

RUI BARBOSA
E O CÓDIGO CIVIL

Quando o govêrno de Campos Sales confiou a Clóvis Bevilacqua a grande tarefa do Código Civil, a sociedade brasileira atravessava um dos períodos mais ricos de seiva do seu desenvolvimento intelectual.

Um contraste singular reinava entre a economia e a inteligência, entre a situação de debilidade material do país e a força com que irrompiam os sinais de uma nova mentalidade.

O regime republicano tivera a infelicidade de se instalar quando se abria uma era de depressão econômica mundial, que se estendeu nos Estados Unidos de 1890 a 1897, na Inglaterra de 1890 a 1895, e fêz sentir seus efeitos, entre nós, até os primeiros anos do século seguinte. A depressão nos países compradores arruinou, como sempre ocorre, os preços dos produtos primários, e o govêrno de Prudente de Moraes teve, assim, de assistir impotente à queda vertical da taxa de câmbio e dos preços do café.

Se pensarmos que a política financeira do Govêrno Provisório se iniciara sob o signo da inflação e de uma industrialização incipiente e prematura, criadora de iniciativas pouco sólidas, logo figuraremos o triste quadro a que deveríamos ter chegado em 1898: falências em perspectiva, a classe rural reduzida à insolvência, o tesouro depauperado pelas lutas internas, que haviam feito crescer a dívida pública, e — sombras formidáveis — o deficit orçamentário, o descrédito no exterior, o desemprego.

Nos mesmos anos, entretanto, por um desses descompassos, que maravilham o espectador, eleva-se a um nível, até então, inatingido, a vida intelectual do país.

Dir-se-ia que toda uma geração, captando os problemas agitados pela cultura européia do seu tempo, lançava, entre nós, no espaço de um decênio, as bases de um grande movimento de idéias, sem diretriz comum definida, mas aberto à realidade histórica e atual do país, tanto quanto às questões universais.

De 1895 a 1905 concentram-se os episódios e as obras mais representativas desse singular momento histórico. Em 1895, funda-se a *Revista Brasileira*, de que, dois anos depois, sairá

a Academia. Machado de Assis atinge, nessa época, à plenitude do seu gênio literário; em 1891 publicara *Quincas Borba*, em 1896, as *Várias Histórias*, em 1899 publicará *D. Casmurro*.

Também em 1895, Farias Brito publica o 1.º tomo da *Finalidade do Mundo*, que continuará em 1899 e concluirá em 1905.

Em 1893 e 1896, dois livros vêm marcar a consciência brasileira, projetando nela grandes questões do tempo: *A Ilusão Americana* de Eduardo Prado, e as *Cartas de Inglaterra*. Pouco depois, duas outras obras assinalam o início da reflexão crítica sobre a nossa própria formação cultural: os *Estudos de Literatura* de José Veríssimo e os *Ensaíos de Sociologia e Literatura* de Sílvio Romero, ambos editados em 1901.

1897 é o ano em que Joaquim Nabuco dá início à publicação de *Um Estadista do Império*; esse livro, que seria daí por diante o repositório clássico de temas dos nossos historiadores e pensadores políticos, precede de três anos *Minha Formação*, a autobiografia modelar, por onde nos é dado alcançar os ideais, as limitações e os problemas formativos do homem brasileiro de elite da grande época.

De 1888 a 1902 (*Poesias*), Olavo Bilac criou sua obra poética, talvez a que mais profundamente influenciou o gosto literário do tempo. Em 1898, o grande poeta Raimundo Correia publica as *Poesias*. Em 1901, o advogado Edmundo Bittencourt funda o *Correio da Manhã*. Em 1902 já aparece *Canaã* de Graça Aranha. Nesse mesmo ano, surge o livro que voltaria a inteligência brasileira para a compreensão do meio físico, e marcaria um dos eixos permanentes de nossa vida cultural: Euclides da Cunha publica *Os Sertões*.

É nesse clima de germinação de idéias e de desastre econômico, de frustração administrativa e de temor da bancarrota, que se inicia em 1899 o governo de Campos Sales. Nêle se iriam refletir as condições contraditórias do meio brasileiro, a um tempo oprimido pela crise material que avassalava o país, e imbuído, no domínio do pensamento, de vastas aspirações universais. Dois estados de espírito distintos, o realismo imediatista e o desejo enfático das grandes coisas, inspiram a política que se instaura. Dessa inspiração nasce, através do ardente ministro da Justiça, Epitácio Pessoa, o plano do Código Civil, reclamado pela cultura intelectual do país mais imperiosamente do que pelas exigências do desenvolvimento econômico, e já frustrado em quatro tentativas, que o envolviam na suspeita de inviabilidade.

Não era fácil a Epitácio Pessoa escolher no Rio, entre os expoentes do fóro ou da academia, o projetista do futuro Código Civil. Assim como as letras atravessavam uma era de grandes aflorações, a ciência jurídica se projetava em nomes de reputação equivalente, cercados de autoridade.

É pena que a vida econômica da época não desse ao fóro brasileiro ocasião para uma advocacia de interesses mais complexos, em que se pusesse a inteira prova o engenho dos juristas do tempo. É também pena que aquela geração de juriconsultos não tenha chegado a engendrar uma grande obra doutrinária, em que se espelhasse o seu íntimo domínio do direito. Pois o que resulta da leitura dos seus trabalhos forenses e pareceres é a convicção de que saíam de uma elite dotada de excepcionais qualidades: um real conhecimento do direito positivo; uma argumentação concisa, livre de prolixidade acadêmica; uma intuição do caso, ainda não falseada pelo gôsto das teorias; e uma robusta visão do direito como arte, prevalecendo sôbre a do direito como ciência.

Um nome apenas se erguia acima da plêiade dos grandes juristas da época: o de Lafayette, que vinha da geração de Freitas e Nabuco, e se erguera pelo prestígio dos seus livros à autoridade de um oráculo. Coelho Rodrigues, Carlos de Carvalho, Ferreira Viana, Silva Costa, o Conselheiro Barradas e Rui Barbosa são os consultores a que mais amiúde a prática vai solicitar esclarecimentos e opiniões. Na advocacia do tempo, além dêles e de outros, que a ingrata tradição do fóro reteve menos, já avultam profissionais que irão afirmar sua autoridade na fase histórica seguinte: J. X. Carvalho de Mendonça, Alfredo Bernardes. A tradição doutrinária de Lafayette encontra um continuador em Lacerda de Almeida. E na magistratura federal pesa a autoridade de alguns grandes veteranos: Aquino e Castro, Anfilóbio, Lúcio de Mendonça, João Barbalho.

Para tôda essa geração de juristas, a elaboração do Código Civil como que se tornara um desafio. O Projeto de Coelho Rodrigues, rejeitado pelo parecer da Comissão encarregada de revê-lo, datava de 1893, e viera acrescentar um elo à cadeia de insucessos, em que só hoje, com o recuo de meio século, podemos ver o longo processo de amadurecimento da nossa cultura para a obra da codificação.

No espírito do govêrno de Campos Sales não podia caber o simples desejo de reabrir o debate interminável, nomeando um projetista cujo trabalho viesse a discussão nos quadriênios seguintes. Com o mesmo desassombro executivo e sentimento da

limitação do tempo com que se dispôs a resistir, por uma deflação implacável, à crise que arruinava nossa economia e nossas finanças, com o mesmo realismo, às vêzes estreito, com que fortificou o poder público e organizou o governo da oligarquia partidária, cortando tôdas as vazas da demagogia, Campos Sales e o seu ministro da Justiça planejaram a aventura do Código Civil. Primeiro ponto: era indispensável que a obra estivesse concluída no quadriênio. Elaboração do projeto, revisão por um conselho de jurisperitos, discussão e votação nas duas casas do Congresso, tudo devia transcorrer de 1899 a 1902, ao compasso acelerado das realizações governamentais.

É compreensível, portanto, que Epitácio Pessoa tivesse ido buscar num talento provinciano o autor do futuro Código Civil. Sem ter de elaborar um projeto à altura de uma glória já adquirida, como seria o caso de Lafayette, tendo antes a oportunidade de fundar no trabalho que apresentasse, o seu renome, o professor do Recife estava em condições, mais do que qualquer outro jurista, de apreender e encarnar o espírito em que o governo concebia a tarefa.

