudo uma mentalidade.

Advêm as revoluções, mudam os vultos dos governantes e suas ideologias, os homens nascem e morrem, mas a permanência da mentalidade jurídica contínua – história pesada, história lenta – penetrada nos cromossomos das gerações e escrita nas coisas. Do Medievo à Idade Moderna, do Antigo Regime à Revolução jacobina à Restauração: o historiador do direito, sob as aparências mutáveis, tem os seus inventários cheios de persistências assim como de mudanças. E não se surpreende com isso; sabe perfeitamente que o seu tempo não é aquele dos relógios das torres e das casas; é marcado por um outro decurso, outro por ser de outra escansão, de outra qualidade. É a longa duração, da qual Fernand Braudel nos falou de modo tão eficaz e sugestivo.

Em terceiro lugar, o incômodo decorrente de a uma cronologia desenraizada e, juntamente, o incômodo devido aos ídolos das origens, a particular atenção, ao contrário, ao momento sincrônico. Ligado como é aos valores irrepetíveis de uma civilização, o universo do jurista é marcado pelas fronteiras da experiência que sobre essa civilização se desenvolveu. Aos seus olhos, o problema da “continuidade” – velho e nunca suprimido vício da historiografia positivista – tem o cheiro do formalismo esquemático e superficial como foi tradicionalmente posto. E sabe de incorreções um problema das origens entendido como um saltitar contínuo e ingênuo de um ambiente histórico a outro nas pegadas de um vocábulo, de uma forma exterior ou de quem sabe qual outro fantasma.

Não acredito, nesta ocasião, estar construindo forçosamente estas assonâncias, estas concordâncias, esta grande aliança substancial, que outros e numerosos detalhamentos poderiam valorar; nem acredito estar “repetindo” comportamentos apoloéticos. A aliança entre história social e direito está nas coisas

e, se algo a tem impedido, foi um nó de equívocos, de mal-entendidos, de falsas representações. Que seja assim, que assim possa ser, o demonstra o testemunho de Marc Bloch, renovador e construtor, o irmão de Febvre, o co-fundador dos *Annales*. O seu itinerário científico é iluminador: de 1924, ano dos *Rois thaumaturges*, a 1929, ano dos *Caractères originaux de l'histoire rurale française*, a 1939-1940, anos da *Société féodale*, pode ser corretamente interpretado como uma cada vez mais viva e intensa tomada de consciência da centralidade da dimensão jurídica em meio ao social. O ponto de partida³³: aquele milagre de compreensão histórica que é a “Sociedade feudal”, um volume que não hesitaria em adotar como livro de texto para as minhas aulas de história do direito medieval, volume que evoca um mundo complexo, facetado, variadíssimo, mas centrado em um núcleo jurídico, o feudo *un mode de possession des biens réels*.³⁴

As estradas da nova história no amplo território do social e do coletivo podem ser, por um bom trecho, também as nossas. Desde que o gosto, que do coletivo, ou seja, do macrosocial, desce ao microssocial, não nos leve a um espaço em que seja mais difícil discernir história e meta-história. Somos gratos aos *homines novi* dos *Annales* por terem recordado que a história de um castelo

³³ Convém lembrar, também, a página da obra *Apologie pour l'histoire ou Métier d'historien*, de 1949 (4. edição da tradução italiana de C. Pischetta, publicada em Torino, em 1969, p. 130-131), na qual Bloch, quase dialogando com si mesmo, quase refletindo em voz baixa, quase revirando nas mãos este fruto misterioso e incômodo que é o direito, chega, ele historiador não munido de uma preparação jurídica específica, mas munidíssimo de inteligência e de sensibilidade cultural, a constatar a autonomia do jurídico no social.

³⁴ A terminologia, que talvez pudesse desgostar a algum jurista mais exigente e rigoroso, por ser tecnicamente aproximativa, *mas que é jurídica*, se encontra na primeira página da “Introdução”. A nossa interpretação da esplêndida obra blochiana diverge, portanto, daquela – assaz mais destemperada – que nos fornece Le Goff (*vide* LE GOFF, Jacques. *La nuova storia*, cit., p. 19).

feudal não se identifica com a crono-história das batalhas combatidas e vencidas pelo senhor feudal, já que o castelo é a convivência de um ordenado conjunto de pessoas e coisas; mas não se identifica nem mesmo com a história do galinheiro situado no cantinho da baixa corte. O galinheiro pertence àquele infracotidiano que é a medida exatamente oposta à longa duração, uma medida situada fora do horizonte do jurista, mas sem dúvida alguma também do historiador.³⁵

