

Conclusão

Detectadas, assim, as semelhanças entre as matrizes do pensamento de TEIXEIRA DE FREITAS e de W. G. LEIBNIZ, seria o caso de, à guisa de conclusão, perguntar se o nosso jurista logrou realizar – como havia proposto, na Introdução à Consolidação – a superação do pensamento do filósofo de LEIPZIG, retirando a melhor aplicação da “verdade eterna” que aquele havia posto. O perfeito geometrismo teria sido superado no confronto com a realidade da vida?

O fato de sua obra não ter podido validar-se no plano da efetiva *praxis*, a superação, em nossos dias, da noção iluminista de sistema⁸⁵, o *essor* da era decodificatória⁸⁶, não permitem resposta conclusiva. Índícios, contudo, podem ser visualizados nas observações que, certamente, registram que, em TEIXEIRA DE FREITAS, a preocupação com o *concreto do Direito*⁸⁷, com os seus *aspectos sociais* – preocupação percucientemente atribuída por MIGUEL

REALE à influência que recebeu de AHRENS e do krausismo⁸⁸ – foi também uma constante, tão forte quanto a preocupação lógico-sistemática. Só por este dado, portanto, seria possível afirmar que não perdeu-se, o nosso civilista, no puro geometrismo abstratizante. Pelo contrário, o que no vigente Código Civil “*morde (digamos) a realidade vem de TEIXEIRA DE FREITAS, ou de COELHO RODRIGUES*”, afirma incisivamente PONTES DE MIRANDA⁸⁹, referindo-se ao *Esboço* e ao Projeto de COELHO RODRIGUES. E a unificação, no Projeto do Código Civil, hoje em tramitação, das obrigações civis e comerciais – unificação que resulta da “*idêntica substância*” (como se diria em linguagem oitocentista) destas atividades, centradas que estão na categoria geral do negócio jurídico⁹⁰ – constitui eloqüente traço do legado sistemático que nos transmitiu.

Campo Verde, agosto de 1999.

José Luiz de Almeida Martins Costa – 100 anos de uma vida dedicada ao Direito¹

Judith Martins-Costa

Professora Adjunta na Faculdade de Direito da UFRGS. Doutora em Direito pela USP.



A missão da qual fui incumbida – falar sobre meu avô paterno, JOSÉ LUIZ DE ALMEIDA MARTINS COSTA² – é, paradoxalmente, uma grata e uma ingrata tarefa. Grata é, sem dúvida, e basta a figura do homenageado, para mim, o “*vovô Zeca*”, para que a missão seja, por si só, gratificante. Mas é também ingrata, difícil, porque é quase impossível separar a *neta* da *analista*. Neta primogênita, que tive a insuperável ousadia – diria até, a temeridade – de prestar concurso nesta Faculdade para lecionar a disciplina de meu avô (e também de meu pai) e que hoje tentarei, num imenso esforço de objetividade,

afastar as subjetividades do afeto, da emoção, do amor, das lembranças infantis, e vir aqui falar não só, ou não apenas do avô, mas do *Professor*.

Uma outra dificuldade se agrega ao meu esforço para ser objetiva. Não fui, ao menos do ponto de vista formal, sua aluna. Fui aluna de meu pai, professor ANTÔNIO DE ALMEIDA MARTINS COSTA³. Através deste, contudo, recebi o seu amor ao estudo do Direito Civil. E, por meio da curiosidade de jovem estudante desta Faculdade, que fascinada, espiava a biblioteca de meu avô, lia os memoriais, as razões de re-

85. Acerca deste tema escrevi em “*A Boa-fé no Direito Privado*”, capítulos 4^o e 5^o.

86. “*Essor*” relativo, é bem verdade, que atingiu o seu auge nos anos 80, com a extraordinária repercussão da obra de Natalino Irti, “*L’Età della decodificazione*” (1978). Hoje já se fala, contudo, na “*era recodificatória*”, seja pela simples observação do fenômeno da codificação, é certo que sob novas bases, já não mais centrado na preocupação omnicompreensiva e totalizante que caracterizou a codificação oitocentista, sendo exemplos, nos últimos 30 anos, os Códigos Civis de Portugal, Argentina, Grécia, Chile, Venezuela, Equador, Perú e, mais recentemente, Holanda, seja porque os próprios fautores da idéia descodificatória parecem ter voltado atrás em suas proposições (nesse sentido, Natalino Irti, “*I cinquent anni del Codice Civile*”, Rivista di Diritto Civile, 1992, Parte Prima, p. 227).