Ora, êsse espírito encontraria no ânimo de Rui Barbosa uma total e veemente oposição. Todo o governo de Campo Sales, com a sua política econômica de reajustamento à escala pobre, com a sua política partidária de um pragmatismo não raro antidemocrático e utilitário, viria a ferir, cedo ou tarde, os princípios políticos e econômicos em que o espírito de Rui Barbosa se moldara — a *preservação da ordem democrática* e o *sentido progressista* — e, assim, a concepção governamental do trabalho de codificação desde logo lhe pareceu amesquinhar e comprometer a magnitude do empreendimento. Um código na medida de um quadriênio, um código com muita urgência e pouco apuro, ou, como êle próprio repetiria tantas vêzes, “um código quanto antes”, “um código já e já”, parecia-lhe raiar pelo extremo da leviandade política.

A repugnância pela urgência e pelo improvisado era ampliada pela excelsitude, que o seu espírito de devoto da cultura emprestava a um código. Para a obra a se empreender queria “a longevidade secular”. No pensamento do governo, o código era um grande problema a resolver; no de Rui Barbosa, um produto extremo da nossa cultura, a destilar e cristalizar lentamente, com a preocupação única de obter uma obra pura e durável, que desse testemunho da geração que a elaborou.

Muito se tem dito e escrito da atitude que, a partir do primeiro instante, êle assumiu perante o código. Seu ataque ao

governo apressado, suas restrições veementes à escolha do projetista, desde os primeiros artigos n' *A Imprensa* em 14 e 15 de março de 1889, o golpe fatal que desfechou no Projeto quando êste chegou à Comissão Especial do Senado, a demora em concluir ali o trabalho, que permitiria o retôrno da futura lei à outra casa do Congresso, levaram muitos contemporâneos e críticos posteriores a erigir Rui Barbosa no inimigo do Código Civil, no adversário sistemático do Projeto e do seu autor. Ao lado disso, um fato singular, o de haver Rui Barbosa, no Parecer lido em 3 de abril de 1902 perante a Comissão do Senado, esmiuçado tôda a linguagem do Projeto, sem mover uma objeção sequer ao fundo jurídico, tem maravilhado a mais de um escritor. Dir-se-ia que, no relator do Senado, a suscetibilidade da consciência literária obumbrara a consciência jurídica, ou que, contente do descrédito lançado sôbre o Projeto, não sentira a necessidade de ir além.

Ora, entre os documentos inéditos que a Casa de Rui Barbosa conserva sob os cuidados do ilustre historiador e homem de letras que a dirige, o Sr. Américo Lacombe, figura o ms. inacabado de um parecer jurídico sôbre o Código Civil. Êsse documento, de que os historiadores da codificação civil não dão grande notícia, foi lido pelo Senador Rui Barbosa em 1905 aos seus colegas de Comissão. É um fragmento que apenas cobre os primeiros vinte artigos da Parte Geral, mas sem a sua análise nada é possível concluir sôbre a participação que Rui Barbosa pretendeu ter na elaboração do Código Civil.

Desde logo convenhamos que a existência do parecer jurídico agrava o enigma, em vez de esclarecê-lo. Se podia parecer extraordinário que o relator do Senado se contentasse com o estudo da forma, sem examinar o fundo do Projeto, mais extraordinário ainda será que tenha começado por apresentar emendas à redação de quase todos os artigos, quando ainda tinha em mente modificá-los no fundo, pleiteando a supressão ou a alteração de dispositivos, que êle próprio reescrevera. Dispositivos que, muitas vêzes, ao serem abandonados, já lhe teriam custado o esforço polêmico da *Réplica* ao Professor Carneiro.

Como explicar que Rui Barbosa tenha começado pela linguagem para acabar pela técnica legislativa e pela doutrina do Projeto?

A resposta que logo ocorre a quem põe a mente na rudeza dos ataques desferidos em 1899, é que o autor da *Réplica*, através do parecer jurídico, queria refazer o Projeto de Código Civil.

Esse pensamento, explícito ou implícito, já vem sob a pena de muitos que têm escrito sobre a elaboração do Código, e embora não se articule a suspeita com firmeza, muitos acreditam que êle tenha ambicionado para si a autoria de uma obra tão à altura do seu preparo jurídico, de sua inteligência criadora, e da capacidade ciclópica de trabalho, posta à prova em outras tarefas legislativas.

Se verdadeira a hipótese, o Parecer de 1902 teria sido a empresa demolitória, que pusera abaixo o plano do governo Campos Sales e desacreditara o Projeto Bevilacqua; o Parecer iniciado em 1905 viria a ser, de fato, o Projeto Rui Barbosa, que o Congresso converteria em lei definitiva.

Ora, se o historiador ainda podia, fundado nas aparências, sufragar essa hipótese improvável, hoje possuímos no texto do Parecer jurídico o elemento que nos autoriza a repeli-la. A análise do Parecer e o estudo das vicissitudes por que passou o Projeto no Senado permitem recompor — tanto quanto é possível ler os intuitos humanos nos documentos que nos deixam — como se formou e como evoluiu a atitude de Rui Barbosa perante o Projeto de Código Civil.

Em vez de uma atitude preconcebida e obstinada, gerada por um sentimento pessoal, deparamos uma atitude objetiva, que evoluiu da oposição para a cooperação, e que só não se traduziu em atos mais consideráveis porque o seu destino de homem público, a partir de 1905, tolheu a Rui Barbosa a possibilidade de concluir, no plano em que êle a concebera, sua colaboração ao Código Civil.

Distingo na evolução de sua atitude duas fases: a primeira é dominada pela radical oposição ao intento do governo de concluir o código no quadriênio; ao seu espírito repugnava a pressa na confecção de um corpo de leis que, por sua natureza, não deve responder às necessidades de um momento histórico, senão reger uma época. Não vem ao caso saber até que ponto hoje se considera exata essa superestimação dos códigos: ela correspondia ao sentir dos meios cultos no século XIX, que foi o das codificações nacionais, e culminava no último quartel daquele século, quando o pensamento jurídico estava polarizado pela obra lenta e gigantesca da elaboração do código alemão.

Tôda a primeira etapa da intervenção de Rui Barbosa na elaboração do Código é assinalada pelo antagonismo entre a sua maneira de compreendê-lo e a do governo. Não que Epitácio Pessoa ou Campos Sales tivessem em pequena conta a codificação do direito civil; muito ao contrário: a porfia

que ambos puseram em terminá-la, a ênfase que lhe deram nos trabalhos legislativos, convertendo-a em tema principal, objeto exclusivo de prioridade no parlamento, mostram que êles a estimavam à altura em que a colocava Rui Barbosa. Apenas variava, entre êste e aquêles, o que temiam: o govêrno temia a protelação do trabalho tantas vêzes recommçado, e punha a serviço de sua conclusão o senso da responsabilidade, a capacidade realizadora, que sentia em si próprio, e, se algo receava, era não cumprir sua tarefa; Rui Barbosa temia o apressuramento, justificado numa lei de emergência para solução de um problema do dia, mas intolerável numa lei estrutural da sociedade, em que se deve recolher a experiência, desgastar a originalidade, e vaziar o espírito não de um homem, mas de uma época.

Êsse antagonismo, êsse choque de concepções contrárias, uma clamando pela conclusão, outra pela maturação da obra, representaria o primeiro e talvez o maior dos serviços de Rui Barbosa ao Código Civil. Foi êle que, contrapondo à celeridade do govêrno a consciência da magnitude do empreendimento, conduziu a opinião pública e o Congresso a assumirem, em tôda amplitude, o sentimento da responsabilidade histórica que a elaboração de um código atrai sôbre a geração que a empreende. Todo o trabalho da codificação se desenvolve, para o espectador que hoje percorre os anais do tempo, como um diálogo entre o govêrno e Rui Barbosa. Na definição do conteúdo da obra legislativa pesam outras vozes: a de Clóvis Bevilacqua, sobretudo, que se ergueria ao nível dos primeiros juristas do seu tempo, realizando como legislador uma obra superior a qualquer dos seus trabalhos doutrinários. Mas na estimativa da codificação em si mesma, o diálogo é entre o govêrno e Rui Barbosa.

Sua posição está tomada nos dois artigos d'*A Imprensa*, com que recebe o plano governamental. No primeiro dêles faz o retrospecto histórico da codificação alemã, salienta a urgência que tinha a Alemanha de um código civil, as habilitações culturais sem paralelo que ali facilitavam a empresa, e o largo tempo (23 anos) que, não obstante, nesta se teve de empregar.

Tanto durou a gestação laboriosa do código civil na Alemanha, não obstante dizer o mundo inteiro que ali se acha, em nossos dias, a *alma mater* do direito civil; não obstante se admirar, em tôda a parte, como prodigiosa e incomparável, a cultura jurídica daquela terra; não obstante apresentar a assombrosa flora intelectual das suas universidades um viveiro inesgotável de mestres e sábios na ciência da legislação; não obstante reunir a sua jurisprudência a mais opulenta das literaturas; não obstante se haver confiado a tarefa a cele-

bridades, acêrca de cuja competência ninguém ousaria uma frase dubitativa; não obstante se acharem sublimadas, naquele povo, ao mais alto requinte as virtudes do trabalho: a paciência, a segurança, o escrúpulo, o método, a tenacidade, a agudeza, a invenção, o entusiasmo.

