UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

MARCELE GARCIA GUERRA

O Código Possível:
A Tarefa Estatal da Codificação Civil no Império do Brasil

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre (área de Concentração Direito Econômico e Financeiro), sob a orientação do Prof. Dr. Gilberto Bercovici.

Faculdade de Direito

São Paulo

2010

MARCELE GARCIA GUERRA

O Código Possível:
A Tarefa Estatal da Codificação Civil no Império do Brasil

DATA ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

1º Examinador(a) _____

Orientador Prof. Dr. Gilberto Bercovici

2º Examinador(a) _____

3º Examinador(a) _____

TÍTULO

O CÓDIGO POSSÍVEL: A TAREFA ESTATAL DA CODIFICAÇÃO CIVIL NO IMPÉRIO DO BRASIL.

"A execução só parece difficil a quem não tem a idéa creadora."

Sizenando Nabuco de Araujo

(em documento de 15 de março de 1878: apresentação dos trabalhos do projeto de código civil realizados pelo conselheiro José Thomaz Nabuco de Araújo, seu pai, ao Ministério da Justiça.)

AGRADECIMENTOS

"Digo: o *real* não está na saída nem na chegada: ele se dispõe para a gente é no *meio* da *travessia*"

(João Guimarães Rosa – Grande Sertão Veredas)

Optar pela realização de um trabalho de pesquisa e, mais ainda, por uma carreira acadêmica, é a escolha de sempre estar se aventurando por travessias.

As travessias elegidas nesta caminhada denominada "mestrado" contaram com inúmeras parcerias e incontáveis auxílios e apoios. Seria uma grande mentira se eu reduzisse toda essa carga de confiança que recebi neste período ao produto final apresentado nas linhas impressas deste texto.

As pessoas e experiências que por mim passaram e pelas quais passei imprimiram em mim muito mais do que pode ser impresso em qualquer grafia. Eu agradeço imensamente a contribuição que cada qual pôde dar para que eu seja hoje alguém que teve a oportunidade de ser tocada por tantas possibilidades de conhecer e por tantos e diferentes saberes.

Me sinto mais do que nunca privilegiada por ter aprendido neste percurso que o maior acúmulo de conhecimento está na experiência formativa que pude gozar neste período. Esta não se limita e está para sempre disposta para mim para reiventar minhas próximas realidades.

Algumas referências diretas se fazem necessárias:

Em primeiro lugar tenho muito a agradecer ao meu amigo e orientador, Prof. Dr. Gilberto Bercovici. São mais de 6 anos de parceria e trabalho conjunto. É um privilégio poder conviver com a generosidade e sempre genialidade desta amizade.

Agradeço à FAPESP pelo apoio prestado para concretização desta pesquisa.

Aos funcionários da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, com menção especial ao corpo responsável pela biblioteca e pela Pós-Graduação cujo apoio em cada momento definiu o presente trabalho.

A carinhosa banca de qualificação nas figuras do Professor Samuel Barbosa e Professora Andréa Slemian. Estes que além de componentes de banca merecem inúmeros agradecimentos pela parceria de trabalho estabelecida e consolidada nos últimos anos.

Ao IBHD – Instituto Brasileiro de História do Direito e ao ILAHD – Instituto Latino-Americano de História do Direito por garantirem nestes meus anos de formação em pesquisa na área de História do Direito sempre espaços receptivos para troca e construção de conhecimento.

Ao Centro de Studi per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno na figura do Prof. Bernardo Sordi e ao Departamento de Teoria del Diritto della Facoltà di Giurisprudenza della Università di Firenze na figura do Prof. Paolo Cappellini. Sou imensamente grata aos 5 meses de experiência italiana.

A toda equipe da Escuela de Justicia Comunitaria da Universidad Nacional de Colombia, em especial seu coordenador, Prof. Edgar Ardila, que me receberam por 3 meses no programa de intercâmbio oferecido pela Red de MacroUniversidades da América Latina e me possibilitaram uma experiência fantástica de docência e trabalho de campo em Educação Jurídica Popular.

Aos professores Julio Gaitán, Celso Fernandes Campilongo e Ana Lúcia Pastore, os quais foram cada um essenciais para minha formação acadêmica no período.

As comunidades tradicionais e indígenas que me receberam e que trocaram comigo muito mais que experiências de pesquisa: os trabalhos desenvolvidos e em desenvolvimento na luta dos direitos dos povos e comunidades tradicionais garantiram a essencialidade e a minha firmeza da importância que há na produção acadêmica crítica na área jurídica. Deram sentido para a minha busca incessante na relativização histórica dos poderes consolidados.

Ao fim, agradeço imensamente à minha família e à minha família estendida de amizades: construídas para serem sempre meu lugar e recanto carinhoso do meu verdadeiro conhecimento-reconhecimento.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS 4

RESUMO 7

ABSTRACT 8

INTRODUÇÃO 9

I. DAS FORMAS JURÍDICAS – RÍDROJETO JURÍDICO MODERNO 13

1. SÉCULO XIX E O DIREITO 14

2. MODELO DE ESTADO E MODELO JURÍDICO DE ESTADO – TADROJETO JURÍDICO 15

3. CONSTITUIÇÃO E CODIFICAÇÃO – DORMAS JURÍDICAS, FORMAS DE DIREITO 16

4. CONSTITUIÇÃO E PROJETO DE ORGANIZAÇÃO ESTATAL 18

5. CODIFICAÇÃO COMO FORMA JURÍDICA LIGADA A UM PROJETO DE ESTADO 19

5.1. SIMPLIFICAÇÃO DO DIREITO E CODIFICAÇÃO BURGUESA 24

5.2. UNIDADE DO DIREITO E CÓDIGO COMO SÍMBOLO 27

II. FORMAÇÃO DA NAÇÃO E ESTADO MODERNO NO BRASIL 34

1. MOVIMENTO DE CODIFICAÇÃO DO SÉC. XIX E O BRASIL 34

2. MODELO DE CONSTITUIÇÃO MONÁRQUICA BRASILEIRA: PREVISÃO CONSTITUCIONAL DA CODIFICAÇÃO 39

3. O BRASIL INDEPENDENTE E OS CÓDIGOS IMPERIAIS 45

4. A TAREFA ESTATAL DA CODIFICAÇÃO CIVIL 48

5. CULTURA JURÍDICA E A JOVEM NAÇÃO 52

6. PÚBLICO X PRIVADO: ESFERAS SOCIAIS E CULTURA JURÍDICA 59

III. O PROCESSO DE CODIFICAÇÃO CIVIL NO BRASIL NO SÉC. XIX 62

1. DOUTRINA CIVILISTA BRASILEIRA DO SÉC. XIX: MODELOS E PROJETOS DE CODIFICAÇÃO CIVIL 62

1.1 TEIXEIRA DE FREITAS: CONSOLIDAÇÃO E ESBOÇO 62

1.2 NOVOS PROJETOS IMPERIAIS DE CÓDIGO CIVIL 73

1.3 PROJETO DE FELÍCIO DOS SANTOS 73

1.4 PROJECTO DO CÓDIGO CIVIL BRAZILEIRO DE 1889 77

2. RAZÕES PARA "NÃO" CODIFICAR: CONTRIBUIÇÃO PARA O DEBATE ACERCA DO "VÁCUO LEGISLATIVO" QUE O CÓDIGO CIVIL REPRESENTA NO SÉC. XIX. 81

3. DEBATE POLÍTICO VERSUS DEBATE JURÍDICO E A CULTURA JURÍDICA DO PERÍODO 84

4. AÇÕES DO ESTADO PARA A CODIFICAÇÃO CIVIL E A IMPLEMENTAÇÃO DA ORDEM JURÍDICA LIBERAL: ESSNCIALIDADE DO CÓDIGO PARA CONSTITUIÇÃO FÁTICA DESTA ORDEM? 90

NOTAS CONCLUSIVAS 100

CRONOLOGIAS 102

BIBLIOGRAFIA CITADA E CONSULTADA 109

RESUMO

A história do processo de codificação civil no Brasil, ao longo do século XIX, é comumente contada como uma "fábula jurídica frustrada". Mal sistematizado e pouco completo, o processo aparece nas narrativas históricas como sucessões de insucessos, não obstante uma série de esforços descomunais de eminentes juristas que, com seus projetos brilhantes, não encontraram espaço para reconhecimento de seus trabalhos "visionários" em um contexto de pouca ilustração no qual se encontrava o Brasil.

Esta visão, tanto tendenciosa e protecionista de uma classe jurídica, revela pouco sobre o quê o processo de elaboração, ou não elaboração, de um código civil brasileiro, ao longo de todo século XIX e início do XX, pode trazer de contribuição para a compreensão de aspectos fundamentais da construção do Estado brasileiro.

Em contraponto a tal visão, apresenta-se a proposta de investigar a trajetória do Código Civil Brasileiro através de uma perspectiva da **Codificação como uma tarefa estatal**. Em outras palavras, recontar a história da codificação civil do ponto de vista de elementos da estatalidade, ou seja, dentro de uma perspectiva de análise que tenta ler uma suposta "agenda estatal" de prioridades legislativas (procedimento legislativo). Isto porque a prática legislativa está sempre inserida em contextos que acabaram por ditar os resultados de cada empreendimento estatal para a realização da codificação civil. Este, aliás, é o ponto central da pesquisa do presente trabalho.

A investigação do processo de formação desta estrutura jurídica no Brasil – representada pelo Código Civil – será realizada através da análise histórica, e dentro do lapso temporal que é o séc. XIX, observando como foi forjado no Brasil um novo modelo de Direito: o Direito Moderno, marcado por uma estrutura organizativa (ou ordem) que se caracteriza principalmente pela existência de um corpo de leis organizadas em Códigos e em Constituições escritas.

A partir do estudo da relação de como se deu no Brasil o processo de formação desta estrutura – nova ordem jurídica – e os contextos políticos de sua elaboração, parte-se para a análise do sentido e objetivo que se tinha em estruturar o direito desta determinada forma, ou seja, do projeto jurídico brasileiro. Projeto capaz de garantir a consolidação de certa ordem, calcada em interesses claros (mas nem sempre desvelados): a ordem econômica liberal.

ABSTRACT

The civil codification process history in Brazil during the nineteenth century is commonly told as a 'frustrated legal fable'. Badly systematized and incomplete, the process appears in historical narratives as a succession of failures despite a series of monstrous efforts of eminent jurists who, with their brilliant designs, found no space for recognition of their 'visionary' works in the little cut context in which Brazil was.

This view, both biased and protective of a legal class, reveals little about the process of drafting, or not drafting, of a Brazilian civil code, throughout the nineteenth and early twentieth centuries, can bring as contribution to the understanding of fundamental aspects of building the State in Brazil.

Opposing this view, there is a proposal to investigate the trajectory of Brazil's Civil Code by seeing **Codification as a state task**. In other words, retelling the history of civil codification in terms of state's elements, i.e., within a perspective of analysis that tries to read a supposed 'state agenda' of legislative priorities (legislative procedure). This is because the legislative practice is always embedded in contexts which ultimately dictate the outcome of each state enterprise to carry out the civil code. This, incidentally, is the focus of this research.

The investigation of the legal structure formation process in Brazil – represented by the Civil Code – will be accomplished through historical analysis, and within the time gap which is the XIX century, noting how it was forged in Brazil a new model of law: the Modern Law, marked by an organizational structure (or order) which is characterized mainly by the existence of a body of laws organized into codes and written Constitutions.

From the relation study of how this structure – new legal order - formation process happened in Brazil and the political contexts of its development, it starts analyzing the meaning and purpose that existed to structure the law in this particular way, i.e., the legal project in Brazil. Project capable of consolidating certain order, based on clear interests (but not always unveiled): the liberal economic order.

INTRODUÇÃO

O objetivo do trabalho é apresentar um panorama das ações realizadas pelo Estado imperial brasileiro no sentido de concretizar a tarefa das codificações, com atenção especial à codificação civil, a qual acabou por ser uma codificação da República e não do Império.

Desta forma, pretende-se endereçar a Codificação Civil como um dos elementos constituintes do aparato jurídico-legal do Estado Moderno enquanto proposta teórica e como também proposta positivada no pacto constitucional de 1824. Ainda não abstendo-se de um delineamento que permeie a questão da eficácia de uma regulação civil no Império e o suposto "adiamento" ou "atraso" na codificação civil no Brasil.

No decorrer dos estudos, o que foi possível verificar era que a delineação da contraposição Movimento de Constituições e Movimento de Codificações no caso do Brasil poderia encontrar como ponto de partida a previsão constitucional de 1824 sobre a tarefa codificadora.

Tal ponto de partida elegido despertaria a questão da significação do Movimento de Constituições Modernas, em um caso muito elucidador como o brasileiro, pois a Constituição viria como um dos elementos de construção do Estado recém-independente. O modelo constitucional adotado pelo Brasil independente atesta um importante elemento para compreender a cultura e pensamento jurídico da época.

A tarefa constitucional de codificar ligaria legalmente a teoria constitucional e a teoria codificadora, pois uma constituição que traz em si a escolha pela codificação faz emergir claramente uma proposta (no mínimo teórica) de organização social. E aqui está se referindo claramente a uma organização estatal jurídica moderna.

Amarrando as proposituras do projeto de pesquisa inicial tem-se a escolha do Processo de Codificação Civil como paradigma de estudo de comparação Constituição e Codificação.

A escolha no caso brasileiro mostra-se ser tão interessante quanto complexa. Ademais do longo período que tal processo carrega, há uma série de alterações no trato teórico, político, econômico, etc., dos contextos brasileiros que possibilitam que o estudo deste processo contribua para a abertura de campos de investigação efetivamente inéditos na produção científica brasileira.

A opção pelo olhar publicista da formação do sistema codificado do direito privado nacional inverte a comum lente com que o processo era frequentemente lido. Isto resulta diretamente em uma releitura dos fatos históricos tidos até então como fulcrais para o advento da codificação civil, mas que muitas vezes tornam-se, por conta desta possibilidade de inverter o olhar, discussões menores ou ainda sem tanta pompa e importância como pretende o modo que são narrados.

Desta forma, a construção deste percurso e a escolha do processo de codificação civil acabaram por ser definidos após a reelaboração teórica em confronto com as experiências de uma realidade própria brasileira. O trabalho que a princípio traria uma proposta de mais um estudo teórico-bibliográfico foi permeado e embebido por uma sensibilidade e método histórico que possibilitou um interessante cruzamento temático e de metodologias que convergiu para uma proposta de desenvolvimento mais coesa e original.

O objetivo do trabalho é, antes de tudo, estabelecer uma proposta de percurso. Um itinerário investigativo que busque textos e contextos, desvelando pressupostos teóricos e medidas políticas de modo a relacioná-los, entendendo-os como pertencentes a um mesmo limiar de conjugações históricas.

Por esta razão, partiu-se do estudo de como se apresentou no contexto brasileiro o movimento de constitucionalização e codificação, seu significado na consolidação de um modelo de Estado e de Direito, e o que tal movimento representou para o contexto brasileiro no desenrolar do séc. XIX. Cumpre esclarecer que será considerado o panorama das Constituições e Codificações modernas (séc. XVIII e XIX) e como tal movimento repercutiu na formação da ordem jurídica do Brasil, já que a nação recém independente enfrentava a tarefa de formulação da sua estrutura jurídica.

A análise toma como base a intensa alteração na mentalidade e no modo de entendimento e funcionamento do Direito e de um modelo de Estado que simbolizou a consolidação de certos interesses, que passaram a garantir juridicamente a ordem econômica liberal.

O percurso traçado propõe então investigar em que medida a **escolha contextual histórica de modelos** é, ou pode, tornar-se uma proposta social. Intenciona-se contribuir para desvendar alguns elementos do contexto da racionalidade jurídica que se mostra na cristalização das estruturas escolhidas. Mas texto é contexto. E texto depois de escrito (positivado, na linguagem jurídica) rende-se a novos contextos.

As leis, neste diapasão, passam a exercer um novo papel, ter um novo significado. E isto é observado no Brasil, influenciado por todas as peculiaridades de uma sociedade

constituida historicamente. A lei passa a ser objeto de um novo tipo de poder, que quer se consolidar, e a representar interesses positivados, servindo como instrumento de garantia de manutenção de uma ordem de dominação no Brasil.

O propósito do presente trabalho é viabilizar a construção de algumas leituras possíveis quanto à elaboração legislativa de um objeto: o processo de codificação civil no Brasil.

O ponto chave da pesquisa foca-se então em investigar a tarefa estatal de codificação através da trajetória do Código Civil. Propõe-se recontar esta trajetória dentro da perspectiva da análise das prioridades legislativas como uma "agenda estatal", partindo-se do entendimento de que a prática legislativa insere-se em uma conjuntura que ao final exerce papel determinante sobre os resultados da codificação civil.

Não é pretensão deste trabalho esgotar a questão, tampouco substituir as diferentes visões existentes na literatura especializada sobre o assunto, mas tão-somente um aprofundamento sobre problemática tratada, de modo a construir um novo caminho, capaz complementar e até mesmo confrontar as visões existentes, fornecendo um caminho de estudo mais aprofundado e efetivo, a fim de gerar novas formas de se refletir sobre a questão.

Almeja-se com isso alargar a comum visão de que a codificação não foi observada simplesmente por inação do Estado, que teria deixado de agir por mera "displicência" política. Ao contrário, veremos que esta postura foi muito mais intencional do que aparenta à primeira vista.

Mais do que uma pergunta, o trabalho apresenta uma angústia: a de ver passar indiscriminadamente a história de uma legislação como algo apartado de seu contexto político de genêse. Como se a disseminada idéia de "vácuo legislativo" fosse fruto de uma série de mal empreitadas e, como se a codificação civil pudesse ser significativa porque produziria, por fim, cidadãos nesta nação.

Esta idéia de produção de uma situação por um implemento legal seduz muitas leituras do processo de codificação civil, sem que, no entanto, se dêem conta de que a não existência formal de um diploma de civilidade moderna constrói, na verdade, um tipo próprio de civilidade. Uma cidadania descolada de seus princípios de composição da soberania estatal. Uma cidadania privatista, que aliena o possuidor do título de "cidadão" de sua cidadania política, conferindo a este, no exercer de seus direitos, um papel de antagonista do Estado e não de partícipe deste.

Esta "efetivação própria" é observada no contexto brasileiro como uma forma própria de constituição de suas estruras de funcionamento e regulação. O que demonstra não necessariamente um vácuo formalista, mas, ao contrário, um modo próprio de assimilação e funcionamento estrutural, negando as assertivas comumente difundidas de que as estruturas no Brasil "não funcionam".

O intuito do trabalho é apontar que tanto a confecção como a não confecção do Código Civil tem, antes de tudo, aspectos políticos relevantes para sua consecução. Aspectos que se expressam em cada momento/movimento em direção a um empreendimento para a execução da codificação. Busca-se uma leitura do processo de codificação civil no Brasil, sob a ótica da produção legislativa como vinculada a um projeto político de Nação. Ou seja, analisar a codificação com uma lente que contextualize politicamente todas as iniciativas do "GOVERNO". Desvelando, inclusive, "quem" era o Governo. Até que resultasse, em 1916, no Código Civil brasileiro.

Com isto, a proposta é desenvolver estes contextos ao longo do processo de codificação civil e, buscar compreender se as características que uma codificação civil traz como parte da constituição de uma ordem jurídica liberal eram ou não observadas no contexto de ausência formal da codificação civil. Desta forma: o que significa codificar o direito civil como garantias jurídicas decorrentes de um projeto de ordem economico-juridica? E o que significou para o Brasil, no século de consolidação da ordem econômica liberal, a ausência da codificação civil?

Tais questionamentos são feitos com base em uma leitura estrutural do direito moderno, da ordem jurídica liberal moderna que, por ser uma proposição de forma/conteúdo, é capaz de construir através de uma efetivação própria de seus intuitos e garantias.

Será analisado um contexto que, ainda sem um dos objetos centrais de organização jurídica liberal, possibilitou a consolidação de um novo paradigma de Direito e de Estado. E, ainda, simbolizou também a consolidação de certos interesses que passaram a garantir juridicamente a ordem econômica liberal.

I. DAS FORMAS JURÍDICAS – RÍDROJETO JURÍDICO MODERNO

O debate da formalização da lei versus sua efetivação é consideravelmente presente na atualidade. A intrigante relação entre motivação da gênese legal, de sua elaboração e sua posterior observação fática no campo da efetividade fornece instrumentos de compreensão para a análise do contexto de relações jurídicas e das próprias alterações no mundo do direito.

Fazer a lei, elaborá-la enquanto um processo racional de expressão de uma diretriz para a sociedade é, antes de tudo, um fenômeno da modernidade. Esta lei moderna escrita, positivada, que agrega em si forte valor de poder simbólico[1], é tida como a expressão do que se designa **absolutismo jurídico**[2].

Essa potencialidade que o símbolo lei, palavra lei[3], adquire na modernidade, começa a conferir os primeiros contornos de um quadro muito maior que o universo moderno do direito representa. A lei, como expressão de vontade soberana, adquire uma forma, um procedimento e um conteúdo que fazem dialogar a política e o direito como pares fundamentais de construção de um modelo de organização de sociedade: o modelo do Estado Moderno.

O projeto que foi amadurecido em séculos de pensamento político proporcionou a elaboração de um modelo revolucionário que veio a combater antes de tudo os regimes absolutistas – Antigo Regime[4]. Tal projeto, que é em gênese político, revela e consolida igualmente um projeto jurídico[5], ou seja, uma concretização jurídica (**através do direito**) de proposições políticas.

Chega-se assim ao ponto de partida do trabalho: a construção da estrutura jurídica fundante e fundada pelo Estado Moderno. Esta perspectiva parte do entendimento que no contexto pós-revolucionário[6], as nações passaram a se constituir através de um documento

---

[1] Cf: BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*, trad. Fernando Tomaz, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.
[2] Cf: GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*, trad. Arno Dal Ri Júnior, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004 e *Assolutismo Giuridico e Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1998.
[3] Cf: POCOCK, J. G. A. *Linguagens do Ideário Político*, Sergio Miceli (org.), trad. Fábio Fernandez, São Paulo: Edusp, 2003.
[4] Cf: HESPANHA, Antonio Manuel. *As vésperas do Leviathan – Instituições e poder político Portugal – séc. XVII*, Coimbra: Almedina, 1994; *Guiando a Mão Invisível – Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Português*, Coimbra: Almedina, 2004
[5] Cf: COSTA, Pietro. *Il Progetto Giuridico: ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico*, Milano, Giuffrè, 1976.
[6] Cf: FIORAVANTI, Maurizio. *Costituzione e Stato di Diritto, In: Filosofia Politica*, anno V, n.2, dicembre 1991, pp.325-350; HESPANHA, Antonio Manuel. *As vésperas do Leviathan – Instituições e poder político Portugal – séc. XVII*, Coimbra: Almedina, 1994; *Guiando a Mão Invisível – Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Português*, Coimbra: Almedina, 2004; CANOTILHO, J. J. Gomes. *"Brancosos" e*

jurídico que passava a inaugurar e a reger tais nações. Este documento é a **Constituição Moderna**[7], que estrutura a nação em uma ordem constitucional, o que significa afirmar que a Constituição é, antes de uma expressão formal jurídica, um documento político[8] que define as diretrizes e contornos ordenativos da nação.

Trava-se um questionamento histórico-estrutural: como se estabeleceram, de onde vieram, como se deu a gênese - no campo das idéias, do pensamento - e como foi a escolha pelas formas de organização social dita moderna? Como se travaram os embates teóricos dentro de um contexto político, para que no final restasse cristalizada uma forma?

Deposita-se o olhar na efervescência e consolidação de estruturas apresentado pelo contexto do século XIX: de observação da concretização nos planos jurídicos e políticos de idéias gestadas há alguns séculos. Compreender, desta forma, o século XIX como central para o florescimento das estruturas jurídicas dentro de um contexto de estabelecimento de instituições estatais e consolidação de um modelo político de organização da sociedade.

1. SÉCULO XIX E O DIREITO

É quando se consolida a idéia de **monopólio estatal do direito,** representado pela criação de símbolos e inserção (tradução) dos mesmos no mundo do Direito, possibilitando uma reestruturação e profunda alteração de significados do mundo jurídico: um novo desenho e conceito do que é o direito (moderno paradigma de direito) é estabelecido.

O monopólio estatal do direito - na verdade, da tarefa legisladora - apresenta-se enquanto a concretização estrutural do projeto revolucionário das separações de poderes e estruturação do modelo estatal moderno. É a consolidação da figura do Estado como legislador, o interesse do Estado pelo direito.

É ele que passa a definir o que é e o que não é o direito, promovendo assim uma operação de redução: o direito é somente aquele que o Estado diz que é. Esta operação de redução e simplificação do direito é componente para caracterizar o **absolutismo jurídico** como empreitada estatal de racionalização do direito.

Interconstitucionalidade – Itinerários dos Discursos sobre e Historicidade Constitucional, Coimbra: Almedina, 2006.

[7] Cf: FIORAVANTI, Maurizio. *Appunti di Storia delle Costituzioni Moderne – Le libertà fondamentali*, Torino: G. Giappichelli, 1995; *Costituzione*, Bologna: Il Mulino, 1999 e La *Scienza del Diritto Pubblico – dottrine dello stato e della costituzione tra otto e novecento*, Milano: Giuffré, 2001.

[8] Cf: BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição – Para uma Crítica do Constitucionalismo*, São Paulo: Quartier Latin, 2008.

O direito, desta forma, passa por uma ruptura formal significativa, pois há uma nova procedimentalização para que esse "novo" direito possa ser escrito, representado e exercido: enfim, o poder de dizer o direito. Inauguram-se assim a produção de novos instrumentos do mundo jurídico que adquirem e ao mesmo tempo atribuem valores ao "direito": Código, Constituição, Lei.

A implementação destes instrumentos jurídicos advindos de uma ação legislativa estatal representa uma ruptura na maneira de pensar, produzir e aplicar o direito[9]. O século XIX consolida todas estas alterações e colhe todos os ecos destas operações políticas que possibilitaram o estabelecimento do moderno paradigma de Direito e seu moderno funcionamento.

Com isto, constata-se que os institutos jurídicos passam a ser positivados em certa estrutura moderna de lei e organizados em modernas estruturas sistemáticas (mais significadamente Constituições e Códigos). Entretanto, é possível observar que além deste fato, os institutos jurídicos - agora leis codificadas e constitucionalizadas - apresentam-se também como "fôrmas" que deverão ser preenchidas com certo conteúdo. E é neste ponto que se suscita a necessidade pela investigação de um conteúdo jurídico geral que estava sendo positivado, ou seja, o contexto de uma ordem econômica liberal que estava estabilizando-se e que era presenteada no século XIX por um forte instrumento de legitimação e consolidação desta ordem: o direito.

2. MODELO DE ESTADO E MODELO JURÍDICO DE ESTADO – TADROJETO JURÍDICO

Resta claro neste ponto que o direito aparece como a via de consolidação de um dado projeto elaborado de sociedade que estava em curso. Adota-se a idéia de que as transformações no âmbito jurídico, observadas a partir deste contexto, compõem o que se pode designar **"Projeto Jurídico"**. Pietro Costa expõe tal conceito desta forma:

> "Il progetto giuridico è un' espressione che (in ipotesi) vuole riferirsi a un campo di teoria in cui il progetto è costruito attaverso il 'diritto' (qualunque sia il senso di questa espressione): il 'diritto' è nel cuore del progetto sociale. L'ipotesi quindi suppone che non vi sia un 'prima' delle ideologie e un 'dopo' del

[9] Cf: FLORY, Thomas. *El juez de paz y el jurado en el Brasil imperial, 1808-1871*. México: Fondo de Cultura Económica., 1986.

> diritto, ma che semmai il diritto sia il centro di irradiazioni (in ipotesi) 'metagiuridiche' o che comunque non vi siano due spazi contraposti (l'ideologico, il giuridico), ma uno stesso campo teorico (di una qualche forma di teoria sostanzialmente unitaria)."[10]

A escolha por trabalhar com o conceito de projeto jurídico está na busca pela consideração de quais seriam os pressupostos teóricos ao se adotarem certos modelos de estruturas. É certo que a adoção e recepção de modelos e idéias não pode ser lida como algo simples[11]. É exatamente por isso que se atenta para o fato de que certas estruturas ou formas carregam, per si, independentes do significado que será dado a elas ou seus modos de efetivação, pressupostos de funcionamento que (no caso em questão especialmente) explicitam um panorama contextual de ações coordenadas em seus significados.

3. CONSTITUIÇÃO E CODIFICAÇÃO – DORMAS JURÍDICAS, FORMAS DE DIREITO

> "Se há lei que bem conhecida deva ser de todos os cidadãos de um Estado, é sem dúvida alguma a que é fonte de todas as outras – a lei constitutiva do mesmo Estado."
>
> (MACHADO PORTELLA, Joaquim Pires. Constituição Política do Império do Brazil confrontada com outras constituições e annotada, Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876.p. V)
>
> "O código é o grão mais elevado a que se ergue o espírito jurídico de um povo, no empenho de reduzir a unidade as suas relações e instituições, de ordenar em uma grande lei o seu direito positivo, não raro múltiplo, esparso e desconexo, apezar dos tentamens públicos e particulares dirigidos a corrigi-lo em ordem chronologica ou por matéria."

---

[10] COSTA, Pietro. *Il Progetto Giuridico: ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico*, Milano, Giuffrè, 1976.

[11] Cf: SCHWARTZ, Roberto. *"As idéias fora do lugar"*, in: SCHWARTZ, Roberto. *Ao Vencedor as Batatas*, Ed. 34, 2000, pp. 9-32.

(Parecer de 27 de setembro de 1881 da Comissão para exame do Projeto de Código Civil Brasileiro, então a cargo de Joaquim Felício dos Santos).

Entende-se que a Constituição e a Codificação, ainda que com itinerários históricos e gêneses bem distintas enquanto instrumentos conceituais, pertencem a um mesmo contexto de elaboração do moderno aparato jurídico. Apresentam-se como dois processos que se encontram consolidando-se no século XIX: codificação e constitucionalização como representações da ação (realizações) do poder político estatal no modelo de Estado Moderno.

Desta forma, compreende-se Constitucionalização e Codificação enquanto processos de racionalização jurídica baseados na crença liberal de racionalização das formas de funcionamento[12] e entendidos como fenômenos em um contexto mais amplo de alteração da estrutura jurídica: Formação e Consolidação do Direito e Estado Modernos. E que ainda consolidam - dentro do já citado contexto e desenvolvimento das premissas e bases para concretização do absolutismo jurídico - um paradigma de direito e Estado que refletem o empreendimento em garantir - agora pelo desenho do mundo do direito - determinada ordem econômica.

O Direito Moderno, ou seja, o direito que conhecemos como vigente na nossa atualidade é um Direito dos Códigos e Constituições. Simplesmente porque é um Direito que se concatena e apóia-se sob o auspício de uma ditadura da lei escrita, posta, positiva, submetendo a todos que desejem o contato com o(s) direito(s) à consulta destes mesmos Códigos e Constituições. O fato é que a atividade que se espera do operador do direito é exatamente esta: um técnico, um conhecedor dos objetos Código e Constituição e também seu legítimo intérprete. Entretanto, por mais natural que esta descrição da atividade e do mundo jurídico possa parecer ao século XXI, toda esta construção de relações, funções e símbolos são relativamente recentes, levando à observação de uma fratura na história da cultura jurídica.

Deste modo, a apresentação do contexto de gênese da tecnicização da ciência e atividade jurídica encontra seu ponto de partida na codificação e constitucionalização.

---

[12] Cf: Cf: ROSANVALLON, Pierre. *O liberalismo econômico: história da idéia de mercado*, trad. Antonio Penalves Rocha, Bauru: EDUSC, 2002. KOSELLECK, Reinhart & MEIER, Christian. *Progresso*, Venezia: Marsilio, 1991. KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e Crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*, trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco, Rio de Janeiro: Ed. UERJ/Contraponto, 1999

Entender o que foi o processo da codificação moderna é aclarar o momento no qual esta alteração na cultura jurídica produz as bases (teóricas, ideológicas, culturais e positivo-legais) do funcionamento do chamado Direito Moderno (aqui entendido como o Direito produzido pelo Estado Liberal de Direito).

O contexto traz o confronto bipartícipe de duas perguntas: O que significa produzir uma Constituição?; O que significa codificar?

4. CONSTITUIÇÃO E PROJETO DE ORGANIZAÇÃO ESTATAL

O intuito é trazer sempre o binômio *texto e contexto* para estas indagações de forma que, ao se confrontarem tais noções, estas possam ser vistas imersas em um mesmo panorama, como aspectos do projeto jurídico moderno. Projeto este baseado num pressuposto político que toma linhas jurídicas (a Constituição) e que passa a estabelecer procedimentos - segundo uma linguagem de legitimidade fundada num procedimento legal – e que configuram um processo histórico-cultural de determinar como "jurídica" (entendida como aquela regulada por norma jurídica conhecida, que por ato de vontade foi fixada e posta em um documento, ou seja, codificada) a relação intercorrente entre o detentor (ou detentores) do poder político e os que são sujeitos de tal poder.

Ve-se então a Constituição como embasamento deste novo projeto jurídico de sociedade e entende-se por constitucionalização aquele processo histórico-cultural pelo qual, uma vez realizado, configura como sendo jurídica (entendida como aquela regulada por norma jurídica conhecida, que por ato de vontade foi fixada e posta em um documento, ou seja, codificada) a relação intercorrente entre o detentor (ou detentores) do poder político e os que são sujeitos de tal poder.

Com isto, este processo configura uma alteração a nível cultural, pois os juristas passam a descrever uma relação política agora como jurídica. Assim, a representação de uma relação que tem origem política agora passa a ser jurídica, pois está descrita em normas. Além deste fenômeno cultural, há uma alteração da realidade estrutural das relações poder-sujeito, pois tal descrição de relações deve necessariamente corresponder a uma situação real, já observada ou observável, o que lhe confere um alto grau de descritibilidade.

Entretanto, é claro que dentro do processo de constitucionalização, por ser um processo histórico-cultural inclui também dentre seus elementos a elaboração ideológica

destas estruturas reais. Isto é facilmente compreendido quando atenta-se para o fato de que o período histórico deste processo foi um período eminentemente **revolucionário**[13].

O reconhecimento da mútua implicação entre texto jurídico e revolução afirma o seu "plusvalore político" e acende a idéia moderna de ordenação jurídica, através de Constituições e Códigos que passam a ser, não somente objetos técnicos do direito, mas também passam a desenvolver um papel de mito e símbolo, pois passam a simbolizar um novo modo de conceber o Direito.[14]

> "La costituzione statale è dunque quella norma di diritto pubblico che è chiamata a imporsi sulla tradizionale struttura privatistica della costituzione cetuale e feudale. Ma non è solo questo. Essa è pensata al fine di combattere ogni tipo di privatismo, e in particolare anche quello che deriva da uma concezione generale della costituzione che in essa vede una pura norma di garanzia delle proprietà e dei diritti degli individui. (...) In ultima analisi, la costituzione statale combatte l´antico privatismo dei ceti, ma anche il moderno privatismo degli individi, poichè l´uno e l´altro, da sponde oppodte, distruggono il principio di unità politica, riducono lo Stato al mero risultato di um contratto tra parti distinte, da queste sempre revocabile."[15]

5. CODIFICAÇÃO COMO FORMA JURÍDICA LIGADA ESTRITAMENTE A UM PROJETO DE ESTADO.

O código moderno, se pensado enquanto um modelo que floresceu e se consolidou como tal no século XIX, é, antes que direito positivo, cultura jurídica. A hegemonia da cultura de código é diferente da existência (física) de código[16].

Este pressuposto significa afirmar que a propagação do modelo codificador do direito é, acima de tudo, uma propagação de um valor político-cultural que passa a ser determinante das estruturas sociais modernas ocidentais.

---

[13] Tomando-se aqui como base a experiência francesa.

[14] CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, in: FIORAVANTI, Maurizio, *Lo Stato Moderno in Europa – Istituzioni e diritto*, 4. ed., Roma-Bari: Laterza, 2004., p.121.

[15] FIORAVANTI, Maurizio. *Costituzione*, Bologna: Il Mulino, 2002, pp. 133-134.

[16] Cf. PETIT, Carlos. *Il 'codice' inesistente. Per una storia concettuale della cultura giuridica nella Spagna del XIX secolo*, in: GHERARDI, Raffaella & GOZZI, Gustavo (a cura di). Saperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento, Bologna: Il Mulino, 1995, pp. 179-224

O código não é mero instrumento, mas o modo pelo qual se inaugura um novo projeto de sociedade (marcado pelos signos de liberdade e propriedade) e ligado ao moderno paradigma de lei - partícula essencial do código - como ato legislativo que cumpre uma **função simbólica e uma função instrumental**.