Este é um inventário de reflexões, um raciocinar em voz baixa recordando leituras e experiências; é uma agenda de problemas para o nosso debate. Gostaríamos de inserir – concluindo – ainda um. O sentido do discurso é substancialmente o convite a um diálogo entre historiador social, historiador do direito e jurista, um diálogo que deveria aproar em uma recuperação do jurídico à grande mesa daquele desenhista rico de cores e de tons que é o “novo historiador”. No fundo se encontra a convicção de que o direito é uma das tramas que naturalmente se inserem nos nervos do tecido de uma civilização. O convite, a recuperação, nesses termos metodológicos gerais, tem uma fundação e exatidão, mas exige ser verificado na concretude dos vários ambientes históricos, ser medido no papel que o direito tem efetivamente desempenhado nas sociedades e culturas. Sinto grande prazer em olhar nesta sala especialistas em Antiguidade, em Idade Média e em Idade Moderna, porque a voz deles poderá se diversificar conforme a maior ou menor centralidade daquele papel, conforme a intensidade do nexos entre substância de uma experiência histórica e ordenamento jurídico.

³⁵ A evidente referência é a todas as pesquisas – sempre mais numerosas nos últimos anos –, que, partindo de um louvável gosto pelo concreto, excederam no zelo e, da concretude do social, que está sempre sob a égide da complexidade, passaram a análises particulares e fracionárias das moléculas do concreto, necessariamente abandonando o terreno do social para se refugiar sempre mais no limbo pouco oxigenado das curiosidades meta-históricas.

Tanto para permanecer no terreno que me é mais familiar, não podem deixar de ser diversificadas as vozes do especialista em Medievo e do especialista em Modernidade. A civilização medieval é civilização jurídica no sentido de que um espaço decisivo da sua arquitetura projetual compete ao direito, nas suas fronteiras um indubitável primado epistemológico concerne à *scientia júris*, e essa é observada com atenção e respeito por parte de todo intelectual; o jurista é homem de projetos, está no centro da cidade que o nutre e o forma como célula que a sustenta; senta-se no palácio como depositário natural do poder e dialoga com os doutos, ele – o primeiro entre os doutos –, como interlocutor privilegiado. Quando, na plena Idade Moderna, essa facetada e pluralista ordem sociopolítica e cultural foi abandonada por uma concepção monopolística e absorvente do poder político, o direito passou de feixe de nervos de toda sociedade (a qual toda sociedade civil concorre) a um dos mecanismos essenciais do poder, enquanto se deformou sensivelmente e desvirtuou a velha relação entre direito e mundo circundante. O absolutismo jurídico da idade liberal percebeu o enorme valor – *stricto sensu* político – do direito, o ligou ao poder e à classe detentora como precioso *instrumentum regni* mais do que antes tenha sido feito, mortificou o jurista a ser repetidor da única voz do legislador. Dá-se ao jurídico o papel infinitamente menor de servir como aparelho ortopédico para as fraquezas do legislador e aos juristas esse não papel de conselheiro de expedientes gramaticais.

Diversidade de paisagens históricas, diversidade de comportamentos do jurídico. No tema que hoje nos reúne, existe um leque rico de problemas, de quesitos e de possíveis respostas que se abrem ao investigador. Sei desde já que dessa riqueza o nosso debate saberá fazer um tesouro.

REFERÊNCIAS

ARIÈS, Philippe. *L'histoire des mentalités*. Tradução italiana de LE GOFF, Jacques. *Nuova storia*. Milano, 1980.

ARIÈS, Philippe. *L'homme devant la mort*. Paris: Seuil, 1977.

BLOCH, Marc. *Apologie pour l'histoire ou métier d'historien*, de 1949. 4. ed. da tradução italiana de C. Pischetta. Torino, 1969.

BLOCH, Marc. *Les rois thaumaturges*. Nouv. édition. Paris: Gallimard, 1983. Tradução portuguesa de BLOCH, Marc. *Os reis taumaturgos*. São Paulo: Cia. das Letras, 1993.

BRAUDEL, Fernand. Capítulo introdutório. In: GURVITCH, Georges (Dir.). *Traité de sociologie*. I. Paris, 1958, chapitres I, IV: Histoire et sociologie par Fernand Braudel.

BRAUDEL, Fernand. *Civilisation matérielle, économie et capitalisme, XV^e-XVII^e siècle*. Paris: Albin Colin, 1979. t. I: Les structures du quotidien: le possible et l'impossible; t. II: Les jeux de l'échange.

BRAUDEL, Fernand. Georges Gurvitch ou la discontinuité du social. *Annales ESC*, VIII, 1953.

BRAUDEL, Fernand. *L'histoire des civilisations: le passe explique le présent*. Publicado publié en dans *L'encyclopédie française*, 1959, e *Les ambitions de l'histoire..* Paris: Éditions de Fallois, 1997. Tradução italiana de BRAUDEL, Fernand. *Histoire et sciences sociale: la "longue durée"*. *Annales: histoire, sciences sociales* 13.4 Oct./ Dec. 1958, publicado na Itália em BRAUDEL, Fernand. *Scritti sulla storia*. Milano, 1973.