No artigo seguinte —“O Código Civil”— faz Rui Barbosa um sarcástico paralelo entre a lentidão precavida com que se gerou a lei germânica, e o açodamento, a leviandade, com que, a seu ver, punham-se mãos à nossa. O desejo expresso do governo de iniciar e concluir o Código, nos limites da gestão presidencial, parece-lhe ambição de uma vanglória que ofende os interesses superiores da sociedade nacional; teme que o jurista escolhido para a empresa trabalhe sob a influência deprimente da secretaria de Estado; prevê o fracasso da obra nos quadros em que a desejam realizar :

Nesse empreendimento, o mais elevado a que pode mirar a civilização jurídica de uma raça, culmina, em síntese, em substratum, a ciência social. Acometer, portanto, uma criação destas, sem ter disponível, com o mármore e o escopro, o tempo, é renovar o erro de 1890, mas renová-lo com a agravante do desprezo pela experiência, e isso numa tentativa infinitamente mais delicada. Forçosamente sairá tósca, indigesta, aleijada a edificação. Teremos então de melhorá-la, ou piorá-la, pelo jeito do nosso barracão lírico, a remendos. Em vez de ser o padrão da cultura de uma época, ficará sendo o da sua incapacidade e da sua mania de criar embaraços às gerações vindouras.

Severo é êle, também, com a escolha do projetista, por lhe parecer ainda imaturo o seu talento jurídico, sobretudo pôsto em cotejo com os grandes mestres da época.

Pelo seu talento, pela sua vocação científica, pelos seus escritos, está fadado provavelmente o Sr. Clóvis Bevilacqua a emparelhar com êles. Mas dizer que os rivaliza, ou se lhes aproxima, fôra magoar com lisonjarias a consciência, que deve ser qualidade inata ao mérito real. Seus livros ainda não são, como alguém disse, monumentos. São ensaios notáveis : entremostoram o brilhante antes da cristalização definitiva. Esboçam-se nêles os predicados, que hão de constituir a gema: dar-lhe a pureza, a luminosidade, a solidez. Mas o que apresentam, por ora, é um formoso cristal, aparentemente da melhor água, ainda em lapidação.

Aquí está porque, ao nosso ver, a sua escolha para codificar as nossas leis civis foi um rasgo do coração, não da cabeça. Com tôdas as suas prendas de jurisconsulto, lente e expositor, não reúne todos os atributos, entretanto, para essa missão entre tôdas melindrosa. Falta-lhe a consagração dos anos. Falta-lhe a evidência da autoridade. Falta-lhe um requisito primário, essencial, soberano para tais obras: a ciência da sua língua, a vernaculidade, a casta correção do escrever.

Dessa posição não se arreda, drante os anos em que o governo deita mãos à obra intentada. Epitácio Pessoa, porém,

sentia em si próprio a força de realizá-la e, com precisão resoluta, move, nesse rumo, a máquina legislativa do país.

Em janeiro de 1899 fôra dirigido o convite a Clóvis Bevilacqua e em outubro dêsse mesmo ano o Projeto estava entregue. A princípio tomaram-se sobre êle as opiniões isoladas de alguns doutos, mas em março de 1900 instala-se, sob a presidência do ministro da Justiça, a famosa Comissão Revisora, de cujos trabalhos resultou, em novembro do mesmo ano, o texto conhecido sob o nome de *Projeto Revisto*, o qual seria encaminhado pelo govêrno à consideração do Legislativo.

É interessante repetir aqui as palavras de Rui Barbosa sôbre a Comissão Revisora:

A Comissão Revisora contava no seu seio: o decano da nossa magistratura, que preside ao Supremo Tribunal Federal, um dos anciãos do nosso fôro; o Conselheiro Barradas, experimentado na administração pública sob o antigo regimen, e sob o atual, na magistratura suprema da União; Anfilóbio Botelho, em cuja pessoa o grande tribunal republicano contribuía com mais um dos seus antigos e dos seus mais eminentes membros para aquela junta, profissional de rara cultura jurídica, e consciênciã excepcionalmente austera; os Drs. Lacerda de Almeida e Bulhões Carvalho, enfim, altas sumidades no direito civil brasileiro, consumados práticos e temperamentos notavelmente ponderados. (Fl. 374 do Ms.)

Quinze dias depois de concluída a revisão, uma curta mensagem especial introduzia na Câmara o Projeto do Código Civil. O que foi a elaboração da futura lei nessa casa do Congresso, e na sua Comissão Especial, todos conhecem. Foi esta, sem dúvida, a fase do trabalho legislativo mais interessante, quanto ao choque das idéias morais e políticas, que se transfundem num código civil. Foi também aquela em que se defrontaram a inovação e a tradição, o autor do Projeto e Andrade Figueira.

O ano de 1901 e a sua sessão parlamentar terminaram, contudo, sem que ficasse votado o diploma pela Câmara. A Comissão Especial, de 27 de julho dêsse ano até 18 de janeiro do ano seguinte, reuniu-se sessenta vêzes e afinal apresentou um terceiro texto (o chamado *Projeto da Câmara*) para ser submetido ao plenário.

Nesse mesmo ano terminava o quadriênio. Devendo o Projeto passar ainda pelo Senado, e tornar à Câmara com as emendas que ali colhesse, não hesita o govêrno em convocar o Congresso nas férias parlamentares, para o fim especial e exclusivo de discutir e votar o Código Civil. Dura a sessão extraordinária de 25 de fevereiro — dia em que solenemente foi aberta com a leitura da mensagem presidencial — até 3 de

maio, dia em que se encerra, ao mesmo tempo que é aberta a sessão ordinária, última da legislatura. No plenário do Senado não repercute, durante a sessão extraordinária, o assunto para que ela fôra convocada; até o fim de março, a Câmara está discutindo e votando o Projeto; os senadores pouco se reúnem, e a oposição acusa o govêrno de não dar número às sessões, com o intuito de evitar que o Senado se ocupe de outro assunto, a não ser a votação, já talvez a aclamação, do Projeto de Código Civil.

O govêrno vê em perigo a conclusão da tarefa na última sessão legislativa do quadriênio. Seu intérprete junto ao Senado é Leopoldo de Bulhões, que a 22 de março ocupa a tribuna para encarecer a aprovação rápida do Código, e obtém do plenário as normas regimentais necessárias para acelerar as votações.¹ Para receber o Projeto da Câmara, constitui-se a Comissão Especial do Senado, sob a presidência de Rui Barbosa.²

Chegado ao fim de uma intensa jornada parlamentar, dir-se-ia que nada podia conter o Projeto em marcha para a promulgação. Sessões extraordinárias, normas regimentais especiais, tudo se fizera para que a etapa final fôsse vencida nos limites da gestão presidencial de Campos Sales, e a consciência parlamentar parecia satisfeita do grau a que se chegara no apuro do Código Civil.

Rui Barbosa, porém, continuava inabalável na sua convicção de que a incorruptibilidade e, portanto, a perenidade da obra legislativa exigiam preparação mais dilatada.

Sua experiência jurídica atingira nesses anos a plena maturidade, e com ela a forma intelectual, que se manteria inalterada, impregnando do seu difícil exemplo tôda a mentalidade jurídica do país.

Em vez do raciocínio conciso, mas áspero, dos jurisconsultos da época, entre os quais sômente o Conselheiro Lafayette sobressaía pelo labor literário, uma nova *forma mentis* irmana a lógica à eloquência, substitui o jargão pesado do fóro pelo fraseado elegante do escritor, e em lugar de trilhar os caminhos seguros, mas estreitos, do casuísmo, eleva-se ao espaço das grandes teorias, e aos riscos do pensamento dedutivo. O jurista

¹ *Anais do Senado*, 1902, I, p. 46.

² A Comissão do Senado, em 1902: Rui Barbosa, presidente; Gomes de Castro, Gonçalves Chaves, Coelho e Campos, Feliciano Pena, Bernardino de Campos, Bernardo de Mendonça Sobrinho, Metelo, Martins Tôrres, Martinho Garcez, Joaquim de Sousa, Leopoldo de Bulhões, Antônio Azeredo, Ferreira Chaves e Segismundo Gonçalves. (*Anais do Senado*, 1902, I, p. 48 e 55.)

já não se contenta de procurar em face do direito positivo a solução certa, ainda que obscura; sua ciência aspira, cada vez mais, à inteligibilidade e à racionalidade das soluções. Daí a irrupção da especulação doutrinária nos trabalhos do fôro, a discussão acadêmica de teses jurídicas nos julgados, a importância da fonte literária ombreando com a da fonte positiva, o valor nôvo que adquirem os recursos verbais do advogado.