Disto já decorrem dois aspectos da implementação do código:

1. enquanto função simbólica passa a representar o poder centralizado de se fazer e ditar as leis da sociedade que também passa a representar a totalidade do que é o direito, do que pode (e deve!) ser designado como tal. Superação do particularismo jurídico.

2. como função instrumental passa a redefinir todo o funcionamento do sistema judiciário, pois atrela a função da decisão[17] ao respeito a este conjunto de leis emanadas do poder central.

Com tais funções, o Código passa a exercer complementaridade no plano de organização jurídica, no desenho jurídico social. O Código se propõe a garantir certa parcela da ordem e organização social, substituindo a legislação anterior e inaugurando um novo tipo de organização jurídica.

Nesse caso, podemos dizer que a forma "código" coliga-se necessariamente a uma tradição liberal, a um projeto de sociedade liberal que se cria consolida através de instrumentos jurídicos consolidados no pós revolução francesa. Deste modo, a opção pela codificação é intrinsecamente uma opção liberal, possuindo um conteúdo imbuído de certa lógica e estruturado por um contexto econômico liberal que necessitava desta exata **forma jurídica** como garantia para seu funcionamento. O código surge como um instrumento de segurança jurídica, previsibilidade e maior certeza e clareza para as operações entre pessoas (entre estas, principalmente as contratuais). O Estado tem, então, um papel de limitador de direitos, mas ao mesmo tempo de assegurador dos mesmos (idéia de contrato social é clara neste ponto).

Desta forma, o código não deve ser lido como mero instrumento jurídico de melhoramento de sistema (apesar de suscitar a leitura de "progresso" [18], mas sim inaugura todo um novo sistema jurídico de organização de fontes e com isso inaugura , por assim dizer, um "novo" Direito.

Neste ponto, para melhor definir o objeto *código* para depois relacioná-lo com seu contexto de implementação, cabe deixar evidente uma diferenciação entre este processo de

---

[17] *"La codificazione civile e la codificazione costituzionale, congiuntamente, hanno agevolato la tecnizzazione della professione giuridica, contribuendo cosí a deresponsabilizzare, in senso politico, il giurista."* TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna*, Bologna: Il Mulino, 2005, p. 28.

[18] Cf. KOSELLECK, Reinhart & MEIER, Christian. *Progresso*, Venezia: Marsilio, 1991.

Codificação e outros processos que possam ter representado algumas experiências anteriores no que se refere à **Consolidação de leis**. Em outras palavras, explicitar o que caracteriza e diferencia a Codificação de leis da simples Consolidação[19].

> "São as codificações monumentos destinados à longevidade secular; e só o influxo da arte comunica durabilidade à escrita humana, só ele marmorisa o papel, e transforma a pena em escopro. Necessário é, portanto, que, nossas grandes formações jurídicas, à cristalização legislativa apresentem a simplicidade, a limpidez, e a transparência das mais puras formas de linguagem, das expressões mais clássicas do pensamento."[20]

Algumas características do Código já foram apontadas, tal como a referência enquanto fonte de decisão legal, a representação de um novo modo de conceber e confeccionar o Direito, a representação de uma ruptura com o passado e o símbolo de coordenação. As Consolidações – muito frequentes no decorrer do século XVIII - se limitam a operar um filtro a um direito já existente. Recolhe-se o direito existente e lhe é conferido certa ordem sistemática a este conjunto, conquistando desta forma uma ordem mais "harmônica". A consolidação não modifica o sistema das fontes, se limita a uma reordenação, pois o sistema vigente de normas permanece o mesmo, persiste.

Assim, o Código apresenta uma técnica de produção normativa significativa e diversa das leis consolidadas. O código não reordena nada, o conteúdo de direito é inteiramente *novo*. Cria-se, portanto, uma imagem de conservadorismo para a idéia de consolidação, enquanto à codificação se reserva uma idéia e imagem de *inovação*[21]. É o "codico innovativo", que contém material legislativo novo que reanima as disposições de proveniência tradicional segundo o espírito da nova época[22] O código só quer se referir ao passado para *cancelá-lo* e não para reordená-lo. Substitui com uma disciplina totalmente diversa. As fontes do passado são levadas em consideração, mas o objetivo é ultrapassá-

---

[19] Cf. VIORA, Mario. *Consolidazioni e Codificazioni – Contributo alla storia della codificazione*, Torino: Giappichelli, Torino, 1990.

[20] Barbosa, Rui. "Gramática e Língua", in: FERREIRA, Baptista (org), Coletânea Literária (1868-1922), 4ª ed., Cia Melhoramentos/Editora Nacional, 1940, pp. 209-210.

[21] "Os códigos, por sua vez, a par de conterem material legislativo novo, são especialmente animados por um espírito inovador, que os diferencia da consolidação." In : ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* op. cit., p. 21.

[22] CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, op. cit., p.109.

las, cancelá-las, mantendo a tradição.[23] Mas a característica fundamental que distingue o Código das Consolidações é a de ser um texto legislativo único organicamente compilado sob o auspício de certos valores gerais[24].

Apesar de não representar somente a reordenação de leis antecessoras, o código moderno apresenta-se enquanto estrutura ordenada e, ao fazê-lo, garante uma sistematização poderosa, caracterizando-se por uma ordem intrínseca que dá um aspecto "arrumado" contrastando com o plano arbitrário de consolidações, e até mesmo de códigos anteriores. Além deste nível formal, há também uma diferenciação no sentido das disposições, pois estas tendem a apresentarem-se como libertas de contingências do tempo e, por isto, *tendencialmente eternas*. Assim, os códigos pretendem ser não um repositório de um direito "voluntário", mas sim de um direito "natural", imutável, universal, capaz de instaurar uma época de paz perpétua na convivência humana.[25] A intenção era que, simbolicamente, os códigos contivessem e representassem "O Direito", um direito que sempre existiu e é intrínseco à sociedade e não apenas "um direito".

O movimento das codificações inaugura uma divisão que estabelece os limites disciplinares a ser tratado por cada objeto código, fato novo para a tradição jurídica. Esta distribuição das diversas disciplinas jurídicas em diversos códigos surge como reflexo da organização política da sociedade, ou seja, como ela quer utilizar e definir determinadas normas, seja sobre uma abordagem, por exemplo, hierárquica (prevalecimento de normas constitucionais sobre outras, ou ainda privilegiamento do direito civil como direito comum, etc.) ou como método de aplicação, integração e manipulação das normas, ou ainda como critério de resolução de conflitos normativos.

No entanto, as primeiras codificações modernas, cujo advento é observado na época histórica das origens das organizações políticas burguesas, passam a definir tacitamente e cristalizar uma certa distribuição disciplinar dos códigos que vem **responder a razões políticas** e concessões ideológicas daquela época histórica. Tornaram-se, como pretendiam, um grande **fator de conservação política** visando a manutenção com relação ao futuro desta recém-consolidada ordem.

A grande alteração que o movimento codificador, com todas as suas características, conferiu ao direito, foi a criação de uma funcionalidade extremamente inovadora: o direito

---

[23] SORDI, Bernardo, *Lezioni Fiorentine - Storia del Diritto Medievale e Moderno*, Università Degli Studi di Firenze, Firenze, Italia, 01/12/2005.
[24] CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, op. cit, p.110.
[25] HESPANHA, António Manuel, *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 330.

como positivação e garantia de consolidação de certos ideais, ordem e pensamento econômico.

> "O iluminismo político-jurídico precisa do mito porque precisa de um absoluto ao qual se agarrar; o mito cobre nobremente a carência de absoluto que foi colocada em prática e preenche um vazio que poderia se tornar arriscadíssimo para a estabilidade da nova estrutura social civil. As novas ideologias políticas, econômicas e jurídicas finalmente possuem um suporte que garante a sua inalterabilidade."[26]

Deste modo, o Código surge inegavelmente como um instrumento de classe:

> "Se o Código fala a alguém, esse alguém é a burguesia que fez a Revolução e que finalmente realiza a sua plurissecular aspiração à propriedade livre da terra e à sua livre circulação (...). O Código fala ao coração dos proprietários, é sobretudo a lei tuteladora e tranqüilizadora da classe dos proprietários, de um pequeno mundo dominado pelo 'ter' (...)."[27]

O chamado **particularismo jurídico**[28] foi uma das condições que de fato mais contribuiu para motivar o processo de codificação. O Código representa um **combate a este particularismo**. Por particularismo jurídico[29] se entende a falta de unidade e coerência das leis vigentes em uma dada esfera espaço-tempo-lugar. Dentro desta situação, que apresentava muitos inconvenientes, concluiu-se (através de um juízo de valor) que deveria haver nesta esfera não a incoerência, mas sim, supostamente seria de se esperar e o foi, que na mesma esfera houvesse unidade e coerência legal e ideológica.

Os inconvenientes citados são representados pela extrema incerteza dos direitos de cada um, causada pelas freqüentes dúvidas subjetivas acerca da escolha pela lei que regularia o caso, ou puramente acerca de conflitos de competências entre estes diversos sistemas de norma. Assim, apresentava-se subsidiariamente a dificuldade em tutelar os

---

[26] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, trad. Arno Dal Ri Júnior, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, pp. 58-59.
[27] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, op. cit, pp. 129-130.
[28] Esta expressão foi inventada pelos juristas positivistas do século XIX com a intenção de contrapor a feliz situação do direito codificado contra a infeliz que precedia o fenômeno. In: TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna* , cit, p. 28
[29] TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna* , cit, p. 29.

próprios direitos e ainda defendê-los (dificuldade na coercitibilidade), que por conta da indefinição acabava por ser a própria causa da inexistência de uma força coativa eficiente.

Observado este fato, percebe-se que a inconveniência de tal situação incomodava a uma classe bem definida: antes de tudo os titulares de direitos reais de gozo sobre bens imóveis não provenientes de direitos feudais e, sobretudo, os adquirentes (ou potenciais) de tais direitos. Também incomodava aos que se dedicavam às atividades comerciais e industriais e, por último, pode-se afirmar que as minorias juridicamente discriminadas em sentido desfavorável às decisões.

Em movimento contrário, estavam os que se beneficiavam com a falta de unidade: todos que de certa forma exerciam alguma profissão ligada ao meio jurídico e os que detinham poder através das jurisdições particulares (especialmente os titulares das jurisdições feudais e os eclesiásticos).

Assim ilustra Cappellini sobre o embate com a Igreja:

> "I privilegi di cui godeva la Chiesa cattolica opponevano un altro ostacolo al legislatore. Sotto l'antico regime, il Cattolicismo era la religione dello Stato, e in conseguenza i suoi dogmi passavano in certo modo come leggi fondamentali. D'onde la confusione dello ordine civile e del religioso." [30]

Por conta deste quadro, no início do século XVIII, nos lugares onde a burguesia não estava suficientemente fortalecida e, portanto, os juristas viam-se sempre a serviço da remanescente nobreza feudal, qualquer tentativa de reforma jurídica era fracassada.

5.1 SIMPLIFICAÇÃO DO DIREITO E CODIFICAÇÃO BURGUESA

A relação entre a rejeição ao particularismo jurídico e o processo de codificação realizado na Europa torna-se evidente quando considerados os fatos supracitados. A exigência iluminista da substituição do particularismo por um direito dito certo e compreensível e o processo de codificação, este inegavelmente burguês, baseou-se na intenção de uma simplificação dos sistemas jurídicos.

[30] CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, cit, p.116.

Tal **simplificação**[31] exigiria a verificação de três condições ao fim do processo: a) que fossem introduzidos critérios econômicos na formulação das regras de direito; b) que este direito reformulado com critérios econômicos não fosse uma complementação ao direito precedente, mas ao contrário, o eliminasse colocando-se em seu lugar, de modo que também excluísse qualquer tipo de interpretação que possibilitasse algum conflito entre os sistemas de normas. Para isto, adotam-se as idéias iluministas, segundo as quais a lei deve ser expressão de uma razão que os direitos históricos não exprimiam e também que o juiz deve estar subordinado a lei e à separação de poderes[32]; e c) que o conteúdo deste direito reformulado e não passível de extensa interpretação possibilitasse o máximo de simplificação.[33]

> "Em vista disto, surge a conhecida identificação com as noções de certeza do direito e simplificação. A codificação, na medida em que constitui uma forma de organização do material jurídico, favorece a obtenção desses efeitos. Isto se deve ao fato de, por um lado, ela contribuir para reduzir e solucionar as possibilidades de ação individual."[34]

No que se refere à adoção de critérios econômicos na formulação das normas, a codificação poderia valer-se de critérios desenvolvidos pela rica produção da cultura jurídica do século XVIII. Podem ser observadas essencialmente três vertentes filosóficas que influenciaram a produção codificadora subseqüente. Uma primeira vertente prescindia do conteúdo e valorizava a forma. Esta tendência cultural favorecia a enunciação de normas proibitivas, permitindo assim a construção dos direitos como as atividades que não estavam descritas como proibidas. Esta forma apresenta-se como uma legislação enxuta e econômica, onde são eliminadas as normas sobre as liberdades e faculdades dos indivíduos.

Em uma segunda vertente o direito é constituído de um sistema de proposições afirmativas construídas através da existência sempre de um sujeito (jurídico) e um predicado (igualmente jurídico). Estas proposições são presumidas verdadeiras, advindas e mutáveis pela lógica (desde que seja interna a este sistema jurídico). Trata-se da doutrina

---

[31] Cappellini a define como "*assolutistica riduzione all'identità, una così violentea guerra contro le diversità*". In: CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, cit, p.114-115.
[32] TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna* , cit, p. 37.
[33] TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna* , cit, p. 35
[34] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* cit., p. 30.

que sugere a expressão normativa como forma de atribuição, sempre em nível geral, de um predicativo jurídico a um sujeito jurídico. Atende a exigência econômica porque sugere uma atividade jurídica guiada e limitada a princípios gerais.

A terceira vertente fornecia um econômico sistema de conceitos de derivação eminentemente romanística, aptos a sugerirem um panorama simples das disciplinas jurídicas, principalmente no que se refere ao direito privado das obrigações e contratos.

Sobre a terceira condição proposta, ou seja, a que se refere à simplificação do conteúdo, é latente observar que esta não se trata em si de uma restrição técnica, mas sim política. Por isto aqui cabe a observação de que tal condição só poderia vir a realizar-se naquele quadro político específico, em outras palavras no quadro político revolucionário apresentado na passagem do século XVIII para o século XIX.

Assim define Paolo Grossi:

> "Também não podemos esquecer a maquinação de um Código: pretende realizar a redução de toda a experiência em um sistema articuladíssmo e minuciosíssimo de regras escritas, contemplando todos os institutos possíveis, começando muito freqüentemente pelo dar a esses uma definição e disciplinando com uma precisão estudada todas as aplicações possíveis pelos redatores."[35]

Deste modo, uma codificação para apresentar conteúdo simplificado deveria buscar sua sustentação na unificação do sujeito de direito e na exclusão do maior número possível de variantes e matérias deste corpo de direito simplificado. Afirma Grossi:

> "Como norma que presume pretender a complexidade social em um sistema fechado, o Código, toda a codificação, somente pode traduzir-se em uma operação drasticamente redutiva."[36]

Esta busca na simplificação evidencia desde já um impasse fático: o sistema mais simples só seria possível com a existência de um tipo de sujeito de direito e muitos poucos predicativos jurídicos. Assim, é claro que o sistema jurídico está longe de apresentar uma estrutura simples se busca contemplar as diferenças subjetivas que aparecem na sociedade (seja ela de classe, de religião, sexo, etc.). Mas também é claro que esta tendência simplificadora é aspecto superestrutural de uma revolução política em sentido liberal

---

[35] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 119.
[36] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 125.

burguês. Por isto, na formulação da disciplina político-constitucional, a codificação deveria de fato ignorar o quanto possível as diversas possibilidades de status subjetivos. Deste modo, reduz o sujeito ao homem, trazendo uma noção individualística inovadora, pois desconsiderava, em primeiro plano, a relevância do corpo social diverso a este homem.

Na disciplina civil, a codificação, buscando a simplicidade nestes termos, configurou este sujeito único e limitou-lhe a atribuição de predicados, estando definido como predicado principal a propriedade. Propriedade esta conceitualmente única, elástica e absorvente, a qual podia ser elaborada somente em função da liberdade de circulação de bens imóveis.[37] Enfim, tudo o que constitui uma codificação civil correspondente a uma organização socioeconômica liberal.

Desta maneira fica claro observar como este processo de codificação que se desenvolve entre fins do século XVIII e início do XIX se caracteriza como processo diretamente político. Mais ainda é patente que, apesar de nem todas as organizações jurídicas liberais burguesas expressarem-se nas codificações modernas, as mesmas refletiram a renovação política liberal burguesa. Como afirma Grossi:

> "A idéia de Código, tendo sido deposta a sua projeção original e natural (...) insere-se plenamente no paroxismo legislativo que escorre nas veias do século XVIII e que se manifesta plenamente nas insistentes proclamações das declarações constitucionais revolucionárias e pós-revolucionárias: em que, mal se retira o maximalismo retórico, emerge com toda a sua rudeza uma fria e lúcida estratégia política."[38]

5.2 UNIDADE DE DIREITO E CÓDIGO COMO SÍMBOLO

Dentro dos elementos que levaram a consolidação dos códigos modernos está a intenção de "*estabilizar o instável*"[39], nas palavras de Paolo Cappellini que era traduzida pela vontade de uma unificação do Direito. Considera-se assim o fenômeno da codificação como resultado de uma idéia de totalidade jurídica. A idéia era de que a partir da ordenação que o código promovia na contraposição às normas que antes se encontravam dispersas, se criasse uma atmosfera de maior segurança na aplicabilidade da lei. Este fato

---

[37] TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna* , cit, p. 38.
[38] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 117.
[39] CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, cit, p.106

contribui imensamente para a consolidação do código como uma idéia e encarnar como mito e símbolo[40] um novo modo de conceber o Direito.

Tal unidade do texto legislativo, organicamente composta utilizando-se de valores gerais, e só "um corpo de lei", ganhou o poder de lei única e válida, substituindo toda legislação anterior. Esta unidade parte de um "sonho de estabilidade" presente à época: o de que o Código seria responsável pela harmonização entre direito e sociedade e que resolveria o conflito entre ciência jurídica e legisladores.[41] Este romantismo em torno da idéia de Código alimentou a visão de instrumento símbolo da democracia, já que como afirmado, a garantia de igualdade era amplamente consolidada.

O objetivo da legislação uniforme, "*l'ambizione dell'unità*"[42], alia-se a uma outra pretensa característica do código moderno: a sua completude ("*la periculosa ambizione di voler tutto regolare e tutto prevedere*"). "O código é visto como uma obra global, capaz de conter o conjunto das normas jurídicas sobre uma determinada matéria"[43]. Desta unidade e pretensa completude que geram uma alteração primordialmente cultural no Direito derivam algumas **funções do Código**.

A principal função simbólica foi ligar, e porque não dizer, limitar, o funcionamento do direito e a própria definição do que é o Direito à existência do código. Instaura-se a "díade diritto/CODICE"[44], que traz algumas conseqüências ao mundo do Direito. A principal, já inclusive mencionada, da qual as demais se derivam, é tecnicização da ciência jurídica.

Esta conseqüência gera a alteração da relação do juiz com a lei. A alteração que se pode observar se dá no campo da **interpretação da lei**. O código escolhe uma estrada diversa da consetudine ou da interpretação revolucionária.

No **modelo antigo de interpretação**, baseado nos costumes e regras consetudinárias, o juiz tinha o papel de buscar o espírito da lei (interrogar o espírito da lei). A interpretação era um momento criativo. Este modelo é alterado em 1790, alteração esta decorrente da Revolução Francesa.

---

[40] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 106.
[41] CAZZETTA, Giovanni, Critiche Sociali al Codice e Crisi del Modelo Ottocentesco di Unità del Diritto, In: CAPPELLINI, Paolo e SORDI, Bernardo, (a cura di), *Codici: una riflessione di fine millennio : atti dell'Incontro di studio,* Firenze, 26-28 ottobre 2000, Giuffrè, Milano, 2002, p. 312.
[42] CAPPELLINI, Paolo, *Codici*, cit, p.113.
[43] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* cit., p. 26.
[44] CAPPELLINI, Paolo*, Il Codice Eterno*, In: CAPPELLINI, Paolo e SORDI, Bernardo, (a cura di), *Codici: una riflessione di fine millennio : atti dell'Incontro di studio,* Firenze, 26-28 ottobre 2000, Giuffrè, Milano, 2002, p. 27.

No pós-revolução passa-se a adotar o modelo revolucionário. Modelo que buscava resolver de modo diverso o problema do silêncio da lei, retirando qualquer tipo de atividade criativa do juiz. Mas então o que fazer com uma lacuna jurídica?

A lacuna pode ser entendida como: a) quer dizer que "falta" uma lei; b) pluralidade de indicação interpretativa, ou seja, seria uma "norma confusa". No **modelo revolucionário** a solução era o **reenvio ao legislador**, pois este era o representante legítimo do poder soberano do povo. O juiz não pode interpretar, criar sozinho a norma, imprimir um desejo do legislador.[45]

O código moderno (o que deriva deste momento revolucionário, mas que vai incorporar outras características) altera estes dois parâmetros interpretativos. Traça uma outra estrada. O projeto codificador critica o reenvio ao legislador. Dá o poder de interpretação ao juiz, mas com novidades fundamentais: a) este não pode se escusar na obscuridade da lei para deixar de decidir sobre qualquer questão. Ele não pode negar sua função jurisdicional. b) a relação entre juiz e lei é alterada.

O limite deste poder de interpretação concedido ao juiz (que pode se constituir um ministro da equidade - podendo assim apelar a outras fontes – que era o direito natural) está exatamente na alteração da relação entre o juiz e a lei. **O juiz deve encontrar dentro do código a norma que satisfaça o caso**. Ele não pode sair do CÓDIGO. Sempre deve haver referência aos princípios do código. Desta forma o código não é somente uma sedimentação de leis. O código torna-se assim completo e não pode ser completado do externo: é o princípio de completude do código – o código é, por definição, completo. Portanto, **o código transforma-se em todo o direito** (modelo do tipo positivista – não há direito fora deste direito positivo).

O código é assim tido como Direito universal e imutável fonte de todas as leis positivas. Esta premissa do código faz com que a interpretação seja forçada a obedecer esta regra (título preliminar). Com isto, todo o direito passa a ser o direito legislativo e todo o direito é o direito que está positivado. Há uma "radicalização" do direito positivo, do positivismo e uma estatização do direito: **fixação da identidade entre DIREITO e LEI que antes não havia**. A certeza do direito passa a ser derivada única e exclusivamente do Código.

> "O direito já se contraiu na lei: um sistema de regras autoritárias, de comandos que foram pensados e desejados como

[45] SORDI, Bernardo, *Lezioni Fiorentine - Storia del Diritto Medievale e Moderno*, Università Degli Studi di Firenze, Firenze, Italia, 01/12/2005.

abstratos e sem elasticidade, insindicáveis no seu conteúdo, já que não é da qualidade desse, mas da qualidade do sujeito legislador que tiram a própria autoridade."[46]

Este princípio que passa a vigorar e definir o Direito é o que Paolo Grossi chama de **legolatria***:*

> "O drama do planeta moderno consistirá em realizar o processo de absorção de todo o direito na lei, na sua identificação na lei; para isso, basta que seja lei, mesmo que seja ruim ou iníqua (...)."[47]

E completa:

> "A legolatria iluminista imobiliza o direito no momento da produção; tal procedimento chega à exaustão com a revelação (deve-se insistir com este termo teológico) de uma vontade suprema, sendo que o momento de interpretação e aplicação permanece estranho a esse."[48]

Com isto aponta-se mais uma conseqüência desta redução do direito à lei: a relação deste mesmo direito com a sua própria produção.

> "A grande operação que se consolida na França, no final do século XVIII, e que tende desesperadamente a reduzir o direito na lei possui vários significados, mas existe um sobre o qual a apologética liberal sempre sobrevoou e que, ao contrário, convém salientar devido a sua incisividade sobre futuros desenvolvimentos: tinha-se plena consciência da enorme **relevância do direito**, de todo o direito, obviamente também do direito privado em uma cultura particularmente burguesa atentíssima à esfera patrimonial; conseqüentemente, tendia-se a sua **monopolização por parte do poder**; conseqüentemente, vinculava-se intimamente, quase indissoluvelmente, direito e poder (...)."[49]

---

[46] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, pp. 45-46.
[47] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 50.
[48] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, pp. 131-132.
[49] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, pp. 63-64. (grifos nossos)

Deste modo nasce a dita "mística da lei"[50], que consiste em ver a lei e, conseqüentemente, o direito que esta passa a identificar, como uma norma de qualidade superior, hierarquicamente primária: a expressão autoritária e centralista da soberania do Estado encoberta sob a razão de uma "vontade geral".[51]

Esta colocação do direito sob a sombra do Estado (ente unitário, criatura monocrática essencialmente voltada ao controle da pluralidade social e das contradições produzidas pela pluralidade e garantia de unidade) provoca uma simplificação do universo jurídico que ganha força de imposição e validade segundo um modelo eminentemente formalista e que passa também a garantir sua efetividade.

Esta aparente simplificação social é apontada por Paolo Grossi como produtora de uma das principais características da sociedade moderna: o **absolutismo jurídico**.

> "(...) una civiltà giuridica che perde (o attenua di parecchio) la percezione della complessità; una civiltà giuridica che è divenuta un ordine semplice, estremamente coerente nelle sue linee essenziali, forte di una sua logica rigorosa, ma troppo poco sensibile al divenire e, sopratutto, al mutamento."[52]

Em outras palavras, o ordenamento jurídico, na sua eterna busca pela completude, acaba por transmitir uma impressão de simplicidade das relações da sociedade que este regula. Esta idéia está conectada a de simplificação dos sujeitos sociais, que, como já afirmado, busca uma inclusão universal que efetivamente exclui.

De forma completa Paolo Grossi pinta este quadro:

> "a **nova ordem sociopolitica deve ser democrática,** em oposição à decrépita ordem classista, exprimindo a vontade geral da nação; a qual tem seu único e conveniente instrumento de expressão e representação política entendida como a **representação da vontade**; o novo Parlamento é, portanto, o depositário da vontade geral e, a sua voz, em nível normativo – a lei – identifica-se com a vontade geral; o principio da legalidade, ou seja, a manifestação jurídica com a lei, torna-se a regra fundamental de toda a democracia moderna. Tudo encaixa

[50] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 44.
[51] GROSSI, Paolo, *Assolutismo Giuridico e Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 4-5.
[52] GROSSI, Paolo, *Assolutismo Giuridico e Diritto Privato*, cit., p. 7.

> perfeitamente, como em um teorema ou, descendo a instrumentos que nos são mais familiares, como um **silogismo**."[53]

No entendimento do processo de codificação como inserido em um panorama político atrelado a Constituição, e, consequentemente, a formação do Estado Moderno, tem-se um ponto de ligação que deja-se ressaltar como de interesse do trabalho: o fato da construção da fórmula utilizada na escrita de ambos os objetos: o **cidadão abstrato**.

Dentro da perspectiva de **separação das esferas pública e privada,** e também intrinsecamente conectada com o fator do formalismo, esta idéia de sujeito abstrato denota as matrizes jusnaturalistas que pesam sobre o Código. Como norma que pretende redescobrir o indivíduo originário em toda sua privacidade, o Código tem por protagonistas sujeitos abstratos aos quais são referidas uma faixa de relações igualmente abstratas. São os modelos desenhados, iguais, que pretendia negar a diversidade que havia antes, uma diversidade típica do Antigo Regime, onde havia nobres e plebeus, camponeses e mercadores, ricos e pobres, cada um pensando no interior de uma comunidade historicamente definida, cada um **desigual** em relação ao outro graças a sua inabdicável historicidade.[54]

Mais ainda, tal abstração tem função muito bem definida:

> "No projeto jurídico burguês, abstração e igualdade jurídica (ou seja, possibilidade de igualdade de fato) são noções constitucionais que fundamentam o mesmo projeto. E a muralha chinesa que separa o mundo do direito (e da relevância jurídica) do mundo dos fatos é compactíssima, impenetrável. (...) Sinal de que o projeto também se misturava com estratégia, com a exigência de um controle rigoroso no ingresso dos fatos na cidadela do direito."[55]

Assim, na realidade histórica constituída da produção das constituições escritas (todas individualistas), traz a intenção de garantir e tutelar contra a intervenção do Estado (no campo do direito público), a liberdade política de um cidadão abstrato, eliminando intermediários como "comunidade", "corpo" ou "sociedade natural". Desta forma, a

---

[53] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit, p. 61. (grifos nossos)
[54] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, op. cit, p. 126.
[55] GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, op. cit, p. 126.

ligação entre constitucionalização e codificação seria constituída da eliminação de organismos que intermediassem a relação cidadão e Estado. [56]

Esta construção de um modelo de cidadão que se pretende, a priori, como uma parte do dito "contrato social", mas se mostra mais presente e efetivo enquanto um sujeito de direitos privados, é observada se a codificação for compreendida como um fenômeno limítrofe entre as **esferas pública e privada**.

Significa afirmar que, conforme o modo que a construção da civilidade formal jurídica é realizada no bojo de certa sociedade, tem-se processos e resultados diferenciados de construção de cidadania.

E é exatamente por conta desta sutileza, desta diferenciação na forma de ver os processos que as lentes podem proporcionar, que se opta por um olhar mais "publicista" do processo de codificação. De modo que o olhar parte do aspecto de definição de público que a codificação civil vem exercer enquanto instrumento de delimitação pelo Estado dos direitos privados (Intervenção e regulação pelo público no espaço privado definindo as esferas).

Tendo alguns destes pressupostos teóricos acerca de Constituição, Código e construções estatais do direito moderno, passa-se para o objeto de estudo do trabalho que se delimita no campo da história do processo de codificação civil no Brasil.

Visto que o código, como projeto, infere uma série de intenções e, quando realizado, possui uma série funções, questiona-se: se o Brasil não teve ao longo de todo o século XIX o Código Civil, isso significa afirmar que no Brasil, neste lapso temporal, não foram observadas nenhuma destas intenções ou funções, realidades e garantias propostas pelo Código? Apresenta-se como uma estrutura teoricamente ou faticamente necessária no modelo jurídico estatal constitucional moderno brasileiro? O que ela pode garantir?

O questionamento surge aqui como baliza para apresentar o modo de raciocinar que a pesquisa persegue. Tal questão levanta um leque grande de possibilidades para análise da codificação civil. É aqui posta para ligar a idéia de um modelo teórico que está sendo (ao seu modo) introduzido dentro de um campo contextual. É essa operação de reação deste contexto a esta idéia que interessa.

---

[56] TARELLO, Giovanni, *Storia della Cultura Giuridica Moderna* , cit, p. 27.

II. FORMAÇÃO DA NAÇÃO E ESTADO MODERNO NO BRASIL

1. MOVIMENTO DE CODIFICAÇÃO DO SÉC. XIX E O BRASIL

Depois de levantados pontos tidos como fundamentais para a construção de um panorama da cultura jurídica européia no que se refere principalmente ao Movimento das Codificações, e as alterações que este trouxe para a concepção de direito, neste ponto do trabalho será desenvolvido um estudo sobre como o Movimento das Codificações Modernas desenvolveu-se no Brasil bem como se forjou e o que representava a cultura jurídica nacional durante o desenrolar do séc. XIX.

A experiência jurídica brasileira no que concerne principalmente ao Movimento de Codificação mostrou-se diversa dos outros países latino-americanos também recém-independentes. Talvez o ponto mais peculiar que pode ser debatido quanto a esta diferença é com relação ao adiamento da aprovação de um Código Civil para o século XX, deixando todo o século XIX, este que foi certamente marcado no mundo jurídico pelas codificações civis (tendo como seu maior marco o Código Civil de Napoleão), com este "vácuo" legislativo.

É importante, no entanto, analisar atentamente esta peculiaridade brasileira, pois se a primeira vista ela remete a uma idéia de "displicência" dos juristas oitencentistas brasileiros, na verdade tal situação revela características fundamentais da formação do Estado brasileiro no decorrer do século XIX.[57] Deste modo, passa-se a investigar, considerando-se as alterações no cenário jurídico, principalmente europeu, como se apresentou a relação da cultura jurídica brasileira do século XIX com a idéia de codificação.

O século XVIII é o século de formulação das idéias codificadoras na Europa. A dicotomia codificação versus consolidações exercia papel fundamental no debate das revoluções e na composição de disputa nos Estados Nacionais. Neste século o Brasil apresentava-se ainda como uma nação não independente, portanto uma colônia portuguesa.

[57] "*Existem alguns fatores de descontinuidade que, somados às peculiaridades da história do direito brasileira, determinam um desenvolvimento muito particular da cultura jurídica*." FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridia Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, Giuffrè, Milano, 2004-2005, p. 962.

Desta forma, apresentar o que concerne uma ordem jurídica[58] relativa ao Brasil dos setecentos é, portanto, apresentar o direito português do período.

O intuito, ao remeter ao estudo do direito português do fim do século XVIII, é de buscar e mapear como a metrópole portuguesa estava recepcionando as novas idéias no que se refere a organização jurídica. Principalmente com relação às idéias de organização das fontes do direito e do novo paradigma jurídico que estava eclodindo em toda a Europa: a positivação legal resultante de ato político-legislativo e a codificação como nova forma de organizar o direito.

Assim, lança-se um olhar para o momento de alteração e reforma das práticas não apenas jurídicas em Portugal, que tem seu marco no que ficou conhecido como a "Administração Pombalina". O Marquês de Pombal inicia o conjunto de suas medidas diretamente com a Lei de Boa Razão e, indiretamente, ao promover a reforma no ensino jurídico na Universidade.[59]

Esta lei denota como as idéias circulantes na Europa foram recepcionadas por Portugal. Como sugere Hélio de Alcântara Avellar, "os novos ideais filosóficos da Europa eclodiram em Portugal como um programa de governo, conscientemente moderno, procurando tornar-se atuante através da reforma pedagógica, concomitante com as demais reformas exigidas pela conjuntura sócio-econômica do reino e seus domínios."[60]

O papel da Lei da Boa Razão é um inegável rompimento com a prática jurídica tradicional e um importante marco com repercussões diretas na cultura jurídica. Ela revê todo o sistema de fontes do direito em sentido contrário ao que era até então estabelecido. A lei (de 18.8.1769, portanto vinte anos antes da Revolução Francesa), incluída no rol das "grandes reformas pombalinas", interfere diretamente no sistema das fontes de direito porque rompe com a tradição jurídica vigente de completa reverência ao direito romano e respeito às glosas[61], bane o uso do direito canônico nos tribunais civis e limita-se a competência normativa dos tribunais. Com efeito, seu objetivo transpassa pela direta

---

[58] Ordem jurídica aqui como estrutura jurídica, ou melhor, arcabouço jurídico formal.

[59] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., p. 334.

[60] AVELLAR, Helio de Alcântara, História Administrativa da Brasil: a administração pombalina, 2ª. ed., FUNCEP/Ed. Universidade de Brasília, Brasília, 1983, p. 163.

[61] Assim afirma Wieacker: "*Na verdade, a autoridade da Glosa Ordinária e da literatura dos grandes conciliadores, sobretudo de Bártolo, Baldo, Paulo de Castro e Jason de Mayno era tão grande que uma nova interpretação fora da tradição era quase impossível nos casos em que estas autoridades estivessem de acordo*." WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*, cit., p.140.

repressão ao uso abusivo do direito romano e dos textos doutrinários, em desprezo às normas expressas do direito nacional português[62].

O direito romano passa a ser utilizado de modo subsidiário:

> "apenas quando este fosse conforme a Boa Razão, ou seja – como se esclarecerá depois nos Estatutos da Universidade – aos princípios jurídico-políticos recebidos nas nações 'polidas e civilizadas'."[63]

É a estratégia de modernização pombalina que buscou conduzir a sociedade e o Estado para a legislação moderna, das "Nações christãs, illuminadas, e pollidas".

Esta medida representa um projeto que vai além de um simples controle da classe dos juristas, mas, e essencialmente, define uma nova concepção de organização jurídica pelo Estado, ou melhor, afirmando-se uma concepção moderna para o poder legislativo.