87. Assim, Nelson Nogueira Saldanha, *op. cit.*, p. 65.

88. “*Humanismo e realismo jurídicos de Teixeira de Freitas*”, in “*Augusto Teixeira de Freitas e Il Diritto Latinoamericano*”, pp. 41 a 48, assinalando: “*A referência a Ahrens me parece essencial, pois o conhecido Cours de Droit Naturel deste filósofo teuto constituiu uma das vias de penetração das idéias de Krause no Brasil*”. (p. 42).

89. “*Fontes e Evolução do Direito Civil Brasileiro*”, Ed. Forense, 1981. p. 87

90. Nesse sentido, Miguel Reale: “*Toda a vez que o negócio jurídico, disciplinado na parte do Direito das Obrigações, adquire uma estrutura própria adequada à realização do fato econômico, surge a empresa*”. (In “*O Projeto do Código Civil - Situação atual e seus problemas fundamentais*”, Ed. Saraiva, 1986, p. 48).

1. Palestra pronunciada no Painel realizado em 8 de junho de 1999 na Faculdade de Direito da UFRGS, em sessão comemorativa do aniversário de 100 anos do Professor José Luiz de Almeida Martins Costa.

2. José Luiz de Almeida Martins Costa nasceu em Petrópolis, no Rio de Janeiro, em 16 de abril de 1899, durante viagem realizada por seus pais, José de Almeida Martins Costa Júnior, então secretário da Fazenda do Governo do Estado, e Maria do Carmo de Carvalho Martins Costa. Com menos de dois meses de idade, no entanto, veio para Porto Alegre, dizendo-se, por isto, integralmente gaúcho. Formado na então Faculdade Livre de Direito de Porto Alegre na Turma de 1922, exerceu o magistério entre 1938 e 1969, quando atingiu 70 anos de idade. Advogou ativamente desde 1922 até os 94 anos. Merecedor do título de “Jurista Eminentíssimo” pelo Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul, quando completou 50 anos de advocacia, foi também Conselheiro da OAB/RS e Juiz Eleitoral quando da redemocratização, em 1946.

3. Advogado, foi Conselheiro da OAB/RS e Juiz Eleitoral e professor de Direito Civil da Faculdade de Direito da UFRGS entre 1959 e 1992.

curso e escutava os vibrantes relatos dos seus casos, em infindáveis tardes passadas no escritório da Rua da Praia, aprendi, creio eu, a maior de suas lições – a *dimensão ética do Direito Civil*, da sua aderência substancial com a realidade, a sua ligação umbilical com a vida e com os valores da sociedade civil.

2) Esta é a lição que desejo agora relatar por intermédio de uma perspectiva específica: a das *fontes teóricas* de meu avô, as suas raízes doutrinárias, dos livros que se encontram em sua biblioteca, dos autores que lia na preparação das aulas, e que leu, incansável e permanentemente por mais de 70 anos. Os autores, em suma, que o alimentaram e que dimensionaram, em larga medida, a compreensão do Direito Civil que teve e que, passando aos seus alunos pelos trinta anos em que aqui lecionou, contribuíram decisivamente para a formação de uma específica *cultura do direito civil* nesta Casa.

Uma descoberta recente talvez auxilie a compreender esta dimensão: há poucos dias, remexendo em sua biblioteca, encontrei a edição do *Cours de Droit Civil Positif Français*, de JOSSERAND, comprado por meu avô em julho de 1939, menos de um ano após seu ingresso, como docente de Direito Civil, nesta Faculdade⁴. A

página 03 encontra-se quase que completamente grifada e anotada em sua letra miúda: é o capítulo acerca da vinculação entre o Direito e a Moral. Afirma JOSSERAND, em passagem inteiramente sublinhada por meu avô, que “o Direito não é outra coisa que a Moral revestida de um caráter obrigatório”, razão pela qual “entre o Direito e a Ética as afinidades são certas e a interpenetração é permanente e profunda”. Destinando-se a normatizar as relações sociais, as relações entre as pessoas enquanto membros de uma comunidade, e não como indivíduos isolados, o Direito é, nesta medida, “o perfil social da ética”.