Tôda essa transformação intelectual do jurista, pela incorporação dos atributos do homem de letras, irradia do modelo, que foi para os homens do princípio dêste século, o advogado Rui Barbosa. Não era essa ainda a forma dos seus primeiros trabalhos jurídicos, embora já nêles se anunciasse; seria a da madureza. A obra expressiva dêsse *stil nuovo* será, talvez, *A Posse dos Direitos Pessoais*, modelo de racionalismo jurídico e da eloquência demonstrativa do advogado.

É curioso que, entre os reformadores, existam os que violentam o gôsto e os hábitos mentais do seu meio, sofrendo durante um tempo mais ou menos longo a nota de extravagantes ou de revolucionários, e existam também os que exaltam e transpõem para um registro nôvo o que a sua época estava preparada para admirar. Do arcaico para o clássico, do clássico para o amaneirado, é dêste último modo que se fazem as reformas, às vêzes sob a influência de um único artista, de um só pensador.

Desta natureza foi também a transformação profunda, que sob a influência de Rui Barbosa se cumpriu em nosso meio jurídico. Ele exaltou o que o espírito da época já continha e não sabia praticar. A obra jurídica comum do tempo aparecia tôsca e desajeitada diante do acabamento de sua forma, e do vigor irresistível que êle emprestava ao raciocínio. Era natural, estava na lógica das coisas, que o seu espírito tivesse o que reivindicar no futuro Código Civil, não por motivos pessoais, como pensaria um crítico acanhado, mas pela expansão natural da nova mentalidade, que êle criara, e de que os melhores juristas da geração seguinte iriam ser continuadores.

Como, porém, deter a marcha impetuosa do Projeto, a caminho da aprovação? Jamais constituiria uma arma do polemista excelso, que o ia enfrentar no Senado, amortilhar o Projeto nos escaninhos de uma comissão. Pelo contrário, Rui Barbosa não ignorava que o futuro código fruía, naquele instante, de um renome geral, e o seu problema era alarmar a opinião, despertá-la para o risco que a codificação corria, concebida com a celeridade que desde o primeiro dia fôra posta em relêvo pelo seu maior fautor.

Uma crítica aos fundamentos jurídicos, ao plano da obra ou a seus dispositivos principais, não teria a força de comover o prestígio do Projeto, a não ser perante um número limitado de entendidos. A matéria jurídica, por sua natureza, ou é de acesso difícil a quem lhe não possua a chave gramatical, ou é de tal maneira opinativa, que uma opinião vale a outra, aos olhos de quem não tenha, sobre o ponto em exame, uma experiência pessoal.

Lavrar sobre o Projeto um parecer jurídico seria, muito provavelmente, naquele fim de governo, o mesmo que lavrar um voto vencido. Ora, não era a sua responsabilidade científica, era o interesse do país, naquilo que lhe podia ser mais caro, que Rui Barbosa se propunha acautelar. Daí, o Parecer literário.

Era a época, não o esqueçamos, em que as letras brasileiras atravessavam aquêllo intenso período de criação intelectual e de refinamento literário a que, linhas acima, aludi. Numa sociedade economicamente deprimida, sem iniciativas privadas em perspectiva ou em desenvolvimento, sem tarefas administrativas possíveis diante da austeridade forçada pela míngua orçamentária, eram as letras o ponto alto, e nelas se concentrava o labor da elite, tanto quanto a atenção das classe intermediárias.

Um país subdesenvolvido e pobre, governado pela oligarquia e nutrido por uma vida intelectual pujante e vária — tal era o Brasil de Campos Sales, à véspera das primeiras realizações materiais do governo de Rodrigues Alves.

Naquela sociedade em que a literatura era a única forma superior de viver, um ataque, como o que Rui Barbosa desferiu no Projeto do Código Civil, era de molde a aniquilar todo o esforço approbatório que se comunicara à máquina parlamentar.

Não era a economia brasileira, estacionária e incharacterística, que reclamava o Código Civil; não era tampouco uma transformação estrutural da sociedade, como a que precedera o Código de Napoleão; nem era mesmo a necessidade de unificar a ordem jurídica, como sucedera na Alemanha; era a cultura intelectual do país que pedia o Código Civil, era a *intelligentsia* que reclamava uma summa da ciência social, em substituição à congêrie de leis e regulamentos, acumulados sobre o fundo de normas quinhentistas, que nos servia de lei civil.

Para essa inteligência o Parecer do Senado, em 1902, constituiu precisamente o sinal de alarme que ela estava mais apta a ouvir. A massa das corrigendas, a autoridade do corretor, e

essa indefinida sensação de indecência que se desprende da evidenciação dos erros de linguagem, puderam o que a opinião política não poderia: derrotar o govêrno na última trincheira que teria de atravessar o Código Civil.

Essa, a meu ver, a decifração do enigma da prioridade concedida à forma sôbre o fundo, no exame do Projeto pelo Senador Rui Barbosa.

Estava o Projeto devolvido ao estaleiro parlamentar, onde, com as delongas requeridas pela magnitude da empresa, poderia ter início o trabalho de aprimoramento da codificação.

É sabido que o assalto de Rui Barbosa à linguagem do Projeto teve o mérito, comum a outros lances de sua vida pública, de gerar um movimento autônomo, cuja importância na vida cultural do país emparelha com a do próprio Código. O *Parecer*, e a *Réplica* ao Professor Carneiro fundam, a bem dizer, a moderna filologia brasileira. O culto da língua, a correção no escrever, a fixação das normas sintáticas e morfológicas malbaratadas pelos escritores do segundo reinado, tudo isso que a geração literária do fim do século começara a praticar, assume, a partir da polêmica com Carneiro Ribeiro, a natureza e o relêvo da investigação científica. Dois anos depois Heráclito Graça publica *Fatos de Linguagem*, e a filologia portugueza constitui o seu ramo brasileiro, em que alguns dos nossos mais significativos homens de letras se iriam distinguir.

O ano seguinte, começo de um novo govêrno, de uma nova legislatura, assinala um esmorecimento indiscutível nos trabalhos do Código Civil. Publica-se e divulga-se a *Réplica*, a que o Professor Carneiro daria ainda uma resposta, e as energias animadas pelo esforço legislativo do ano anterior fazem chegar ao Senado, de vez em quando, os rebates da sua impaciência.

A 4 de maio, o presidente Pinheiro Machado, no relatório dos trabalhos da sessão anterior, lamenta as delongas que antevê na promulgação do Código, sorte essa também de outros países; até aquêlê instante acham-se apresentados "importantes e volumosos trabalhos de crítica à redação do Projeto" e os estudos parciais dos senadores Manuel de Queirós e Bernardino de Campos, o primeiro sôbre os artigos 679 a 813 do Projeto, e o segundo sôbre os artigos 491 a 529.³

Nesse ano, das quinze vêzes que falou em plenário, só em uma tratou Rui Barbosa do Código Civil: a 14 de outubro, para repelir e condenar a pressa, justificando o seu pedido de dispensa de membro da Comissão Especial, pois não estava

³ *Anais do Senado*, 1903, I, p. 37.

habilitado a dar um Código “quanto antes”, conforme se desejava. O pedido, pôsto a votos pelo Presidente (Afonso Pena), foi unânimemente rejeitado.⁴ No mesmo sentido volta êle a falar ao Senado em 31 de agosto de 1904. Desta vez a acusação de morosidade vinha de “um dos grandes órgãos de publicidade da capital” e, respondendo às censuras, Rui Barbosa reedita os argumentos em que de outras vêzes se louvara, tirados sobretudo da experiência dos demais povos.⁵

Em 1905, nem uma só vez o Código Civil ocupa a atenção do plenário; mas no seio da Comissão Especial surge pela primeira vez, lido em caráter reservado, o esboço do *Parecer Jurídico*, que Rui Barbosa redigia sôbre a Parte Geral.

Nesse ano Rui Barbosa comparece tarde ao Senado, e os primeiros meses são em grande parte dedicados, em Petrópolis, a êsse trabalho, que devia ficar mais de quarenta anos inédito, com tão grave prejuízo da justa compreensão do papel do seu autor no magno empreendimento legislativo. Pois a elaboração do *Parecer Jurídico*, que pela pequenez do fragmento apenas podemos adivinhar, representa a segunda atitude de Rui Barbosa em face do Projeto, a qual, ao que supponho, terá começado a se esboçar durante a elaboração do *Parecer Literário*, e sobretudo da *Réplica*, quando se criou uma intimidade mais completa entre êle e o texto, que analisava.