> "Numa palavra, institui-se o monopólio da edição do direito a favor da lei do soberano, monopólio apenas temperado pela possibilidade de invocação dos princípios de direito natural, nomeadamente daqueles que tinham sido incorporados na legislação dos novos Estados iluministas."[64]

A outra medida tomada por Pombal refere-se ao ensino jurídico. Os Estatutos da Universidade, de 1772, seguem a mesma idéia proferida pela Lei da Boa Razão, ou seja, a de reprimir a tradição jurídica romanista. Com efeito, o estudo do direito romano é restrito e em contrapartida cria-se uma cadeira de direito pátrio. Envolve-se o ensino do direito, com esta reforma, no ideário jusracionalista[65] e com uma orientação voltada ao estudo direto das fontes do direito ao invés da atenção antes conferida às opiniões e comentários.[66]

Assim apresenta o contexto Sérgio Adorno:

> "Com a penetração do Iluminismo em Portugal, abriu-se uma nova era para o arcaico e decadente sistema de ensino coimbrense, que sobrepunha a fé religiosa à pesquisa empírica.

---

[62] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridia Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 966.

[63] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., p. 335.

[64] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., p. 335.

[65] "*Foi nas novas universidades do iluminismo que o jusracionalismo foi transmitido às futuras camadas burocráticas dirigentes do absolutismo e penetrou, portanto, desde cedo na administração e legislação* (...)."WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*, cit., p.356.

[66] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., pp. 334-339. Hespanha denomina o fenômeno de deixar os comentários e opiniões por um estudo direito das fontes de "*textualismo*", uma proscrição do direito doutrinal e jurisprudencial característico do humanismo.

> (...) a Universidade de Coimbra conheceu uma mentalidade científica jamais experimentada anteriormente. Nesse ambiente de modernização técnica e estagnação política, os estudantes brasileiros em Coimbra, originários das camadas mais ricas e privilegiadas da população, mantiveram contato com as idéias liberais. O contato com o liberalismo econômico e político possibilitou a formação cultural e intelectual dos estudantes brasileiros, alguns dos quais futuros estadistas e construtores do Estado Nacional, o que lhes solidificou o inconformismo e a necessidade de propagar o separatismo. Ademais, não poucos estudantes brasileiros completaram seus estudos em universidades européias, sobretudo na França e Inglaterra, razão por que tiveram oportunidade de estabelecer vínculos mais próximos com a filosofia da Ilustração."[67]

Deste modo, Portugal recebe, no período pombalino, as influências das correntes doutrinais que vinham desenvolvendo-se na Europa desde o século XVI.

O jusracionalismo talvez seja uma das correntes mais determinantes para o estabelecimento da noção de código na cultura jurídica dos séculos XVIII e XIX:

> "Com o jusracionalismo realça-se, de facto, o caráter universal do direito. Ligada à 'natureza humana' eterna e imutável, a regulamentação jurídica não depende dos climas ou das latitudes. Os 'códigos' são, tendencialmente, universais, pelo que tanto podem ser feitos por um nacional como por um estrangeiro e podem ser aplicados, livremente, como direito subsidiário ou mesmo principal de outros países. **É isto que explica a tendência para exportar os grandes códigos** (nomeadamente o Code civil, de 1804; e, mais tarde, os códigos civis alemão, italiano e suíço) **para áreas culturais totalmente estranhas à européia** (...)."[68]

Apesar de este grande surto jusracionalista não ter encontrado uma grande durabilidade de hegemonia de pensamento no contexto europeu[69], sem dúvida os princípios

---

[67] ADORNO, Sérgio. Os Aprendizes do Poder, Paz e Terra, Rio de Janeiro, 1988, p. 42.
[68] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., p. 337.
[69] "*Na sua fase teórico-sistemática, o jusracionalismo não atendeu suficientemente às condições sociais e históricas do direito; mas, ainda assim, encorajou o recurso a normas e instituições jurídicas não romanas*." WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*, cit., p.309.

universalizantes e de completude foram um dos principais componentes nas formulações codificadoras do século XIX.

O iluminismo, que reflete no direito o que ficou designado como "iluminismo jurídico", apresenta-se como este complexo de tendências racionalizadoras e renovadoras. A combinação do jusracionalismo com o iluminismo produziu uma primeira grande onda de codificações modernas[70]. Apesar de o jusracionalismo ser atenuado, especialmente no que concerne ao caráter cosmopolita do direito, seus preceitos unem-se às características tipicamente iluministas. O iluminismo reflete no direito principalmente por meio dos anseios desenvolvidos no bojo da Revolução Francesa, onde a razão servia a contemplação de instituições concretas, ligadas a uma tradição jurídica particular e a uma sociedade concreta, com suas próprias instituições. Ainda havia, por conta do florescimento dos novos Estados, um certo sentimento nacionalista que impunha este caráter de busca de um direito com características nacionais.[71]

Em Portugal, o advento do liberalismo (cujo patrimônio teórico e ideológico é, no campo do direito, decorrente do iluminismo) potencializa este movimento de renovação da ordem jurídica, que traz como símbolo primeiro a codificação. Sucessivamente, durante todo o século XIX, Portugal assiste à promulgação de seus novos códigos que contará ainda com um arcabouço teórico de fundo positivista, influenciada pela Escola de Exegese.[72] Com isto observa-se que foi forte o efeito impulsionado pela Lei da Boa Razão e a reforma no ensino pombalina.

A repercussão de tais alterações traz ecos diretos para o Brasil, que já sentia os efeitos do caldo cultural iluminista em seu território desde antes de sua independência[73]. Assim, a legislação que vigorava até a Lei da Boa Razão (ou seja, as Ordenações Filipinas), e que se manterá a mesma no pós independência, já trará certas características de interpretação e integrações legislativas bem diversas.

A independência do Brasil, portanto, se em teoria rompeu os laços de dependência política com Portugal, não o fez no mesmo momento com relação a sua ordem jurídica. A ex-colônia manteve-se sob os auspícios da legislação portuguesa, que devia (como o foi, mas através de um lento processo) ser rompido. Com isto é possível afirmar que é a partir

---

[70] WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*, cit., pp. 365-366.
[71] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., p. 337.
[72] HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, cit., p. 339.
[73] Refere-se aqui às revoltas liberais do fim do século XVIII, as ditas "*conspirações antiportuguesas*", como a Inconfidência Mineira em 1788-1789 e a Conspiração Baiana de 1798. SKIDMORE, Thomas, E. *Uma História do Brasil*, trad. FIKER, Raul, 4ª ed., Paz e Terra, São Paulo, 2003, pp. 52-56.

desta necessidade de preenchimento da lacuna não apenas legal, mas também cultural-jurídica, quando se identifica o surgimento de uma cultura jurídica brasileira.

2. MODELO DE CONSTITUIÇÃO MONÁRQUICA BRASILEIRA: PREVISÃO CONSTITUCIONAL DA CODIFICAÇÃO

> "Que com a Minha Espada Defenderia a Pátria, a Nação, e a Constituição, se fosse digna do Brasil , e de Mim» Ratifico hoje muito solenemente perante vós esta promessa, e Espero, que Me ajudeis a desempenhá-la, fazendo uma Constituição sábia , justa , adequada, e executável, ditada pela Razão, e não pelo capricho que tenha em vista somente a felicidade geral, que nunca pode ser grande, sem que esta Constituição tenha bases sólidas , bases, que a sabedoria dos séculos tenha mostrado, que são as verdadeiras, para darem uma justa liberdade aos Povos, e toda a força necessária ao Poder executivo. Uma Constituição, em que os três Poderes sejam bem divididos de forma; que não possam arrogar direitos , que lhe não compitam, mas que sejam de tal modo organizados, e harmonizados, que se lhes torne impossível, ainda pelo decurso do tempo, fazerem-se inimigos, e cada vai mais concorram de mãos dadas para a felicidade geral do Estado. A final uma Constituição, que pondo barreiras inacessíveis ao despotismo, quer Real, quer Aristocrático , quer Democrático, afugente a anarquia, e plante a árvore daquela liberdade, a cuja sombra deve crescer a União, Tranquilidade, e lndependência deste Império, que será o assombro do Mundo novo, e velho."
>
> (Discurso, que o Imperador D. Pedro I recitou na abertura da Assembléia Geral, Constituinte, e Legislativa a três de Maio de 1823).

Entender a codificação dentro de uma perspectiva de uma ação de governo, de um ato legislativo que pressupõe um determinado procedimento é relacioná-la à idéia de Estado. E afirmar existir um Estado, nos moldes modernos é atentar para sua formalização através do documento de representação política de sua existência que é sua Constituição.

O modelo constitucional adotado pelo Brasil independente atesta um importante elemento para compreender a cultura e o pensamento jurídico da época. Revela escolhas que cristalizadas em letra constitucional passam a servir de referência para a concretização de políticas legislativas codificadoras. Desta forma, entender a codificação dentro de uma perspectiva de uma ação de um governo, de um ato legislativo que pressupõe um determinado procedimento é relacioná-la à idéia de Estado.

A análise do Modelo da Constituição de 1824 possibilita a atenção a principalmente dois pontos característicos:

1. compreender a Constituição como um documento político de fundação de uma Nação Moderna e que, portanto, desenha e define os contornos que a mesma tem e terá (o também chamado "pacto constitucional");

2. a questão específica da previsão constitucional que prevê a confecção das codificações.

O processo de codificação civil no Brasil ainda que enovelado apresenta uma possível ponta para ser puxado: a previsão constitucional de 1824 que determina a confecção dos códigos. Assim dita em seu art. 179, inciso XVIII:

> "XVIII. Organisar–se-ha quanto antes hum Código Civil, e Criminal, fundado nas sólidas bases da justiça, e equidade."

Tal artigo dava por resolvidos o modelo e a tarefa que os legisladores brasileiros tinham a cumprir: editar leis seguindo o modelo da codificação. Não há no Brasil como houve em outros países como a Alemanha um debate sobre a necessidade ou não dos códigos. A própria Constituição brasileira, porém dava por encerrado o assunto, porque mandar fazer os códigos.

A tarefa constitucional de codificar liga legalmente a teoria constitucional e a teoria codificadora, pois uma constituição que traz em si a escolha pela codificação faz emergir uma proposta (no mínimo teórica) de organização social. E aqui se refere claramente a organização estatal jurídica moderna.

Partir de uma previsão constitucional, de uma letra legal, para se analisar um processo pode servir de acusação como sendo um método um tanto quanto legalista. Entretanto é importante, dentro da proposta do trabalho, atentar que mais que uma forma a Constituição expressa um momento político privilegiado de consagração do Brasil enquanto nação independente.

É possível estender esta leitura para o campo de produção legislativa, pois a gênese legal virá não mais da Metrópole Portuguesa, mas será uma tarefa que deverá ser realizada na recém independente nação. Assim, quando se analisa mais atentamente, há mais simbologia e efetividade em se tomar a Constituição de 1824 como parâmetro de análise do que se pode pensar em um primeira impressão.

A previsão constitucional da tarefa codificadora, não é um fim em si mesmo na análise, porém revela uma série de elementos fundamentais para compreensão de como foram assimilados modelos e como tais modelos foram posteriormente referenciados como pressupostos de ações. O ponto é – e isto é precioso para o trabalho – que um texto escolhido revela certo contexto e, mais ainda, depois de texto consolidado ele pode vir a servir de embasamento para fundar, influenciar outros contextos.

> "A Constituição de 1824, obediente ao ensinamento dos mallogrados constituintes de 23, inseriu, nas suas disposições, uma determinando que se organizasse, quanto antes, um Código Civil e outro Criminal 'fundado nas sólidas bases da Justiça e Equidade'. O civil gastou quase um século na gestação e nascimento, mas o Criminal surgia seis annos depois, em 1830, robusto e viçoso nas vestes francezas em que o entregaram.
>
> Não tinha o redactor da Constituição uma noção muito perfeita da matéria a que puzera nas mãos, tanto assim que enxertou no pacto fundamental uma série de princípios só cabíveis em leis ordinárias, mas dispunha, visivelmente de poderosa clarividência jurídica. (...)
>
> Se o redactor da Constituição de 1824 não se distinguia pelo conhecimento apurado da matéria que tratava, effeito da superficialidade dos estudos jurídicos da época, os que se lhe seguiram, na construção de nosso direito, já como legisladores, nas assembléas, já como interpretes da lei, nos tribunaes, não se podiam vangloriar de sciencia mais completa."[74]

Por isto a previsão constitucional de 1824 interessa. Por expressar em seu texto um contexto e por mais tarde servir de argumento legal para criação de contextos. Daí que o Brasil também entra enquanto um exemplo de laboratório jurídico-político de

[74] BARRETO, Plinio, *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922*, São Paulo: Bibliotheca d'O Estado de São Paulo, 1922, 66-67.

experimentação e efetivação de modelos segundo suas características. Empreende-se, com tais características, nos conceitos de laboratório jurídico[75] e laboratório político[76]

O trabalho se propõe a investigar, através de percurso de reconstrução da história constitucional brasileira, a **origem da previsão constitucional de 1824 da tarefa codificadora**.

Para isto é necessário o estudo da Constituição de 1824 inserida nos debates dos modelos constitucionais que estavam consolidando-se com o surgimento das Nações Modernas.

Em sessão da Câmara dos Deputados de 1840, Antonio Carlos dá como fontes da Carta de 1824 a Constituição Francesa (Charte 1815) em grande parte e a da Noruega (1814) em outras. As duas principais Constituições monárquicas modernas.[77]

De fato, a Constituição de 1824 apresenta um modelo monárquico:

> "O ponto fundamental para ser acentuado é o seguinte: até a separação da metrópole os constitucionalistas brasileiros de tendências mais democráticas dentro de um governo monárquico, ou mesmo de tendências republicanas, calaram estrategicamente suas divergências, mas tão logo a independência foi declarada a 7 de setembro de 1822 e D. Pedro aclamado Imperador a 12 de outubro desse mesmo ano, os antagonismos dentro do constitucionalismo vieram a tona, acabando D. Pedro por impor o seu próprio modelo constitucional.
>
> A dissolução da Assembléia Constituinte brasileira em 1823 representou sem dúvida a vitória de um constitucionalismo mais monárquico do que democrático, consubstanciado na Constituição brasileira de 1824, em tudo semelhante à Carta Constitucional outorgada em Portugal em 1826. A recusa de D. Pedro em aceitar o modelo constitucional das Cortes de Lisboa e da Constituição de 1822 contribuiu de maneira eficaz para ele aceitar o papel que desempenhou no processo de independência do

[75] Cf. GROSSI, Paolo. Il Costitucionalismo Moderno fra mito e storia, in: Gionale di Storia Costituzionale, n. 11, I semestre, 2006, pp. 25-52

[76] Cf. SÁBATO, Hilda. Ciudadania Politica y Formacion de Las Naciones: Perspectivas Historicas de America Latina, México: Fondo de Cultura, 1999.

[77] Annaes da Camara dos Deputados, 1840, vol. I, p. 109, Apud: ARAUJO LEAL, Aureliano, op. cit, p. 62.

Brasil. Duas teorias de representação política se confrontavam na época e D. Pedro impôs momentaneamente a sua ao Brasil."[78]

E não apenas o debate constitucional externo interessa, já que o histórico da Constituinte de 1823 em muito define os aspectos da Constituição de 1824 além de ser fundamental para compreender os debates de modelos:

> "Ponto de partida da larga estrada jurídica que a nação, sem desvios muito sensíveis, veio a percorrer, data do seu advento, em nossa história política a quebra dos moldes legislativos da colonia e do reino unido, pela substituição da vontade popular ao bem querer caprichoso do soberano, e o inicio de uma era nova em que o espírito de tyrannia e de violência vae, dia a dia, cedendo terreno ao espírito da justiça e da legalidade."[79]

> "O projecto que saiu desse Congresso (....). As instituições modernas quase todas, lá estavam consagradas. (...) A obra de Antonio Carlos não era somente um código político, precisou, o que alias era inútil, os 'deveres do cidadão brasileiro'."[80]

Deste modo, sem perder de vista no quanto o impacto é muito mais no campo da formalidade textual jurídica, é possível observar que no campo do discurso acerca da importância da codificação civil a Constituição passa a ser constantemente referenciada. Ou seja, a previsão constitucional torna-se uma referência inicial dos discursos acerca da efetivação da codificação. Tal fato é digno de atenção, já que inaugura um padrão discursivo de referenciamento à lei e intencionalidade na sua efetivação.

Além disso, há a questão da **legitimidade** (no sentido de poder legítimo): porque a previsão constitucional faz com que o Estado tome para si a responsabilidade pelo procedimento. A competência codificadora é do poder centralizado estatal. Esta que confere ao procedimento de codificação um caráter central, de tarefa da organização pública, de um procedimento legislativo do Estado brasileiro e que, portanto, deve partir de uma iniciativa estatal.

---

[78] SILVA, Maria Beatriz Nizza da. Movimento Constitucional e Separtatismo no Brasil (1821-1823), Lisboa: Livros Horizonte, 1988, pp. 5-6.
[79] BARRETO, Plínio. *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922*, op. cit., pp. 60-61
[80] ARAUJO LEAL, Aureliano. Formação Constitucional do Brazil, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 57.

Outra idéia que interessa diretamente à questão da previsão constitucional da codificação é o que Adréa Slemian denomina *pacto constitucional*[81].

Desta forma:

> "A idéia central é que nossos primeiros legisladores, diante da dificuldade na viabilização de um projeto comum que pudesse unir partes tão díspares como eram os antigos domínios portugueses da América, valorizaram, desde o início, a construção da eficácia do novo Estado. O que, no campo jurídico, concebe-se como uma ênfase no Direito Público, ou seja, na constituição – como conjunto de regras fundamentais que deveriam nortear o edifício político - e na administração – como prática efetiva das normas gerais por meio da criação de uma legislação positiva." [82]

E ainda, definitivamente na persecução da elaboração do aparato jurídico:

> "Assim é que, em meio ao conturbado ambiente que marcava as primeiras décadas do Brasil independente, o funcionamento das instituições políticas reforçaria a crença coeva de que o ordenamento geral da sociedade poderia, de fato, ser mediado pelo poder público. Os artífices legisladores foram responsáveis diretos por isso, ao sobrevalorizarem a via institucional como um dos caminhos que pudesse servir à transformação da ordem vigente, trabalhando na criação de medidas que colocassem em prática uma nova máquina administrativa." [83]

Disto resulta a proposta do itinerário ter como ponto de partida a previsão constitucional. Entretanto é apenas o início. Confrontar este posicionamento apriorístico com o desenrolar das iniciativas estatais em prol da confecção do código é o que o trabalho buscará realizar.

---

[81] SLEMIAN, Andréa. *A Construção de uma Legitimidade: constituição e administração nos primórdios do Império do Brasil (c. 1823-1834)*. XXIV Simpósio Nacional de História, ANPUH, 2007, in: http://snh2007.anpuh.org/resources/content/anais/Andr%E9a%20Slemian.pdf.

[82] SLEMIAN, Andréa. *A Construção de uma Legitimidade: constituição e administração nos primórdios do Império do Brasil (c. 1823-1834)*. Op. cit.

[83] SLEMIAN, Andréa. *A Construção de uma Legitimidade: constituição e administração nos primórdios do Império do Brasil (c. 1823-1834)*. Op. cit.

Desta forma, questiona-se: como o Código Civil passou de previsão constitucional a Código Civil Promulgado? Como o Estado brasileiro (através de iniciativas estatais) organizou e promoveu a confecção do Código Civil?

A resposta a isso tem a potencialidade de desvelar se existia (ou não) um certo projeto que o Estado persegue com relação a codificação civil no exercer de seu monopólio legislativo e que coloca em prática ao longo do séc. XIX.

3. O BRASIL INDEPENDENTE E OS CÓDIGOS IMPERIAIS

O pós-independência conferiu uma tarefa aos homens que assumiram o poder: substituir as instituições coloniais por outras mais adequadas à nação independente. Estes homens são assim definidos por Emilia Viotti da Costa:

> "Não se tratavam de homens inexperientes que enfrentavam pela primeira vez problemas relacionados com política e administração. Eram, na sua maioria, homens de mais de cinqüenta anos, com carreiras notáveis de servidores públicos, que haviam desempenhado vários cargos a serviço da Coroa portuguesa durante o período colonial e, por isso, estavam bem preparados para levar a cabo a sua missão."[84]

A tarefa posta pela independência, a de estruturar todo um novo corpo de leis e organização para a nova nação, refletiu-se, no que concerne ao objeto das codificações, na Constituição outorgada de 1824 no seu art. 179, n. XVIII:

> "Organizar-se-á quanto antes um Código Civil, e Criminal, fundado nas sólidas bases da Justiça, e Equidade".

Tal artigo dava por resolvidos o modelo e a tarefa que os legisladores brasileiros tinham a cumprir: editar leis seguindo o modelo da codificação. Não há no Brasil como houve em outros países como a Alemanha um debate sobre a necessidade ou não dos códigos. A própria Constituição brasileira, porém dava por encerrado o assunto, porque mandar fazer os códigos.

O mesmo art. 179 trazia o rol de liberdades públicas que incorporava muita das declarações de direitos do final do século XVIII. Nestes termos a Constituição de 1824

---

[84] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, 5ª ed, Brasiliense, São Paulo, 2004, p. 131.

inseria-se na recente tradição de declarações de direitos fundamentais[85]. Assim, impunha-se como tarefa para estes primeiros legisladores a organização de todo o quadro legal e institucional da nova nação.

Cumpre ressaltar que a experiência da independência é balizada pelo caráter liberal. Entretanto, destaca-se, como bem o faz Emilia Viotti da Costa, que o liberalismo brasileiro só pode ser compreendido se observado, antes de tudo, com referência à realidade brasileira:

> "Os liberais brasileiros importaram princípios e fórmulas políticas, mas as ajustaram às suas próprias necessidades."[86]

Enquanto na Europa o liberalismo foi originariamente uma ideologia burguesa, vinculada ao desenvolvimento do capitalismo em antagonismo a autoridade e privilégios reais, no Brasil não mostrou formas tão definidas a nenhum tempo. Apesar de demonstrar muitas destas características, a verdade é que "as idéias liberais foram utilizadas por grupos com propósitos diversos e em momentos distintos no decorrer do século XIX."[87] Esta maleabilidade no uso do ideário liberal era revelada pelos interesses de seus agentes. Os principais adeptos do liberalismo eram homens que possuíam interesses diretamente vinculados à economia de exportação e importação. Muitos eram proprietários de grandes extensões de terras e de muitos escravos, e tinham como objetivo primeiro a manutenção das estruturas tradicionais de produção, ao mesmo tempo em que desejavam romper com Portugal e os empecilhos que a metrópole impunha ao livre comércio.

Assim, o liberalismo da independência[88], o tido como liberalismo "heróico"[89], apresentava-se antes de tudo antagônico ao sistema colonial[90], contra os monopólios, o

---

[85] "*La dichiarazione del 1789 si avvale di un lessico tipicamente giusnaturalistico; i diritti fondamentali non si 'creano', ma si 'dichiarano', perché i diritti esistono sempre come retaggio ineliminabile della natura umana e compito dell'assemblea rivoluzionaria è solo quello di sottrarli all'avvilimento e all'oblio cui nel passato il dispotismo li aveva condannati*." COSTA, Pietro. *Diritti,* in: FIORAVANTI, Maurizio (a cura di), *Lo Stato Moderno in Europa – Istituzioni e diritto*, 4. ed., Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 37-58

[86] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 132.

[87] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 133.

[88] Avellar remete de modo muito interessante a relação do advento da independência com as reformas educacionais pombalinas do século anterior: "*A política educacional pombalina proporcionou a formação de uma elite brasileira apta a conduzir as transformações sociais, políticas e econômicas provocadas pela vinda da família real e pelo natural crescimento do país a desembocarem caudalosamente nas águas plácidas do Ipiranga*." AVELLAR, Helio de Alcântara, História Administrativa da Brasil: a administração pombalina, cit., p. 174.

[89] O liberalismo "*heróico*" ou "*radica*l" brasileiro da primeira fase, do pré e imediatamente pós independência, caracteriza-se pela atuação incisiva dos que defendiam os ideais liberais na defesa pela implementação dos princípios liberais nas legislações que estavam sendo formuladas. Este irá perder ao longo do tempo cada vez mais sua radicalidade para assumir uma postura eminentemente conciliacionista, pois as elites enfrentariam a difícil tarefa de converter os ideais em realidade esbarrando em uma estrutura de

fisco, a antiga administração da justiça e a administração portuguesa. O forte interesse econômico é grande voz da independência, já que os comerciantes brasileiros estavam insatisfeitos com o excessivo controle e privilégio dos portugueses no grande comércio.

É neste contexto que surgirão as legislações que substituirão as Ordenações Filipinas. O Código Criminal do Império é de 1830, substituindo o Livro V das Ordenações. O Código de Processo Criminal de 1832 reforma a magistratura e o processo. O processo civil apresenta regido pelo Regulamento 737. Os Livros I e II das Ordenações são revogados pela sucessão de eventos: a transferência da Corte para o Brasil em 1808, a transformação do Brasil em Reino Unido em 1815 e a Revolução do Porto em 1820.

Em 1850 é aprovado o Código Comercial de orientação liberal e utilitarista, acompanhando o contexto de diplomas legais aprovados na época que detinham o mesmo conjunto de formulações: refere-se aqui a Lei de Terras e a Lei Eusébio de Queirós, ambas relacionadas diretamente a extinção do tráfico de escravos. Deste modo, pode-se afirmar que se abrindo novas oportunidades para a destinação dos capitais antes destinados ao tráfico, o Código Comercial vem neste âmbito de ações. Será o Código Comercial que servirá em grande parte de direito privado comum enquanto não surgir o Código Civil.

Apesar de ser expressamente referido como obrigação na Carta Constitucional Imperial de 1824, a época imperial brasileira não assistiu à edição de um Código Civil. Permaneceram, ainda que flexibilizadas, as Ordenações como principal legislação da matéria:

> "O único a ter vida mais longa foi o Livro IV, mesmo assim bastante temperado ao uso da doutrina e das consolidações privadas das leis civis, que durante o século XIX antecedem o Código Civil, muito especialmente a Consolidação das Leis Civis de Teixeira de Freitas (1858). Mesmo assim, (...), as Ordenações e sua respectiva prática forense impuseram aos brasileiros uma enorme tradição jurídica, cuja pesada herança ainda pode ser vista debaixo da camada mais recente de cultura legal."[91]

---

poder monárquico e de poderes locais que impediriam estes de consolidar seus ideais. Neste sentido: COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., pp. 136-138. e FERREIRA, Gabriela Nunes, Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares de Bastos e visconde de Uruguai, Ed. 34, São Paulo, 1999.

[90] Assim versa José Reinaldo de Lima Lopes: "*Do ponto de vista da cultura jurídica, o liberalismo – como doutrina econômica mais do que política – foi um elemento-chave no discurso dos brasileiros*." LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 278.

[91] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 273.

Questiona-se, com tal fato historicamente dado, do porque haveria de se passar quase um século desde a previsão constitucional da edição do Código em 1824 e sua efetiva edição em 1916. Esta é uma característica que se vislumbra própria do percurso codificador brasileiro, já que aos outros países o marco temporal de promulgação de tal código foi o século XIX. Mas então porque não haveria de existir uma codificação civil no Brasil?

Para tentar inferir alguns indicativos de resposta a esta indagação, apresenta-se um panorama do que foi a produção e o tratamento legislativo durante o Brasil Império, para verificar os fatores que poderão ter sustentado este adiamento sucessivo no que se refere à Codificação Civil.

4. A TAREFA ESTATAL DA CODIFICAÇÃO CIVIL.

A independência do Brasil se em teoria rompeu os laços de dependência política com Portugal, não o fez no mesmo momento com relação a sua ordem jurídica. A ex-colônia manteve-se sob os auspícios da legislação portuguesa, que devia (como o foi, mas através de um lento processo) ser rompido.

Apesar de ser expressamente referido como obrigação na Carta Constitucional Imperial de 1824, a época imperial brasileira não assistiu à edição de um Código Civil. Permaneceram, ainda que flexibilizadas, as Ordenações como principal legislação da matéria:

> "O único a ter vida mais longa foi o Livro IV, mesmo assim bastante temperado ao uso da doutrina e das consolidações privadas das leis civis, que durante o século XIX antecedem o Código Civil, muito especialmente a Consolidação das Leis Civis de Teixeira de Freitas (1858). Mesmo assim, (...), as Ordenações e sua respectiva prática forense impuseram aos brasileiros uma enorme tradição jurídica, cuja pesada herança ainda pode ser vista debaixo da camada mais recente de cultura legal."[92]

A "vida longa" do livro IV é conferida pelo Decreto de 20 de outubro de 1823 que mantinha as Ordenações vigentes no país:

[92] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, São Paulo, Max Limonad, 2000, p. 273.

> "A jovem nação havia, pois, de continuar no approbo de se reger, nas relações civis, pelas Ordenações e leis posteriores do reino. Códigos não se improvisam. Mas devia e podia proceder a uma cirandagem nas leis que, nos últimos tempos, sahiram das mãos vacillantes de d. João VI e das mãos atrevidas das côrtes portuguesas. Algumas eram úteis, mas outras, sobre perniciosas, eram ultrajantes. Convinha estremar uma das outras. Foi esse o objectivo do primeiro projecto que foi offerecido à Constituinte.
>
> Dizia elle:
>
> Parágrafo 1º: 'Todas as leis, regimentos, alvarás, decretos e resoluções de manadas do throno do Sr. D. João VI, rei de Portugal e Algarves até o dia 25 de abril de 1821, em que se ausentou desta côrte, e todas as que foram promulgadas daquella data em diante pelo sr. d. Pedro de Alcantara, como regente deste reino e como imperador constitucional do império do Brasil, ficam em seu inteiro vigor na parte que não tiverem sido revogadas, para por ellas se regularem os negocios politicos, civis e economicos deste imperio, enquanto se não organizar um novo codigo, ou não forem especialmente alterados.
>
> Parágrafo 2º: Todos os decretos publicados pelas Côrtes de Lisboa, e remetidos officialmente, depois de reimpressos a chancellaria-mor deste estado, se cumpram e guardem em virtude e por effeito somente da imperial sancção, que os autorisou, enquanto não forem especialmente revogados.
>
> Parágrafo 3º: Todas as outras leis e regulamentos estabelecidos pelas mesmas Côrtes de Portugal, e que não obtiveram o imperial – cumpra-se – são de nenhum effeito para este imperio."[93]

Apresenta-se uma questão do ponto de vista da observação da gênese da construção do binômio legalidade/efetividade. Onde a positivação da letra da lei inaugura um longo percurso até sua suposta efetivação. Mais ainda pretende-se destruir a barreira de um isolado debate jurídico da efetivação, abrindo caminho para que seja construída uma lente

[93] BARRETO, Plinio. *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922*, pp. 26-29.

histórica para um modo peculiar de produção de efeitos, sem que necessariamente, ou obrigatoriamente, se observe a efetivação de direitos. Por isto a escolha do contexto da produção da codificação civil através de uma perspectiva mais publicista, ou seja, como um dever estatal vinculado constitucionalmente.

Ao mesmo tempo em que se discorre um debate técnico jurídico no momento que o Estado brasileiro toma iniciativas para confecção do Código, marca-se também um contexto de debate político. Ou seja, os lapsos temporais e as datas nas quais se observa o Estado movendo-se em direção a uma política de efetivação da sistematização das leis civis brasileiras revelam uma disposição permitida por um contexto político favorável a esta atividade estatal. Ainda marca temporalidades que contribuem para que se revelem algumas pistas para o entendimento do dito "vácuo legislativo" que é simbolizado pelo Código Civil, pois observando o processo de codificação civil dentro de todo um contexto de iniciativas legislativas e políticas pode-se inferir com clareza uma leitura política deste processo, ou seja, a "inação" estatal está atrelada a diversos fatores.

> "No Brasil, a experiência codificadora colocada em prática na primeira década de existência do Império mostrava o quê os primeiros legisladores conceberam como a mais imperiosa das tarefas: a estabilidade interna e o controle da ordem pública. Somava-se a isso, no campo da justiça, a inexistência de uma legislação adequada à nova realidade constitucional, haja vista que as Ordenações eram notoriamente inadequadas aos novos tempos. Nestes termos, pensar a construção de um ordenamento jurídico para o Brasil pós-independente significa ter em mente dois processos correlatos: em primeiro lugar, o da simbiose entre a construção do Estado e da nação que, do ponto de vista da construção de um direito nacional, desdobrava-se na ambivalência entre a universalidade de princípios na sua interface com as realidades locais, mediado pela urgente necessidade de reforma da legislação e instituições herdadas do colonizador. Em segundo, o de síntese entre Constituição (entendida como um dos pilares do Direito Público), codificação (entendida como todo esforço de positivação) e unidade nacional (no que toca especialmente à formação de uma cultura jurídica). Ambos com todos os conflitos lhe foram subjacentes.O saldo foi que, em meio a uma profunda

> instabilidade política, o Parlamento conseguiria aprovar dois Códigos portadores de significativas tentativas de transformação da ordem vigente."[94]

No contexto pós independência, como já afirmado, o Estado brasileiro tinha a tarefa de legislar. E isto estava dentro do programa de suas atividades: a ânsia por um ordenamento jurídico, um sistema de leis que favorecesse e visibilizasse as ações do governo, garantisse o controle e efetivasse a separação de poderes. Enfim, todo um edifício que estruturasse um aparato administrativo.

Desta forma, o interesse estatal brasileiro pelo direito é evidente. Não resta dúvidas que as instâncias governamentais passaram a organizar nas pautas uma certa agenda legislativa que começava a aflorar desde a abertura dos trabalhos do Parlamento brasileiro em 1826.

Entretanto, o que se observa é que se acaba por aos poucos se estabelecerem certas prioridades legislativas, em detrimento de outras. E o que se infere é que estavam conectadas diretamente com prioridades políticas, dentre de uma "agenda" nacional que clamava pela resolução de conflitos em um contexto de efervescência de disputas políticas e guerras territoriais.

> "Esse caráter legalista frutificaria nos trabalhos das primeiras legislaturas, numa clara ênfase na organização do Estado sob um perfil eminentemente liberal que, num ambiente de profunda luta política, coloca-va-se como primeira necessidade. Isso significaria a prioridade dada por esses legisladores, desde o início, ao Direito Público (....)."[95]

É dentro deste contexto que se resolve observar a ação estatal para a consecução da codificação civil. Ou seja, observar as ações em direção à produção legislativa de modo a localizá-las em um panorama de prioridades legislativas. Há interesse estatal pelo direito, mas há que tipo de interesse estatal pela codificação civil?

A resposta observando um panorama de iniciativas estatais não é, de fato, negativa. Ou seja, o "Governo" mobiliza-se de alguma maneira e promove ações. Diz-se aqui o

---

[94] SLEMIAN, Andréa. *À nação independente, um novo ordenamento jurídico: a criação dos Códigos Criminal e do Processo Penal na primeira década do Império do Brasil*, In: RIBEIRO, Gladys (org.). "Brasileiros e cidadãos. Modernidade política 1822-1930", Rio de Janeiro: Alameda, 2009, (no prelo).

[95] SLEMIAN, Andréa. *Sob o império das leis*: *constituição e unidade* na *formação do Brasil* (1822-1834), tese de Doutorado, USP, 2006. (Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-13072007-114942/)

"Governo", pois é assim que comumente se lê nas páginas que tratam da história da codificação civil no Brasil. Muito raramente este "Governo" aparece definido enquanto uma atribuição de competência interna conferida à determinada parte.

E é por isto, por haver uma série de empreitadas para que fosse realizada a codificação civil e que raramente são identificados quem eram realmente os gestores estatais que conduziam cada processo, que se propõe um questionamento fundamental para a concretização da pesquisa: **Onde está em cada um destes momentos ao longo do século XIX a competência interna na tarefa de elaboração da codificação civil?** Ou seja: quem, ou que instância era encarregada de cada ação (designar responsável pelo projeto, montar comissões, escrever relatórios, encaminhar pareceres, etc.).

Deseja-se desvendar quem é esse "Governo", o que podem ser chamadas de iniciativas do dito "GOVERNO", garantindo o olhar para o processo como algo que estava sendo administrado dentro do Estado. O que ou quem era o "Governo"? De quem eram as atribuições e responsabilidades para que se concretizasse a codificação civil? Durante quase um século de percurso manteve-se a mesma organização interna do Governo para tocar o projeto de codificação? Como se deram e quais as razões destes movimentos de atribuições de responsabilidades? Quais possíveis consequências podem ser apontadas destas mudanças?

A concretização deste panorama é possível como levantamento e organização da documentação referente a discussão da codificação civil no âmbito da esfera pública observando como o procedimento foi administrado internamente. E com isto trazer um olhar sobre a codificação civil como inserida dentro de uma agenda estatal de atribuições políticas para efetivações legislativas.