Esta página de JOSSERAND estava assinalada por um marca-páginas específico: um recorte de jornal de dezembro de 1992 contendo artigo de um dos seus amigos e vizinhos, o advogado JOSÉ JAPPUR, justamente centrado na “crise da moral e da ética”. E, nesse artigo, sublinhada, a mesma observação: “a ética individual é a moral, a ética social é o direito”.

Isto significa que, de 1938 a 1992, pelo menos, – por 54 anos, portanto – a questão, essencial para a compreensão do Direito Civil como o direito fundamental da *cive*, da liberdade, da luta contra o arbítrio, político ou econômico, direito dos cidadãos em suas relações cotidianas –

relações econômicas, por certo, mas, fundamentalmente, relações que devem ser pautadas pela ética e pela consideração do que chamou “*função dinâmica social*”⁵ – foi objeto da preocupação, e do estudo constante, minucioso, de JOSÉ LUIZ DE ALMEIDA MARTINS COSTA.

Um estudo e uma preocupação que, no entanto, jamais foram burocráticos. Meu avô, sendo seríssimo na sua dedicação ao estudo, não era dotado do que os franceses chamam de “*esprit du sérieux*”, aquele espírito aborrecido e triste que tantos intelectuais vestem como um dever. Se não tive a felicidade de ser sua aluna nesta Faculdade, recebi, mesmo assim, várias lições de Direito, quando estudante e advogada iniciante. E nestas lições (lembro-me de uma, em particular, sobre o fideicomisso) pude compreender que ensinava o Direito com a mesma alegria com a qual dançava – até os 90 anos foi o melhor dançarino que já conheci, disputadíssimo pelas filhas e netas nas festas de casamento – a mesma alegria com a qual, os olhos brilhantes e ri-

sonhos, quase sempre irônicos, declamava as poesias que compunha para cada novo neto e bisneto, que ia se juntando à sua descendência, que hoje alcança quase 150 pessoas, vinte e oito dedicadas às profissões jurídicas e oito das quais são ou foram professores de Direito⁶.

Por isto, se quisesse definir o meu avô em duas palavras, seja na sua vida privada, familiar, seja na sua vida pública, profissional, diria: ZECA MARTINS COSTA é *alegria e entusiasmo*, o termo “entusiasmo” devendo ser compreendido etimologicamente em suas raízes gregas – como o “*ter um deus interno que dá alegria*”, e, por isto é “*arrebatamento divino*”, “*trasbordamento interior*”, que anima e que vive.

3) À dimensão ética e ao entusiasmo pelo Direito Civil junta-se, em sua compreensão deste e da Justiça, a dimensão daquilo que MIGUEL REALE denominou de “concretitude” isto é, a sua *aderência ao real* – não fosse o meu avô o advogado que foi. As normas jurídicas servem para reali-

5. Na já aludida carta a Fernando Trindade, na qual relembra os seus tempos de estudante de Direito, anotou: “Nosso Código Civil recém fora editado: vigorava há um ano, apenas, ou seja, desde 1º de janeiro de 1917. Posto já representasse obra altamente meritória, por sua avançada sistemática, pela moderação com que tocara o direito pré-codificado e sobretudo pela ductilidade e limpidez vernacular de seus textos, contudo, nascera marcado, em parte, pelo espírito individualista herdado do desmedido liberalismo da Revolução Francesa. No atinente ao direito de propriedade – só para exemplificar com o direito das coisas – limitara-se o legislador a defini-lo analiticamente, como o direito que atribui ao titular o uso, gozo e disposição de seus bens, e lhe assegura o poder de reavê-los de quem quer que injustamente os possua. Continuava, assim, a conceituar o domínio como *plena in re potestas*, sem qualquer conotação com a função social dinâmica da propriedade, isento, pois, o *dominus*, no exercício de seu direito, de outras injunções senão as que, a *fortiori*, impõem as relações de vizinhança, ressalva feita, é claro, da extinção do próprio direito mediante a desapropriação”. Entre estes destaco, de modo muito especial, meu pai, Antônio de Almeida Martins Costa Neto, que por mais de 30 anos prosseguiu, nesta Faculdade, a obra de meu avô, ensinando e dignificando o Direito Civil, e meu tio, Celso Martins Costa brilhantíssimo professor de Direito Civil na PUC e, por poucas semanas que antecederam a sua morte, tão precoce, em 14 de abril de 1977, também professor de Direito Civil nesta Casa, confirmando, assim, um traço de caráter que deve estar no mapa genético da família. Também professores de Direito Civil na PUC foram meus tios Mário de Almeida Martins Costa e Maria Theresa Martins Costa Kessler. Atualmente, lecionam, além da signatária, professora de Direito Civil na UFRGS, Maria do Carmo Martins Costa Kessler (Direito Civil, PUC), Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa (Direito do Trabalho, Faculdade de Direito Ritter dos Reis) e Theresa Martins Costa Kessler da Silveira (Direito Civil, Faculdade de Direito Ritter dos Reis), netos de José Luiz.