Dessa atitude, no que diz respeito à obra do projetista atacado em 1899, já nos dá notícia um passo da *Réplica* :

Mais tarde concluída pelo Dr. Clóvis a sua tarefa e ultimada a revisão dela quer pela Comissão dos Cinco sob a presidência do Ministro da Justiça, quer pela dos Vinte e Um na Câmara dos Deputados, as palavras em que me exprimi acêrca daquele jurista, sua obra inicial e sua colaboração posterior, foram de homenagem sem reservas à importância dos seus serviços.⁶

Ao juízo severo, porém justo, com que êle considerava as obras da inteligência alheia, não escapou o conjunto excepcional de qualidades, que exornavam, com surpresa de muitos, o trabalho de Bevilacqua. A economia bem travada do Projeto, a concisão das soluções, a inteligibilidade, o ecletismo doutrinário, a justa compensação do antigo e do nôvo, deviam agradecer a quem também era, no campo da ciência do direito privado, um eclético, um progressista moderado, e, salvo em

⁴ *Anais do Senado*, 1903, II, p. 715 e 721.

⁵ *Anais do Senado*, 1904, II, p. 316.

⁶ *Réplica*, III, § 26.

algumas teses arrojadas de advogado, um partidário das noções recebidas pela maioria dos sistemas modernos, apuradas através do direito comparado.

Não havia, assim, entre o autor do Projeto e o relator do Senado, diversidade essencial de convicções ou de métodos científicos. Dentro dos seus respectivos temperamentos e das particularidades de suas inteligências, podem êles ser considerados juristas da mesma família, ia dizer, da mesma geração. Muito mais profundas as diferenças entre qualquer dêles e os grandes civilistas anteriores, Teixeira de Freitas ou o próprio Lafayette. Muito mais prováveis seriam as divergências de Rui com um tradicionalista hostil aos exemplos estrangeiros como Andrade Figueira, ou com um racionalista fechado em conceitos muito inflexíveis, como Lacerda de Almeida.

Foi uma fatalidade para o nosso direito civil codificado que não se houvesse concluído o *Parecer Jurídico*, através do qual o espírito de Rui Barbosa, formado no mesmo registro ideológico do Projeto, iria vazar neste a sua contribuição crítica.

Infelizmente no ano de 1906 a política o impeliu à vice-presidência do Senado, o que regimentalmente o impedia de participar da Comissão Especial;⁷ no ano seguinte, 1907, está o seu labor absorvido pelo grande acontecimento da Conferência de Haia; em 1908 continua a vice-presidência do Senado,⁸ e é então que o nôvo presidente da Comissão Especial, o Senador Feliciano Pena, lhe solicita o Parecer incompleto de 1905 como subsídio para os trabalhos legislativos. Rui recusa o trabalho em esboço, numa importante carta, em que reedita uma vez mais o seu pensamento sôbre o Código. Mas o Senado prefere, convicto de que sem o seu auxílio não se deveria concluir a tarefa, modificar o próprio Regimento para que o vice-presidente tornasse à Comissão Especial. Trocam-se consultas, Rui Barbosa insistindo pelas condições de tempo que

⁷ Em 1905 findara a legislatura, e o art. 49 do Regimento Interno do Senado dispunha que nesse momento se extinguissem as comissões especiais nomeadas no decurso dela. Em 1906 não se reconstituiu a Comissão do Código Civil. A 22 de outubro, em substituição a Joaquim Murтинho, subiu Rui Barbosa à vice-presidência do Senado, o que o impediria, por força do art. 55 do mesmo Regimento, de tomar parte em qualquer comissão especial.

⁸ Coube a Rui Barbosa, na qualidade de vice-presidente do Senado, nomear a Comissão Especial em 1908. Dela faziam parte: Gomes de Castro, Feliciano Pena, Francisco Glicério, Oliveira Figueiredo, Martinho Garcez, Meira e Sá, Coelho e Campos, A. Azeredo, Coelho Lisboa, Sá Peixoto, Urbano Santos, Siqueira Lima, Moniz Freire, Gonçalves Ferreira, Metelo, Joaquim de Sousa e Joaquim Murтинho. (*Anais do Senado*, 1908, I, p. 231.)

o seu trabalho requer, mas afinal, nos últimos dias da legislatura, volta à Comissão, sem limite de prazo para a conclusão da obra.⁹

A 30 de agosto de 1909, reúne-se pela primeira vez a Comissão na nova legislatura e reconduz o relator de seus trabalhos. Mas é tarde. Desde 22 de agosto, pelo voto da Convenção Nacional reunida no Teatro Lírico, Rui Barbosa era o candidato do civilismo.

Daí por diante, até os fins de 1910, a sua existência está absorvida naquela ação política, que foi talvez o momento culminante de sua carreira de homem público. Ao retomar, em dezembro desse ano, suas atividades no Congresso, no clima

⁹ Ao saber do intento, Rui Barbosa escreve, a 26 de junho de 1908, uma longa carta a Antônio Azeredo, em que enumera as razões que o impedem de voltar à Comissão Especial. A primeira é a divergência entre ele e o Senado quanto à urgência com que se quer concluir o Código. A segunda é a precedência, que a seu ver devia ser dada, no trabalho legislativo, à elaboração da lei preliminar e da parte geral. As outras duas dizem respeito a dificuldades acrescidas à conclusão do trabalho, e ao fato de haver querido afastá-lo a maioria, quando, em 1906, ao se reconstituir a Comissão Especial, não fez a alteração regimental agora imaginada por Érico Coelho.

“A idéia, pois, de se reconhecer necessária agora a minha assistência na Comissão Especial já viria tarde, para o Senado e para mim. E para quê? Para ceder ao meu programa na elaboração do Código, a perfeição acima da ligeireza? Não parece verossímil, à vista das circunstâncias recentes. Para me converterem ao adotado programa da ligeireza acima da perfeição? Mas nisto não entraria eu com a minha responsabilidade.

“Todo o mal com que nessa empresa lidamos vem da fraqueza em nos rendermos ao clamor dos incompetentes. Numa obra de técnica jurídica tão delicada, a mais séria que as ciências sociais conhecem, Governo e Congresso deviam saber resistir à vozeria frívola que desde o princípio nos azoína com essas exigências de presteza. É uma falsa agitação, em que a opinião pública não tem parte nenhuma, bem que alguns órgãos da imprensa tenham representado nela um papel lastimável. Nessa propaganda malfazeja há um fundo inconsciente e turvíssimo de confusão, erros e simplicidades quanto à urgência da codificação, à sua ação específica, ao seu miraculoso talismã de exterminar incertezas, fixar o direito, automatizar a jurisprudência, acabar com as variações dos tribunais, estabelecer no reino da justiça, a infalibilidade mecânica das aplicações, a unidade geral dos arrestos, sonho fútil, que daria matéria a um curioso capítulo sobre as superstições da publicidade em nossa terra.

“Quem sabe se ainda me não preparei a escrevê-lo? Infelizmente essa alucinação venceu. Os poderes competentes entregaram-se à corrente. Vamos água abaixo. Seja: mas não com o meu concurso. Desejo aos meus colegas o êxito mais cabal. Para os acompanhar, porém, me fôra mister um sacrifício de que não disponho, o da minha consciência de patriota e jurista. — Seu amigo *Rui Barbosa*.”
(*Anais do Senado*, 1911, III, p. 118 e seg.)

da opposição causticante que faria ao governo do Marechal, seu primeiro gesto é renunciar à incumbência, que o Senado lhe devolveria, mas que as suscetibilidades incessantes criadas pela luta política não lhe permitiriam sequer reencetar. A última destas, a atribuição dada pelo ministro da Justiça, Rivadávia Correia, a Inglês de Sousa, de projetar o novo Código Commercial, nêle incluindo a unificação do direito privado, gerou a crise definitiva, que separou Rui Barbosa do Projeto de Código Civil. Este se converteria em lei poucos anos mais tarde, trazendo de sua intervenção apenas o admirável subsidio das reformas de linguagem.¹⁰

Ainda insiste nesse modo de ver em duas cartas, a primeira, de 30 de junho, ao mesmo destinatário (*Anais do Senado*, 1911, III, p. 120 e 121), a segunda, de 5 de julho, a Feliciano Pena (*Anais do Senado*, 1911, III, p. 121 e 122), em que salienta os sacrificios a que a incumbência o sujeitaria, forçando-o a se afastar do escritório e do Senado, e consumindo-lhe um largo tempo, pois não podia assumir compromissos com a pressa, em obra de tanto vulto.