5. CULTURA JURÍDICA E A JOVEM NAÇÃO

Ponto crucial a ser destacado com relação à produção legislativa do período pós-independência é observar quem compunha o corpo responsável pela edição destas leis. Já foi lembrado que o corpo responsável pela nova estruturação jurídica do Brasil eram, em grande parte, homens que já estavam direta ou indiretamente ligados à vida "pública", exercendo ou tendo exercido cargos a serviço da Corte portuguesa.

Sabe-se que, ao contrário das outras colônias espanholas, o Brasil só conheceu a implementação de cursos universitários no século XIX, pouco antes de sua independência (mais precisamente em 1808), e de cursos jurídicos somente em 1827 com a instauração

pela lei de 11 de agosto dos cursos de Olinda (que posteriormente seria transferido para Recife) e São Paulo.

Este fato, longe de ser apenas mais uma peculiaridade curiosa da formação do Brasil, apresenta uma conseqüência central para a formação do grupo de juristas (ou não-juristas[96]) que atuavam no Brasil na época do pós-independência: todos tinham tido sua formação em escolas européias, principalmente na Universidade de Coimbra.

Já foi aqui afirmada e ressaltada a importância da reforma pombalina no ensino jurídico das universidades, bem como suas implicações para a alteração de uma cultura jurídica. Estes efeitos certamente têm aplicação na formação da cultura jurídica destes juristas atuantes no Brasil:

> "A reforma no ensino superior não teve, como a dos estudos menores, reflexo imitativo imediato no Brasil. Todavia, ecoou aqui, através da atuação de homens imbuídos do novo espírito coimbrão, inclusive os numerosos jovens que daqui foram à Europa fazer estudos universitários."[97]

E José Reinaldo de Lima Lopes confirma:

> "Os brasileiros da primeira geração de legisladores e juristas são frutos desta idéia geral, pois foram socializados em Coimbra neste ambiente. Ali aprenderam o direito e aprenderam o que seria um curso de direito. Não é surpresa, pois que o curso de Coimbra lhes sirva de modelo. (...) No Brasil, em 1827 os cursos de direito não contarão com a disciplina de direito romana, que será introduzida apenas em 1850."[98]

O que se observa neste bojo é que há uma concepção de direito em voga quando do advento das codificações e legislações brasileiras do século XIX. Há uma concepção do papel do direito enquanto instrumento de poder e de reforma que impulsionou quase que "naturalmente" para a cultura dos juristas brasileiros uma aceitação total da lei. Nestes moldes, observa-se que a legislação brasileira nasce moderna:

---

[96] Segundo Emilia Viotti da Costa a Assembléia Constituinte reunia sacerdotes (fato apontado pela autora como nada surpreendente devido ao papel central que a Igreja desempenhara na administração colonial), advogados, médicos, professores diplomados em universidades européias, comerciantes e fazendeiros. COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p.131.

[97] AVELLAR, Helio de Alcântara, *História Administrativa da Brasil: a administração pombalina*, cit., p. 172.

[98] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 229.

> "E seus autores parecem convencidos de que com ela vão reforma o país, modernizando-o no limite da manutenção de uma parte da velha ordem. O direito brasileiro nasce idealista e modernizador."[99]

Apesar da cultura da legolatria[100] e do absolutismo jurídico[101] dominarem o corpo conhecedor do direito, estes encontravam grandes impasses conferidos pela conjuntura política para a concretização de seus projetos moderno-legalistas:

> "Em outras palavras, o impasse consistiu em 'conciliar' a natureza patrimonial do Estado brasileiro sob o regime monárquico com o modelo jurídico liberal de exercício do poder."[102]

O fato é que a proposta de uma legislação totalmente nova é inegavelmente antitradicionalista. E como já explicitado, os ideais liberais não encontraram grande espaço de concretização no pós independência. Os códigos eram uma ameaça à velha ordem[103], e, por isto, traziam idéias que iam contra, ou no mínimo perturbavam, uma ordem tradicionalmente estabelecida no nosso território desde a época do "descobrimento" [104].

Esta ordem era um acordo tácito entre elites e governo central, que conviviam em certa harmonia em despeito a idéia de que no Brasil haveria sempre um pólo que emanasse poder e respondesse enquanto governo geral. Os liberais eram atacados de dois lados: não apenas entravam em choque com o imperador, como também com o influente grupo que representavam os poderes locais. Estava instaurado o conflito entre imperador e elites, entre governo central e províncias, entre elites nacionais e elites locais.

Mesmo instaurado o Império, agora "legitimamente" brasileiro, tal advento pouco alterou as relações de insubordinação dos mandonismos locais com o governo imperial. A descentralização do poder e a força dominante dos poderes locais caracterizavam uma

---

[99] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 312.

[100] Sobre o conceito de legolatria, é a cultura jurídica forjada a este tempo de redução do direito à lei. Cf: GROSSI, Paolo, *Mitologias jurídicas da modernidade*, cit., 2004.

[101] A "*mística da lei*", essa contração do direito em lei e lei exclusivamente, gera, nas palavras de Grossi o novo absolutismo, agora um absolutismo burguês: o "absolutismo jurídico". Cf: GROSSI, Paolo, "*Ancora sull'assolutismo giuridico (ossia: della ricchezza e della libertà dello storico del diritto)*" in: *Assolutismo Giuridico e Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1998

[102] ADORNO, Sérgio. Os Aprendizes do Poder, cit., p. 55.

[103] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 224.

[104] "*A experiência colonial legou ao Brasil uma sociedade marcada pela descentralização. Como se sabe, a colonização portuguesa foi feita pela mão do poder privado, através do sistema de capitanias hereditárias debilmente unidas entre si – sistema que sobreviveu à sua extinção formal*." FERREIRA, Gabriela Nunes, *Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares de Bastos e visconde de Uruguai*, cit., p. 23.

situação de um verdadeiro "pluralismo jurídico"[105], onde a chegada das ordens imperiais aos cidadãos estavam sempre mediadas por um certo poder de influência local.

Assim, qualquer projeto que o Império tivesse com relação à ordem geral da sociedade devia indiscutivelmente passar pela aceitação desta classe dominante brasileira, que, se atendidos seus interesses, responderia positivamente quanto à aplicação das ordens reguladoras do poder imperial. É o que Sergio Adorno descreve como sendo a dupla face do Estado brasileiro nesta época de sua constituição: liberalismo e patrimonialismo jogando juntos, em um jogo conciliatório de poderes e interesses.[106]

O debate legal é exemplo unânime desta situação, onde se assistia o confronto nas discussões das Assembléias entre o conservadorismo tradicionalista aristocrático e o liberalismo "modernizador" de muitos juristas. Como já havia ocorrido desde o início com a Carta Constitucional de 1824, o espírito legislador era, antes de tudo, conciliador. O que resultou em um escrito contraditório por excelência[107].

A dita Constituição foi marcada pelo esforço de conciliação entre princípios liberais e o pilar da conservadora estrutura sócio-econômica do país: o trabalho escravo. Na verdade, a Carta de 1824 nem sequer mencionava a existência de escravos no país[108].

> "De um lado, a garantia a 'inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros'(art.179), e declarava que 'nenhum cidadão pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei' (art.179); afirmava, também, a igualdade de todos perante a lei. Por outro lado, estabelecia o voto censitário e as eleições indiretas; e, sobretudo, mantinha silencio a respeito da escravidão, resolvendo o problema

---

[105] "*Mas não se deve absolutamente esquecer-se da presença de um grande pluralismo jurídico que fazia sentir todo a sua poderosa carga de efetividade especialmente nas relações locais, familiares e religiosas, em detrimento de um direito estatal que ao povo parecia-lhe distante e estranho*." FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 977.

[106] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder*, cit., p. 54.

[107] "*A difícil síntese entre patrimonialismo e liberalismo resultou ainda em marcadas implicações no arcabouço jurídico-político do Império. A própria Carta constitucional ressentiu-se de manifestas contradições. Por um lado, declarou inalienáveis os direitos civis e políticos do cidadão. No entanto, por outro lado, não bastasse a instituição do poder moderador, primou por uma espécie de 'vaguidão', em que as liberdades eram ao mesmo tempo declaradas e anuladas; os direitos, assegurados porém passíveis de serem suspensos; e a igualdade suscitada era frequentemente remetida à existência de desigualdades 'naturais'entre os indivíduos. Enfim, tratava-se de um pacto que se desdizia a todo instante em face do desencontro entre Estado e sociedade, entre imperador e povo*." ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder*, cit., p. 63.

[108] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido*. In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 137.

através da garantia do 'direito de propriedade, em toda sua plenitude'."[109]

A situação mostra-se conflituosa se analisado o campo da adequação das decisões como de acordo ao pensamento liberal, este que foi proclamadamente a principal força motriz para a independência. Assim, se a soberania foi proclamada deste modo solene e retórico nas leis, não foi certamente incorporado aos costumes. A desigualdade real prevaleceu sobre a igualdade formal. E isto não é nada surpreendente já que o entendimento das elites dominantes era o de que a igualdade formal já significava uma modernização demasiada, capaz inclusive de influir na estabilidade social. Para estas elites os "excessos" das idéias liberais poderiam comprometer a tranqüilidade, a propriedade e a segurança dos indivíduos.

Neste ponto assiste-se no Brasil uma peculiaridade quando há de se lidar com idéias liberais: a separação entre liberdade e democracia. A liberdade de poucos prevaleceu exaltada pelos princípios legais garantidos em detrimento de um encaminhamento para a condição de igualdade de muitos. A liberdade associou-se à modernização e progresso; a democracia à anarquia. O liberalismo brasileiro revela assim seu caráter instrumental, demarcando uma dissociação entre seus princípios e os princípios democráticos, demonstrando-se eminentemente conservador.[110]

No campo das aprovações das codificações a situação não se apresenta de modo diferente. A negociação entre os campos de disputa de interesse transparece nas concessões de conteúdo e aplicação real das normas. E maior exemplo disto é o Código de Processo Penal de 29.11.1832 que fixava normas para a aplicação do Código Criminal de 1830. Este Código[111] concedeu amplos poderes às autoridades eletivas locais, pois os designados juízes de paz estariam a partir dele habilitados a formar culpa, prender e julgar pessoas acusadas de pequenos delitos, acumulando, portanto, funções judiciárias e de polícia.

Somado ao juiz de paz "situado na base de todo o sistema de justiça penal, o sistema de jurados personificou o ideal de localismo, ameaçando a magistratura

---

[109] FERREIRA, Gabriela Nunes, *Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares de Bastos e visconde de Uruguai*, cit., p.25.

[110] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder*, cit., p. 47.

[111] Assim versa Emilia Viotti da Costa: "*O Código de Processos, aprovado em 29 de novembro de 1832, configurava-se como um dos principais instrumentos da descentralização. Tornava a autoridade judiciária independente do poder administrativo, subtendo-a à eleição. (...) Nesse sentido o Código de Processos foi uma conquista dos liberais radicais. (...) A concessão liberal e democratizante provocara uma reação conservadora, que acabou por prevalecer alguns anos mais tarde com a aprovação da lei de 1840 que reviu o Código de Processos (...) revisão perfeitamente coerente com o liberalismo regressista que imperava nessa fase*." In: COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido*. In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 153.

profissional – vinculada ao poder central."[112] Além disto os municípios ficaram também submetidos às determinações locais, do Legislativo provincial, que ganhou ampla competência para legislar.

Dentro deste contexto, pode-se resumir em uma questão central a razão das dificuldades na formação de uma inserção real do reconhecimento da lei enquanto símbolo e ordem normativa que possui legitimidade e que, portanto, deve ser respeitada: o não reconhecimento do Estado Imperial brasileiro como faticamente soberano, ou seja, como símbolo e representante legítimo de seu povo.

Deste modo, a identificação da lei como manifestação da vontade coletiva dos cidadãos emanada legitimamente pelo poder estatal, tinha pouco ou quase nenhum eco social. Isto porque não havia, sobretudo na primeira metade do século XIX, um efetivo direito de cidadania, faltando portanto uma relação de identificação entre as garantias jurídicas asseguradas pela legislação oficial por uma parte e o reconhecimento das reais exigências do povo por outra.

Como aponta Ricardo Fonseca, dada a estrutura social agrária, maciçamente rural, predominantemente analfabeta, patriarcal e composta em grande parte por escravos, era difícil imaginar que a maior parte das disputas e controvérsias entre estes agentes encontrasse qualquer solução por meio da legislação oficial imperial.[113]

* * *

Este comportamento de repulsa das elites pela lei e pelo poder estatal centralizado será alterado sensivelmente devido à onda de inconformismos e radicalismos apresentados pela sociedade brasileira, principalmente no início do séc. XIX, traduzidos em diversas revoluções espalhadas pelo país. Não somente de origens populares, mas a participação de alguns liberais mostrou-se significativa, pois agora estes podiam defender os ideais democráticos sufocados pela legislação e política conciliadora.

Como descreve Emilia Viotti da Costa, epigrafando o período que é designado como "a Conciliação":

---

[112] FERREIRA, Gabriela Nunes, *Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares de Bastos e Visconde de Uruguai*, cit., p. 28.

[113] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 977.

> "Na prática, no entanto, as divergências políticas não eram tão profundas quanto pareciam. Durante a regência, o temor aos radicais havia aproximado liberais e conservadores, tornando suas diferenças cada vez menos relevantes."[114]

Este novo contexto repercutiu diretamente no tratamento do recebimento das leis pela elite brasileira. O temor principal de perder o controle e o poder por uma estrutura jurídica criada com princípios liberais, democráticos e centralizadores não era maior do que o medo pela radicalidade revolucionária. A perda de privilégios e propriedade era um fator de barganha suficientemente forte para a elite ceder em determinados pontos a obediência à lei.

Dentro deste contexto, a concepção legalista, ou melhor, de legolatria, a lei símbolo foi alternativa palpável de manutenção do poder:

> "Para os proprietários rurais e negociantes, a alternativa para restabelecer a tranqüilidade pública consistia em recuperar ferozmente o império da lei. Reivindicação liberal dos estratos sociais dominantes – ao que parece, nunca dos dominados -, o respeito jurídico à ordem social estabelecida configurou expressão ideológica presente em movimentos regionais, mesmo quando o protesto contra a espoliação econômica, frequentemente patrocinada pela política tributário-confiscatória do governo central, se revestiu de reivindicações em torno da autonomia política. Quando isto aconteceu, as idéias federalistas inspiradas em princípios liberais também pareceram suplantar as pretensões democráticas das camadas sociais populares. O culto à lei e à ordem constituída de modo contraditório com as alternativas de se reintroduzir um equilíbrio nas instáveis relações entre poder local e política nacional."[115]

Esta nova situação inaugurou uma nova fase de relações políticas entre liberais e conservadores no cenário de disputa brasileiro. O que se verificou foi que paulatinamente as elites agrárias conservadoras conseguiram por "capturar", ou melhor, "cooptar" os liberais amansando-os, domesticando-os para servir-se de seus interesses. Com isto a

---

[114] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 157.
[115] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder, Paz e Terra*, cit., pp. 49-50.

legislação nova a ser implementada, mesmo que possuísse caráter liberal, viria a ser formulada sempre concernente aos interesses e incisiva supervisão da classe dominante agrária, que agora, além de deter o poder econômico no país, passou a contar com uma legitimação legal de sua situação como dominante e de seus interesses.

Sergio Adorno assim descreve este contexto:

> "A partir de 1849, inaugurou-se uma política de conciliação nacional, sustentada por uma estratégia de clientelismo e cooptação dos liberais. Procurou-se evitar que esses se aliassem aos movimentos populares radicais e exaltados, pondo em risco o poder econômico latifundiário. Um conjunto de reformas jurídicas buscando manter a todo custo a integridade e unidade do país acomodou os interesses algo conflitantes das minorias dominantes, sem contudo, pelo menos, minimizar os problemas econômicos e sociais que afligiam a maior parte da população brasileira, pobre, desprovida da propriedade e alijada do poder. Tratava-se de reformar para conservar (...)."[116]

Deste modo, depois de controladas as revoltas e movimentos revolucionários e fortalecido o aparelho estatal, liberais e conservadores uniram-se na administração da nação. A cooperação entre os grupos, a dita Conciliação, começou em 1852 e duraria aproximadamente dez anos. As designações liberal e conservador, durante este período, tornaram-se sinônimos.[117]

6. PÚBLICO X PRIVADO: ESFERAS SOCIAIS E CULTURA NACIONAL

Retomando agora a questão do Movimento de Codificação, com relação à codificação civil, mais especificamente sobre sua ausência durante todo o século XIX, resta apontar uma questão fundamental a respeito da constituição e construção da vida civil no Brasil: para que existisse uma codificação civil seria necessária a definição de um espaço determinado de atuação do Estado na esfera civil. Ou seja, considerando o código moderno como um instrumento produzido por certa ordem estatal, se não há a delineação

---

[116] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder, Paz e Terra*, cit., pp. 50-51.

[117] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 158. Aprofundando a questão observa-se que *"tanto liberais como conservadores eram porta-vozes dos grupos sociais bastante semelhantes, não é de surpreender que a filiação partidária fosse geralmente mais uma questão de família e parentesco do que de ideologia."* p. 161

mínima de um modelo de Estado, fica difícil declarar um modelo cível como assim ensejava e se concretizava por todas as nações influenciadas pelas idéias de Estado Moderno.

Os percalços sofridos para a consolidação de um modelo estatal forte, centralizado e definido na jovem nação repercutem diretamente na formação do paradigma que é a separação entre as esferas pública e a privada. O desenho do Estado Moderno tem como principal contorno a delimitação destas duas esferas e caberá ao direito ser ponto chave de comunicação entre estas. Em palavras simples, tendo em vista a noção contratualista de Estado Moderno, é no direito que ficarão impressas as obrigações e os deveres mútuos que devem ser desempenhados pelos agentes de ambas as esferas.

O determinante cultural desta segregação no Brasil encontrará fortes empecilhos para concretizar-se, muito mais por questões culturais do que propriamente por questões ideológicas. O fato é que as questões públicas no Brasil sempre tinham sido tratadas como questões particulares, não havendo uma real distinção do que seria uma atribuição que não coincidisse com afazeres particulares. É o fenômeno de apropriação do aparato público, tradicionalmente estabelecido em nossa administração, que trata a função pública e o aparato estatal como extensão natural dos bens privados:

> "Neste sentido, o aparelho governamental, diante da inexistência ou fraqueza das instituições intermediárias entre o poder doméstico e o poder público, não pode ser acionado como entidade autônoma, dotada de fins próprios, porém concebido e utilizado como propriedade particular, parte de um sistema de poder destinado exclusivamente à manutenção e superação dos conflitos locais."[118]

Deste modo, torna-se tarefa muito difícil incutir nesta elite uma nova forma de administrar este "bem" que é o Estado:

> "Essa difícil síntese e seus efeitos sobre a expulsão das forças democráticas do âmbito institucional encontraram, por fim, resistências poderosas no plano da burocratização do aparelho de Estado. Durante quase todo o curso do século XIX e sobretudo nas primeiras décadas que se seguiram a independência do país, o modo concreto de realização da dominação esteve marcado pela

[118] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder*, cit., p. 71.

> indeterminação entre as fronteiras do público e do privado, do espaço civil e da sociedade política. (...) O aparelho governamental era utilizado com fins privados, pois os grupos dominantes resistiam em conceber seus interesses político-econômicos em termos comuns, e como tal custaram a se organizar institucionalmente em torno do Estado."[119]

A discussão da formação dos caracteres público e privado, concepção tipicamente liberal, fundadora do Estado Moderno, foi amplamente discutida durante todo o império. Os liberais defendiam a concepção de sociedade civil enquanto somatória de interesses particulares e aceitar a intervenção do Estado somente na medida que este protegesse as liberdades e o bem-estar individuais. Acreditavam que os fundamentos jurídicos-políticos do Estado brasileiro deveriam transformá-lo em uma comunidade de direito, na qual estivesse ausente o emprego da força e os indivíduos gozassem necessariamente os mesmos direitos.

Os contrários aos ideais liberais afirmavam que não era possível assegurar as liberdades individuais sem defini-las com exatidão, pois caso isto ocorresse, se incorreria no "perigo" de colocar o indivíduo contra o Estado e, assim, contra o poder do príncipe. O peso da ordem tradicional e o desequilíbrio que as idéias liberais causariam era o argumento mais utilizado pelos conservadores.[120]

A solução seguiu mais uma vez a linha conciliacionista:

> "De fato, só foi possível 'acomodar' o padrão de dominação tradicional com o modelo liberal de exercício de poder na medida em que se firmou um acordo dotado de bilateralidade: os agentes da burocracia patrimonial comprometiam-se a controlar o aparelho de Estado de modo a evitar ingerências demasiadas do poder público na esfera privada; por sua vez, as classes proprietárias rurais, associadas a certos setores do comércio, comprometiam-se através de seus representantes parlamentares a guardar que a defesa das liberdades não limitasse o poder do príncipe. Foi, sem dúvida, uma aliança que perdurou quase sete décadas de regime monárquico, não sem momentos de conflitos e de contradições, e de declarada instabilidade."[121]

---

[119] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder,* cit., p. 71.
[120] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder,* cit., p. 56.
[121] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder,* cit., pp. 57-58.

III. O PROCESSO DA CODIFICAÇÃO CIVIL NO BRASIL NO SÉC. XIX

1. DOUTRINA CIVILISTA BRASILEIRA DO SÉC. XIX: MODELO E PROJETOS DE CODIFICAÇÃO CIVIL

1.1 TEIXEIRA DE FREITAS: CONSOLIDAÇÃO E ESBOÇO

É fundamental retomar a questão do contexto dos debates liberais para se ter em conta o momento cuja Consolidação foi requerida e realizada. Observa-se que é um momento designado como a conciliação entre liberais e conservadores, de modo que se demonstra ocasião propícia à construção do tecido legal que fosse em grande parte reflexo desta atitude e pudesse contemplar os interesses de ambos.

Além disto, é preciso relativizar a supremacia da obra de Teixeira de Freitas, de modo que esta hoje é lembrada como praticamente única produção relevante sobre o pensamento civilista do séc. XIX. Não se deseja de maneira alguma desmerecer a obra de Freitas, que, não à toa, permaneceu na história enquanto símbolo e alicerce da cultura civilista do séc. XIX, mas sim, como proposta para uma história do direito, lançar um olhar que atente aos fatos e nomes que, não necessariamente, permaneceram selecionados pela história, de modo a compreender porque tal fato se deu.

Neste sentido, cabe uma breve consideração a respeito de basicamente duas obras que antecederam a produção de Freitas, realizadas em 1845 e 1851. Como não foi cerne da presente pesquisa explorar em seu esgotamento todas as manifestações de pensamentos acerca da doutrina civilista que rodeavam a obra de Freitas, toma-se assim estas duas obras como exemplo, procurando, deste modo, sugerir inclusive um caminho a ser trilhado pela nossa história do direito.

A obra de 1845 foi realizada por Dr. Carvalho Moreira, tido como um dos "mais eminentes advogados brasileiros". Interessante notar que o texto em questão estudado (um artigo de 1933 da Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal[122]), traz, de modo diverso as razões da motivação, necessidade e urgência da promulgação de um Código

[122] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, in: Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal, v. CIX, Jul/Ago/Set, Rio de Janeiro, 1933.

Civil. De teor extremamente prático, assim acusa o autor, o então Ministro Rodrigo Octavio:

> "É justo constatar que a reforma da lei civil não se impunha como uma necessidade premente. Os princípios do Livro 4º das Ordenações Philippinas, baseados sobre o direito de Justiniano, representavam o espírito médio de conveniência das relações pessoaes e do direito concernente ás coisas, obrigações e sucessões."[123]
>
> E assim prossegue deixando transparecer indícios de influência do pensamento da Escola Histórica e também certa concordância com a argumentação conservadora: "Era certamente preciso deixar o novo espírito nacional se formar, accentuar suas características individuaes, influenciar-se de novos sentimentos, no curso de sua vida, para que se pudesse pensar, com opportunidade, em modificar as regras directrizes de sua vida jurídica nas relações privadas."[124]

E, por fim, é tácito ao definir qual era realmente a necessidade premente à época:

> "A esse respeito, a necessidade mais imperiosa era de ordem material e systematica. Consistia em separar, nas Ordenações, o que estava ainda em vigor do que tinha sido revogado por effeito das novas disposições editadas pelo legislador brasileiro. E isso era tudo o que, evidentemente, se precisava para o momento. Não se devia tocar na essência do direito, mas era preciso modificar-lhe a apresentação e tornar prático o conhecimento da lei vigente."[125]

Deste modo, explica o autor, esta necessidade que é muito mais relacionada ao manejo prático do que efetivamente um sentimento confluente e clamoroso por mudanças significativas na ordem jurídica, manifesta, devido a inação do Governo, alguns "movimentos de impaciência". É neste contexto que o Dr. Carvalho Moreira (mais tarde Barão de Penedo) apresenta ao Instituto dos Advogados Brasileiros (que, é importante

---

[123] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 17.
[124] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 17.
[125] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., 1933, p. 17.

ressaltar, foi entidade de intensa participação por parte de Teixeira de Freitas), do qual à época era presidente, no seu discurso de abertura dos trabalhos, algumas idéias sobre a Revisão geral e Codificação das leis civis e de processo no Brasil. Aponta-se que seu discurso não foi bem recebido, constatando, o que já foi no presente trabalho indicado, a dificuldade para a aceitação das idéias de codificação civil no Brasil.[126]

Já a obra de 1851 foi elaborada pelo jurista nascido em Portugal, Lourenço Trigo de Loureiro. Sua formação acadêmica é de interessante releve já que iniciou seus estudos de direito em Coimbra, mas foi interrompido pela invasão das tropas napoleônicas. Retomou seus estudos jurídicos no Brasil no recém inaugurado curso de Olinda e lá constituiu carreira docente, tendo sua obra servido de compêndio de ensino nas academias do Império, bem como referência a jurisconsultos, advogados e juízes.[127]

Intitulada "Instituições de Direito Civil Brasileiro" a obra de Loureiro é uma referência das concepções acerca do direito, das leis, da relação entre direito e Estado, entre as esferas civil e estatal e, certamente, da organização das leis civis. Neste sentido, propõe suas organizações do regramento civil através de uma planificação das fontes para o direito pátrio.

Instigante é sua definição de lei, que a dá na Introdução, no

> "§ I. O que é lei, seu fim principal, e suas qualidades, ou condições.": "A lei, em sua accepção geral, é, ou a regra estabelecida pela Authoridade Divina para todo o gênero humano, ou a regra estabelecida por cada Authoridade humana para cada Corpo Político, ou Nação."[128]

Muitos são os comentários possíveis de se tecer somente a esta primeira frase da obra de Loureiro, mas aqui cumpre ressaltar ao menos dois pontos. O primeiro é o quanto ela denota o momento de definição e alteração dos paradigmas jurídicos, trazendo sempre a dupla noção da ordem divina e da ordem humana. Um segundo é como tal afirmação revela este momento de consolidação da organização do Estado, quando Loureiro traça estas duas possibilidades de organização política: Corpo Político e Nação.

Da planificação das fontes do direito civil, o "§ XXX. Das fontes, que tem força de lei", determina:

---

[126] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 18.
[127] LOUREIRO, Lourenço Trigo de, *Instituições de Direito Civil Brasileiro*, ed. Fac-sim, Senado Federal, Conselho Editorial, Superior Tribunal de Justiça, Brasília, 2004, p. XIII (prefácio de Paulo Távora)
[128] LOUREIRO, Lourenço Trigo de, *Instituições de Direito Civil Brasileiro*, cit., p. 9.

> "As fontes do direito civil, que tem forca de lei no Brasil, além de sua Constituição Política, são as seguintes:
>
> 1ª As Ordenações, Leis, Regimentos, Alvarás, Decretos, e Resoluções que foram promulgados pelos Reis Portuguezes, e pelos os quaes o Brasil se governava até o dia 25 de Abril de 1821, em que o Senhor D. João VI se retirou para Portugal.
>
> 2ª Todas as Leis, Alvarás, Decretos, e Resoluções, que dessa epocha em vante forão promulgadas pelo Senhor D. Pedro de Alcântara, como Regente do Brasil, emquanto Reino unido de Portugal, e como Imperador Constitucional e Defensor Perpétuo do Brasil, desde que este se erigio em Império, na parte em que não tiverem sido revogadas.
>
> 3ª Todos os Decretos publicados pelas Côrtes Portuguezas, que vêm especificados na tabella annexa á Lei Pátria, que as mandou observar, de 20 de Outubro de 1823.
>
> 4ª Todas as demais Leis, Decretos, e Resoluções, que têm sido promulgadas no Brasil daquella data por diante. (...)"[129]

Por fim, quanto a questão das codificações, há uma consideração extremamente significativa contida, inclusive, no capítulo que rege sobre as fonte. O parágrafo intitula-se "Das Leis das Nações Modernas" e dita, como última das considerações tecidas por Loureiro acerca das fontes do Direito Civil Pátrio:

> "Finalmente as Leis, e Códigos mais accreditados das nações modernas, também nos servem de fontes subsidiarias do Direito Civil, já como objecto, ou termo de comparação entre ellas, e o Direito Romano, para escolhermos o melhor, já como meios subsidiários, e suppletorios das lacunas das leis pátrias, nos casos, em que ellas merecem a preferência sobre o Direito Romano." [130]

Esta passagem evidencia a formação coimbrã de Loureiro. Além da não comum recepção pelos códigos modernos (vide que não é a idéia de codificação, mas sim o código externo), há uma orientação guiada pela Lei da Boa Razão, deixando o Direito Romano como fonte subsidiária.

---

[129] LOUREIRO, Lourenço Trigo de, *Instituições de Direito Civil Brasileiro*, cit., p. 24.
[130] LOUREIRO, Lourenço Trigo de, *Instituições de Direito Civil Brasileiro*, cit., p. 28.

Com isto sugere-se que, ainda que não oficialmente, ou por razão de ato do Governo, havia uma organização (ou tentativas de) da legislação civil em vigor no Brasil. Denota também algumas diferenças de interpretação destes outros juristas com relação ao Direito Civil ao atentar-se para os indícios de suas influências e opções doutrinarias que cada um tinha predileção. Tais breves pontos sucintamente levantados buscam demonstrar que não há um pólo único de influência e determinação da doutrina jurídica civilista do séc. XIX no Brasil, bem como apresentar as diferentes formas que a classe jurídica brasileira (que se encontrava em processo de gênese) recebia da cultura jurídica européia da época e a aplicava teorizando sobre o território nacional.

Um outro ponto a ser assinalado antes de versar sobre a obra de Freitas, é que este faz parte das primeiras levas de juristas formados pelas escolas nacionais de direito, tendo estudado tanto em Olinda como em São Paulo, formando-se em 1837. Esta pequena informação traz importantes apontamentos acerca do desenvolvimento e formação de um caldo cultural jurídico que antes não havia no contexto brasileiro.

Após a previsão constitucional de 1824 para a confecção do Código Civil Brasileiro, o ato conseguinte do governo no sentido de concretizar tal medida foi a contratação, em 1855, de Teixeira de Freitas para elaborar uma Consolidação das Leis Civis. A motivação da ordem é apresentada com a afirmativa de que em vista do:

> "estado caótico da legislação, o Governo imperial incumbiu a Teixeira de Freitas, em 15 de fevereiro de 1855, a consolidação das leis civis, com a obrigação de coligir e classificar toda a legislação pátria, inclusive a de Portugal, anterior à independência do Brasil."[131]

Tratava-se de mostrar o último estado da legislação, reduzindo a proposições claras e sucintas as disposições em vigor, com citação, em nota correspondente, da lei que autorizava cada preceito, ou declaração do costume que estivesse estabelecido contra ou além do texto.[132]

Observa-se que não é ainda a elaboração de um projeto para o código, mas somente a Consolidação. Esta repartição no processo de codificação (primeiro consolidação, depois elaboração – que no caso de Freitas consistiu no seu Esboço), apesar de ser designada

---

[131] GOMES, Orlando. *Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro*, Martins Fontes, São Paulo, 2003, p. 11.

[132] FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis*, v. I, Ed. Fac-sim, Senado Federal, Conselho Editorial, Brasília, 2003, nota 1 - Art. 798 da 3ª ed. P. XXXI.

como mera função "organizacional" pode ter uma leitura que promova uma interpretação não aleatória na escolha deste procedimento.

Uma observação mais atenta pode recorrer ao principal campo de influência dos interesses codificadores brasileiros da época, ou seja, a Escola Histórica alemã. Esta escolha procedimental está de acordo com a metodologia proposta pela Escola Histórica de Savigny: primeiro estudam-se as raízes das fontes para então compreender o direito historicamente manifesto no presente.

Tal tese transparece em trocas de correspondência de 1854[133] entre Freitas e o então Ministro da Justiça Nabuco de Araújo, que já o havia sondado pretendendo dar a este a tarefa da formulação da legislação civil do Império. Em tal carta Freitas afirma ser, antes de tudo, importante a prospecção e a classificação das leis existentes, como o fez na Consolidação. Na carta de 10 de junho de 1854, destinada ao Ministro, tem longa exposição na qual Teixeira de Freitas diz suas intenções e de seu plano de trabalho inicial. Sugere que o Código Civil precedesse de um estudo preliminar. Classificada, antes de tudo a legislação civil, seria simplificada e consolidada.

Assim apresenta-se a proposta na carta:

> "A legislação existente deve ser bem conhecida, quando se quer fazer uma lei nova. (...) Classificada, antes de tudo, a Legislação Civil, com todos os ramos que lhe pertence, será segunda parte de nosso trabalho, ainda como meio preparatório, a simplificação ou consolidação dela; de modo que se apresente em cada uma das matérias o último estado da Legislação. (...) Mas este trabalho, por si só, não valeria tudo, como disse V. Exa., ele é simples preliminar (...). A nossa Legislação Civil além de omissa e pobre é defeituosa e injusta em muitos pontos; e nós, depois de conhecermos o que falta, havemos nem só de suprir as lacunas se não também de a corrigir, ora invertendo-a completamente, ora simplesmente modificando-a. (...) A nova legislação será talhada pelo método mais aperfeiçoado das codificações modernas, será concebido em estilo conciso e claro, estreme de disposições

[133] MEIRA, Silvio Augusto de Bastos. *Teixeira de Freitas: o jurisconsulto do Império,* J. Olympio, Rio de Janeiro, INL, Brasília, 1983, pp. 92-93.

> doutrinais, exemplos, e de definições, a menos que não sejam imperativas."[134]

No que concerne às influências e inspirações do jurista, observa-se que dominavam na época dois modelos jurídicos no direito privado de tradição européia continental. O francês e o alemão. O modelo francês de codificação, já consolidado em 1804, propunha simplicidade, clareza, concisão e acessibilidade, voltado ao cidadão comum e guiado por princípios e ideais liberais e pretensamente democráticos. Cumpria assim o código uma função política.

Em contrapartida estava o modelo alemão, a "ciência do direito", pandectista, Professorenrecht, voltado para a precisão da linguagem conceitual que garantia um afastamento do domínio da linguagem jurídica pelo senso comum leigo.

> "O objetivo dos alemães era a precisão conceitual, a generalidade e a abstração, que criavam a possibilidade de aprendizado (e ensino) abstrato."[135]

Esta ciência jurídica não havia até então produzido um código. Não havia, a bem da verdade, nem menos um Estado nacional alemão que impulsionasse tal advento. Os elementos de ruptura propostos pela revolução burguesa francesa não foram verificados no território alemão.

Esta lacuna de motivação abre espaço para papel fundamental da doutrina alemã. A disputa ideológica no campo da matéria civil é latentemente um disputa entre interesses burgueses e conservadores, de ruptura e de manutenção.

> "Assim era o direito: na falta de capacidade da burguesia de fazê-lo pelo Estado, fazia-o pela doutrina."[136]

Teixeira de Freitas rejeitou o modelo francês como sua fonte principal de inspiração. Aderiu ao pensamento científico e metodológico da ciência jurídica alemã, reproduzindo seus ditames de percurso na formulação da Consolidação.

Da Consolidação é fundamental sublinhar a sua Introdução que é uma seqüência de mais de duzentas páginas, nas quais Freitas expõe as questões teóricas enfrentadas quanto a método, seleção e classificação. É, em boa medida, uma pequena obra de teoria do direito

---

[134] MEIRA, Silvio Augusto de Bastos. *Teixeira de Freitas: o jurisconsulto do Império,* pp. 92-93.
[135] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 302.
[136] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 302.

civil, tendo sido sem dúvida a parte do projeto que mais obteve disseminação no meio jurídico brasileiro e latino americano[137].