BRAUDEL, Fernand. Posizioni della storia nel 1950. In: _____. *Scritti sulla storia*. Milano, 1973. Tradução portuguesa de BRAUDEL, Fernand. *Escritos sobre a história*. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 2007.

BRAUDEL, Fernand. Unité et diversité des sciences de l'homme: histoire et sociologie; la démographie et les dimensions des sciences

de l'homme; l'histoire des civilisations: le passé explique le présent. In: _____. *Histoire et sciences sociale: la "longue durée"*. 1958.

CHAUNU, Pierre. *La mort à Paris aux XVI^e et XVII^e siècles*. Paris: Fayard, 1978.

DUBY, Georges. *Guerriers et paysans – VII^e-IX^e siècle: premier essor de l'économie européenne*. Paris: Gallimard, 1974.

DUBY, Georges. *L'économie rurale et la vie des campagnes dans l'occident médiéval: France, Angleterre, Empire, IX^e-XV^e siècles*. Paris: Aubier, 1965.

DUBY, Georges. La féodalité? Une mentalité médiévale. *Annales ESC*, XIII, 1958.

DUBY, Georges. *Le chevalier, la femme et le prêtre*. Paris: Pluriel, 2002.

FEBVRE, Lucien. Comment reconstituer la vie effective d'autrefois? La sensibilité et l'histoire, 1941. In: _____. *Combats pour l'histoire*. Paris: 1953.

FEBVRE, Lucien. *Le problème de l'incroyance au XVI^e siècle: la religion de Rabelais*. Nouv. Édition. Paris: Albin Michel, 2003. Tradução portuguesa de Lucien Febvre: *O problema da descrença no século XVI: a religião de Rabelais*. Lisboa: Início, 1970.

FEBVRE, Lucien. Leçon d'ouverture (atualmente intitulada: De 1892 a 1933: examen de conscience d'une histoire et d'un historien). In: _____. *Combats pour l'histoire*. Paris: 1953. Tradução italiana de VIVANTI, C. _____. *Studi su riforma e rinascimento e altri scritti su problemi di metodo e di geografia storica*. Torino: 1966. Tradução portuguesa de FEBVRE, Lucien. *Combates pela história*. 3. edição. Lisboa: Presença, 1989.

FEBVRE, Lucien. Ni histoire à thèse ni histoire-manuel: entre Benda et Seignobos. *Révue de Synthèse*, v. 5, 1933.

FEBVRE, Lucien. Vivre l'histoire: propos d'initiation (1941). In: _____. *Combats pour l'histoire*. Paris: 1953. Tradução portuguesa

de FEBVRE, Lucien. *Combates pela história*. 3. edição. Lisboa: Presença, 1989.

GENY, François. *Science et technique en droit privé positif: nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*. Paris: LGDJ, 1922. v. I.

GUREVIÈ, Aron J. *Le categorie della cultura medievale*. Torino: Bollati Boringhieri, 1983. Tradução italiana de C. Castelli, Moskva, 1972.

GUREVIÈ, Aron J. *Le origini del feudalesimo*. Bari: Laterza, 1982. Tradução italiana de M. Sampaolo. Moskva, 1970.

GURVITCH, Georges (Dir.). *Traité de sociologie*. Paris, 1958.

GURVITCH, Georges. Continuité et discontinuité en histoire et sociologie. *Annales ESC*, XII, 1957.

GURVITCH, Georges. *La multiplicité des temps sociaux*. Paris, 1958.

HUIZINGA, Johan. *Herfsttij der Middeleeuwen*. 1919.

LE GOFF, Jacques. La nuova storia. In: _____. *Nuova storia*. Milano, 1980. Tradução portuguesa de Jacques Le Goff: *A nova história*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

LE GOFF, Jacques. Les mentalités: une histoire ambiguë. In: _____. NORA, Pierre (Dir.). *Faire de l'histoire*. Paris: Nouveaux objets, 1974.

LE ROY LADURIE, Emmanuel. *Le territoire de l'historien*. II. Paris, 1978.

MANDROU, Robert. *Magistrats et sorciers en France au XVII^e siècle*. Paris: Plon, 1968.

MAUSS, Marcel. Essai sur le don, forme archaïque de l'échanger. *Année sociologique*. NS, 1923. v. I.

SCHULTZ, Fritz. *Prinzipien des römischen Rechts*. Vorlesungen gehalten an der Universität Berlin. München: Duncker & Humblot. 1934.

PAOLO GROSSI

SIMIAND, François. Méthode historique et science sociale. *Annales ESC*, XV, 1960.

VOVELLE, Michel. *Mourir autrefois: attitudes collectives devant la mort – XVII^e-XVIII^e siècles*. Paris: Gallimard, 1974.

VOVELLE, Michel. *Piété baroque et déchristianisation: attitudes provençales devant la mort au siècle des lumières*. Paris: Plon, 1973.