Pensou a Comissão Especial em mandar, então, ao plenário o *Projeto* sem parecer, mas dando de mão a essa idéa, voltou ao intento de reformar o Regimento Interno para atribuir a Rui Barbosa as funções de relator, o que se consumou a 23 de setembro de 1908 (*Anais do Senado*, 1908, V, p. 233), sendo Rui Barbosa designado nestes termos:

“Nomeio para substituir na Comissão Especial do Código Civil o nobre Senador pelo Espírito Santo, interpretando os sentimentos do Senado e do país, o Sr. Senador Rui Barbosa.” (*Anais do Senado*, 1908, V, p. 238.)

Ainda se escusa o nomeado da incumbência, em carta de 1.º de novembro (*Anais do Senado*, 1911, III, p. 123), mas em outra de 6 dêsse mesmo mês, Feliciano Pena insiste e levanta qualquer prazo, o que vence afinal a recusa sistemática do vice-presidente e dêle faz novamente o relator.

¹⁰ Em dezembro de 1910, Rui Barbosa retoma suas atividades no Senado e dirige ao 1.º Secretário uma carta, em que renuncia à Comissão Especial; a 2 de dezembro, o Senado recusa a demissão (*Anais do Senado*, 1910, VI, p. 5), do que lhe dá ciência por officio do dia 3.

Em 1911, a 2 de agosto, João Luís Alves apresenta um projeto de lei mandando adotar, como código civil, o *Projeto* aprovado pela Câmara, até que o Congresso delibere de modo definitivo sobre o assunto. (*Anais do Senado*, 1911, III, p. 14.)

A proposta (Projeto 17 de 1911) é combatida severamente por Francisco Glicério, mas Rui Barbosa, vendo nela uma acusação e um repto, apresenta ao Senado uma exposição minuciosa, em que historia sua participação e responsabilidade nos trabalhos do Código Civil. Eis a conclusão do documento, publicado em *Anais do Senado*, 1911, III, p. 128 :

“Como quer que seja, porém, se o Senado, na sua alta compreensão dos interesses públicos, assim o deliberar, aceite desde já os meus agradecimentos, por me ter, enfim atendido, libertando-me de tamanha responsabilidade.

Vale a pena, porém, indagar se o *Parecer Jurídico*, condenado à inconclusão e depois ao ineditismo, era, como pensam alguns, o veículo de um novo Projeto, verdadeiro substitutivo ao elaborado por Bevilacqua, ou um trabalho fundado na adoção deste, fiel ao seu plano de matérias e ao conteúdo de seus dispositivos, concebido, portanto, não para anular, mas para valorizar o trabalho que aditava.

Não é o *Parecer Jurídico* um documento que permita avaliar o que viria a ser a contribuição de Rui Barbosa à técnica ou ao conteúdo do Projeto. Cobre êle apenas os dispositivos pertinentes às pessoas físicas e os do capítulo geral sobre as

“Ao deixá-la, entretanto, cumpre não esquecer o tempo, durante o qual ela, realmente, esteve sobre meus ombros.

“A minha *Réplica*, último trabalho meu estampado sobre o Código Civil, concluída em 31 de dezembro de 1902, só foi apresentada em 1903, dilatando a impressão até 1904.

“O que me estava então encarregado, era uma parte nos trabalhos da codificação: a primeira parte do Código Civil, a sua parte geral.

“Só em 1905, creio eu, foi que a Comissão Especial me ampliou o encargo, estendendo-o ao Projeto em todas as suas partes. Mas, expirando nesse mesmo ano a legislatura, com ela cessou de existir a Comissão Especial, que só se reconstituiu em 1908, último ano da legislatura seguinte. Foi em novembro deste ano que a nova Comissão Especial me confiou a revisão total do Projeto do Código Civil. A minha incumbência, pois, acabara em dezembro de 1905, recomeçando e findando nos dois meses terminais de 1908, com quase três anos entre êles de interrupção.

“Em dezembro de 1908 se ultimava a nossa legislatura, e com a terminação desta, extinguindo-se a Comissão Especial, *ipso-facto*, acabava a minha missão.

“Esta missão renovou-a o Senado em 31 de agosto de 1909, mas, já então, se travava a campanha civilista, que, prosseguindo sem cessar, êstes dois anos, suscitou e mantém até agora, um obstáculo de força maior ao desempenho por mim desse cargo.

“Resumindo, pois, temos que a revisão total do Projeto do Código Civil só esteve nas minhas mãos alguns meses em 1905, os dois meses últimos de 1908, e os dois anos de agosto de 1909 a agosto de 1911.

“Descontados êstes dois anos, que a atual crise política do país absorveu, restam à minha conta, desde que se me confiou a revisão total do Projeto, parte do ano de 1905 e os dois derradeiros meses de 1908.

“Faça agora a política o que lhe aprouver. Mas, ao menos, não turve a razão do Senado, para negar o trabalho consciencioso, que, em obediência à porfia dessa Câmara, tanto da sua vida consumiu neste serviço, e não quis iludir a sua egrégia constituinte com um trabalho mal-amanhado, a compensação da justiça elementar, que o testemunho dessas datas lhe assegura, em havendo ânimos desapaixoados, para o julgar. — O Senador Rui Barbosa.”

Não aceitou, porém, o Senado a renúncia do relator insubstituível. Feliciano Pena foi, em pessoa, à casa da Rua São Clemente repor-lhe nas mãos a empresa, garantindo que seria oficialmente concedido um prazo suficiente

pessoas jurídicas. Mas a atitude do relator do Senado, aquilo que se poderia denominar sua posição intelectual em face do Projeto, já deixa poucas dúvidas ao leitor.

Longe de condenar a obra no conjunto, ou de arruinar um após outro seus dispositivos, para erguer no terreno vazio os andaimes de um nôvo edifício, o relator segue a matéria regulada para lhe trazer emendas e raramente ampliações. A obra não tem, é certo, aquilo que êle próprio costumava chamar tantas vêzes “trabalho de lima”, e, no estado fragmentário em que se acha, padece de grandes desproporções, com a explanação incidente de temas secundários, e a simples referência a outros, necessitados de maior desenvolvimento.

para a sua conclusão. Rui Barbosa queria dois anos, Feliciano Pena propunha um, mas concedia ano e meio, e o assunto ficou suspenso por alguns dias, enquanto deliberava o relator. Afinal a 16 de agôsto, respondeu Rui Barbosa declinando da incumbência (*Correspondência*, coligida, revista e anotada por Homero Pires, ed. 1933, p. 231), por não querer comprometer com limitações de tempo a sua boa execução :

“Acho eu que, quando se trata de obra tamanha como um Código Civil, não é lícito regatear meia dúzia de meses a quem com tanta insistência se crê ser pessoa capaz de o fazer como se deve. Nisto acredito que convirão comigo os meus honrados colegas.

“Mas, se nesta suposição estou em êrro, queiram perdoar-me. A consciência me não permite comprometer-me a concluir uma tarefa desta natureza em prazo menor. Invejo os que para tanto se sentirem com forças. Se eu me reconhecesse com tal capacidade, tendo sôbre a seriedade e as dificuldades da elaboração de um bom Código Civil as idéias que tenho, Deus é testemunha de que não recusaria à minha Pátria um serviço, para lhe prestar o qual já me não considero pouco temerário em me sujeitar ao limite do tempo que proponho.

“Muito sinceramente seu colega e amigo — *Rui Barbosa*.”

A 31 de agôsto Feliciano Pena deu leitura desta carta à Comissão Especial. O Senado já aprovara, na sessão de 9 em 1.^a discussão, o projeto n.º 17, remetendo-o à Comissão de Legislação na forma do regimento (*Anais do Senado*, 1911, III, p. 110), mas João Luís Alves não duvidou em retirá-lo diante de um compromisso para a conclusão em prazo certo.

“Verifico, porém, com sincero prazer — escreve êle na declaração lida à Comissão Especial — que o trabalho confiado à alta mentalidade e à indiscutível competência do nosso relator, vai ser concluído em breve tempo, dado o seu solene compromisso com a adoção de um Código definitivo, quer dizer, de um Código ‘que não envelhece depressa’. O prazo em que o seu trabalho nos é prometido nos dá direito de esperar a adoção do Código Civil em época relativamente próxima, permitindo que o Governô atual realize êsse ponto do seu programa. Sou, pois, o primeiro a declarar que não deve ter andamento o projeto que apresentei, e o faço com a satisfação e a segura expectativa de ver aprovado sem muita demora o nosso Código Civil, expurgados os naturais defeitos do respectivo Projeto pela alta

Percebe-se, porém, em que espírito Rui Barbosa tencionava abordar o Projeto da Câmara. Imbuído das lições da técnica legislativa alemã, sua primeira preocupação era expungir o Projeto das disposições meramente acadêmicas, sem eficácia normativa, mais adequadas à escola do que ao fóro, e nocivas à própria doutrina pelos entraves que opõem à livre elaboração dos conceitos científicos.