A Comissão que aprovou a Consolidação composta por Nabuco de Araújo, Visconde de Uruguay e Caetano Alberto Soares, em seu relatório definiu a Introdução como "bello epílogo do direito civil; histórica e profunda quanto ao pretérito, rica de idéas e de elementos quanto ao futuro"[138]

É na introdução também que Freitas explicita suas orientações pandectistas e profunda influência do pensamento alemão, bem como seu conhecimento no debate sobre a codificação. Assim, afirma sobre a desordenação das leis civis brasileiras:

> "As cousas tem chegado a tal ponto, que menos se conhece, e estuda, nosso Direito pelas leis, que o constituem; do que pelos Praxistas que as invadirão. Outras causas ainda contribuem para tão desagradável situação." E define: "A legislação civil é sempre dominada pela organização política. Uma legislação moldada para uma Monarchia absoluta, sob o predomínio de outras idéas, deve em muitos casos repugnar ás condições do systema representativo."[139]

As orientações acerca de um direito dominado pela classe letrada jurídica, bem como o ideal de separação entre o Direito e a Política (fator inclusive de crítica ao Código Francês[140]), questões estas fundamentais no pensamento da Escola Histórica, são inegáveis.

Outro ponto a se ressaltar nos estudos de Freitas é sua visão do tecido jurídico enquanto um sistema unificado, que se autocompleta. Neste sentido, critica algumas contrariedades que o pré nato direito positivado brasileiro já apresentava à época e faz propostas que podem ser lidas como "ousadas" sobre as divisões temáticas do direito.

---

[137] Sobre mais especificamente a influencia no Direito Argentino, Cf: LEVAGGI, Abelardo. *Influencia de Teixeira de Freitas sobre el proyecto de Código Civil Argentino en materia de relaciones de família. Las fuentes utilizadas por Vélez Srsfield*, in: SCHIPANI, Sandro (org), *Augusto Teixeira de Freitas e il Diritto Latinoamericano* - Atti del Congresso Internazionale del Centenário di Augusto Teixeira de Freitas (Roma/1983), CEDAM, Padova, 1988, pp. 399-425. E ainda: OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., pp. 36-38. Ou mais abertamente sobre sua recepção em diversos países: MEIRA, Silvio Augusto de Bastos. *Teixeira de Freitas: o jurisconsulto do Império,* J. Olympio, Rio de Janeiro, INL, Brasília, 1983.

[138] FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis*, cit., p. XX.

[139] FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis*, cit., pp. XXXII - XXXIII.

[140] Que mais para frente será assim referido: "*Não obstante seu methodo artificial, e com o mão principio de transferencia do domínio só por effeito dos contractos, o Código Civil da Franca tem exercido poderosa influencia*." FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis*, cit., p. LV.

Exemplo disto é sua lucidez quando analisa a discrepância que é o fato de o Código Penal não ter sido formulado em um trabalho complementar ao Código Civil (que não existia). Defende ainda que a separação das matérias é improfícua e sem sentido.

Assim, afirma a este respeito:

> "As disposições aqui consolidadas sobre o damno provão, que não soubemos entender o § 18 Art. 179 da Const. do Império, quando manda organisar quanto antes (note-se bem) – um Código Civil, e Criminal -. Organizar, como organisamos em 1830, um Código Criminal, sem termos ainda um Código Civil, foi um erro, foi uma transgressão do sábio pensamento da Legislação Fundamental; e continuamos a errar, pretendendo agora fazer um Código Civil separado, como legislação diversa do Código Criminal. As disposições criminaes são a sancção inseparável das disposições civis, e tal fato foi o espírito do nosso legislador constitucional, mandando organizar um – Código Civil e Criminal -. Não será possível corrigir este erro, reunindo em um só Código, e na mais completa harmonia, o que sem idéa de unidade se tem feito, e pretende-se fazer, em dois Códigos diversos? Sem a correção d'este erro o Código Civil não poderá seguir o methodo indicado em nossa Tabella – de constituendo -, onde em sua comprehensão os direitos são absolutos e relativos."[141]

Estes ideais irão refletir-se na continuação de seus estudos quando proporá um Código Geral:

> "meio de se sahir de todos estes embaraços, de remediar tantos inconvenientes, de corrigir os erros do passado, de fixar os conhecimentos jurídicos, de estabelecer a unidade de legislação e de extremar os verdadeiros limites da codificação civil."[142]

O papel fundamental da Consolidação, enquanto texto de referência obrigatória, logo transpareceu. É definida por muitos[143] como o primeiro Código Civil de fato no Brasil por sua grande receptibilidade, uso e legitimidade. Garantiu a força e influência da

---

[141] FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis,* cit., pp. 485-486.

[142] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 28.

[143] *"A Consolidação foi o verdadeiro Código Civil do Brasil durante mais de meio século. Assim a ele se referiu Clóvis Beviláqua: 'o nosso primeiro Código Civil' (...)."* FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis,* cit., p. XIX (Prefácio).

doutrina na prática jurídica e conferiu unidade ao Direito Civil brasileiro. Determinou, portanto, uma reconhecida alteração na cultura jurídica brasileira.

Com efeito:

> "tornou-se official por approvação do Governo e começou, em seguida, a desempenhar papel de Código, e sob este ponto de vista, proporcionou aos legisladores, juízes e advogados brasileiros, os benefícios mais positivos."[144]

Este trabalho encomendado à Freitas pressupunha certamente a sua continuação, prevendo-se na seqüência a realização de um projeto de Código Civil. E é interessante apontar que o jurista, ainda que romanista e profundamente influenciado por Savigny, não rechaçava a idéia de codificação.[145]

Essa perspectiva é confirmada pelo decreto numero de 11 de Janeiro de 1859, quando Freitas recebe a ordem[146] de realizar o projeto do Código Civil. Iniciou assim a elaboração do projeto o qual denominou Esboço. Neste projeto Freitas investiu em uma empreitada mais sofisticada no que se refere à questão do método (visando torná-lo mais rigorosamente jurídico[147]) e das divisões sistemáticas.

Foram publicadas as duas primeiras partes, sendo a primeira em 1861 (concernente às coisas e fatos, bem como direitos pessoais em geral e nas relações de família) e a segunda em 1865 (esta sobre os direitos pessoais nas relações civis). Faltaria a finalização de um terceiro volume (dos direitos reais), que ficou parcialmente escrito. Ao todo foram formulados 4.908 artigos.

Este trabalho, o Esboço, não apresentará uma conclusão. Depois de alguns anos de paralisação dos seus trabalhos, em 1872, oficializa-se a rescisão contratual. Muitas razões da não finalização por Freitas do projeto são especuladas e apontadas, circulando sempre idéias da figura mitológica que poderia ter sido o jurista. Entretanto, um dos empecilhos parece menos "alegórico" e mais pertinente a um real choque de interesses entre o governo imperial e as intenções de Freitas.

Este empecilho teria sido a intenção de Freitas de realizar seu trabalho diversamente do que lhe fora proposto. Isto é, queria elaborar um código geral abrangendo

---

[144] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 24.
[145] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* cit, p. 96.
[146] Desta vez indicado por Nabuco de Araújo e não nomeado por este que deixara ano antes o cargo de Ministro. OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 24.
[147] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 25.

toda a legislação e todos os ramos do direito, com as necessárias definições, regras sobre publicação, interpretação e aplicação de todas as leis, além, é claro, da já prevista parte geral do Esboço. Não apenas isto, tinha a intenção de fazer um Código Civil em que resultasse unificado[148] todo o Direito Privado, com o que se trataria também de matéria já contida e regulada pelo Código Comercial.[149]

Já foi deixado claro no presente trabalho a resistência social e política, tanto das elites dominantes quanto da população em geral para a recepção de um Código Civil, um código "invasor" da vida privada, que desse poderes ao Estado de incidir além dos limites da vida pública (assim era a mentalidade em vigor na época). Por isto, um plano mais ousado, que saísse das primordiais intenções de "reformar para conservar", espírito este do ideal das elites que queriam, acima de tudo, a manutenção de seus privilégios, não poderia ser aceito sem resistências.

Este ponto denota uma proximidade com um aspecto do processo alemão de codificação, assim definido por Caenegem:

> "Tornou-se logo claro que os códigos do novo império alemão não deviam ser inovadores, nem revolucionários: deveriam ser tradicionais e não muito orientados para o futuro."[150]

Aqui pode-se até inferir-se uma suposição pela predileção do governo à Freitas e não a nenhum outro jurista brasileiro. Não obstante sua "culta formação", talvez a aqui sugerida predileção de Freitas pela doutrina e concepção codicista alemã possa ter inferido na sua escolha.

Em suma, pode-se afirmar que os projetos e estudos de Freitas refletem bem a cultura jurídica de sua época: ao mesmo tempo em que possuía um fundo burguês, aceitava pressupostos de direito natural, balanceando o razoável e o racional no direito. Isto reflete um comportamento de um jurista imerso em um debate e disputas intelectuais sobre a definição da concepção de direito. Mas, é importante ver que Freitas representa, antes de tudo, o signo do romanista dos novos tempos[151] (ou seja, o legado historicista é antes de

---

[148] Sobre a idéia de unificação de direito privado em Freitas e a tese da incompreensão desta idéia pela falta de uma "*sociedade culta e opulenta*", Cf: CARVALHO, Orlando de. *Teixeira de Freitas e a Unificação do Direito Privado*, in: SCHIPANI, Sandro (org), *Augusto Teixeira de Freitas e il Diritto Latinoamericano* - Atti del Congresso Internazionale del Centenário di Augusto Teixeira de Freitas (Roma/1983), CEDAM, Padova, 1988, pp. 101-153.

[149] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* cit, p. 97.

[150] CAENEGEM, R. C. van. *Uma Introdução histórica ao direito privado*, cit, p. 219.

[151] Sobre a qualificação de Freitas nestes termos Cf: MOREIRA ALVES, Jose Carlos. *A Formação Romanistica de Teixeira de Freitas e seu Espírito Inovador*, in: SCHIPANI, Sandro (org), *Augusto Teixeira de Freitas e il Diritto Latinoamericano* - Atti del Congresso Internazionale del Centenário di Augusto Teixeira de Freitas (Roma/1983), CEDAM, Padova, 1988, pp.17-39

tudo sua maior marca teórica). Deseja organizar tudo sob um sistema conceitual, seguindo a tradição e método da escola histórica. Tudo pode ser definido enquanto sistema e o direito (como, mais tarde se consolidará com o desenvolvimento mais acurado da pandectística) é uma máquina de operar e produzir conceitos jurídicos.[152]

1.2 NOVOS PROJETOS IMPERIAIS DE CÓDIGO CIVIL

Após a empreitada não conclusa de Freitas, o Governo passa a buscar incessantemente a concretização do Código Civil. Já um ano depois da rescisão contratual de Freitas, 1873, a responsabilidade de codificação fica a cargo de Nabuco de Araújo, agora Senador e Conselheiro de Estado. Entretanto, após assumir a tarefa, vem a falecer em 1878 sem concluí-la, deixando prontos 200 artigos. Suas notas e trabalho não permitiram a constituição de uma obra que possibilitasse a apreciação em seu conjunto.[153]

Seguem-se então os trabalhos de Joaquim Felício dos Santos que, curiosamente, é um trabalho de iniciativa privada.

1.3 PROJETO DE FELÍCIO DOS SANTOS.

Como já afirmado, objetivo do trabalho é reconstituir a história do processo de codificação civil no Brasil através de um olhar que busque contextualizá-lo como uma ação que estava sendo promovida pelo Governo. A contextualização pretende desenhar o contexto político do momento, de forma que fique mais clara a caracterização das forças políticas. A proposta tem o intuito de preencher algumas "lacunas" comumente reproduzidas nas narrativas que versam sobre a história da codificação civil.

Exemplo latente destas "lacunas" é exatamente o histórico do projeto de Felício dos Santos.

Para que se tenha idéia de como a passagem é tratada nas obras que narram a história da codificação civil, apresenta-se o trecho da obra de Clóvis Bevilaqua, Código Civil Comentado:

> "Falecendo Nabuco, não ficou interrompida a obra do nosso direito civil, porque Felício dos Santos tomou a si a tarefa.

---

[152] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 302.
[153] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 41.

> Em 1881, apresentou os seus Apontamentos ao Govêrno, que nomeou uma comissão para estudá-los e emitir sobre eles parecer. Não lhes sendo favorável a opinião dos revisores, resolveu o Govêrno aproveitar os jurisconsultos assim, reunidos, para elaborar um projeto definitivo. (...)
>
> A Comissão nomeada para rever os Apontamentos de Felício dos Santos, e que foi incumbida de elaborar um projeto, era composta dos Drs Lafaiete, Ribas, Justino de Andrade, Coelho Rodrigues e Ferreira Viana, aos quais se juntou o autor dos Apontamentos. Nomeada a 9 de Novembro de 1881, logo se viu desfalcada de dois de seus membros, Ribas e Justino. Em seguida, Felício dos Santos, julgando-se desprestigiado, também se retirou. Afinal, com a entrada de Lafaiete para o Ministério de 24 de maio de 1883, na qualidade de seu presidente, extinguiu-se, de fato, a Comissão, que apesar dos bons desejos de uns e da competencia de todos, em nada adiantou o preparo do Projeto do Código Civil."[154]

A leitura desta passagem histórica deixa muitas dúvidas com relação ao que poderia ter significado a não aceitação do projeto de Felício dos Santos. Mais ainda, possibilita afirmações que desviam o sentido do contexto como, por exemplo, a de que o projeto teria sido um simples investimento particular[155].

A iniciativa foi realmente de Felício dos Santos que, em 1878, ofereceu-se ao Governo para continuar os trabalhos da codificação civil. Aceito, três anos depois, em 1881 apresenta seu "Apontamentos para o Projeto de Código Civil Brasileiro" ao Ministério dos Negócios e da Justiça. O Ministro Sousa Dantas nomeia então a comissão para que fosse emitido um parecer sobre o trabalho em 4 de julho de 1881: Antonio Joaquim Ribas, Francisco Justino Gonçalves de Andrade, Antonio Coelho Rodriges, Antonio Ferreira Vianna. E na mesma data dirige ofício a Felício dos Santos comunicando a nomeação da comissão e requerendo sua presença.

---

[154] BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*, v. 1, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1956, p. 25.

[155] Neste sentido: OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, in: Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal, v. CIX, Jul/Ago/Set, Rio de Janeiro, 1933.

Em 26 de setembro de 1881 a Comissão emite parecer autorizando que Joaquim Felicio dos Santos continuasse os trabalhos. E em 9 de novembro a Comissão é convertida de "revisora" a Comissão Permanente.

É no início de 1882 que deixam a comissão Ribas e Justino. Em seguida o Ministro Sousa Dantas produz um relatório sobre os trabalhos até então da comissão. Logo, em seis de março Felício dos Santos pede demissão da Comissão.

Em 16 de março o mesmo Felicio dos Santos oferece o Projeto de Código Civil diretamente à Câmara, o qual é lido em sessão de 21 de março. É nesta sessão que Felício dos Santos apresenta requerimento à Câmara para que uma comissão especial dê parecer sobre seu projeto.

Deste modo, em 25 de março de 1882 na Sessão n. 48 da Câmara dos Deputados a casa produz o seguinte documento:

> "A assembleia geral decreta:
>
> Art. 1º: Fica aprovado para servir como codigo civil do Imperio o projecto apresentado à camara dos deputados pelo Dr. Joaquim Felicio dos Santos e que é assim concebido.
>
> 25 de março de 1882. (A. Felicio dos Santos – Matta Machado – J. Viera de Andrade – Montandon Affonso Celso Junior Soares)."[156]

Este documento apresenta-se para o estudo como ainda um questionamento não resolvido acerca de sua real representatividade. Isto porque somente se encontram referências (quando muito) sobre o não pronunciamento da Câmara com relação ao pedido de Felicio dos Santos.

A história contada como uma sequência de fatos, que tem por centralidade um projeto de código, revela pouco do que foi o contexto político que levou ao percurso do projeto. Não se pode desconsiderar o fato de que em 1978, quando Felicio dos Santos apresenta-se ao Governo, quem estava no Ministério da Justiça era Laffayete Rodrigues Pereira, que era reconhecido pelas suas simpatias republicanas. Felício dos Santos era declaradamente republicano, o que infere uma leitura de que só foi possível a propositura de que um particular republicano fosse responsável pelo projeto porque o contexto do ministério assim favorecia.

---

[156] FELICIO DOS SANTOS, Joaquim. Projecto do Código Civil Brazieleiro – precedido dos actos relativos ao assumpto e seguido de um aditamento contendo os apontamentos do codigo civil organizados pelo Conselheiro José Thomaz Nabuco de Araújo, Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1882.

Entretanto, o comportamento de Laffayete no Ministério desapontou desde o início os republicanos. Cada vez mais próximo da Monarquia, este alinhamento foi criticado pelos seus pares republicanos que começaram a assistir um distanciamento cada vez maior de Laffayete e a perda de uma representativa republicana no gabinete do Governo.

A alteração do Ministério de Laffayete para Sousa Dantas em 1880 é fato marcante pois, apesar de ter deixado o Ministério, Laffayete permanece na Comissão. A situação de impasses internos e conflitos da Comissão clarifica-se quando se considera que a mão forte de Laffayete continua a pesar. Laffayete está, a esta época, construindo seu nome e carreira política dentro do Governo em um movimento de cada vez mais aproximação com o Imperador. Tanto que já em 1879 o Imperador o tinha indicado pessoalmente ao Senado (mesmo este não tendo sido o mais votado da legislatura de Minas Gerais) e, em 24 de maio de 1883, a convite do Imperador, o senador Lafayette organizou o seguinte gabinete no qual ele era o presidente do Conselho (Primeiro-ministro) e ministro da Fazenda.

É por este contexto de embate político entre os membros da Comissão e a Câmara que Felício dos Santos decide apresentar diretamente seu projeto à Câmara, na esperança de que lá fosse alvo de menos criticas. O que se infere é que na Comissão, Felício dos Santos foi criticado por conta de ser declaradamente republicano. Não desejando fazer anacronismos, mas considere-se que são os últimos anos do Império. O Governo estava internamente retalhado e as ações do Imperador desejavam conter tudo o quanto ele conseguisse das manifestações republicanas em seus gabinetes.

Tal afirmação não é descabida com relação a codificação civil. Há, neste momento, uma preocupação imperial (ainda não desvelada pelos trabalhos que tratam do período) com quem estava realizando os projetos de código. Isso fica evidente com os fatos que se sucederam: foram três anos sem iniciativas (pois formalmente a Comissão foi extinta em 1886 por ordem do então Ministro da Fazenda Laffayete).

Desta forma, os "Apontamentos para o projecto do Código Civil Brasileiro" de Felício dos Santos, entregue em 1881 ao Ministério da Justiça, após submetido à Comissão, obtém, em relatório do mesmo ano, parecer não favorável, o que foi justificado pela não completude e necessidade de revisão.[157]

O Governo, querendo aproveitar tal Comissão formada, delegou a esta a responsabilidade pela elaboração do Código. A inatividade deste grupo fez com que no ano

[157] OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, cit., p. 42.

seguinte (1889) uma nova equipe de jurisconsultos fosse criada. Para esta última comissão do Império dedica-se o subsequente tópico.

1.4 PROJECTO DO CÓDIGO CIVIL BRAZILEIRO EM 1889

O fundamento da exclusividade no tópico deve-se ao fato de que, para o presente trabalho de pesquisa, a falta de atenção a este episódio por parte das principais referências sobre a história da Codificação Civil no Brasil revela que a reconstrução histórica deste processo de Codificação é, sem dúvida, um campo que necessita de muito mais empreendimento em investigações do que até hoje foi realizado.

A narrativa "atropelada" ou casuística deste episódio revela muito de um tipo de história da Codificação Civil que se desejou até então construir. E não se pode deixar de afirmar tacitamente que a preferência generalizada por "pular" tal episódio, se foi apenas uma dificuldade encontrada na escassez das fontes primárias, gerou diretamente uma construção histórica de um Código Civil com um dono em sua gênese criadora, o que conferiu ao promulgado aos anos de 1916 uma dupla paternidade de pedigres de grandiosos juristas – Teixeira de Freitas e Clóvis Bevilaqua, mas, em contrapartida, negou-o – nesta narrativa histórica – de qualquer essencialidade básica de uma legislação: sua relação intrínseca com o poder legislativo estatal.

Assim narra o fato próprio Clóvis Bevilaqua:

> "Em 1889, foi nomeada outra Comissão, composta dos Drs. Silva Costa, Olegário, Afonso Pena, Danas, Coelho Rodrigues e José Júlio, sob a presidência do Ministro da Justiça, que era o Conselheiro Cândido de Oliveira, e do Imperador. Trabalhou-se ativamente e muito se fez em poucos meses; porém, caindo, a 15 de Novembro, a Monarquia, foi a Comissão dissolvida."[158]

Desta forma, os exemplos que intentam "contar a história do processo de codificação" partem de uma idéia central que é a exaltação a uma figura histórica central para este processo, desenvolvendo-se toda narrativa com o objetivo de demonstrar o quão significativa e grandiosa foi a contribuição de tal nome para a construção do "monumento e grande obra jurídica que é o Código Civil".

---

[158] BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*, v. 1, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1956, p. 16.

Compreende-se que tais narrativas históricas produzidas aos fins do século XIX e início do século XX encontram endereço teórico justo para a pretensão deste fim "exaltador" de figuras históricas. A preocupação da historiografia à esta época era indubitavelmente a construção histórica de figuras que contribuíam ativamente para a consolidação e valoração da República, contrapondo-se, assim ao Império.

Inegavelmente, para a história do Processo de Codificação Civil no Brasil, o Império não poderia ficar de todo excluído, já que a obra de Teixeira de Freitas efetivamente garantiu a materialidade na confecção posterior do Código. Restou à narrativa histórica a divisão martírica da obra entre uma figura do Império e outra Republicana.

Assim como o Código Civil Francês de 1804 pode ser chamado de "Código de Napoleão", pari passu o Código Brasileiro de 1916 quer ser identificado com Clóvis Bevilaqua, restando a Teixeira de Freitas a sombra da Consolidação das Leis Civis e os lamentos de um grandioso projeto intelectual jurídico frustrado.

O interessante é observar que ainda assim Teixeira de Freitas é narrado como um "gauche" imerso aos interesses do Império, ou então como alguém não em suas completas atribuições mentais.

Assim Keila Grinberg narra esta construção da figura e do comportamento de Teixeira de Freitas:

> " (...) depois de ter escrito e publicado o Esboço do Código Civil, ele desistiu da empreitada, abandonando a tarefa em 1867, alegando incompatibilidades entre sua concepção jurídica e a do governo. As razões profundas que o levaram a tal decisão ainda hoje são objeto de polêmica. Há quem jure que a alegada incompatibilidade de Teixeira de Freitas era na verdade um primeiro sinal da loucura que o acometia, cuja origem estaria na dedicação sem descanso à codificação da legislação civil."[159]

Foi necessária uma mente esclarecida, límpida e republicana – representada por Clóvis Bevilaqua – para que o sucesso da Codificação Civil fosse logrado.

* * *

[159] GRINBERG, Keila. Código Civil e Cidadania, Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001, p. 13.

Apresentado tal panorama crítico com relação as narrativas históricas mais preponderantes do Processo de Codificação Civil no Brasil, reserva-se espaço para explorar algumas linhas de estudo sobre um documento histórico encontrado durante a pesquisa.

Trata-se de um folheto intitulado "Projecto do Codigo Civil Brazileiro em 1889", uma publicação do ano de 1906, cujo autor não pode ser identificado, mas que assina a introdução da obra com as iniciais "J.C". A capa refere-se a editora como Imprensa Commercial - Porto, revelando ser uma publicação impressa em Portugal.

O intuito da publicação é ressaltado na primeira página:

> " Quando, porem, se discutia, perante a Commissão Especial da Camara dos Deputados, o Projecto Clovis Bevilacqua, o snr. Conselheiro Manuel Francisco Correia, de respeitada memória, leu varios trechos do ensaio de 1889, dando integral a opinião de D. Pedro II sobre a propriedade literaria. (...)
>
> Nasceu dahi, como era natural, o desejo de saber o que havia feito a Commissão de 1889."

O autor então vai além na organização deste material e anexa "extensa noticia dos trabalhos" publicada em "maio de 1904 por um jornal de S. Paulo".

Uma noticia metodológica sobre suas buscas pelo "livro de actas" é dada pelo autor:

> "Diziam que o livro das actas ficara em mãos dum parente proximo do secretario da Commissão; outros affirmavam achar-se no Archivo Publico e ainda outros garantia que a Secretaria de Justiça o conservava. (...)
>
> O acaso deparou-nos, entretanto, ensejo de podermos ler as notas originaes que serviram para o lançamento das Actas. Numa de nossas viagens ao Sul tivemos occasião de trocar sobre o assumpto algumas observações com distincto collega affim da familia dum dos illustres membros da Commissão de 89.
>
> Devido a sua obsequiosa diligência conseguimos copiar, com maior fidelidade, os rascunhos (...)."

E ao fim, deixa como objetivo principal:

> "Dando, pois, a publicidade esse trabalho, pensamos em collaborar no grandioso edificio do nosso Direito Civil, trazendo o

> concurso das opiniões emittidas por abalisados juristas, dignos do acalamento que ninguem lhes recusa."

Desta forma, após três anos da última sessão que trabalharia a elaboração de um (refere-se ao Aviso de 27 de fevereiro de 1886 que dissolve a Comissão à época), a preocupação imperial toma forma: em 1889 o ato de 1º de julho constitui uma nova Comissão para organizar projeto do Código Civil formada pelo Ministro da Justiça Cândido de Oliveira, por Sousa Dantas, Aquino e Castro, Silva Costa, Afonso Pena, Coelho Rodrigues e Barão de Sobral. Esta Comissão iniciou seus trabalhos em 12 de julho. Foram realizadas ao todo oito sessões até 11 de outubro. **Todas as sessões contavam com a presença do Imperador D. Pedro II**.

Desta forma:

> "Nestas circumstancias, urgindo cada dia mais a reforma da legislação civil, que ainda as duas últimas Fallas do Trono recommendavam, o Governo, na impossibilidade de recorrer desde logo ás Camaras legislativas para obter os meios de remunerar serviço de tanta valia, apellou para o patriotismo dos cidadãos que compõem a actual Comissão, e espera que, sob os auspícios de Vossa Magestade Imperial, elles se desempenhem de tão difficil, quanto honroso encargo."

Os trabalhos foram interrompidos pela Proclamação da República, que a extinguiu. Os registros dos trabalhos da comissão de 1889, ou o Projeto de 1889, são pouco conhecidos ou citados no estudo da história da codificação civil.

Desta publicação histórica resta pelo menos dois comentários fulcrais para a historiografia preocupada com o Processo de Codificação Civil no Brasil:

1. As fontes estão pouco acessíveis e sitematizadas, o que dificulta uma compreensão linear do processo. Ou seja, em outras palavras, há muitos fatos e personagens que estão pouco ou nada endereçados na até agora narrada história da codificação civil no Brasil.

O fato da organização e acesso às fontes é fundamental para entender alguns pontos que se desenrolaram posteriormente. Conheceu-se, pelo arquivo disponibilizado em web site, que Rui Barbosa possuía em sua biblioteca uma cópia desta referida publicação sobre as sessões de 1889.[160] Tal fato pode ser fundamento para uma aprofundada investigação

[160] In:http://basesdedados.casaruibarbosa.gov.br/scripts/odwp032k.dll?t=bs&pr=crb_biblio_pr&db=CRB_Biblio_db&ss=new&disp=card&use=sh&arg=codigo%20civil%20-%20projeto%20-%20brasil

dos argumentos desenvolvidos por este jurista nas suas críticas ao Projeto de Clóvis Bevilaqua, por exemplo.

2. O fato das sessões serem conduzidas diretamente por D. Pedro II pode revelar alguns elementos para entender o lugar da posição e construção estatal na elaboração de uma regulação civil para o Brasil.

Ao menos infere-se que havia uma preocupação estratégica em montar a referida comissão, pois é fato que D. Pedro II, no cenário de crise que culmina na proclamação da República, não iria investir tempo em determinada tarefa.

2. RAZÕES PARA "NÃO" CODIFICAR: CONTRIBUIÇÃO PARA O DEBATE ACERCA DO "VÁCUO LEGISLATIVO" QUE O CÓDIGO CIVIL REPRESENTA NO SÉCULO XIX.

> "No sentir commum já de mais tarda o Brazil na organização de seu Código Civil, mas convém que o tenha, senão superior, igual aos dos povos mais cultos. Ao inverso, é muito preferível não haver código."
> (Parecer de 27 de setembro de 1881 da Commissão para exame do Projeto de Código Civil Brasileiro, então a cargo de Joaquim Felício dos Santos)

> "Códigos não se improvisam."
> Fala do Deputado Costa Aguiar na Assembléia em sessão de 20 de outubro de 1823.

Tendo em conta todos estes elementos até agora levantados sobre a cultura jurídica brasileira do século XIX, a formação do Estado Nacional brasileiro, bem como a incursão do movimento das codificações e as influências do liberalismo jurídico no Brasil, cumpre agora tratar em específico do fato histórico que se apresenta como a não aprovação de um Código Civil brasileiro durante todo o século XIX.

Chega-se assim neste ponto fundamental que muito contribui à caracterização do movimento de codificações no Brasil: a questão do Código Civil. Já foi aqui apontado que a organização da codificação civil no Brasil possui um processo específico, diferente do surgimento de outras codificações brasileiras. O fato é que, como já afirmado, o Brasil,

diferentemente de tantas outras nações latino-americanas ou européias, não conheceu durante todo o século XIX o advento de um Código Civil.

Cabe agora, dado o panorama da cultura jurídica brasileira do século XIX, investigar as razões de tal evento e também como se dava a relação jurídica perante os direitos civis.

A existência da tarefa constitucional para codificação inaugura o longo percurso que atravessa todo século XIX para que se fosse observado um código civil brasileiro promulgado pelo presidente só no século seguinte, o que confere ao processo de codificação no Brasil uma longa duração.

Este fenômeno da significativa "demora" na confecção do código civil chama atenção para a história do direito brasileiro, transformando-se em uma peculiaridade e colocando o Brasil como único país da América que não assistiu a codificação de seu direito civil no século XIX.

A partir destas considerações, as **razões para não codificar** apresentam-se como um questionamento realmente instigante.

Uma forma de se pensar nas razões do não advento da codificação civil no decorrer do século XIX é partir de um pressuposto comparativo com as motivações das codificações européias. Em outras palavras comparam-se não só as experiências, mas também a idéia de que se espera algo de um **modelo codificador**. Como ponto de partida é uma proposta interessante porque desvela as peculiaridades dos contextos de formulações dos códigos em suas origens, para então verificar-se se houve ou não coincidência de fatores contextuais no Brasil para que se motivasse a feitura de um código.

O processo de codificação no Brasil não sofreu, em primeiro lugar, a identificação com o legalismo estatal, nem a necessidade de superar o particularismo jurídico medieval. Não se apresentavam igualmente, razões para lutar contra o Direito Romano, base do Direito comum.[161] Ainda não houve para o Direito brasileiro a tão urgente necessidade, como assim foi observada nos países europeus, de centralização e subordinação de todos os cidadãos a mesma lei[162]. Este fato o legado colonial já havia nos garantido: as Ordenações proporcionaram tal unidade, ainda que somente no campo formal, não sendo aqui discutido o papel de sua efetividade[163].

---

[161] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 91.
[162] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* op. cit., p. 94
[163] Neste sentido: "(...) *a vigência secular do direito português dera unidade ao país*." LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, op. cit., p. 301.

Entretanto, prova-se refazer a pergunta e raciocinando ao seu inverso: **A que serve (quais funções) um código civil e, considerando isto, por que seria necessária uma codificação civil no Brasil?**

Diversos argumentos e teses já foram propostas acerca das razões da não codificação[164]. A proposta de realizar um percurso com um "sinal invertido" busca contribuir para preencher lacunas das hipóteses já traçadas.

É importante, no entanto, analisar esta peculiaridade brasileira atentamente, pois se a primeira vista ela remete a uma idéia de "displicência", na verdade tal situação revela características fundamentais da formação do Estado brasileiro no decorrer do século XIX.[165]

> "O próprio projeto para uma codificação civil foi rapidamente abandonado nesses primeiros anos do Brasil independente. Esse caminho seguiu uma tendência geral vivida na época diante do processo de criação e consolidação de novos Estados nacionais que necessitavam, antes de mais nada, de novos instrumentos eficazes para o exercício da punição e funcionamento da máquina da justiça."[166]

Por isto a proposta de perseguir as tarefas estatais que empreenderam para a realização da codificação civil no Brasil. Porque, inserido em um projeto de Estado e em um contexto político específico brasileiro é possível levantar novos aspectos e razões para a compreensão do chamado "vácuo legislativo".

* * *

---

[164] Cf. GRINBERG, Keila. *Código Civil e Cidadania*, Rio de Janeiro: Jorga Zahar Editor, 2001; FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridia Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, Milano: Giuffrè, 2004-2005, pp. 961-983 e LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, São Paulo: Max Limonad, 2000.

[165] "*Existem alguns fatores de descontinuidade que, somados às peculiaridades da história do direito brasileira, determinam um desenvolvimento muito particular da cultura jurídica*." FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridia Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, Giuffrè, Milano, 2004-2005, p. 962.

[166] SLEMIAN, Andréa. *À nação independente, um novo ordenamento jurídico: a criação dos Códigos Criminal e do Processo Penal na primeira década do Império do Brasil*, op. cit.

Já foi afirmado que a formação jurídica dos juristas que atuavam no Brasil no período de pré-independência e até o advento de um curso jurídico no Brasil em 1824 foi amplamente influenciada pelas reformas educacionais pombalinas do século anterior, que possuía sem dúvida caráter liberal. Deste modo inegável é a influência desta cultura coimbrã também no Brasil, influência esta que prosseguiu por toda a primeira metade do século XIX e que garante a afirmação de que a maioria dos políticos do primeiro reinado e regências no Brasil teve aquela procedência mental.[167]

Não havia uma classe jurídica brasileira constituída no imediato pós-independência, ou seja, não havia um ambiente consolidado de reflexão jurídica, fator que é sempre impulsionado quando há um centro de ensino. Como não havia um curso jurídico até 1827, não havia um pólo de cultura e debates jurídicos concentrados, de tal forma que isto refletiu na formulação legislativa no logo pós-independência. Pode-se afirmar, portanto, que só a partir da criação dos cursos jurídicos em 1827 que se passará a constituir, de modo lento e gradual, uma cultura jurídica tipicamente brasileira.[168] Chama-se ainda a atenção à reforma de 1854 no ensino que introduziu o ensinamento obrigatório do direito romano, tendo assim mais um elemento para observar as influências na formação dos juristas do período.

Deste modo, a cultura jurídica da primeira metade do século XIX era composta por alguns poucos aristocratas da alta sociedade brasileira formados sempre em escolas européias e por uma pequena parte (de ínfima significância) de estudantes que se formaram pelos anos 30 em São Paulo ou Recife.

Para Ricardo Marcelo Fonseca este contexto impossibilitava a recepção de uma tradição cientifica e cultural do Código Civil, muito menos a existência de um debate da doutrina francesa. A classe jurídica que começou a formar-se e consolidar-se era muito nova, recente, então não havia por assim dizer respaldo e legitimidade na disputa de poder e definição de rumos. Diferentemente do que acontecia em outras nações, onde a opinião dos juristas era de grande peso quando não era fator determinante para a condução dos projetos nacionais.

---

[167] AVELLAR, Helio de Alcântara, História Administrativa da Brasil: a administração pombalina, cit., p. 174.

[168] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 974.

3. DEBATE POLÍTICO VERSUS DEBATE JURÍDICO E A CULTURA JURÍDICA DO PERÍODO.

> "(...) Quando se emancipou definitivamente da soberania portugueza, era o Brasil uma terra sem cultura jurídica. Não a tinha de especie alguma, a não ser, em grau secundario, a do sólo. Jaziam os espíritos, impotentes na sua robustez,meio roidos de alforra das crendices e das utopias, a espera de charrúa e sementes. O direito, como as demais sciencias, e, até, como as artes elevadas, não interessava ao analphaetismo integral da massa. Sem escolas que o ensinassem, sem imprensa que o divulgasse, sem agremiações que o estudassem, estava o conhecimento dos seus principios concentrados apenas no punhado de homens abastados que puderam ir a Portugal apanha-lo no curso acanhado e rude que se professava na Universidade de Coimbra."[169]

A perspectiva que se propõe é que o processo de codificação civil é paradigmático para que seja observada ao longo do século XIX a formação de uma cultura jurídica brasileira. Observando o processo é possível assistir a um deslocamento do discurso jurídico da classe política brasileira para uma classe jurídica.