6. Discurso aos formandos de 1959, Turma da qual foi paraninfo.

4. Em carta dirigida ao sociólogo Fernando Trindade, datada de 25 de abril de 1981, relembra a Faculdade de Direito, que cursou entre 1918 e 1922, escrevendo: “Pequena era a nossa turma; integravam-na Athos de Moraes Fortes; Carlos Iliberé de Moura; João Amorim de Albuquerque; José Corrêa da Silva; Raul Bopp; Walter Carlos Eustáquio Becker; Tyrdeu Vianna e eu. Mais tarde, por transferência, juntaram-se a nós Guilherme Tell Francisconi e Pedro Paradedda. Formavam o corpo docente mestres consumados: Manoel André da Rocha; Melchisedec M. Cardoso; Ribeiro Dantas; Valentim do Monte; Plínio de Castro Casado; Francisco Rodolfo Simch; Normélio Rosa; Alcebiades Campos; Jayme Macedônia Franco e outros. Contudo, a Escola era, então, ‘risonha e franca’, no sentido de que até nós não chegara ainda o aceso confronto entre as correntes ideológicas que no Velho Mundo há muito se digladiavam, diante de tremendas tensões de ordem social e política, sobremodo agravadas após a conflagração de 1914”.

zar a justiça concreta. O estudo do Direito Civil, afirmou de uma feita, “*postula, ao vivo, a delicada interdependência entre a liberdade do homem e a organização civil da sociedade*”⁷. Relaciona-se, por isto – também afirmou – não apenas com a Ética, mas, igualmente, com a Economia, com a Política, com a Sociologia, com a Filosofia.

Deste modo, na sua concepção, a elaboradíssima técnica do Direito Civil, os seus conceitos, institutos e instituições, objeto de uma construção teórica duas vezes milenar, têm uma perspectiva absolutamente *finalística* e *instrumental*: servem à vida, às relações sociais concretas e às finalidades da existência humana. Escreveu meu avô no discurso em que agradeceu a escolha para paraninfo da turma de 1959:

“*Existe, pela própria virtude da natureza humana, uma ordem ou uma disposição que a razão pode revelar e segundo a qual deve a vontade agir, para pôr-se em consonância com os fins essenciais e necessários do ser humano*”.

“*Mas a razão humana*”, afirmou também, “*não descobre o que é o justo, vale dizer, o que é adequado aos fins naturais do homem, por via de um processo abstrato e teórico, Não: tal conhecimento os homens o adquirem segundo as circunstâncias históricas, com maior ou menor dificuldade*”⁸.

Por esta passagem observa-se que nosso homenageado professa, e professava em seu magistério, o que hoje chamar-se-ia de um *direito natural concreto*: o justo jamais

é uma abstração, o justo é o “*adequado aos fins naturais do homem*”, fins estes que são sempre historicamente determinados e determináveis. A técnica do Direito Civil, a sua elaboração dogmática está atada, instrumental e finalisticamente, à realização da justiça no caso concreto. Foi o que escreveu no discurso no qual agradeceu a Comenda de “Jurista Eminenté”, recebida do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul, em 1972:

“*Norma de conduta humana, a regra jurídica não pode e não deve ser o resultado de uma ordenação espontânea da vida dos homens em sociedade, máxime se provocada pela só invenção e funcionamento das máquinas*.”