A primeira disposição contra que se insurge é a Disposição Preliminar, que circunscribe o conteúdo do Código, e veio a ser, com a redação ruiana do Senado, o atual artigo 1.º do Código Civil :

Todo o intuito, pois, desse artigo, sublimado a tamanha altura e tão preciosamente limado, consiste em sintetizar na sùmula de um artigo a vasta matéria do Código Civil, e inscrever esse capricho de condensação epigráfica no xisto da grande construção. Em que

e reconhecida competência do nosso relator-geral e dos membros desta Comissão, da qual só eu não devia fazer parte." (*Journal do Comércio*, 1-9-1911.)

Aprovou-se, então, o nôvo prazo, e em carta do mesmo dia, Feliciano Pena participou a Rui Barbosa a renovação da incumbência. Era certo, porém, que as circunstâncias não haviam de permitir que ela se cumprisse. Queria Rui Barbosa trabalhar com a liberdade e a calma do técnico a cuja autoridade se confia a lucubração de uma tal obra legislativa, mas traria em si, como era natural, as desconfianças do oposicionista, que teme as ciladas da maioria parlamentar. Seria difícil, impossível até, que durante o longo prazo de 18 meses, algo não lhe viesse ferir as suscetibilidades sempre acesas, máxime quando se desincumbia de um mandato vindo do govêrno, que êle não cessava de atacar. A ocasião do dissídio veio cedo, e tanto o Senado como o Senador tiveram de reconhecer o desacêrto da insistência.

Subiu Rivadávia Correia à pasta da Justiça, em substituição a Esmeraldino Bandeira, e cometendo a Inglês de Sousa o encargo de organizar o Projeto do Código Comercial, julgou mais acertado pedir ao jurista um plano de unificação do direito privado. O Congresso Nacional poderia, assim, resolver "se devemos continuar com a dupla legislação, ou se é chegado o momento de seguir a diretriz, que a unidade de jurisdição e de processos já nos está indicando". Não pareceu a Rui Barbosa que êste nôvo intento fôsse conciliável com a revisão paralela do Projeto de Código Civil, pois "desde que o Govêrno é quem suscita o problema da unificação do direito privado, temos nesta questão uma preliminar, antes de resolvê-la a qual já não será lícito darmos um passo na codificação do direito civil". A carta que a 16 de setembro de 1911 enviou a Feliciano Pena é um documento particularmente interessante, pois contém a sua opinião sôbre o problema da unificação legislativa do nosso direito privado. (*Correspondência*, p. 234 e segs.)

Respondeu-lhe Pena que o convite feito a Inglês de Sousa fôra anterior à renovação do encargo cometido ao relator do Senado, e acrescentou :

monte na realidade a vantagem da inovação não percebemos. Bem de louvar será que o codificador, antes de meter mãos ao seu cometido, meça e abalize com cuidado no seu espírito o terreno, onde tem de operar. Destarte se absterá com mais segurança de invadir esfera alheia. Para o aplicador, porém, da lei, o edifício legislativo está demarcado pela extensão que ocupa. Não há que inscrever na frontaria as confrontações.

Proceda assim o lente ao inaugurar do seu curso, o expositor ao preambular do seu tratado. Convém que o aluno, o curioso, antes de se familiarizar analiticamente com os elementos e partes de uma disciplina, lhe abarque num relance d'olhos, quanto ser possa, a noção geral. Essa razão d'ordem tem ali seu proveito inegável. Não assim nos códigos, a cuja natureza mal se casam as generalidades abstratas. (Fls. 7 e 8 do Ms.) 11

O mesmo destino, a supressão por desnecessidade, é o que pleiteia para o artigo 2.^o 12 A afirmação da capacidade de direito como atributo universal do homem parece uma demasia ao relator, que preferiria abrir o Código, a exemplo do legislador alemão, pela norma sôbre o início da personalidade civil.

Já o artigo 3.^o, que afirma a indiscriminação de tratamento jurídico entre nacionais e estrangeiros quanto à aquisição e o gôzo dos direitos civis, prefere igualmente suprimi-lo, mas por uma razão diferente: nêle se repete a norma do art. 72 da Constituição Republicana, e assim como as garantias constitucionais não podem ser diminuídas pela lei civil, tam-

“Dando mesmo que depois da aceitação do convite feito ao meu amigo, ainda continuasse a comissão dada ao Dr. Inglês de Sousa, o que me parece não sucederá, pouco importaria isso ao Senado, que apenas aceitará o projeto cuja elaboração confiou à alta competência do meu amigo, com quem neste assunto o Senado é solidário. Peço, pois, ao meu amigo que reconsidere a sua deliberação, estando autorizado para lhe dirigir êste pedido e lhe apresentar essas considerações por alguns Senadores, capazes de assumir a responsabilidade dos seus compromissos.” (*Correspondência*, p. 240, nota 1.)

Satisfiz-se Rui Barbosa com essas razões, e a 9 de outubro declarou-se pronto a cumprir a tarefa “para não incorrer na censura de recusar serviços à minha terra, ou de obedecer ao espírito de sistemático antagonismo à política atual, esquecendo interesses do país”. (*Correspondência*, p. 233 e 234.) Três dias depois, entretanto, o *Diário Oficial* publicava uma declaração do governo, confirmando a incumbência dada a Inglês de Sousa, e, ruindo assim a ressalva do Senado, Rui Barbosa renunciou à revisão do Código, sem que os seus colegas lhe pudessem opor nova insistência. (*Correspondência*, p. 240.)

11 Art. 1 — Este Código regula os direitos e obrigações de ordem privada, concernentes às pessoas, aos bens e às suas relações.

12 Art. 2 — Todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil.

bém não devem ser reimpressas nela, o que não lhes aumentaria o vigor e lhes reduziria a solenidade.¹³

Outro artigo a suprimir seria o 7.º, ociosa remissão à parte especial para explicar a não inclusão, no capítulo das pessoas naturais, das regras relativas à proteção dos incapazes.¹⁴

Do mesmo modo o 13.º, artigo acadêmico, em que se diz, sem o menor interêsse normativo, que as pessoas jurídicas ou são de direito público, externo e interno, ou são de direito privado.¹⁵

Dos artigos sôbre as pessoas físicas, o que êle mais detidamente reelabora é o 5.º, onde se encontra a enumeração dos absolutamente incapazes.¹⁶ Reclama o relator do Senado contra

¹³ Art. 3 — A lei não distingue entre nacionais e estrangeiros quanto à aquisição e ao gôzo dos direitos civis.

A Constituição Federal de 1891, em seu art. 72, dispunha: “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade nos têrmos seguintes.”

¹⁴ Art. 7.º — Supre-se a incapacidade, absoluta, ou relativa, pelo modo instituído neste Código, Parte Especial.

¹⁵ Art. 13.º — As pessoas jurídicas são de direito público, interno, ou externo, e de direito privado.

¹⁶ O Projeto primitivo dispunha, em seu art. 4.º :

“São absolutamente incapazes de exercer por si os atos da vida civil:

- 1.º — Os nascituros;
- 2.º — Os menores de catorze anos de ambos os sexos;
- 3.º — Os alienados de qualquer espécie;
- 4.º — Os surdos-mudos, não tendo recebido educação que os habilite a fazer conhecida a sua vontade;
- 5.º — Os ausentes declarados tais em juízo.”

O Projeto revisto modificou o texto dêste modo:

“Art. 5.º — São absolutamente incapazes de exercer por si os atos da vida civil :

- 1.º — Os menores de catorze anos, de ambos os sexos;
- 2.º — Os loucos de todo o gênero;
- 3.º — Os surdos-mudos, sem educação que os habilite a fazer conhecida sua vontade;
- 4.º — Os ausentes declarados tais em juízo.”

No texto da Câmara, aparecia o dispositivo com insignificantes alterações :

Art. 5.º — São absolutamente incapazes de exercer por si os atos da vida civil :

- I — Os menores de catorze anos;
- II — Os loucos de todo gênero;
- III — Os surdos-mudos, que forem inibidos de fazer conhecida a sua vontade;
- IV — Os ausentes declarados tais em juízo.”

a falta da distinção, que fazem os códigos modernos, como o então Projeto Suíço, entre os atos que o menor pratica inopertamente e os que produzem efeitos patrimoniais: os atos de aquisição meramente lucrativa e os que não envolvam bens do menor.