Tal fato não acontece ao acaso. Ele corresponde a um movimento do próprio pensamento jurídico mundial e de alterações que se deram ao longo do século XIX na relação entre Direito e Estado Moderno.

Há uma diferença de comportamento e relacionamento entre o Estado e o Direito do início do século XIX e a metade deste. O interesse estatal pelo direito modifica-se no seu modo de concretizações: o direito era antes desenhado pelo Estado, mas ao longo do século XIX adquire uma relação diferenciada na qual o Estado passa a ser desenhado e definido pelo direito – de ente político passa a ente jurídico por excelência.

Isto se relaciona diretamente com as alterações do papel desempenhado pelo Estado ao longo do século XIX. De um Estado legislador ele passa a Estado administrador, exigindo outros tipos de regulações, o que, inerentemente, repercute no campo jurídico.

Esta alteração no panorama mundial dos Estados ocorre **durante** o processo de codificação civil no Brasil. Isso quer dizer que o processo inicia-se com uma certa visão,

---

[169] BARRETO, Plinio, *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922*, pp. 5-6.

ou escopo (para o direito), mas se desenvolve com outra: e isto é verificável observando como o processo de codificação, após a década de 50 (depois de realizados os Códigos Criminal, de Processo Penal e Comercial), na hora em que chega a "vez" da codificação civil, a tarefa sai da proposição e obrigação direta do Parlamento passando para outro órgão do Governo: o Ministério da Justiça.

> "É por ahi, por essa época (depois de 1850, sic) que se inicia o direito privado no Brasil, o periodo de fecundação. A política retarda ainda a maturação dos frutos, nas leis,mas não consegue impedir a florescencia magnifica das ideias no parlamento e nas faculdades de direito e na imprensa. Há nos espiritos uma febre de reformas. Nabuco, infatigavel manipulador de projetos, é o representante mais autorisado da geração nova de juristas que, nascida para a vida politica depois da Independencia, não teve necessidade de ir buscar luzes a Coimbra, utilizando-se das escassas que forneciam as escolas do paiz e das mais abundantes que eram espalhadas pelos escriptores do estrangeiro.A sua carreira de politico é um desdobramento da sua actividade de jurista. Parece que não tinha outro plano, nem aspirava a outra glória senão ao gosto de passar para a legislação ordinária as idéias e os princípios do jurisconsulto. Esse propósito, denunciado logo no primeiro contacto com o parlamento e mantido até o fim da vida, com indomável pertinacia, valeu para o paiz serviços inestimáveis."[170]

Desta forma, as codificações, até a Comercial de 1850, eram tratadas como problemas **políticos**. Mas a partir de então, a civil (e se bem observado, todas as sucessivas reformas e implementações codificadoras a partir de então) passa a ser tratada como problema **jurídico**.

> "Até 1850 foi tropega a caminhada. As lutas políticas absorviam o tempo do legislador, não lhes consentindo aplicar a actividade intellectual ao estudo calmo das questões do direito privado. Além disso, a evolução do direito privado foi sempre, em

[170] BARRETO, Plinio, *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922,* op. cit., p. 116.

> toda a parte, muito vagarosa e não obedeceu nunca um movimento isochrono."[171]

Tal fato denota um deslocamento da discussão para uma esfera que teria uma "legitimidade" ou uma "competência" **jurídica** mais "apurada". E este era um pensamento muito novo para a época. Esta questão do conhecimento jurídico, da técnica e saberes jurídicos enquanto habilidades de especialistas, é uma idéia que estava sendo consolidada.

Isto coincide com o fato de que a existência de uma geração de juristas formados no Brasil começa a aparecer somente em meados desta época, já que a formação jurídica dos juristas que atuavam no Brasil no período de pré-independência e até o advento dos cursos jurídicos no Brasil em 1827 (e que foi amplamente influenciada pelas reformas educacionais pombalinas do século anterior) dava-se predominantemente em Coimbra.

Dentro deste contexto, o processo de elaboração do Código Civil brasileiro pode ser lido também como um processo de florescimento e consolidação de uma cultura efetivamente jurídica. Há evidentemente uma centralidade do código na formação da cultura jurídica brasileira ao longo do século XIX, pois proporcionou espaço de discussão para que se apresentasse e se consolidasse, ao longo do século XIX, uma verdadeira "classe jurídica brasileira", detentora de saber específico jurídico e com voz jurídica legítima, que passa a ditar o mundo político através de suas formas jurídicas específicas.

> "O Código Civil brasileiro representa, para o direito pátrio, um elemento de altíssima significação, não só porque veio pôr termo à legislação civil antiquada, muito dispersa, de conhecimento dificílimo, que disciplinava a matéria até então, mas também por ser, inegavelmente, um belo specimen, como compêndio de direito, familiarizado com as conquistas da ciência, perfeitamente adaptado às exigências do meio, em que veio imperar, e vasado em dispositivos de peregrima pureza de forma."[172]

Complementa ainda este quadro de fatores de "impasses" para a codificação o fato de que a idéia liberal de codificação não encontrou fácil aceitação da classe política dominante no Brasil, que não encarou esta inovação como algo positivo. Como já foi

---

[171] BARRETO, Plinio, *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922* op. cit., p. 113.

[172] Espinola Filho, Eduardo. "Código Civil", in: SANTOS, J. M. de Carvalho e DIAS, José de Aguiar, Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, Vol. IX, Editor Borsoi, Rio de Janeiro, pp. 161-177.

mencionado, o código traz a idéia de renovação, de ruptura com o passado e a classe dominante brasileira não estava nem um pouco interessada em romper, mas pelo contrário, em como manter os privilégios frente às mudanças que se impunham.

Observa-se que esta falta de uma consolidada cultura jurídica que tivesse realmente voz com tal status (o status "jurídico", "legal") leva o debate para o plano da disputa meramente de interesses individuais. Este apartamento educacional entre o Brasil e sua classe de juristas impossibilitava que se produzisse um caldo cultural social próprio para que assim os juristas tivessem respaldo e legitimidade social dentro de seu país.

Onde não há quem se pense e se transmita um direito, não há que se pensar neste como instrumento central de organização estatal, como se apresentava o pensamento liberal. A elite partidária e a par das discussões desenvolvidas na Europa encontrava-se, desta forma, isolada, pois não havia um ponto de referência onde estas poderiam aglutinar discussões destas idéias, papel este que era desempenhado na Europa geralmente pelas Escolas de Direito.

A falta de um centro pensante e referencial do mundo jurídico traz este vácuo de legitimidade para os juristas que atuavam no Brasil. Não importava ser jurista ou não para inferir e ter opiniões sobre a as novas leis a serem feitas.

* * *

Como um outro fator da falta de vontade codificadora durante o império brasileiro, aponta-se para um aspecto que é diretamente complementar a ausência de uma cultura jurídica brasileira, sobretudo na primeira metade do século XIX: a inexistência de um efetivo direito de cidadania, a falta de identificação dos homens como cidadãos.[173] Esta era uma noção extremamente recente, eminentemente moderna, que só poderia ser incutida socialmente se, e quando, houvesse um movimento cultural que possibilitasse esta que demonstrou ser uma profunda alteração da relação dos indivíduos com os seus governantes.

Deste modo, não havendo esta noção de "cidadania", foi gerado um déficit na relação entre as garantias jurídicas asseguradas pela legislação oficial e as ditas reais exigências da população. Não havia qualquer 'espírito nacionalista' nem uma identificação

[173] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., pp. 976-977.

com a nacionalidade, pois não havia um papel de centro que conferisse esta identificação. Não que a nacionalidade fundamente os direitos civis diretamente, mas, uma vez que é pela noção de nacionalidade que se forja a esfera pública, a esfera privada define-se dentro dos parâmetros de organização do Estado Moderno.

Entretanto, é assim que afirma à época, Teixeira de Freitas:

> "A nacionalidade é a condição primordial dos direitos políticos, porque ninguém pode exercer direitos políticos sem ser nacional; mais a nacionalidade não é o fundamento dos direitos individuais, e dos direitos civis regidos pela Legislação Civil (...)."[174]

Não havia (se claramente for observado) exigência do povo, pois este não identificava o novo Estado Imperial como efetivamente representativo. Em poucas palavras a base da estrutura social brasileira da época: agrária, rural, predominantemente analfabeta, patriarcal e composta por grande número de escravos; dificilmente encontraria quaisquer que fossem suas demandas, estampadas em alguma lei.

Atenta-se, a esta altura, à questão da formação das esferas pública e privada pela lei e seus resultados na realidade brasileira por duas vertentes: a formação do Estado nacional com base no debate da centralização e descentralização do poder no Brasil e a questão da cidadania, tendo como um dos paradigmas de discussão a consecução do Código Civil.

Para que existisse uma codificação civil seria necessária a definição de um espaço determinado de atuação do Estado na esfera civil. Ou seja, considerando o código moderno como um instrumento produzido por certa ordem estatal, se não há a delineação mínima de um modelo de Estado, fica difícil declarar um modelo cível como assim ensejava e se concretizava por todas as nações influenciadas pelas idéias de Estado Moderno.

Os percalços sofridos para a consolidação de um modelo estatal centralizado e definido na jovem nação, repercutem diretamente na formação do paradigma, que é a separação entre as esferas pública e a privada. O desenho do Estado Moderno tem como um de seus principais contornos a delimitação destas duas esferas, baseada na idéia abstrata de "cidadão". E caberá ao direito ser ponto chave de comunicação entre estas. Em palavras simples, tendo em vista a noção contratualista de Estado Moderno, é no direito

---

[174] FREITAS, Augusto Teixeira de. *Consolidação das Leis Civis*, v. I, Ed. Fac-sim, Senado Federal, Conselho Editorial, Brasília, 2003, p. CXXXI. E completa deixando clara sua tendência anti-codificação francesa: "*O que infelizmente tem confundido esta matéria é o contágio das idéias do Direito Francez, que reputão a nacionalidade a uma qualidade do estado civil, quando pela Constituição do Império a nacionalidade entre nós é qualidade do estado político*.", nota 100 ao art. 408, p.281.

que ficarão impressas as obrigações e os deveres mútuos que devem ser desempenhados pelos agentes de ambas as esferas.

A discussão da formação dos caracteres público e privado, concepção tipicamente liberal, fundadora do Estado Moderno, foi amplamente discutida durante todo o império. Os liberais defendiam a concepção de sociedade civil, enquanto somatória de interesses particulares e a aceitação da intervenção do Estado somente na medida em que este protegesse as liberdades e o bem-estar individuais. Acreditavam que os fundamentos jurídico-políticos do Estado brasileiro deveriam transformá-lo em uma comunidade de direito, na qual estivesse ausente o emprego da força e os indivíduos gozassem necessariamente os mesmos direitos.

Partindo-se desta idéia de construção de estruturas, e contexto de criação e elaboração das mesmas, a intenção é atentar que este "código inexistente" (conceito de Laboratório Jurídico para a experiência brasileira) exerceu também uma função em sua inexistência: construiu um tipo particular de relação e regulação das esferas pública e privada e conferiu um caráter peculiar no experimento da construção de uma "cidadania" enviesada. Isto porque há um descolamento estrutural (na formação destas estruturas jurídicas) do cidadão político e do cidadão civil, o que gera uma recaracterização de toda a relação do modelo do "cidadão abstrato" como base da organização jurídica de uma ordem constitucional.

4. AÇÕES DO ESTADO PARA CODIFICAÇÃO CIVIL E IMPLEMENTAÇÃO DA ORDEM JURÍDICA LIBERAL: ESSENCIALIDADE DO CÓDIGO CIVIL PARA CONSTITUIÇÃO FÁTICA DESTA ORDEM?

> "No Império, esse processo abriria campo para valorização do "interesse público" ou "nacional" via ação legislativa, já que os artífices da nova unidade política tinham que viabilizar, antes de mais nada, o funcionamento e estabilidade de um novo governo. O que significa, em termos jurídicos, uma ênfase no Direito Público, isto é, na constituição – como conjunto de regras fundamentais que deveriam nortear o edifício político - e na administração – como realização efetiva das normas gerais que deveriam reger as instituições públicas. Nesse sentido, estamos longe de afirmar que os direitos dos particulares foram inexistentes (pois que já os

> vimos como base da consecução de um novo Estado representativo), mas sim que a produção de um ordenamento jurídico para o Império do Brasil privilegiou a criação de um aparato eficaz, em detrimento da regulamentação dos pactos e convenções entre os indivíduos (alvo específico da esfera civil). Era assim que os problemas dos particulares relacionados a esse âmbito viravam, muitas vezes, questões a serem resolvidas pela justiça."[175]

Cumpre afirmar que a experiência da independência é balizada pelo caráter liberal. Entretanto, destaca-se que o liberalismo brasileiro só pode ser compreendido se observado, antes de tudo, com referência à realidade brasileira:

> "Os liberais brasileiros importaram princípios e fórmulas políticas, mas as ajustaram às suas próprias necessidades."[176]

Enquanto na Europa o liberalismo foi originariamente uma ideologia burguesa, vinculada ao desenvolvimento do capitalismo em antagonismo a autoridade e privilégios reais, no Brasil não mostrou formas tão definidas há nenhum tempo. Apesar de demonstrar muitas destas características, a verdade é que:

> "as idéias liberais foram utilizadas por grupos com propósitos diversos e em momentos distintos no decorrer do século XIX."[177]

Esta maleabilidade no uso do ideário liberal era revelada pelos interesses de seus agentes. Os principais adeptos do liberalismo eram homens que possuíam interesses diretamente vinculados à economia de exportação e importação. Muitos eram proprietários de grandes extensões de terras e de muitos escravos, e tinham como objetivo primeiro a

---

[175] SLEMIAN, Andréa. *À nação independente, um novo ordenamento jurídico: a criação dos Códigos Criminal e do Processo Penal na primeira década do Império do Brasil*, In: RIBEIRO, Gladys (org.). "Brasileiros e cidadãos. Modernidade política 1822-1930", Rio de Janeiro: Alameda, 2009, (no prelo).

[176] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, 5ª ed., São Paulo: Brasiliense, 2004., p. 132.

[177] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 133.

manutenção das estruturas tradicionais de produção, ao mesmo tempo em que desejavam romper com Portugal e os empecilhos que a metrópole impunha ao livre comércio.

Assim, o liberalismo da independência[178], o tido como liberalismo "heróico"[179], apresentava-se antes de tudo antagônico ao sistema colonial[180], contra os monopólios, o fisco, a antiga administração da justiça e a administração portuguesa. O forte interesse econômico é grande voz da independência, já que os comerciantes brasileiros estavam insatisfeitos com o excessivo controle e privilégio dos portugueses no grande comércio.

É neste contexto que surgirão as legislações que substituirão as Ordenações Filipinas. O Código Criminal do Império é de 1830, substituindo o Livro V das Ordenações. O Código de Processo Criminal de 1832 reforma a magistratura e o processo. O processo civil apresenta regido pelo Regulamento 737. Os Livros I e II das Ordenações são revogados pela sucessão de eventos: a transferência da Corte para o Brasil em 1808, a transformação do Brasil em Reino Unido em 1815 e a Revolução do Porto em 1820.

> "Em 1850, porém, apaziguados os animos pela chamada 'conciliação' a nossa cultura jurídica tomou uma desforra da política com a promulgação do Codigo Commercial, a que se seguia, logo depois, a dessa maravilhosa obra prima de legislação que é o regulamento 737, devido a penna de Carvalho Moreira, barão de Penedo, e ao saber jurídico do redactor, de Nabuco, de José de Clemente e de Caetano Alberto e a experiencia aguda do barão de Mauá."[181]

---

[178] Avellar remete de modo muito interessante a relação do advento da independência com as reformas educacionais pombalinas do século anterior: "*A política educacional pombalina proporcionou a formação de uma elite brasileira apta a conduzir as transformações sociais, políticas e econômicas provocadas pela vinda da família real e pelo natural crescimento do país a desembocarem caudalosamente nas águas plácidas do Ipiranga*." AVELLAR, Helio de Alcântara, História Administrativa da Brasil: a administração pombalina, cit., p. 174.

[179] O liberalismo "*heróico*" ou "*radica*l" brasileiro da primeira fase, do pré e imediatamente pós independência, caracteriza-se pela atuação incisiva dos que defendiam os ideais liberais na defesa pela implementação dos princípios liberais nas legislações que estavam sendo formuladas. Este irá perder ao longo do tempo cada vez mais sua radicalidade para assumir uma postura eminentemente conciliacionista, pois as elites enfrentariam a difícil tarefa de converter os ideais em realidade esbarrando em uma estrutura de poder monárquico e de poderes locais que impediriam estes de consolidar seus ideais. Neste sentido: COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., pp. 136-138. e FERREIRA, Gabriela Nunes, Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares de Bastos e visconde de Uruguai, Ed. 34, São Paulo, 1999.

[180] Assim versa José Reinaldo de Lima Lopes: "*Do ponto de vista da cultura jurídica, o liberalismo – como doutrina econômica mais do que política – foi um elemento-chave no discurso dos brasileiros*." LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 278.

[181] BARRETO, Plinio, *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922,* op. cit., p. 114.

Em 1850 é aprovado o Código Comercial de orientação liberal e utilitarista, acompanhando o contexto de diplomas legais aprovados na época que detinham o mesmo conjunto de formulações: refere-se aqui a Lei de Terras e a Lei Eusébio de Queirós, ambas relacionadas diretamente a extinção do tráfico de escravos. Deste modo, pode-se afirmar que se abrindo novas oportunidades para a destinação dos capitais antes destinados ao tráfico, o Código Comercial vem neste âmbito de ações. Será o Código Comercial que servirá em grande parte de direito privado comum enquanto não surgir o Código Civil.

O ano de 1850 marca um período específico da política no Brasil, a Conciliação:

> "Na prática, no entanto, as divergências políticas não eram tão profundas quanto pareciam. Durante a regência, o temor aos radicais havia aproximado liberais e conservadores, tornando suas diferenças cada vez menos relevantes."[182]

A partir de uma certa estabilidade política interna e uma paz com relação aos conflitos e revoltas no território, o comportamento e as prioridades estatais alteram-se sensivelmente. O legislador poderia preocupar-se com outras pautas que não a manutenção da segurança nacional.

> "A partir de 1849, inaugurou-se uma política de conciliação nacional, sustentada por uma estratégia de clientelismo e cooptação dos liberais. Procurou-se evitar que esses se aliassem aos movimentos populares radicais e exaltados, pondo em risco o poder econômico latifundiário. Um conjunto de reformas jurídicas buscando manter a todo custo a integridade e unidade do país acomodou os interesses algo conflitantes das minorias dominantes, sem contudo, pelo menos, minimizar os problemas econômicos e sociais que afligiam a maior parte da população brasileira, pobre, desprovida da propriedade e alijada do poder. Tratava-se de reformar para conservar (...)."[183]

Desta forma, depois de controladas as revoltas e movimentos revolucionários e fortalecido o aparelho estatal, liberais e conservadores uniram-se na administração da nação. A cooperação entre os grupos, a dita Conciliação, começou em 1852 e duraria

---

[182] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 157.
[183] ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder,* Rio de Janeiro:Paz e Terra, 1988, pp. 50-51.

aproximadamente dez anos. As designações liberal e conservador, durante este período, tornaram-se sinônimos.[184]

Um forte fator de empecilho à codificação, foi sem dúvida a forte resistência das elites agrárias brasileiras em aceitá-la. Basicamente por dois motivos. Primeiro por uma razão econômico–política: a classe econômica dominante não precisou do código para ver seus interesses econômicos garantidos e concretizados. As legislações ditas "modernizantes" do decorrer do século XIX deram a tal classe a possibilidade de impor seus valores e garantias econômicas. A assim definida como "modernização tradicionalista"[185] que se apresentava como um processo paradoxal por introduzir elementos capitalistas modernos de modo a adaptá-los para servir à manutenção das hierarquias sociais. Isto contando com o auxílio do instrumento jurídico das filosofias jurídicas, estas que a predominante abstração (advinda da cultura jurídica alemã) gera a possibilidade de salvaguardar os valores tradicionais e apresentá-los em uma "capa moderna".

A Lei de Terras, em contrapartida à Lei de Extinção do Tráfico, é talvez o principal exemplo desta motivação de regulação das relações civis no século XIX. "Diversas instituições relevantes foram tratadas em leis especiais."[186]A idéia de um sistema jurídico coerente e profundamente baseado nos ideais liberais (os mesmos que inspiraram as revoluções burguesas do século precedente) não estava de acordo com os interesses dos detentores do poderio econômico no Brasil.[187]

Uma segunda motivação para a posição contrária das elites era o fato de que as idéias, principalmente ligadas à democracia, traziam forte ameaça ao poder destas figuras tradicionalmente dominantes no cenário político nacional. Assim, como primeira atitude, esta elite aristocrática rejeitou veementemente qualquer concretização liberal que se propusesse, entre as quais o Código Civil, pois tinham em mente o modelo codicista francês, o Código de Napoleão, considerado pela elite como símbolo da luta burguesa

---

[184] COSTA, Emília Viotti da, *Política de Terras no Brasil e nos Estados Unido.* In: *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, cit., p. 158. Aprofundando a questão observa-se que *"tanto liberais como conservadores eram porta-vozes dos grupos sociais bastante semelhantes, não é de surpreender que a filiação partidária fosse geralmente mais uma questão de família e parentesco do que de ideologia."*p. 161

[185] VARELA, Laura Beck. *Das Sesmarias à Propriedade Moderna: um estudo de História do Direito Brasileiro*, Renovar, Rio de Janeiro, 2005, pp. 197-198.

[186] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 305.

[187] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 978.

contra a aristocracia. Neste contexto, a promulgação de um código civil não conseguiria a priori juntar os princípios liberais e a estrutura tradicional da sociedade brasileira.

As elites refutavam esta idéia de 'unificação do direito privado' e, de modo muito incisivo, temiam que o debate codificador civil trouxesse consigo os ideais de fim de escravidão (tipicamente defendido pelas correntes liberais e seus aqui representantes), concedendo direitos civis aos escravos e acabando por alterar (ou, "por em risco") toda a estrutura econômica do país.

Esta nova situação inaugurou uma nova fase de relações políticas entre liberais e conservadores no cenário de disputa brasileiro. O que se verificou foi que paulatinamente as elites agrárias conservadoras conseguiram por "capturar", ou melhor, "cooptar" os liberais, amansando-os, domesticando-os para servir-se de seus interesses. Com isto, a legislação nova a ser implementada, mesmo que possuísse caráter liberal, viria a ser formulada sempre concernente aos interesses e incisiva supervisão da classe dominante agrária, que agora, além de deter o poder econômico no país, passou a contar com uma legitimação legal de sua situação como dominante e de seus interesses.

A partir do que foi exposto, a codificação não sendo essencial para a constituição da ordem econômica no Brasil ao longo século XIX, questiona-se: essa poderia ser apontada como uma das razões que contribuíram para que sua concretização fosse postergada? Ou seja, em face de instrumentos jurídicos que já garantiam a ordem econômica, a codificação civil teria se tornado "dispensável"?

* * *

Conjuntamente à total não identificação da maior parte da população com as alterações realizadas no campo estrutural jurídico das relações privadas e ao desinteresse da elite em promover qualquer passo neste sentido, há um caráter extremamente complexo, peculiar à formação cultural do Estado Moderno brasileiro que é a relação entre a regulamentação dos indivíduos (da designada "vida civil") pelo Estado.[188]

Esta se apresenta ligada a uma outra característica importante do movimento de codificação na América Latina (nos países que logo desenvolveram o código): as codificações latino-americanas não continham a concepção de fechamento em si mesmas,

[188] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 979.

de um sistema uno, fator que caracteriza as codificações oitocentistas européias. Isto se deve ao fato de as segundas possuírem uma identificação com a idéia de Estado centralizado e absoluto, bem como a afirmação de suas identidades nacionais. Esses fatores não se apresentam na América Latina, e nem em especial no Brasil, pelo menos não com a mesma intensidade.[189]

Em poucas palavras: não havia, por parte da grande maioria da população, um entendimento de que o Estado haveria de interferir e regular por meio de leis (lembrando que o modelo de lei aqui referido é extremamente novo para a época) nas relações privadas. Isto, na verdade, era muitas vezes causa de estranhamento e apresentava-se para muitos (inclusive letrados) como uma situação inconcebível.

Por isto que uma intromissão do Estado na esfera privada era compreendida pelas pessoas como um atentado contra os costumes tradicionais por um ente totalmente estranho e ainda (já que não havia um aparato jurídico oficial e nem reconhecido) de forma ilegítima.

A legitimidade neste caso era fator determinante da aceitação ou não da regulação da esfera privada. Diferente de falar de uma regulação estatal é falar da regulação promovida pelo mandonismo local no país. O poder político e a prática dos "coronéis" possuíam a legitimidade de intervenção que o Estado Imperial apenas pleiteava com relação à grande base populacional brasileira. Havia então, neste sentido, um poderoso intermédio entre o poder oficial estatal. E na disputa por legitimidade ganhava o poder tradicionalmente estabelecido e não a força imperial.

O governo imperial era visto sempre como autoritário, como o que queria introduzir à força mudanças significativas no cotidiano e cultura da população, estas sempre estranhas às tradições. Isto era visto com muita reserva, pois era uma invasão do Estado através de suas imposições à esfera privada e, culturalmente, mais cultuada pelos indivíduos que eram seus costumes familiares. É aí, na sua tentativa de interferência na dimensão doméstica dos indivíduos, que o Estado encontrou sua maior barreira de consolidação enquanto detentor da força e poder político-representativo.[190]

É importante ressaltar que a relação entre Estado e indivíduos privados no Brasil foi extremamente delicada durante todo o século XIX. A par de as elites políticas introduzirem e reproduzirem estruturas importadas, originariamente pensadas no contexto

---

[189] ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* cit.,p. 92.
[190] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., pp. 980-982.

europeu, sempre alegando a modernização e o progresso da nação, pouco pensaram na tradução de tais estruturas para uma realidade nacional. Assim, o que se observou foi um choque brutal entre a formalidade e a realidade. Enquanto o aparato legal proclamava práticas democráticas e de inclusão e participação social, a realidade apontava pelo funcionamento do Estado totalmente à parte do resto da população. Era um Estado que funcionava e dialogava com poucos, pois poucos reconheciam este modelo como seu representante.

A questão aqui é profundamente cultural. Se forem invocados alguns processos de formação do Estado Moderno de algumas nações européias percebe-se logo que, apesar da fatia social que requeria e necessitava de reformas, não ter sempre sido contemplada com suas exigências, havia constantemente certo envolvimento. É o sempre referido processo revolucionário que traz fortes alterações culturais e realmente produz fendas nos hábitos e comportamentos dos indivíduos. Aqui, muitas vezes, as reformas e alterações eram conduzidas como mero fator de modernização, mera aparência, sem qualquer envolvimento de base social. E ainda, nas vezes em que era observado qualquer envolvimento da população ou qualquer reação mais radical, a mesma era sumariamente calada pelo espírito conciliacionista que foi, certamente, o que realmente governou a nação.

Com isto demonstra-se a tensão que foi submetida ao Estado brasileiro durante todo o século XIX para estabelecer o direito privado nacional. De um lado a tendência do Estado de sempre impor autoritariamente suas regras no âmbito do direito privado, constituindo o que já foi no presente trabalho referido como "absolutismo jurídico"; e de outra parte pessoas reais, com seus valores e tradições, um patrimônio cultural vivo. E mais ainda, certo contexto social próprio e peculiar ao Brasil, muitas vezes posto a parte pelos que almejavam apenas a transposição de modelos e teorias forjadas, bem distantes da realidade que aqui se desenrolava.

Assim, observa-se a formação de um direito, mais, de uma cultura jurídica que resiste de certa forma a uma cultura que lhe é estranha e estrangeira, mas que, ao mesmo tempo, dialoga com esta, interagindo com a lei e dando vida a uma combinação peculiar própria da história da cultura jurídica brasileira.[191]

---

[191] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 982.

É interessante transcrever, a respeito da formação desta cultura da lei no ideário e na aceitação brasileira, a passagem de um texto de 1877 de A. J. de Melo Morais, médico, político e historiador da época imperial, em trecho que se intitula "Leis":

> "A sociedade quer e necessita ser governada; e as vontades da sociedade constituem as leis, que são as regras que a comunidade prescreve para a harmonia social e o benefício comum. As leis são naturais porque emanam da natureza do homem e não podem ser derrogadas ou suprimidas, por estarem baseadas na essência do homem, como o amor dos pais e seus deveres para com a família, e o de não fazer aos outros o que se não quer que lhe façam. As leis civis são a aplicação das leis naturais, as precisões e as circunstâncias e são feitas para assegurar os direitos do cidadão e obriga-lo a conformar-se com os seus deveres, sem , contudo, priva-lo da liberdade, da segurança e da sua propriedade.
>
> As leis penais são as que castigam o homem quando ele viola a lei. O que recusa obedecer à lei, falta ao seu dever para com a sociedade e, por isso, torna-se inimigo dela, e portanto sujeito a ser punido porque faltou ao contrato que a sociedade fez.
>
> A lei injusta não confere direito algum. O direito é a faculdade de gozar de um bem, conforme o ditame da justa razão e por isso só é justo o que pode dar direitos. O que a lei permite chama-se lícito; e o que ela proíbe chama-se ilícito: tudo o que é lícito é justo, sendo a lei justa. As leis são injustas, insensatas, querendo o que é nocivo e proibindo o que é útil e bom à sociedade."[192]

Outro fator determinante para o adiamento do código foi a aparente predileção da recém formada ciência jurídica brasileira da segunda metade do século XIX pela cultura jurídica alemã.[193] Não deixando de lado, obviamente, uma também influência francesa, mas assinalando que a prevalência das referências eram eminentemente alemãs. Este ponto

---

[192] MORAIS, Alexandre José de Melo. *A Independência e o Império do Brasil, ou, A Independência Comprada por Dous Milhões de Libras Esterlinas...,* (1ª ed. 1877), Senado Federal, Conselho Editorial, Brasília, 2004, p. 34.

[193] FONSECA, Ricardo Marcelo. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridica Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, cit., p. 975.

é interessante quando se observa que apenas a ciência jurídica ficou, por assim dizer, menos dominada pelo pensamento francês. Em todos os outros ambientes culturais e, principalmente, no campo da filosofia o pensamento francês (especialmente o positivismo comteano) apareceu como influência dominante.

Isto significava basicamente um certo adiamento à codificação, porque enquanto a nação francesa já exibia desde 1804 seu Code Civil, a Alemanha, ainda dividida, passou por todo o século XIX imbuída no debate sobre a motivação codificadora, tendo seus principais representantes Savigny e Thibaut.

José Reinaldo de Lima Lopes sugere o seguinte sobre a passagem do século XIX sem que tenha havido um Código Civil brasileiro:

> "O que houve foi uma organização do direito civil independentemente de uma lei civil geral. Nisto, coube um papel fundamental a Augusto Teixeira de Freitas."[194]

Estes dois últimos fatores (a predileção pela doutrina alemã e a organização civil pela doutrina) estão interligados pelo desenrolar da doutrina civilista do séc. XIX. Por isto, cabe agora apresentar as obras que, em conjunto, representariam as primeiras inserções sobre a codificação civil brasileira e os primeiros modelos de código civil brasileiro trabalhados durantes o referido século.

[194] LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, cit., p. 301.

NOTAS CONCLUSIVAS

"Eu *atravesso as coisas* – e no *meio* da *travessia* não vejo! – só estava era entretido na idéia dos lugares de saída e de chegada."
(João Guimarães Rosa – Grande Sertão Veredas)

Entendendo este momento como uma espécie de chegada. E por isto resolvo propor "notas conclusivas" e não uma conclusão. De um percurso tão longo que foi este mestrado, de uma travessia tão proveitosa que está sendo a realidade de escolhas acadêmicas.

Esta chegada me alimenta mais para um caminho do contínuo do que necessariamente anuncia um final. A escolha pelo sendero da História do Direito ensinou muito isto. Começar a desnovelar um fio de história é escolher um novelo entre tantas possibilidades existentes no contar.

E é o contar que me fascina. Em todas suas possibilidades. Talvez por isso ceja este trabalho muito mais como uma cesta de novelos do que a escolha de um novelo apenas para trabalhar. E, confesso, isto é muito da minha personalidade.

Estou aprendendo a contar, todavia não o sei.

Estou aprendendo a escolher, escolhendo escolher o máximo dentre as oportunidades que se apresentam.

Estou certa de que este balaio de novelos servirá para inaugurar algumas escolhas na tecidura da História do Direito do Brasil. E acho que isto já é muito e cumpre, de certa forma um papel de uma pesquisa de mestrado.

Propor apresentar-se como historiadora do direito é, em larga medida, ser uma relativizadora e contestadora de tudo que está posto, consolidado, tido como certo, eterno e perene. Me vi seguindo a risca e internalizando muitas das chamadas "tarefas do historiador do direito", como ensina alguns mestres: entendi que precisaria reinventar minha própria estrutura de formação e pesquisa para concretizar um mestrado que me realizasse.

Afirmo que estou realizada com um mestrado.

Um mestrado entendido e vivido como um percurso completo de formação acadêmica, um mestrado que eu persegui efetivar o tripé universitário constitucional unindo ensino, pesquisa e extensão. Um mestrado que quis e pude (muito!) experimentar

intersecções de saberes e metodologias. Um mestrado que pude ousar e crescer com esta ousadia.

Declaro que meu ponto principal descoberto e desvelado nesta história-percurso de trabalho acadêmico foi examente a possibilidade que se tem para transformar os espaços conforme nos inserimos nele.

E é isto que eu acredito para o Direito e para a História do Direito. Disciplina de inserção para transformação: transformação do direito, transformação da realidade, transformação de mentalidades. A História como potente ferramenta de auto-consciência e emancipação. A História do Direito como capaz de possibilitar o protagonismo atuante para pensar o presente e enfrentar as mudanças futuras, que sempre se apresentarão.

Por fim, deixo o desejo de que o escrito acadêmico possa ser aberto e compreendido (tal qual a leitura histórica da legislação se propõe!) dentro de um contexto de formação e transformação de pensamentos, que possa ser lido em seu contexto e papel de instrumento de aprendizagem em, efetivamente, aprender.

Processo de Elaboração da Codificação Civil do Brasil

1822	03 de julho	o Príncipe Regente D. Pedro, em decreto referendado por José Bonifácio de Andrada e Silva, criava a Secretaria de Estado de Negócios da Justiça, com nomeação do Ministro Caetano Pinto, dando início à longa história do Ministério da Justiça.
1824	25 de Março	Constituição Política do Império do Brasil– art. 179, inc. XVIII
1825	23 de Novembro	Criação do Ministério dos Negócios e da Justiça. Sebastião Luiz Tinoco da Silva é nomeado Ministro dos Negócios da Justiça.
1826	6 de maio	Abertura da Assembléia Geral
	12 de maio	trabalhos do Parlamento Brasileiro – Câmara dos Deputados (discurso de José Antonio da Silva Maia – Minas Gerais e Domingos Malaquias de Aguiar Pires Ferreira - Pernambuco): proposta de nomeação de comissão para elaboração dos Códigos e oferecimento de um prêmio aquele que apresentasse melhor projeto.
	1º agosto	Parecer da Comissão de Legislação, Justiça Civil e Criminal (magistrados José da Cruz Ferreira – Rio de Janeiro e Antônio Augusto da Silva e Antônio da Silva Telles – Bahia)
	6 de setembro	Encerramento dos trabalhos da Assembléia Geral
1827	11 de Agosto	Criação dos Cursos Jurídicos do Brasil (São Paulo e Recife)
1828		Pires Maia defende a necessidade do código civil e um projeto de sua autoria entra em pauta na Câmara.
1843	7 de setembro	Fundação do Instituto da Ordem dos Advogados. Discurso de inauguração de Francisco Ignácio de Carvalho Moreira "Da revisão geral e codificação das leis civis e do processo no Brasil." (os estudos sobre os bacharéis no Império apontam sua participação ativa na construção do Estado após a Independência, fornecendo as bases dos projetos de nação em debate - o IOAB tinha como meta a criação da Ordem e queria para si o papel de auxiliar do governo, emitindo pareceres sobre a organização legislativa e judiciária e sobre questões de jurisprudência.)
1845		Francisco Ignácio de Carvalho Moreira - Barão de Penedo – memória apresentada ao Instituto da Ordem dos Advogados acerca da necessidade de remodelar a legislação pátria.