Admiti-lo seria consagrar a lei do mais forte, no lato sentido da expressão, o que de antemão excluiria as mais nobres e alcançadoras das reivindicações que repousam, precisamente, na inabalável idéia da justiça social.

Descreve-nos a sociologia, simplesmente o que é, ou seja, a ordenação espontânea das sociedades – *Konkretes Ordnungs* – como se expressa KARL LARENZ.

O jurista, porém, não há de ficar sujeito à servidão dessa realidade puramente material, pois se é certo que deve considerá-la e sopesá-la, não pode esquecer, de outra parte, a existência de uma ordem superior à da natureza bruta; ordem, não do que é, mas do que deve ser, à luz da noção do justo, vale dizer, da idéia de equilíbrio e segurança entre interesses em conflito”⁹.

Assim, presente esta perspectiva perante o fenômeno jurídico, no seu magistério do Direito Civil, o preparo técnico, no qual foi um mestre, as categorias lógicas, que dominou como poucos, jamais foram consideradas um fim em si mesmas. E é por isto que, na sua visão, o jurista jamais poderia ser tido – como, infelizmente, ainda o crêem muitos desavisados – um “operador” neutro de normas positivadas, o mero *espectador* de uma peça que se desenrola externamente, nem mesmo um simples *ator* de um espetáculo escrito por outros – talvez um legislador demiurgo? Ao contrário, todos os que escolheram, por profissão, *realizar o Direito*, como advogados, magistrados ou funcionários, e mesmo os membros da comunidade juridicamente organizada, ainda que não juristas, *constituem autores do fenômeno jurídico*. Foi o que afirmou no memorável discurso que dirigiu, em 1959, aos seus paraninfados. Eu o cito literalmente:

“*Distingue a psicologia o ‘homo spectans’ do ‘homo participes’*. O primeiro assiste, impassível, ao drama da vida; assiste-o mascando chiclete – se me permitis o simbolismo; o segundo, porém, participa do espetáculo, vive a grande cena, ainda quando o faça em posição de receptividade com relação ao lance”.

O espetáculo, afirmou, citando GABRIEL MARCEL, não está apenas “*devant moi*”, *ele é mais que espetáculo*, e ele “*est en moi*”¹⁰.

4) Sua biblioteca não é vasta – é cuidadosamente selecionada. CERVAN-

TES e SCHILLER estão lá, e também FLAUBERT, BAUDELAIRE, EÇA, MACHADO e EUCLIDES DA CUNHA – cujos *Sertões* os filhos deveriam ler com lápis na mão, todas as noites, numa época pré-televisiva –, ROUSSEAU, KANT e JACQUES MARITAIN, os *Sermões* de VIEIRA, GUERRA JUNQUEIRO e a gauchesca de SIMÕES LOPES NETO, SERAFIM GARCIA, e o *Martin Fierro*, de JOSÉ HERNANDEZ, que sabe de cor e até a pouco tempo, declamava aos netos com alegria e entusiasmo, nos passeios à sombra das figueiras da velha Chácara da Cascata, ou na beira do mar, em Imbé, ou nas cavalgadas em sua fazenda, em Mostardas, cantando velhas canções portuguesas que lhe vieram de seus antepassados maranhenses, ou lembrando a lírica de CATULO DA PAIXÃO CEARENSE.

Mas é às obras jurídicas que desejo aludir, porque elas fornecerão o guia para que possamos compreender o modelo de ensino que praticou.

5) Dotado de uma solidíssima cultura clássica que apreendeu em família e no velho Colégio Anchieta¹¹, domina o grego e o latim e, sendo filho de um professor de Direito Comparado – meu bisavô, JOSÉ DE ALMEIDA MARTINS COSTA JÚNIOR, um dos fundadores desta Faculdade e o primeiro titular de “Legislação Comparada no Direito Privado” – também o francês, o inglês, o italiano e, obviamente, o espanhol.

A civilística francesa é predominante em suas estantes. Além de JOSSERAND,

7. Idem.

8. Grifos originais.

9. Discurso à Turma de Formandos de 1959.

10. Acerca da importância do Colégio Anchieta à sua formação escreveu, na carta dirigida ao sociólogo Fernando Trindade, que à orientação clássica ali recebida e aos diretores espirituais do educandário devia as lições acerca da “congénita dignidade do homem” e de sua liberdade.

encontram-se, finamente anotadas, as obras dos irmãos MAZEAUD, DE SALEILLES, DE HUC, DE BAUDRY-LACANTINIÈRE, AUBRY ET RAU, LAURENT, GÉNY, ROUBIER, LALOU, LYON-CAEN E PLANIOL ET RIPERT, entre outros. Para compreender a importância destas fontes, verdadeiramente renovadoras do Direito Civil neste século, basta lembrar que até então o estudo do Direito Civil atinha-se aos manuais de exegese, como o de FRÉDÉRIC MOURLON, expressões do Direito Civil individualista do séc. XIX. Os autores nos quais se abeberou, ao contrário, redirecionaram o direito privado para a sua dimensão social e ética e, sendo este o seu alimento foi também a cultura na qual formou os seus incontáveis alunos.

A par dos autores franceses estão os italianos: CHIRONE E MESSINEO, GABBA E BIONDO BIONDI, BARBERO, CICÙ E FERRARA. E também os alemães, notadamente no Direito das Obrigações, de todos os campos do direito civil o que mais apreciava lecionar: ENNECERUS, LARENZ, KIPP-WOLFF. E os autores clássicos do direito privado brasileiro: TEIXEIRA DE FREITAS, o maior de todos, RIBAS, LAFFAYETTE, CARVALHO DE MENDONÇA, PONTES DE MIRANDA, BEVILÁQUA, VICENTE RAO E SANTHIAGO DANTAS, de quem se tornou amigo. E os grandes magistrados: LESSA, HANNEMAN GUIMARÃES, OROZIMBO NONATO.

O estudo destes autores, aliado à sua experiência profissional – ficou conhecido não só pela competência e altivez, pelo

“*esprit de finesse*”, em suma, que o caracterizou como advogado, mas igualmente em razão da combatividade que o marcou até o dia em que deixou de atuar no foro – o transformaram no mais marcante professor de Direito Civil desta Casa, só superado, creio eu, e para uma geração mais recente, por CLÓVIS DO COUTO E SILVA. E é justamente pela relação entre estes dois grandes, imensos civilistas, que desejo concluir estas palavras.

Em comovente discurso pronunciado na solenidade de abertura da Semana do Advogado da Ordem dos Advogados do Brasil do ano de 1992 – denominada de “*Semana do Advogado CLÓVIS VERÍSSIMO DO COUTO E SILVA*” – o professor ALMIRO DO COUTO E SILVA prestou depoimento que, ainda no esforço para ser uma analista objetiva, embora não menos emocionada, utilizo como conclusão destas palavras. Disse o professor ALMIRO, ao traçar as influências que, nesta Faculdade, recebeu meu mestre CLÓVIS DO COUTO E SILVA:

“A cadeira de Direito civil era ministrada do 2º ao 5º ano do curso. Na década de 50 introduziu-se o costume de o professor acompanhar a turma. A do CLÓVIS teve a sorte de tocar ao prof. JOSÉ LUIZ DE ALMEIDA MARTINS COSTA, uma das glórias da advocacia riograndense, e exemplo vivo, nos seus lúcidos e vigorosos 93 anos, de amor e dedicação ao Direito. O Professor JOSÉ LUIZ, ou Professor ZECA MARTINS COSTA, como é carinhosamente conhecido e clamado em todo o Rio Grande do Sul, timbrava pela clareza e objetividade de suas aulas, em que se vislumbrava, atrás do mestre o advogado experiente. (...) Acho que não me

engano ao supor que a predileção do CLÓVIS pelo Direito Civil vinha dessa aulas e das leituras que a elas estão ligadas”.

Mais não seria preciso dizer, para revelar a importância que, para a cultura jurídica gaúcha, teve a figura do meu avô, o

professor ZECA MARTINS COSTA. E se estas linhas afetivas e culturais o ligam a CLÓVIS DO COUTO E SILVA, para mim resta a incomensurável responsabilidade de dignificar a lição destes mestres.

Campo Verde, junho de 1999.