		Francisco Ignacio Carvalho Moreira apresentou estudo sobre a revisão geral e codificação das leis civis e de processo.
1850		Publicação de "Instituições de Direito Civil Brasileiro" de Lourenço Trigo de Loureiro
1851	24 de outubro	Consultou o Instituto dos Advogados e Propôs o Ministro da Justiça Eusébio de Queiroz, igualmente, se adotasse como lei civil pátria o Digesto Português, de Correia Telles, mas a idéia foi rejeitada. (Sessão sob a presidência de Carvalho Moreira)
		Convite feito à NABUCO de ARAÚJO (recusado) para elaborar o Código.
1855	15 fevereiro	Contrato de Teixeira de Freitas entre o Governo, representado pelo Ministro da Justiça José Tomás Nabuco de Araújo para elaboração da Consolidação das Leis Civis no prazo de 5 anos.
1858	4 de dezembro	Relatório da Comissão de análise da Consolidação – Visconde de Uruguai, Nabuco de Araújo e Caetano Alberto Soares.
	22 de dezembro	Decreto n. 2318 – Incumbe o Ministro e Secretário de Estado dos Negócios da Justiça (Conselheiro José Tomaz Nabuco de Araújo) para contratar com um jurisconsulto de sua escolha a confecção do Projeto de Código Civil: "Providência sobre a Confecção e Organização do Código Civil do Império".
	24 de dezembro	Imperador aprova a Consolidação das Leis Civis
1859	11 de janeiro	Contrato Teixeira de Freitas
	18 de janeiro	Decreto n. 2337 – Aprovação do contrato que atribuiu ao mesmo Teixeira de Freitas o encargo de preparar o respectivo projeto.
1867		Proposta de Teixeira de Freitas de elaboração de um "Código Geral" ao ministro da justiça Martim Francisco Ribeiro de Andrada.
	20 de setembro	Teixeira de Freitas submeteu ao Ministro da Justiça Martim Francisco Ribeiro de Andrada seu propósito de abandonar o Esboço do Código Civil.
1868	1º de Julho	Parecer do Conselho de Estado (Nabuco de Araújo, Tôrres Homem e Visconde de Jequitinhonha)
1871		Visconde de Seabra (autor do código civil português) - Fragmento de Código (título preliminar e uma primeira parte dedicada à capacidade civil e seu exercício).
1872		Rescisão do Contrato de Teixeira de Freitas pelo comunicado do Ministro da Justiça Duarte de Azevedo e não aceitação da proposta de Freitas de Código Geral ou apenas de complementar o Esboço.
	3 de dezembro	Contrato celebrado entre o Governo Imperial e o Senador José Nabuco de Araújo para realização do

		projeto de Codigo Civil brasileiro.
1878		morte de Nabuco de Araújo.
	15 de maio	Seu filho Sizenando Nabuco remete ao Ministerio da Justiça cerca de 300 artigos já trabalhados.
		Relatório do Conselheiro Lafayette, Ministro da Justiça sobre os serviços de nabuco de Araújo
		Ofício de Dr. Joaquim Felício dos Santos ao Governo oferecendo-se para continuar os trabalhos de Nabuco de Araújo.
1881	4 de julho	Ministério dos Negócios da Justiça, ministro Sousa Dantas – Nomeação da Commissão para exame do Código Civil : Antonio Joaquim Ribas, Francisco Justino Gonçalves de Andrade, Antonio Coelho Rodriges, Antonio Ferreira Vianna.
	4 de julho	Officio dirigido ao Dr. Joaquim Felicio dos Santos comunicando a a nomeação da comissão e declarando ser de utilidade a sua presença.
		Apresentado por Felício dos Santos o Apontamentos para o Projecto de Código Civil Brasileiro
	27 de setembro	Parecer da Comissão autorizando a continuidade de trabalhos de Felício dos Santos.
	9 de novembro	Ministro da Justiça converte a Comissão Revisora em Permanente, nomeia um presidente para elaborar um projeto definitivo e inclui Felício dos Santos na Comissão.
1882	19 de Janeiro	Relatório do Ministro da Justiça Manoel Pinto de Souza Dantas apresentado à Assembléia Geral Legislativa na 1ª sessão da 18ª legislatura
	6 de março	Oficio de Joaquim Felicio dos Santos pedindo demissão da Comissão.
	16 de março	Oferecimento do Projeto de Codigo Civil a Câmara por Joaquim Felicio dos Santos. (lido na sessão de 21 de março)
	21 de março	Requerimento ao Sr. Deputado Felicio dos Santos para que uma comissão especial dê parecer sobre seu projeto de Código.
	25 de março	Sessão n. 48 da Câmara dos Deputados aprovando o projeto de Felício dos Santos para servir como codigo civil do Imperio.
		Publicação Oficial do Projeto de Felício dos Santos.
	31 de março	Apresentação pelo Ministério dos Negócios e da Justiça satisfazendo ao que requisitou a Camara dos Deputados em officio n. 132, de 21 de março de 1882 dos trabalhos relativos ao codigo civil contratado com o finado conselheiro José Thomaz Nabuco de Araújo entregues por Sizenando Nabuco de Araújo, seu filho, em 15 de março de 1878 (quando Lafayette era ministro).

1884		Publicação de Projeto do Codigo Civil Brasileiro e Comentário de Felício dos Santos.
1885		Alencar Alaripe, Código civil brasileiro ou leis civis do Brasil.
1886	27 de fevereiro	Ofício dirigido à Lafayette, pelo Ministro da Justiça Ribeiro da Luz dissolvendo a Comissão.
1889	1º de julho	Ato - Constituição de Comissão para organizar projeto do Codigo Civil. (Minstro da Justiça Cândido de Oliveira, Sousa Dantas, Aquino e Castro, Silva Costa, Afonso Pena, Coelho Rodrigues e Baraão de Sobral)
	12 de julho	Primeira sessão da Comissão que irá reunir-se 8 vezes, todas com a presença de D. Pedro II.
	11 de outubro	Última sessão de trabalho da Comissão.
	15 de novembro	Proclamação da República – determinação de paralização dos trabalhos da Comissão.
	20 de novembro	Resolução n. 3 – Ministro Campos Salles dissolve a Comissão. "Logo depois de proclamada a República, como não estavam firmadas as bases da Federação, hesitava-se sôbre a competência da União, para tratar de uma codificação federal (...)."
1890	15 de junho	Decreto que incumbe Coelho Rodrigues a realizar o projeto. Ministério da Justiça: Campos Sales.
	12 de julho	Contrato do Dr. Antonio Coelho Rodrigues para organizar o Projeto de Código Civil.
1891		Editado pelo Senador Felício dos Santos Projeto do Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil com autorização do Ministro da Fazenda T. de Alencar Alaripe para ser apresentado ao Congresso Nacional
1893	11 de janeiro	Conclusão do Projeto.
		Parecer da Comissão rejeitando o Projeto de Coelho Rodrigues. (Torres Neto). Senado da República tenta, sem êxito, converter o projeto em lei.
1895		Deliberação do SENADO de nomear uma Comissão especial para escolher entre o projeto de Coelho Rodrigues ou Felício dos Santos para servir de base ao Código Civil.
		Senado remete à Câmara dos Deputados a proposta, mas essa não dá andamento
1896	6 de novembro	resolve o Senado que o Governo autorizasse a contratar uma comissão ou um jurisconsulto para realizar a revisão do Projeto de Coelho Rodrigues. Sobre esta resolução a Câmara tinha que se pronunciar, mas esta não dá andamento.
1899	25 de janeiro	carta do Ministro da Justiça Epitácio Pessoa que convidava Clóvis Bevilaqua para elaborar um novo projeto de codigo civil brasileiro.
	11 de agosto	O advogado e jurisconsulto Carlos Augusto de Carvalho publica "Direito civil brazileiro recopilado

		ou Nova Consolidação das leis civis”.
	novembro	entregue ao Governo o trabalho.
		Comissão de discussão e revisão do projeto: Cons. Olegário Herculano de Aquino e Castro, Cons. Joaquim da Costa Barradas, Dr. João E. Saião Bulhões de Carvalho, Amfilóquio B. F. de Carvalho e Francisco de Paula Lacerda de Almeida. Presidência de Epitácio Pessoa. (51 sessões)
1900	agosto	Encerramento dos Trabalhos da Comissão.
		Segunda Revisão com audiência do autor (12 sessões – mais leitura em 3 sessões)
	novembro	Aprovação do Projeto.
	17 de novembro	mensagem do Presidente da República (Campos Sales) submetendo o projeto ao Congresso.
		Câmara nomeia uma comissão especial composta por 21 membros, representando os Estados e o Distrito Federal. Ordena também que na sessão de 1900 e 1901 fossem ouvidos os Tribunais Federais e os dos Estados, as Faculdades de Direito, os Governadores, o Instituto da Ordem dos Advogados e os jurisconsultos de nota.
1902	18 de janeiro	Parecer da Comissão Especial redigido por Silvio Romero aprovando o projeto incluindo as modificações sugeridas nas 65 reuniões de discussão.
		Projeto revisado submetido à Câmara e Aprovado.
		Projeto Remetido ao Senado que nomeou uma Comissão sob presidência de Rui Barbosa.
	3 de abril	Parecer de Rui Barbosa atacando o projeto.
1911		ativação no Senado dos trabalhos de discussão.
1912	29 de dezembro	Projeto restituido à Câmara dos Deputados.
1913	2 de abril	Parecer apresentado pela Comissão especial da Câmara (21 membros).
	6 de fevereiro	Decreto convocando extraordinariamente o Congresso para apresentação dos trabalhos da Comissão da Camara.
1913-1915		periodo de discussão e aprovação das emendas do Senado.
1915	dezembro	Projeto aprovado.
1916	1º de janeiro	Projeto sancionado e promulgado pelo Dec. n. 3.071
1917	1º de janeiro	Entrada em vigor do Código segundo o disposto no art. 1.806.
1919	15 de janeiro	Correção pelo Congresso Nacional de alguns dispositivos, ei n. 3.725.

Código Criminal de 1830 e Código de Processo Criminal de 1832		
1827	4 de maio	Apresentação por Bernardo Pereira de Vasconcellos de Projeto de Código Criminal à Câmara dos Deputados.
1830		Projeto de elaboração do Código Criminal entra na pauta do Parlamento como proposta de Bernardo Pereira de Vasconcellos – argumentação da necessidade de priorizar o código criminal
1832	4 de novembro	Código de Processo Criminal do Império.

Legislação Civil e Comercial (séc. XIX) e Código Comercial de 1850		
1789		Lei da Boa Razão
1822	17 de julho	Extinção das Sesmarias - Resolução
1823	20 de outubro	Decreto – continuação das Ordenações
1832	14 de março	Comissão presidida por Limpo de Abreu e composta por Ignácio Ratton, Guilherme Midosi, Laurence Westin e visconde de Cairu, para elaborar o Código Comercial.
1834	9 de setembro	apresentação e aprovação pela Câmara dos Deputados do Projeto de Código Comercial.
1835	3 de julho	foi nomeada a comissão no senado para avaliar o projeto, composta por Moura Magalhães, visconde de Goyana e Gurgel do Amaral e o parecer favorável saiu em 17 de outubro.
1850	25 de junho	D. Pedro II promulga o Código Comercial: lei n° 556 (baseado nos Códigos de Comércio de Portugal, da França e da Espanha)
	4 de setembro	*Lei* 581 – Eusébio de Queirós de Extinção do Tráfico Negreiro
	18 de setembro	lei n. 601 ou Lei de Terras
	25 de novembro	Decreto 737. Ou Regulamento n. 737, destinava-se a disciplinar o processo comercial dispondo sobre processo, a execução e recursos judiciais.
	25 de novembro	Decreto ou Regulamento nº 738 (cuidando dos Tribunais Comerciais e do processo das falências).
1864	24 de Setembro	*LEI* N. 1.237: Lei Hipotecária: Reforma a Legislação Hypothecaria, e estabelece as bases das sociedades de credito real.
1890	19 de setembro	Decreto 763 – passa a valer o Regulamento 737 (que disciplinava o processo comercial), que passa a ser observado também ‘‘no processo das causas civis em geral (...)‘‘ com algumas exceções ’’(...)’’
1911		Iniciativas de Ingles de Souza de formar um Código de direito privado - autorizado pelo Dec. n. 2379, de 04 de janeiro de 1911 a executar a reforma do Código Comercial de 1850. (elabora em 1912, anteprojeto que serviu de base aos trabalhos legislativos da reforma)

Registro Civil no Brasil		
1861	11 de setembro	Decreto 1144 – Efeitos civis dos casamentos religiosos.
1863	17 de abril	Decreto 3069 – Pastores de religiões não-católicas têm autorização para efeitos civis dos casamentos.
1870	17 de abril a 09 de setembro	Lei 1829 – Criação da Diretoria Geral de Estatísticas.
1872	24 de maio	Decreto 4968 – Os cônsules brasileiros tiveram atribuições de fazer os registros de nascimentos, casamentos e óbitos fora do território nacional.
1874	25 de abril	Decreto 5604 – Regulamentou os registros civis de nascimentos, casamentos e óbitos. Decreto
1887	11 de junho	Decreto 3316 – Aprovação do regulamento do Decreto 5604 na parte que dizia respeito à alteração no pagamento das multas.
1888	7 de março	Decreto 9886 – Fez cessar os efeitos civis dos registros eclesiásticos, surgindo agora o Registro Civil, que antes então existia simplesmente como Registro.
	22 de setembro	Decreto 10044 – Designou o dia inicial para execução dos Atos do Registro Civil propriamente dito.
1890	14 de junho	Decreto 181 – Regulamentou a solenidade do casamento civil.
	6 de setembro	Decreto 722 – Tornou obrigatório o envio dos mapas estatísticos de nascimento, casamento e óbito à Diretoria do Serviço de Estatísticas.
1914	25 de janeiro	Lei 2887 – Permitiu o registro de nascimento sem multa e com simples requerimento.
1915	17 de novembro	Lei 3024 – Prorrogou o prazo da Lei 2887, referente ao registro de nascimento sem pagamento de multa.

BIBLIOGRAFIA CITADA E CONSULTADA

AA.VV. Ordo Iuris – *Storia e forme dell´esperienza giuridica*, Milano: Giuffrè, 2003.

ABRAMO, Perseu. *Pesquisa em Ciências Sociais*, In: HIRANO, Sedi (org.), Pesquisa Social: projeto e planejamento, T.A. Queiroz, São Paulo, 1979, pp. 21-88.

ABRAMO, Perseu. *Pesquisa em Ciências Sociais*, In: HIRANO, Sedi (org.), Pesquisa Social: projeto e planejamento, T.A. Queiroz, São Paulo, 1979, pp. 21-88.

ADORNO, Sérgio. *Os Aprendizes do Poder, Paz e Terra*, Rio de Janeiro, 1988.

AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer – Il Potere Sovrano e la Nuda Vita*, Torino: Einaudi, 2005.

_____. *Infanzia e Storia – Distruzione dell´esperienza e origine della storia*, Torino: Einaudi, 2001.

_____. *Profanazioni*, Roma: Nottetempo, 2005.

AGUIAR, Antonio Chrysippo de. *Direito Civil – Coelho Rodrigues e a ordem do silêncio*, Teresina, 2006.

ALENCAR, José de. *A Propriedade*, ed. fac-similar da ed. de 1883, Brasília: Senado Federal, 2004.

ALONSO, Ângela. *Idéias em Movimento – A geração 1870 na crise do Brasil Império*, São Paulo: Paz e Terra, 2002.

ALPA, Guido. *La Cultura delle Regole – Storia del Diritto Civile Italiano*, Bari: Laterza, 2000.

_____. *La Biblioteca dell'avvocato civilista nell'ottocento. In: Materiali Per una Storia della Cultura Giuridica, anno XXXI*, n. 1, giugno, 2001, pp.233-261.

ALVES, Jose Carlos Moreira. *O projeto de Código Civil de Clóvis Beviláqua.* In: Revista Jurídica, mar. 2001, v. 48, n. 281, Porto Alegre, p. 5-17.

AMATO, Salvatore. *Lo Stato di diritto – l´immagine e l´allegoria*, In: Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto, IV, LXVIII, Milano: Giuffrè, 1991, pp. 621-666.

Anais do Parlamento Brasileiro. Camara dos Deputados (1826-1834), Rio de Janeiro: Tipografia de Hipolito José Pinho e Cia, 1874-1879. (Dísponível em: www.camara.gov.br).

Anais do Senado do Império do Brasil. Rio de Janeiro, Brasília, 1826-1889. (Dísponível em: www.senado.gov.br).

ANDRADA E SILVA, José Bonifácio, *Jose Bonifácio de Andrada e Silva*, Jorge Caldeira (org.). Coleção Formadores do Brasil, São Paulo: Ed. 34, 2002.

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. *Da codificação – crônica de um conceito,* Porto Alegre,: Livraria do Advogado, 1997.

ARARIPE, Tristão de Alencar. *Código Civil Brasileiro ou leis civis do brazil dispostas por ordem de materias em seu estado actual*, Rio de Janeiro: H. Laemmert, 1885.

ARAUJO LEAL, Aureliano. *Formação Constitucional do Brazil*, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915.

ARASSE, Daniel. *L´Art et L´Illustration du Pouvoir*, In: Culture et Idéologie dans La Genèse de L´Etat Moderne – Actes de la table ronde organisée par le centre national de la recherche scientifique et L´École française de Rome, École Française de Rome/Palais Farnèse, 1985, pp. 231-244.

ARIÈS, Philippe. *A História das Mentalidades*, in: LE GOFF, Jacques (direção). *A História Nova*, trad. Eduardo Brandão, 5ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, pp. 205-236.

AUCIELLO, Nicola & RACINARO, Roberto. (a cura di). *Storia dei Concetti e Semantica Storica*, Università degli Studi di Salerno, Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 1990.

AVELLAR, Helio de Alcântara. *História Administrativa da Brasil: a administração pombalina*, 2ª ed., Brasília: FUNCEP/Ed. Universidade de Brasília, 1983.

AZEVEDO, Alvaro Villaça. *A Codificação Civil – o processo Brasileiro*. In: Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem. v.6 n. 21. jul/set, São Paulo, 2003. pp. 70-97.

AZZARITI, Gaetano (et al.). *Il dibattito sull'ordine giuridico del mercato*, Roma: GLF editori Laterza, 1999.

BANDECCHI, Brasil. *Origem do Latifúndio no Brasil,* São Paulo: Fulgor, 1963.

BARBALHO, João. *Constituição Federal Brasileira – Commentarios*, 2ª ed., Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia Editores, 1924, pp. 436-439.

_____. *Constituição Federal Brasileira, 1891: comentada, Senado Federal*, Brasília: Conselho Editorial, 2002.

BARBERA, Augusto. *Le Basi Filosofiche del Costituzionalismo*, In: BARBERA, Augusto (a cura di). Le Basi Filosofiche del Costituzionalismo – Lineamenti di filosofia del diritto costituzionale, Bari: Laterza, 1997, pp. 3-42.

BARBERIS, Mauro. *Progetto per la Voce 'Costituzione' di una Enciclopedia*, In: Filosofia Politica, anno V, n.2, dicembre 1991, pp. 351-369.

BARBOSA, Rui. "*Gramática e Língua*", in: FERREIRA, Baptista (org), Coletânia Literária (1868-1922), 4ª ed., Cia Melhoramentos/Editora Nacional, 1940, pp. 209-210.

BARCELLONA, Pietro. *Diritto Privatto e Processo Economico*, Napoli: Jovene Editore, 1977.

_____. *L'individualismo Proprietario*, Torino: Boringhieri, 1987.

BARCELLONA, Pietro, HART, Dieter & MÜCKENBERGER, Ulrich. *La Formación del Jurista – Capitalismo Monopolistico y Cultura Jurídica,* trad. LASARTE, Carlos, 3ª ed., Madrid:Civitas, 1993.

BARRETO, Plinio. *A Cultura Jurídica no Brasil: 1822-1922*, São Paulo: Bibliotheca d'O Estado de São Paulo, 1922.

BARRETTO, Vicente. *Curso de Introdução ao Pensamento Político Brasileiro – Unidades I e II: Primodios do Liberalismo e O Liberalismo e Representação Política: O Período Imperial,* Brasília: Universidade de Brasilia, 1982.

BARRETTO, Vicente & PAIM, Antonio. *Curso de Introdução ao Pensamento Político Brasileiro – Unidades VI: Liberalismo, Autoritarismo e Conservadorismo na República Velha,* Brasília: Universidade de Brasilia, 1982.

BEIGNIER, Bernard. *Portalis et le Droit Naturel dans le Code Civil*, In: Revue d´Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique, La doctrine et le droit naturel II, RHDF, n. 6, 1988, pp. 77-101.

BENDIX, Reinhard. *Construção Nacional e Cidadania – estudos de nossa ordem social em mudança,* trad. Mary Amazonas Leite de Barros, São Paulo: Edusp, 1996.

BENTIVOGLIO, J. C. . *Elaboração e aprovação do Código Comercial brasileiro de 1850: debates parlamentares e conjuntura econômica (1832-1850)* . Justiça & história,

Porto Alegre, v. 10, n. 5, p. 37-52, 2005. (Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/institu/memorial/RevistaJH/vol5n10/3_Julio_Bentivoglio.pdf)

BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição – Para uma Crítica do Constitucionalismo*, São Paulo: Quartier Latin, 2008.

_____. *A Formação da "Democracia" Oligárquica no Brasil Imperial*. In: Revista Brasileira de Direito Constitucional, n. 3, jan/jun.-2004, pp. 93-115.

_____. *Constituição Econômica e Desenvolvimento – Uma leitura a partir da Constituição de 1988*, São Paulo: Malheiros, 2005.

BERNARDES, Denis Antônio de Mendonça. *O patriotismo* constitucional: Pernambuco, 1820-1822, São Paulo: Hucitec/Fapesp; Recife: UFPE, 2006.

BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*, v. 1, Rio de Janeiro: Editora Paulo Azevedo, 1956.

_____. *Direito das Coisas*, 4ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 1956.

_____. *Em Defeza do Projecto de Código Civil Brasileiro*, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1906.

_____. *Projecto de código civil brazileiro*, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900

BITAR, Orlando. *Missão Constitucional de Pedro I*. Separata da Revista do Tribunal de Contas do Estado do Pará, n.3, ano III, maio, 1973, s.p.

BONAVIDES, Paulo & ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil,* 3ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

_____. *Constitucionalismo luso-brasileiro: influxos recíprocos. Reflexões: política e direito*, 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 400-422.

BLACKBURN, SIMON. *Dicionário Oxford de Filosofia*, trad. Desidério Murcho [et. al.], Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.

BLOCH, Marc. *Introducción a la História,* 5ª ed., México: Fondo de Cultura Econômica, 1970

BÖKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang, *Diritto e Secolarizzazione – Dallo Stato Moderno all'Europa Unita,* traduzione di Mario Carpitella, Bari: Laterza, 2007, pp. 3-54.

BONAVIDES, Paulo & AMARAL, Roberto. *Textos Polítcos da História do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2002.

_____. *Textos Políticos da História do Brasil*, 3ª ed., v. 1 (Formação/Império), Brasília: Senado Federal, 2002. (Dísponível em: www.cebela.org.br).

BONELLI, Maria da Gloria. *O Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros e o Estado: a profissionalização no Brasil e os limites dos modelos centrados no mercado*. Rev. bras. Ci. Soc., São Paulo, v. 14, n. 39, Feb. 1999. (Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69091999000100004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 06 Jan. 2009. doi: 10.1590/S0102-69091999000100004).

BONGIOVANNI, Giorgio. *Unità dello Stato e nuove figore soggettive: l´individuazione dei caratteri della personalità giuridica pubblica*, in: GHERARDI, Raffaella; GOZZI, Gustavo (a cura di). *Saperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento*, Bologna: Il Mulino, 1995, pp. 263-280.

BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*, trad. Fernando Tomaz, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

_____. *Habitus, code et codification*, in: Actes de la recherche em sciences sociales, 1986, n. 64, pp.

BRAGA, Fernando. *Da Codificação à lei civil brasileira*. In: Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 32, n.126, abr./jun., 1995, pp. 181-188.

_____. *Codificazione*, In:

_____. *Diritto Comune (Ius Commune)*, In:

_____. *Sistema Giuridici*, In:

BRUNNER, Otto. *Per una Nuova Storia Costituzionale e Sociale*, Milano: Vita e Pensiero, 1970.

BRUNNER, Otto. *Terra e Potere – Strutture pre-statuali e pre-moderne nella storia costituzionale dell'Austria medievale*, Milano: Giuffrè, 1983, pp. 3-17, 157-185.

BUENO, José Antonio Pimenta (Marquês de São Vicente). *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, São Paulo: Ed. 34, 2002.

BÜRGE, Alfons. *Le Code Civil et son Évolution vers un Droit Imprégné d'Individualisme Libéral*. In: Revue Trimestrielle de Droit Civil, Paris: Éditions Dalloz, janv.-mars, 2000, pp. 1-24.

BURKE, Peter. *A Escola dos Annales (1929 – 1989): A Revolução Francesa da Historiografia,* trad. Nilo Odalia, São Paulo: UNESP, 1997.

CABRILLAC, Rémy. *Le symbolisme des Codes*, in: Terré, François. L´Avenir du Droit, Paris: Presses Universitaires de France, 1999, pp. 211-220.

_____. *Les Codifications*, Paris: Press Universitaires, 2002.

CAENEGEM, R. C. van. *Uma Introdução histórica ao direito privado*, trad. MACHADO, Carlos Eduardo, 2. ed., São Paulo: Martins Fontes, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *"Brancosos" e Interconstitucionalidade – Itinerários dos Discursos sobre e Historicidade Constitucional*, Coimbre: Almedina, 2006.

_____. *"Brancosos"e Interconstitucionalidade – Itinerários dos Discursos sobre a Historicidade Constitucional*, Coimbra: Almedina, Coimbra, 2006.

CAPOGRASSI, Giuseppe. *Appendice: Lo Stato e la Storia – saggio sul realismo nel diritto pubblico*, in: CAPOGRASSI, Giuseppe. *Riflessioni sull´Autorità e la sua Crisi*, Milano: Giuffrè, 1977, pp. 237-283

CAPPELLINI, Paolo. *Privato e Pubblico – Diritto Intermedio, in: Enciclopedia di Diritto, XXXV-Prerogative-Procedimento*, Milano: Giuffrè, 1986, pp.660-687.

_____. *Systema Iuris – I – Genesi del Sistema e Nascita della 'Scienza' delle Pandette*, Milano: Giuffrè, 1984.

_____. *Systema Iuris – II – Dal Sistema alla Teoria Generale*, Milano: Giuffrè, 1984.

_____. *Cinque Secoli di Giurisprudenza Tedesca: Presenze e Assenze*, Estratto dal Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico, 13, Milano: Giuffrè, 1984, pp. 549-559.

_____. *Franz Wieacker Civilista, in: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno,* 24 (1995), Milano: Giuffré, 1995, pp. 594-615.

_____. *Il Fascismo Invisibile: Una Ipotesi di Esperimento Storiografico sui Raporti tra Codificazione Civile e Regime*. In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero

giuridico moderno – Continuità e Trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica, Tomo I, 28 (1999), Milano: Giuffré, 1998, pp. 175-292.

CAPPELLINI, Paolo e SORDI, Bernardo, (a cura di). *Codici: una riflessione di fine millennio : atti dell'Incontro di studio,* Firenze, 26-28 ottobre 2000, Milano: Giuffrè, 2002.

CARONI, Pio. *Quale Storia per il Diritto Ingabbiato dal Codice?* In: INITIUM – Revista Catalana d´Història del Dret, 2, 1997, pp. 551-578.

_____. Saggi Sulla Storia della Codificazione, Milano: Giuffrè, 1998

_____. *Storia della Codificazione e quella del Codice*, in: Index-quaderni camerti di studi romanistici, 29, 2001, Napoli: Jovene Editore, pp. 55-81.

CARVALHO, José Murilo de. (org). *Nação e Cidadania no Império: novos horizontes*, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

_____. *A Construção da Ordem: a elite política imperial. Teatro das Sombras: a política imperial*, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

_____. *A Formação das Almas – o imaginário da república no Brasil*, São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

_____. *Cidadania no Brasil – o longo caminho*, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

CATTANEO, Mario A. *Il Concetto di Rivoluzione nella Scienza del Diritto*, Milano: Istituto Editoriale Cisalpino, 1960.

CHACON, Vamireh. *Da Escola do Recife ao Código Civil (Artur Orlando e sua Geração)*, Rio de Janeiro: Organização Simões, 1969.

CHARTIER, Roger. *Construction de L´État Moderne et Formes Culturelles: Perspectives et Questions, In: Culture et Idéologie dans La Genèse de L´Etat Moderne – Actes de la table ronde organisée par le centre national de la recherche scientifique et L´École française de Rome*, École Française de Rome/Palais Farnèse, 1985, pp. 491-503.

CHIGNOLA, Sandro. *I Controrivoluzionari e il Diritto Moderno*, In: BELVISI, Francesco; CAVINA, Marco (a cura di). *Diritto e Filosofia nel XIX Secolo – Atti del Seminario di Studi-Università di Modena*, Milano: Giuffrè, 2002, pp. 183-243.

CLAVERO, B. & HESPANHA, A. & M., PETIT, C. & VALLEJO, J. *Institucion Historica del Derecho*, Madrid: Marcial Pons, 1992, pp. 9-16, 151-166.

CLAVERO, Bartolomé. *Amortizatio – ilusion de la palabra*, In: Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, XVII, Milano: Giuffrè, 1988, pp. 319-358.

_____. *Diritto Debole. Um manifesto moderadamente federale*, In: Filosofia Politica, anno VIII, n.1, aprile 1994, pp. 3-23

_____. *El Orden de los Poderes – Historias Constituyentes de la Trinidad Constitucional*, Madrid: Editorial Trotta, 2007, pp. 139-171, 278-285

_____. *Historia del Derecho: Derecho Común*, Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2ª ed., 1994, pp. 101-111.

_____. *Historia y Antropología. Por una Epistemología del Derecho Moderno*. In: I Seminario de Historia del Derecho y Derecho Privado – Nuevas Técnicas de Investigación, Barcelona: Bellaterra, 1985, pp. 9-35.

_____. *Les Domaines de la Propriété, 1789-1814: Propiedades y Propiedad en el Laboratorio Revolucionario.* In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 27 (1998), Milano: Giuffré, 1998, pp. 269-378.

_____. *Ley del Código: transplantes y rechazos constitucionales por España y por America*, In: Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, XXIII, Milano: Giuffrè, 1994, pp. 81-194.

_____. *Razon de Estado, Razon de Individuo, Razon de Historia*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991

_____. *Imperio de la Ley y Rule of Law: Léxico Jurídico y Tópica Constitucional.* In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 25 (1996), Milano: Giuffré, 1996, pp. 285-346.

_____. *Qué Historia, Para qué Constituición, de qué Europa?* In: Revista de Estudios Políticos, 123, Nueva Época, enero/marzo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004, pp. 101-127.

C_____. *Tantas Personas como Estados – Por una antropologia politica de la historia europea*, Madrid : Tecnos Fundación Cultural Enrique Luño Peña, D.L 1986

COELHO, Edmundo Campos. *As Profissões Imperiais: medicina, engenharia e advocacia no Rio de Janeiro* (1822-1930), Rio de Janeiro: Record, 1999.

COMANDUCCI, Paolo. Introduzione, In: COMANDUCCI, Paolo (a cura di). *L´Iluminismo Giuridico – Antologia di scritti giuridici*, Bologna: Il Mulino, 1978, pp. 7-43.

CONSTITUIÇÕES DO BRASIL – 1824 (1834 – Acto Add), 1891, 1926 e 1934. São Paulo: Tabellionato Veiga, s.d.

COSTA, Emília Viotti da. *Da Monarquia à República: Momentos Decisivos*, 5ª ed, São Paulo: Brasiliense, 2004.

COSTA, Pietro & ZOLO, Danilo. *Lo Stato di Diritto – Storia, Teoria, Critica*, Milano: Feltrinelli, 2006.

COSTA, Pietro. *Civitas – Storia della Citadinanza in europa – 3. La Civiltà Liberale,* Roma-Bari: Laterza, 2001, pp. V-64.

_____. *Diritti,* in: FIORAVANTI, Maurizio (a cura di), *Lo Stato Moderno in Europa – Istituzioni e diritto*, 4. ed., Roma-Bari: Laterza, 2004, pp. 37-58.

_____. *Il Modello Giuridico della Sovranità: considerazioni di metodo e ipotesi di ricerca, In: Filosofia Politica*, anno V, n.1, giugno 1991, pp. 51-69

_____. *Il Progetto Giuridico – ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico,* v. 1: Da Hobbes a Bentham, Milano: Giuffrè, 1974.

_____. *El Problema de la Representación Política: uma perspectiva histórica*, In: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid – La Representación en el Derecho, 8, 2004, pp. 15-61.

_____. *Il Progetto Giuridico – ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico*, Vol. I – Da Hobbes a Bentham, Milano: Giuffrè, 1974.

COSTA, Wilma Peres e OLIVEIRA, Cecília Helena de Salles (org). *De um Império a Outro – Formação do Brasil, séculos XVIII e XIX*, São Paulo: Hucitec/Fapesp, 2007.

CROCE, Benedetto. *Il Concetto della Storia*, Bari: Laterza, 1965.

D´AGOSTINO, Francesco. *Diritto e Secolarizzazione – Pagine di Filosofia Giuridica e Politica*, Giuffrè, Milano, 1982, pp. 37-54 (3.Unità del Sapere Giuridico e Fondamento Ontologico del Diritto), 205-220 (13.La "Regola Aurea" e la Logica della Secolarizzazione), 281-290 (17.Storiografia e Memoria Storica), 291-298 (18.La Dimensione Metasociologica del Sacerdote), 299-304 (19.Il Linguaggio della Secolarizzazione: Fede e Buona Fede), 305-310 (20. Accolienza alla Vita in un´Epoca di Secolarizzazione)

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Preâmbulos das Constituições do Brasil*. In: Revista de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 4, Síntese, Porto Alegre, 2002, pp. 27-48.

DANTAS, Ivo. *O Novo Constitucionalismo do Século XIX: Sentimento e Pensamento Constitucionais no Brasil – 1808 a 1822.* In: Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito, n. 11, Universidade Federal de Pernambuco – Centro de Ciêcias Jurídicas, Recife, 2000, pp. 157-207

DINI, Vittorio. *Il Segreto tra 'Privato' e 'Pubblico'- origini e trasformazioni di uma categoria del pensiero giuridico moderno*, In: Filosofia Politica, anno VIII, n.3, dicembre 1994, pp. 375-393.

DOBB, Maurice. *Problemi di Storia del Capitalismo*. Traduzione di Alessandro Mazzone, Roma: Editori Riuniti, 1974.

DUSO, Giuseppe. *Storia concettuale come filosofia politica*, In: Filosofia Politica, anno XI, n.3, dicembre 1997, pp. 393-424.

DUTRA, Pedro. *Literatura Jurídica no Império*, Rio de Janeiro: Topbooks, 1992.

ECO, Umberto. *Codice,* In: Enciclopedia Enaudi, Volume Terzo – Città-Cosmologie, 1978, pp. 243-281.

ELIADE, Mircea. *Il Mito dell´Eterno Ritorno – Archetipi e ripetizione*. Traduzione di Giovanni Cantoni, Roma: Borla, 2004.

ESPINOLA FILHO, Eduardo. "*Codificação*", in: SANTOS, J. M. de Carvalho & DIAS, José de Aguiar, Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, Vol. IX, Rio de Janeiro: Editor Borsoi, pp. 83-105.

_____. "*Código Civil*", in: SANTOS, J. M. de Carvalho e DIAS, José de Aguiar, Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, Vol. IX, Editor Borsoi, Rio de Janeiro, pp. 161-177.

FAGUNDES, Laura. *Instituto dos Advogados Brasileiros: 150 anos de história, 1843-1993*. Rio de Janeiro: IAB/Editora Destaque, 1995.

FALLAS DO TRONO – desde o anno de 1823 até o anno de 1889 acompanhadas dos respectivos votos de graças da Camara Temporaria. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1889.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro,* 3ª ed., São Paulo: Globo, 2001.

FASSÒ, Guido, *Storia della Filosofia del Diritto – III. Ottocento e Novecento*, Bari: Laterza, 2006.

FELICIO DOS SANTOS, Joaquim. *Projecto do Código Civil Brazieleiro* – precedido dos actos relativos ao assumpto e seguido de um aditamento contendo os apontamentos do codigo civil organizados pelo Conselheiro José Thomaz Nabuco de Araújo, Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1882.

FERREIRA, Gabriela Nunes, *Centralização e Descentralização no Império: o debate entre Tavares de Bastos e visconde de Uruguai,* São Paulo: Ed. 34, 1999.

_____. *O Rio da Prata* e a Consolidação do Estado imperial, São Paulo: Hucitec, 2006.

FERREIRA DA CUNHA, Paulo. *La restauration Portugaise et as Théorie Constitutionnelle*. In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 27 (1998), Milano: Giuffré, 1998, pp. 43-81.

FIORAVANTI, Maurizio. (a cura di), *Lo Stato Moderno in Europa – Istituzioni e diritto*, 4. ed., Roma-Bari: Laterza, 2004.

_____. *Appunti di Storia delle Costituzioni Moderne – Le libertà fondamentali*, Torino: G. Giappichelli, 1995.

_____. *Costituzione*, Bologna: Il Mulino, 1999.

_____. La *Scienza del Diritto Pubblico – dottrine dello stato e della costituzione tra otto e novecento*, Milano: Giuffré, 2001, pp. V-63.

_____. *Per L'interpretazione della Giuspubblicistica tedesca dell'ottocento: problemi e prospettive.* In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno – Itinerari moderni della proprietà, 5/6 (1976/77), tomo II, Milano: Giuffré, 1978, pp. 1098-1113.

_____. *Costituzione e Stato di Diritto, In: Filosofia Politica*, anno V, n.2, dicembre 1991, pp.325-350.

_____. *La Scienza del Diritto Pubblico – dottrine dello Stato e della Costituzione tra otto e novecento*, Milano: Giuffrè, 2001, pp. 3-63 (Tomo I); pp. 575-656 (Tomo II).

_____. *Lo Stato di diritto come forma di Stato. Notazioni preliminari sulla tradizione europeo-continentale*, in: GHERARDI, Raffaella; GOZZI, Gustavo (a cura di). *Saperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento*, Bologna: Il Mulino, 1995, pp. 161-177.

FLÓREZ-VALDÉS, Joaquín Arce y. *El Derecho Civil Constitucional,* Editorial Madrid: Civitas, 1991.

FLORY, Thomas. *El juez de paz y el jurado en el Brasil imperial, 1808-1871*. México: Fondo de Cultura Económica., 1986.

FONSECA, Ricardo Marcelo. *A Lei de Terras e o Advento da Propriedade Moderna no Brasil,* in: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, XVII, Instituto de Investigaciones Juridicas - UNAM, 2005.

_____. *A Formação da Cultura Jurídica Nacional e os Cursos Jurídicos no Brasil: uma análise preliminar (1854-1879.* In: Cuadernos Del Instituto Antonio de Nebrija, 8, Madrid: Editorial Dykinson, 2005.

_____. *Dal Diritto Coloniale alla Codificazione: Appunti sulla Cultura Giuridia Brasiliana tra Setecento e Novecento*, Estratto dal QUADERNI FIORENTINI per la storia del pensiero giuridico, 33-34, Milano: Giuffrè, 2004-2005, pp. 961-983.

FREITAS, Augusto Teixeira de. *Código civil : esboço*, Ministério da Justiça, Departamento de Imprensa Nacional – Brasília: Universidade de Brasília, 1983.

_____. *Consolidação das Leis Civis*, Brasília: Ed. Fac-sim, Senado Federal, Conselho Editorial, 2003.

GALGANO, Francesco. *Lex mercatoria : storia del diritto commerciale*, Bologna: Il mulino, 1998.

_____. *Proprietà e controllo della ricchezza: storia di un problema*. In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno – Itinerari moderni della proprietà, 5/6 (1976/77), tomo II, Milano: Giuffré, 1978, pp. 681-701.

GAUDEMET, Jean. *La Codification, ses formes et ses fins*, In: Revue Juridique et Politique – Indépendance et Coopération, La Codification et L´Evolution du Droit – XVIII Congrès de l´I.D.E.F. (1985), janvier-juin, n. 3 et 4, 40 année, Le Vésinet: Ediena, 1986, pp. 239-260.

GHERARDI, Raffaella & GOZZI, Gustavo (a cura di). *Saperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento*, Bologna: Il Mulino, 1995, pp. 161-280.

GILISSEN, John, *Introdução Histórica ao Direito,* 4ª ed., Lisboa: Fundação Caloute Gulbenkian, 2003.

GODECHOT, Jacques. *Les Institutions de la France – sous la Révolution et L´Empire*, Paris: Presses Universitaires de France, 1951.

GOMES, Orlando. *Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro*, São Paulo: Martins Fontes, 2003

GORDON, Robert W. T*he Constitution of Liberal Order at the Troubled Beginnings of the Modern State*, in: University of Miami Law Review, v. 58, n. 1, october, 2003, pp. 373-400.

GRINBERG, Keila. *O Fiador dos Brasileiros – Cidadania, escravidão e direito civil no tempo de Antonio Pereira Rebouças*, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

_____. *Código Civil e Cidadania*, Rio de Janeiro: Jorga Zahar Editor, 2001.

GROSSI, Paolo. *L´Ordine Giuridico Medievale,* Bari: Laterza, 2006.

_____. *A Formação do Jurista e a Exigência de uma Hodierno "Repensamento" Epistemológico*, trad. FONSECA, Ricardo Marcelo, in: Revista da Faculdade de Direito UFPR, n. 40, 2004, pp. 5-25.

_____. *Assolutismo Giuridico e Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1998.

_____. Code Civil: uma fonte novissima per la nuova civiltà giuridica, In: Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, XXXV, Tomo I, Milano: Giuffrè, 2006, pp. 83-114.

_____. *Code Civil: una fonte novissima per la nuova civiltà giuridica*, estratto dal: Atti dei Convegni Lincei 221, Il Bicentenario del Codice Napoleonico – Roma, 20 dicembre 2004, Roma: Bardi Editore/Editore Commerciale, 2006.

_____. *Historia del derecho de propiedad: la irrupción del colectivismo en la conciencia europea*, Barcelona: Ariel, 1986

_____. Il Costitucionalismo Moderno fra mito e storia, in: Gionale di Storia Costituzionale, n. 11, I semestre, 2006, pp. 25-52

_____. *La Propiedad y las Propiedades - Un Análisis Histórico*, trad. LÓPEZ, Ángel López y, Madrid: Editorial Civitas, 1992.

_____. *La Proprietà e le Proprietà nell'Officina dello Storico*. In: CORTESE, Ennio (a cura di), *La Proprietà e le Proprietà : Pontignano, 30 settembre-3 ottobre 1985*, Milano: Giuffrè, 1988.

_____. *L'inaugurazione della proprietà moderna*, Napoli: Guida, 1980

_____. *Mitologias jurídicas da modernidade*, trad. Arno Dal Ri Júnior, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

_____. Modernità Politica e Ordine Giuridico. In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 27 (1998), Milano: Giuffrè, 1998, pp. 13-39.

_____. Pagina Introduttiva (com una 'lettera aperta' al Ministro Berlinguer sulla autonomia universitaria). In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 25 (1996), Milano: Giuffrè, 1996, pp. 1-8.

_____. *Prima Lezione di Diritto*, 3 ed., Roma-Bari: Laterza, 2004.

_____. *Tradizioni e Modelli nella Sistemazione Post-unitaria della Proprietà*. In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno – Itinerari moderni della proprietà, 5/6 (1976/77), tomo I, Milano: Giuffré, 1978, pp. 201-337.

_____. Un Diritto Senza Stato (La nozione di autonomia come fondamento della costituzione giuridica medievale). In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 25 (1996), Milano: Giuffrè, 1996, pp. 267-284.

GUIMARÃES, Alberto Passos. *Quatro Séculos de Latifúndio*, 6 ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

HALPÉRIN, Jean-Louis. *L´Impossible Code Civi*l, Paris: Press Universitaires de France, 1992.

_____. *The French Civil Code*, New York: UCL Press, 2006, pp. 67-80.

HESPANHA, Antonio Manuel. *Representação dogmática e projectos de poder - Para uma arqueologia da teoria do direito administrativo*. In: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, numero especial: estudos em homenagem a A. Ferrer-Correia, n.3, 1991 pp. 103-142.

_____. *As vésperas do Leviathan – Instituições e poder político Portugal – séc. XVII*, Coimbra: Almedina, 1994.

_____. *Guiando a Mão Invisível – Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Portugues*, Coimbra: Almedina, 2004.

_____. *Justiça e Letigiosidade: história e perspectiva*, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

_____. *La Gracia del Derecho – economia de la cultura em la edad moderna*, trad. Ana Cañellas Haurie, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

_____. *O Estado Absoluto – Problemas de Interpretação Histórica*.In: Boletim da Faculdade de Direito – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro, II Iuridica, Universidade de Coimbre, Coimbra, 1979, pp. 185-225.

_____. *Cultura Jurídica Européia: síntese de um milênio*, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*, Rio de Janeiro: Forense, 1942-1958.

IRTI, Natalino. *Intervista sul Diritto Privato* – Dieci domande di Natalino Irti a Luigi Cariota Ferrara, Leonardo Coviello, Adriano de Cupis, Angelo Falzea, Giuseppe Ferri, Remo Franceschelli, Michele Giorgianni, Gino Gorla, Cesare Grassetti, Giuseppe Mirabelli, Ugo Natoli, Giorgio Oppo, Francesco Santoro-Passarelli, Alberto Trabucchi, Padova: CEDAM-Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1988.

IRTI, Natalino. *Introduzione allo studio del diritto privato*, 2ª ed, Torino: G. Giappichelli, 1974.

IRTI, Natalino. *L'ordine giuridico del mercato*, 4ª ed., Roma: Laterza, 2001.

JANCSÓ, István; MACHADO & André R. A. [et al.]. *Cronologia de História do Brasil Monárquico*, São Paulo: Humanitas/FFLCH/USP, 2000.

JANCSÓ, István. *A Construção dos Estados Nacionais na América Latina – apontamentos para o Estudo do Império como Projeto*. In: SZMRECSÁNYI, Tamás; LAPA, José Roberto do Amaral (org). História Econômica da Independência e do Império, São Paulo: Edusp/Imprensa Oficial/Hucitec, 2002, pp. 3-26.

JELLINEK, George. *La dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, Milano: Giuffrè, 2002.

JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O discurso jurídico da Propriedade e suas Rupturas*, Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

KOSELLECK, Reinhart & MEIER, Christian. *Progresso*, Venezia: Marsilio, 1991.

KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e Crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*, trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco, Rio de Janeiro: Ed. UERJ/Contraponto, 1999.

_____. *Futuro Passado – contribuição à semântica dos tempos históricos*, trad. Wilma Patrícia Maas & Carlos Almeida Pereira, Rio de Janeiro: Contraponto/Editora PUC-Rio, 2006

_____. *Una risposta ai commenti sui "Geschichtliche Grundbegriffe"*, In: Filosofia Politica, anno XI, n.3, dicembre 1997, pp. 383-391.

LACOMBE, Américo Jacobina & TAPAJÓS, Vicente. Organização e administração do Ministério da Justiça no Império, Brasília: ENAP, 1986.

LACOMBE, Lourenço Luis. *Organização e administração do Ministério do Império*, Brasília: ENAP, 1984.

LA TORRE, Massimo. *La Lotta del "Nuovo" Diritto Contro il "Vecchio": Georg Jellinek Pensatore della Modernità,* In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 27 (1998), Milano: Giuffrè, 1998, pp. 117-149.

LARA, Silvia Hunold & MENDONÇA, Joseli Maria Nunes. *Direitos e Justiça* no Brasil – Ensaios de História Social. Campinas: Ed. Unicamp, 2006.

LE GOFF, Jacques (direção). *A História Nova*, trad. Eduardo Brandão, 5ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005.

LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, Enxada e Voto: O Município e o Regime Representativo no Brasil*, 6ª ed, São Paulo: Alfa-Omega, 1993

LIMA, Oliveira. *O Movimento de Independência – O Império Brasileiro* (1821-1889), São Paulo: Edições Melhoramento, 1962.

LIMA, Ruy Cirne. *Pequena História Territorial do Brasil: Sesmarias e Terras Devolutas*, 4ª ed fac-similar, São Paulo: Secretaria de Estado da Cultura, 1990

LIRA, Bernardino Bravo. *Entre dos Constituciones, Histórica y Escrita. SCHEINKONSTITUTIONALISMUS en España, Portugal e Hipanoamérica.* In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 27 (1998), Milano: Giuffrè, 1998, pp. 151-167

LOPES, José Reinaldo de Lima. *As Palavras e as Leis – Direito, ordem e justiça na história do pensamento jurídico moderno,* São Paulo: Ed. 34/EDESP, 2004.

_____. *O Direito na História: Lições Introdutórias*, São Paulo: Max Limonad, 2000.

LOPEZ Y LOPEZ, Angel M. *Estado Social y Sujeto Privado: una Reflexion Finisecular*, In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 25 (1996), Milano: Giuffrè, 1996, pp. 409-466.

LORENTE, Marta. *Historia del Constitucionalismo, Historia de la Administración. A Proposito de dos Recientes Peblicaciones*, In: INITIUM – Revista Catalana d´Història del Dret, 2, 1997, pp. 579-604.

LOSANO, Mario G. *La Scuola di Recife e L'influenza Tedesca sul Diritto Brasiliano*. In: TARELLO, Giovanni (raccolti da), Materiali Per Una Storia Della Cultura Giuridica, IV, Bologna: Il Mulino, 1974.

LOUREIRO, Lourenço Trigo de, *Instituições de Direito Civil Brasileiro*, Brasília: ed. Fac-sim, Senado Federal, Conselho Editorial, Superior Tribunal de Justiça, 2004.

MACEDO, Roberto. *História Administrativa do Brasil - Brasil sede da monarquia/Brasil-Reino: administração da política externa*, Vicene Tapajós (coord.), Brasília: Editora UnB/Fundação Centro de Formação do Servidor Público, 1983.

MACHADO NETO, A. L. *História das Idéias Jurídicas no Brasil*, São Paulo: Edusp/Grijalbo, 1969.

MACHADO PORTELLA, Joaquim Pires. *Constituição Política do Imperio do Brazil confrontada com outras constituições e annotada*, Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876.

MACPHERSON, C.B. *A Teoria Política do Individualismo Possessivo – de Hobbes a Locke*, trad. Nelson Dantas, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

MAILLET, Jean. *Codifications Napoléoniennes, déveppement économique et formation de la société française capitaliste*, In: Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, II, Milano: Giuffrè, 1973, pp. 111-145.

MALERBA, Jurandir. *Os Brancos* da Lei; liberalismo, escravidão e mentalidade patriarcal no Império do Brasil (l 830- 1 908), Maringá: Eduem, 1994.

MARAVALL, Jose Antonio. *Estado Moderno y Mentalidad Social – siglos XV a XVII*, Tomo II, Madrid: Revista de Occidente, 1972, pp. 405-442.

MARTIN, Xavier. *De Newton au Code Civil: une problématique du secret,* In: Revue d´Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique, RDHF, 1988, n. 6, pp. 17-44.

_____. *Mythologie du Code Napoléon – aux soubassements de la France moderne*, Paris: DMM, 2003.

MASCARO, Alysson Leandro. *Liberdade dos Antigos, Liberdade dos Modernos.* In: Revista de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 4, Porto Alegre: Síntese, 2002, pp. 141-150.

MATTOS, Ilmar Rohloff de. *O Tempo Saquarema*, São Paulo: Hucitec, 2004.

MEIRA, Silvio Augusto de Bastos. *André Bello e Teixeira de Freitas em Face das Codificações Civis do Chile e do Brasil: um paralelo.* In: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, numero especial: estudos em homenagem a A. Ferrer-Correia, n.3, 1991 pp. 143-206.

_____. *Clóvis Bevilaqua – Sua vida. Sua obra.* Edições Universidade do Ceará, 1990.

_____. *Teixeira de Freitas: o jurisconsulto do Império,* J. Olympio, Rio de Janeiro: INL, Brasília, 1983.

MELO FRANCO, Afonso Arinos. *Introdução - Constitucionalismo e Constituição escrita*. In: O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal, Publicação Comemorativa do Sesquicentenário da Independência do Brasil, Ministério da Justiça/Arquivo Nacional, 1972, s.p.

MELLO, Evaldo Cabral de. *A outra Independência: o federalismo pernambucano de 1817 a 1824*, São Paulo: Ed. 34, 2004.

MENEZES, Paulo Braga de. *As Constituições Outorgadas ao Império do Brasil e ao Reino de Portugal*. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça/Arquivo Nacional, 1974.

MIRANDA, Pontes de. *Fontes e Evolução do Direito Civil Brasileiro*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1981.

MOLITOR, Erich; SCHLOSSER, Hans. *Perfiles de la nueva historia del derecho privado,*. trad. SARRIÓN, Ángel Martínez, Barcelona: Bosch, 1980.

MORAIS, Alexandre José de Melo. *A Independência e o Império do Brasil, ou, A Independência Comprada por Dous Milhões de Libras Esterlinas...,* Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004.

MOREIRA REIS. *Palhares, A Universidade no Brasil e em Pernambuco: antecedentes históricos,* In: Revista de Informação Legislativa, ano 28, n. 111, jul/set., 1991, pp. 375-404.

MOTA, Carlos Guilherme (org.). *Brasil em Perspectiva*, São Paulo: Difel, 1976.

NABUCO, Joaquim. *Um Estadista do Império*, Rio de Janeiro: Editora Nova Aguilar, 1975.

NASCIMENTO, Walter Vieira do. *Lições de História do Direito*, Rio de Janeiro: Forense, 2000.

NEVES, Geraldo. *Uma Bibliografia Comentada de Fontes Diretas e Indiretas para o Estudo do Esboço, Apontamentos, Anteprojetos, Projetos e Código Civil Brasileiro, de 1855 a 2001* In: Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito, n. 11, Recife: Universidade Federal de Pernambuco – Centro de Ciêcias Jurídicas, 2000, pp. 361-390.

NIORT, Jean-François. *Homos Civilis – Contribution à l´Histoire du Code Civil Français (1804-1965)*, Tome I, Paris: Press Universitarires d´Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2004, pp. 11-140.

NISIO, Francesco Saverio. *Metamorfosi di Bourdieu – la mistica, il diritto, la storia*, In: Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, XXXV, Tomo I, Milano: Giuffrè, 2006, pp. 9-56.

NOGUEIRA, Marco Aurélio. *As Desventuras do Liberalismo – Joaquim Nabuco, a monarquia e a república*, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1984

OCTAVIO, Rodrigo (Ministro), *A Codificação do Direito no Brasil – Teixeira de Freitas e a Unidade do Direito Privado*, in: Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal, v. CIX, Jul/Ago/Set, Rio de Janeiro, 1933

OPPETIT, Bruno. *De la Codification*, In: BEIGNIER, Bernard (direction). La Codification, Paris: Dalloz/Institut d´etudes judiciaries/Faculté de droit de Toulouse, 1996, pp. 7-18.

PACHECO, Juvenal. *Código Civil na Camara dos Deputados*, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1902.

Peña Echevarria, Javier & Castillo Vegas, Jesús & Marcano Buenaga, Enrique & Sántos López, Modesto (Eds.). *La Razón De Estado En España. Siglos XVI-XVII* (antología De Textos), Madrid: TECNOS, 1998.

PENA, Eduardo Spiller. *Pajens* da casa imperial: jurisconsultos, escravidão e a Lei de. 1871. Campinas: Ed. Unicamp, 2001.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Codigo Napoleao*, in: Revista de Direito Civil, Imobiliario, Agrario e Empresarial, v.14, n.51, jan./mar. Sao Paulo 1990 pp.7-15.

PÉREZ-PÉIX, Alvaro D'Ors. *La Funcion de la Propiedad en la Historia del Ordenamiento Civil*. In: Temas de Derecho, v. VI, n. 2, julio/deciembre, Departamento de Derecho – Universidad Gabriela Mistral, 1991, pp. 19-36.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional*, 3ª ed, Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

PERNAUD, Régine. *As origens da burguesia*, 2ª ed., Povoa de Varzim: Publicações Europa-América, 1973.

PETIT, Carlos. *Il 'codice' inesistente. Per una storia concettuale della cultura giuridica nella Spagna del XIX secolo*, in: GHERARDI, Raffaella & GOZZI, Gustavo (a cura di). Saperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento, Bologna: Il Mulino, 1995, pp. 179-224.

PETRONIO, Ugo, *La Nozione di Code Civil fra Tradizione e Innovazione (con un cenno alla sua pretesa "completezza")*, In: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 27 (1998), Milano: Giuffré, 1998, pp. 83-115.

_____. *La Lotta per la Codificazione*, Torino: Giappichelli, 2002.

POCOCK, J. G. A. *Linguagens do Ideário Político*, Sergio Miceli (org.), trad. Fábio Fernandez, São Paulo: Edusp, 2003.

_____. *Concetti e discorsi politici: differenze di 'cultura'? A proposito di un intervento di Melvin Richter*, In: Filosofia Politica, anno XI, n.3, dicembre 1997, pp. 371-382.

POGGI, Gianfranco. *La Vicendo dello Stato Moderno*, Bologna: Il Mulino, 1978.

PŘIBÁŇ, Jiří. *Legal Symbolism – On law, time and European identity*, Great Britain: Ashgate-MPG Books, 2007, pp. 3-68.

PRODI, Paolo. *Uma História da Justiça – do pluralismo dos foros ao dualismo moderno entre consciência e direito*, trad. Karina Jannini, São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PROJETO DE CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO EM 1889. Ed. Porto, 1906.

PROJETO DO CÓDIGO CIVIL BRAZILEIRO, Trabalhos da Comissão da Camara dos Deputados, vol. I – projectos primitivo e revisto, Imprensa Nacional, Rio de Janeiro, 1902, pp. 3-46.

PROJETO DO CÓDIGO CIVIL BRAZILEIRO, Trabalhos da Comissão da Camara dos Deputados, vol. VIII – parecer do relator geral e projecto adoptado pela comissão, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1902, pp. 3-41.

PUGLIATTI, Salvatore. *Diritto Pubblico e Privat*o, in: Enciclopedia di Diritto, XII-Delitto-Diritto, Milano: Giuffrè, 1964, pp. 696-746.

RÉMOND, René. *O século XIX – 1815/1914*, trad. Frederico Pessoa de Barros, 9ª ed., São Paulo, Cultrix, 1990.

RENNER, Karl. *Gli Stituti del Diritto Privato e la loro Funzione Giurídica – Un contributo alla critica del diritto civile,* Bologna: Il Mulino, 1981.

RICHTER, Melvin. *Um classico contemporaneo: i "Geschichtliche Grundbegriffe" e il futuro della ricerca storica*, In: Filosofia Politica, anno XI, n.3, dicembre 1997, pp. 359-369.

RITTSTIEG, Helmut. *La Proprietà come Problema Fondamentale – Studio sull'evoluzione del diritto mercantile,* Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2000.

ROBERT, Jacques-Henri. *Métaphores sur l´avenir du droit écrit*, in: Terré, François. L´Avenir du Droit, Presses Universitaires de France, 1999, pp. 221-227.

RODOTÀ, Stefano. *Il Terribile Diritto – Studi sulla proprietàa privata*, Bologna: Il Mulino, 1996.

_____. *Scienza Giuridica Ufficiale e Definizioni della Proprietà*. In: Revista Politica del Diritto, Bologna: Il Mulino, anno I, nº 3, deciembre 1970.

RODRIGUES, Antonio Coelho. *Projecto de Codigo Civil precedido da história documentada do mesmo*, Rio de Janeiro: Jornal do Commercio, 1897.

RODRIGUES, J. Carlos. *Constituição Política do Império do Brasil*, Rio de Janeiro: Casa dos editores Eduardo e Henrique Laemmert, 1863.

RODRIGUES, José Honório. *A Assembléia Constituinte de 1823*, Petrópolis: Vozes, 1974.

RODRIGUES, Ricardo Vélez. *Curso de Introdução ao Pensamento Político Brasileiro – Unidades V: A Ditadura Republicana Segundo o Apostolado Positivista,* Brasilia: Universidade de Brasilia, 1982.

ROSANVALLON, Pierre. *O liberalismo econômico: história da idéia de mercado*, trad. Antonio Penalves Rocha, Bauru: EDUSC, 2002.

ROURE, Agenor de. *Formação Constitucional do Brazil*, Rio de Janeiro: Jornal do Commercio, 1914.

ROVER, Aires José. *Abolicionismo e Americanismo: uma política da emancipação em Joaquim Nabuco.* In: Sequencia – Estudos Jurídicos e Políticos, n. 23, Florianópolis, dezembro, 1991, pp. 62-71.

SÁBATO, Hilda. Ciudadania Politica y Formacion de Las Naciones: Perspectivas Historicas de America Latina, México: Fondo de Cultura, 1999

SAES, Décio. *A Formação do Estado Burguês no Brasil – 1888-1891*, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1985.

SAHLINS, Marshall David. *Ilhas de História*, trad. Barbara Sette, Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

_____. *Metáforas Históricas e Realidades Míticas*, trad. Fray Frehse, Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

SALDANHA, Nelson. *História das Idéias Políticas no Brasil,* Brasília: Senado Federal, 2001.

_____. *Teoria do Direito e Crítica Histórica*, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987.

_____. *A Teoria do Poder Moderador e as Origens do Direito Político Brasileiro*, In: Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, XVIII, Milano: Giuffrè, 1989, pp. 253-265.

SALEILLES, R. *Le Code Civil et la Methode Historique*, in: Le Code Civil 1804-1904 – Livre du Centenaire, Tome Premier, Paris: Arthur Rousseau, 1904, pp. 7-129.

SANTOS JUSTO, António. *O Direito Luso-Brasileiro: codificação civil*. In: Revista Brasileira de Direito Comparado, n. 25, 2º semestre/2003, Rio de Janeiro: Instituto de Direito Comparado Luso-Brasileiro, 2004, pp. 167-228.

SANTOS NETO, José Antônio de Paula. *O Código de Napoleão e a Institucionalização Jurídica dos Ideais Revolucionários*. in: Revista de Direito Civil, Imobiliario, Agrario e Empresarial, v.14, n.51, jan./mar. Sao Paulo 1990 pp. 73-88.

SAVIGNY, F. de. *De la Vocacion de Nuestro Siglo para la Legislacion y la Ciencia del Derecho*, trad. POSADA, Adolfo G., Buenos Aires: Arengreen, 1946.

SBRICCOLI, Mario. *Strutturalismo e Storia del Diritto Privato. La regola del Gioco nel Gioco delle Regole.*In: Revista Politica del Diritto, Bologna: Il Mulino anno IV, nº 4-5, ottobre 1973.

SCHAEFFER, Eugène. *De L´Importation de Codes a la fin du 19 siècle el au debut du 20 siècle et leur reception*, In: Revue Juridique et Politique – Indépendance et Coopération, La Codification et L´Evolution du Droit – XVIII Congrès de l´I.D.E.F. (1985), janvier-juin, n. 3 et 4, 40 année, Le Vésinet: Ediena, 1986, pp. 261-283.

SCHIAVONE, Aldo. *Il Testo e la Storia*, in: Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 24 (1995), Milano: Giuffré, 1995, pp. 587-594.

SCHIERA, Pierangelo. *Nuovi elementi di statualità dall'ottocento*, in: DE BENEDICTIS, Angela (a cura di), *Costruire lo Stato, Costruire la Storia – politica e moderno fra '800 e '900*, Bologna: CLUEB, 2003, pp. 11-29.

SCHIPANI, Sandro (org.), *Augusto Teixeira de Freitas e il Diritto Latinoamericano* - Atti del Congresso Internazionale del Centenário di Augusto Teixeira de Freitas (Roma/1983), Padova: CEDAM, 1988.

SEMERARI, Giuseppe. *Civiltà dei Mezzi, Civiltà dei Fini – per um razionalismo filosofico-politico*, Verona: Bertani Editore, 1979.

SENADO FEDERAL. *A Constituinte de 1823*, Brasília: Sanado Federal, 1973.

SILVA, Ana Rosa Cloclet da. *Construção da Nação e Escravidão no Pensamento de José Bonifácio (1783-1823)*, Campinas, SP: Editora da Unicamp/Centro de Memória Unicamp, 1999.

_____. *Inventando a Nação: intelectuais ilustrados e estadistas luso-brasileiros na crise do antigo regima português* (1750-1822), São Paulo: Hucitec/Fapesp, 2006.

SILVA, Lígia Osorio. *Terras Devolutas e Latifúndio: Efeitos da Lei de 1850*, Campinas: Ed. UNICAMP, 1996

SILVA, Maria Beatriz Nizza da. *Formas de Representação Política na época da Independência (1820-1823)*, Brasília: Câmara dos Deputados, 1987.

_____. *Movimento Constitucional e Separatismo no Brasil (1821-1823)*, Lisboa: Livros Horizonte, 1988.

SILVA, Paulo Sérgio. *Os Tons da Constituição Brasileira de 1891: Republicanismo e Liberalismo.* In: Revista dos Acadêmicos de Direito da UNESP, ano 5, n. 5, Franca, 2002, pp. 135-150.

SIMON, Pierre. *L´Elaboration de la Charte Constitutionnelle de 1814* (1er avril – 4 juin 1814), Paris: Édouard Cornély et Cie, 1906, pp. 3-120.

SLEMIAN, Andréa. *Sob o império das leis: Constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, Tese de doutorado, USP, 2006, (Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-13072007-114942/, acesso em 17.11.2008).

_____. *A Construção de uma Legitimidade: constituição e administração nos primórdios do Império do Brasil (c. 1823-1834)*. XXIV Simpósio Nacional de História, ANPUH,2007,in:http://snh2007.anpuh.org/resources/content/anais/Andr%E9a%20Slemian.pdf.

SKIDMORE, Thomas.E. *Uma História do Brasil*, trad. Raul Fiker, 4ª ed., São Paulo, Paz e Terra, 2003.

SOLIMANO, Stefano. L´Edificazione del diritto privato italiano: dalla Restaurazione all´Unità, 02-11-2007, (disponível em: www.forhistiur.de/zitat/0505solimano)

_____. *Verso il Code Napoléon – Il Progetto di Codice Civile di Guy Jean-Baptiste Target* (1798-1799), Milano: Giuffrè, 1998.

SORDI, Bernardo. *Amministrazione: tra pubblico e privato*, in: GHERARDI, Raffaella; GOZZI, Gustavo (a cura di). Saperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento, Bologna: Il Mulino, 1995, pp. 225-248.

STEGMANN, André. *Modules Antiques et Modernes dans la 'Ragion di Stato' et leur fonctionnement*, In: BALDINI, A. Enzo (a cura di). Botero e la 'Ragion di Stato', Firenze: Leo S. Olschki Editore, 1992, pp. 23-40.

STOLLEIS, Michael. *Autogoverno: uma indagine semantica*, in: GHERARDI, Raffaella; GOZZI, Gustavo (a cura di). S*aperi della Borghesia e Storia dei Concetti fra Otto e Novecento*, Bologna: Il Mulino, 1995, pp.249-261.

SUPPA, Silvio. *Ragion Politica e Ragion di Stato* (rilegendo Machiavelli e Botero), In: BALDINI, A. Enzo (a cura di). *Botero e la 'Ragion di Stato*', Firenze: Leo S. Olschki Editore, 1992, pp. 59-89.

SZMRECSÁNYI, Tamás; LAPA, José Roberto do Amaral (org). *História Econômica da Independência e do Império*, São Paulo: Edusp/Imprensa Oficial/Hucitec, 2002.

TAPAJÓS, Vicente. *Organização política e administrativa do Império*, Brasília: ENAP, 1984.

TARELLO, Giovanni. *Cultura Giuridica e Politica del Diritto*, Bologna: Il Mulino, 1988, pp. 123-139, 237-307.

_____. *Prospetto per la voce 'ordinamento giuridico' di una enciclopedia*. In: Rivista Politica del Diritto, Bologna: Il Mulino, anno VI, nº 1, febbraio 1975.

_____. *Storia della Cultura Giuridica Moderna*, Bologna: Il Mulino, 2005.

_____. *Le ideologie della codificazione – Dal particolarismo giuridico alla codificaziona napoleonica*, Genova: Cooperativa Libraria Universitaria, 1968-1969.

_____. *Le ideologie della codificazione nel secolo XVIII – Parte I,* Genova: Cooperativa Libraria Universitaria, 1970-1971.

TENENTI, Alberto. *Dalla 'Ragion di Stato' di Machiavelli a quella di Botero*, In: BALDINI, A. Enzo (a cura di). *Botero e la 'Ragion di Stato*', Firenze: Leo S. Olschki Editore, 1992, pp. 11-21.

TEXTOS CONSTITUCIONAIS na Biblioteca de Rui Barbosa, Coleção de Estudos Jurídicos – 3, Ministério da Educação e Cultura – Casa de Rui Barbosa, 1960, pp. 40-55.

THOMANN, Marcel, *Réalités et Mythes du Droit Naturel em Europe vers 1789*, In: Revue d´Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique, La doctrine et le droit naturel II, RHFD, n. 6,1988, pp. 63-76

TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Códigos y Constituiciones (1808-1978)*, Madrid: Alianza Editorial, 1989, pp. 9-125

TRIGEAUD, Jean-Marc. *Le droit ou l´éternel retour*, in: Terré, François. L´Avenir du Droit, Presses Universitaires de France, 1999, pp.79-91.

UNGARI, Paolo. *Per la Storia dell´Idea di Codice, in: Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico*, Milano: Giuffrè, 1972, pp. 207-227.

VAMPRE, Spencer. Que é o código civil : conferências, São Paulo: Pedro de S Magalhaes Filho & Irmaos, 19-?.

VARELA, Laura Beck. *Das Sesmarias à Propriedade Moderna: um estudo de História do Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

VARGA, Csaba. *Antropological Jurisprudence? – Leopold Pospisil and the Comparative Study of Legal Cultures*, In: VARGA, Csaba. Law and Philosophy – Selected Papers in Legal Theory, Project on Comparative Legal Studies of Faculty of Law of Loránd Eötövs University, Budapest, 1994, pp.437-457.

_____. *Law as History?*, In: VARGA, Csaba. Law and Philosophy – Selected Papers in Legal Theory, Project on Comparative Legal Studies of Faculty of Law of Loránd Eötövs University, Budapest, 1994, pp.477-484.

_____. *Codification as a Social-Historical Phenomenon*, Budapest: Akadémiai Kiadó, 1991, pp. 247-317.

VASCONCELLOS, Bernardo Pereira de. *Bernardo Pereira* de *Vasconcelos*. Organização e introdução: José Murilo de Carvalho, São Paulo: Ed. *34*, 1999.

VIANNA, Oliveira. *Instituições Políticas Brasileiras*, vol. 1, São Paulo/Niterói: Edusp/EUFF, ,1987

_____. *O ocaso do Império*, 4. ed., Fundação Joaquim Nabuco, Recife: Ed. Massangana, 1990.

VILLARD, Pierre. *L´Influence de la Doctrine Française sur le Droit Civil Brésilien*, In: Revue d´Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique, Paris: LGDJ/Montchrestien, 1995, pp. 161-172.

VILLEY, Michel. *A Formação do Pensamento Jurídico Moderno*, trad. Claudia Berliner, São Paulo: Martins Fontes, 2005.

VIORA, Mario. *Consolidazioni e Codificazioni – Contributo alla storia della codificazione*, Torino: Giappichelli, Torino, 1990.

WESENBERG, Gerhard & WESENER, Gunter. *Storia del Diritto Privato in Europa*, Padova: CEDAM, 1999

WESENER, Gunter. *Storia del Diritto Privato in Europa*, a cura di CAPPELLINI, Paolo e DALBOSCO, Maria Cristina, Padova: CEDAM, 1999.

WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*, 2ª ed, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

WOLKMER, Antonio Carlos (org). *Fundamentos de História do Direito,* Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

_____. *Constitucionalismo E Direitos Sociais no Brasil,* São Paulo: Acadêmica, 1989.

WÜRTENBERGER, Thomas. *L´État de droit avant l´État de droit*, In: JOUANJAN, Olivier (sous la direction). *Figures de l´Etat de Droit – le Rechtsstaat dans l´histoire intellectuelle et constitutionnelle de l´Allemagne*, Strasbourg: Institut de Recherches Carré de Malberg, 2001, pp. 79-100.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *Il diritto Mite*, Milano: Einaudi, 2007.