Também lhe agradaria ver discriminadas na lei a incapacidade natural, que opera a nulidade dos atos independentemente de reconhecimento prévio, como a do menor, e a incapacidade jurídica, que depende de interdição. E encarece a importância prática do dispositivo, porque os atos do louco não interdito são nulos por falta de declaração da vontade, apurada em cada caso, enquanto uma nulidade, por assim dizer prévia, torna írrita a atividade do interdito.

Onde, porém, sua crítica ao art. 5.º antecipa problemas que o legislador brasileiro só encararia e resolveria 30 anos depois, é no que respeita à responsabilidade civil dos alienados. Não lhe escapou a frouxidão da fórmula "loucos de todo gênero", que queria substituir pelo conceito de enfermidade mental, com as características complementares de: não ser passageira, privar o paciente do discernimento intelectual ou da livre determinação de sua vontade, impedindo-o de curar seus interesses útilmente; e a essa incapacidade *absoluta* (ou *geral*, como preferia) acrescentou uma incapacidade *relativa*: a dos

enfermos de anomalia ou moléstia mental, cuja gravidade não baste a justificar a interdição.

Propunha, assim, Rui Barbosa que se abrisse no Código Civil uma discriminação indispensável, tanto em defesa da sociedade, como dos psicopatas, a qual só conquistaria um posto em nosso direito positivo com a Lei de 3 de julho de 1934.

Também examinou com lucidez a situação legal dos surdos-mudos. Abandonando a nossa tradição jurídica, que os

As emendas a êsse texto, propostas no *Parecer Jurídico*, são as seguintes :

Ao n.º I do artigo propõe adicionar :

"Destá regra se excetuam os atos de mera aquisição lucrativa e os puramente liberatórios, que não envolverem bens do menor."

Ao n.º II, substitui :

"Os indivíduos, que, por enfermidade mental, não passageira de sua natureza, não tiverem o discernimento dos seus atos, ou a livre disposição de sua vontade, para curar útilmente dos próprios interesses."

Este dispositivo se completa com o inciso adicionado ao art. 6.º, onde se enumeram os relativamente incapazes :

"Os enfermos de anomalia ou moléstia mental, cuja gravidade não baste a justificar a interdição."

Quanto ao n.º III do artigo, propõe que se transfira, com nova redação, para o art. 6.º, e quanto ao n.º IV, que se suprima.

incluía, como o Projeto, na categoria dos absolutamente incapazes, procura a lição da legislação comparada, a própria lógica do Projeto, que prevê a graduação de sua curatela (art. 457, atual 451) e propõe a capitulação dêles entre os atingidos por *incapacidade relativa*.

Com lógica irrespondível acompanha os que censuram a absurda inclusão do ausente entre os incapazes.

E voltando à pureza do Projeto Bevilacqua, censura o da Câmara pela reposição do caso de prodigalidade entre as incapacidades menores.

É para a opinião do Sr. Clóvis, tão eruditamente defendida, que propendemos. Se houvésemos redigido o Projeto, não o fariamos de outro modo, neste ponto. (Fl. 156 do Ms.)

Igualmente aceita a defesa de Bevilacqua para exclusão dos cegos.

Estamos, portanto, com o autor do Projeto. Nesta parte não contém aditá-lo. (Fl. 187 do Ms.)

É digno de menção, que a incapacidade da mulher casada, tão discutida em geral pelo comentadores do Código, e que parece colidir com o sistema de vênias conjugais recíprocas, adotado nêle, não tenha merecido, neste primeiro jato do seu trabalho, qualquer referência do relator.¹⁷

¹⁷ No Projeto primitivo os artigos sôbre os relativamente incapazes tinham a seguinte redação:

“Art. 5.º — São incapazes relativamente a certos atos ou ao modo de exercê-los:

Os maiores de catorze anos, enquanto não completarem vinte e um anos.

Art. 6.º — As mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal, sob a direção de seus maridos, sofrerão na sua capacidade jurídica, as restrições constantes do livro I da parte especial, título II, capítulo III.”

O Projeto revisto dispôs:

“Art. 6.º — São incapazes, relativamente a certos atos, ou ao modo de exercê-los:

1.º — Os maiores de catorze anos, enquanto não completarem vinte e um;

2.º — As mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal, com as restrições constantes do livro I da parte especial, título II, capítulo III.”

No texto da Câmara figurava:

“Art. 6.º — São incapazes relativamente a certos atos, ou ao modo de exercê-los:

Outro ponto da disciplina das pessoas físicas, que sofreu os seus reparos, foi o famoso art. 4.º sobre o início da personalidade.

Rui Barbosa já tivera de sustentar a discussão sobre *vital e viável*, um dos tópicos mais conhecidos da crítica literária do Projeto. Aqui propõe novas emendas, que podem ser consideradas redacionais, e recapitula a questão que dividiu a nossa tradição jurídica: Teixeira de Freitas, o Senador Nabuco e o *Projeto Bevilacqua* colocando no momento da concepção o início da personalidade, a tradição romana e o *Projeto Revisto* preferindo o momento do nascimento. Sua conclusão acompanha esta última solução, a que empresta argumentos, mas — único ponto em que o *Parecer Jurídico* destoa do sentido progressista do seu autor — retorna à obsoleta questão da *vitalidade*, para negar personalidade aos informes.¹⁸

A história natural do homem regista essas aberrações. Todas elas são fatalmente condenadas a um próximo aniquilamento, desde que cessa o contato placentário, e se rompe o cordão umbilical. Seria razão que entrassem na categoria das pessoas civis essas efêmeras anomalias, a que a natureza recusou visivelmente as condições elementares da vida? Não. "A capacidade jurídica se associa, decerto,

-
- I — os maiores de catorze anos, enquanto não completarem vinte e um;
 - II — as mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal;
 - III — os pródigos."

Texto proposto por Rui Barbosa:

"São incapazes, relativamente aos atos declarados neste Código ou fixados na sentença de incapacitação:

- I — Os maiores de catorze anos, enquanto menores de vinte e um.
- II — As mulheres casadas, durante a sociedade conjugal.
- III — Os enfermos de anomalia ou moléstia mental, cuja gravidade não justifique a interdição.
- IV — Os surdo-mudos que não souberem exprimir de modo inequívoco a sua vontade.
- V — Aquêles que, pela sua prodigalidade habitual e irreprimível se expuserem a si, ou a sua família, ao risco de cair em necessidade."

¹⁸ Art. 4.º do Código Civil:

"A personalidade civil do homem começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro."

O texto proposto no Parecer Jurídico seria:

"A personalidade civil do homem começa acabado o nascimento, se a criança fôr vital.

1. Considera-se não vital, se padecer de monstruosidade orgânica, incompatível com a duração da vida.
2. Na dúvida, se presume que a criança nasceu viva, e, constando a vida, se lhe presume a vitalidade. O ônus da prova incumbe a quem contestar a vida, ou a vitalidade."

à existência do indivíduo, seja qual fôr a duração, ainda que brevíssima, dêse existir. Supõe-se então, porém, que se truncou de súbito uma existência chegada a ser perfeita. Bem diversamente sucede, quando a um indivíduo, que nasceu vivo, falecem absolutamente os requisitos necessários para que a sua existência se logre prolongar. Esta então não se poderá dizer perfeita. Não há, portanto, verdadeiramente, uma pessoa, que, por brevíssimo tempo sequer, seja capaz de direitos." São entes "nascidos para morrerem". A personalidade assenta na hipótese, razoavelmente possível da vida. Quando essa hipótese de todo em todo cede à impossibilidade certa da existência, começada para expirar com uma brevidade fatal, êsses instantes improrrogáveis de sobrevivência ao nascimento não firmam o título de capacidade civil. (Fl. 76 do Ms.)

Excelente é, porém, sua doutrina sôbre a emancipação dos menores, em que, uma vez mais, condena o Projeto para voltar à lição primitiva de Clóvis Bevilacqua.

A emancipação do menor por colação de grau, assunção de emprêgo público ou estabelecimento com economia autónoma, vem dos escritores brasileiros que, como Teixeira de Freitas e o Conselheiro Lafayette, admitiam a continuação do pátrio poder além dos 21 anos do filho-família. Era aos maiores de 21, nunca aos menores, que aquela tripla condição assegurava a cessação do poder paterno.

Quanto à emancipação por outorga paterna, Rui Barbosa pleiteia a exigência da concordância do filho e da homologação judicial.¹⁹

¹⁹ Diz o Código Civil no art. 9.º :

"Art. 9.º — Aos vinte e um anos completos acaba a menoridade, ficando habilitado o indivíduo para todos os atos da vida civil.

§ único — Cessará, para os menores, a incapacidade :

I — Por concessão do pai, ou, se fôr morto, da mãe, e por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezoito anos cumpridos.

II — Pelo casamento.

III — Pelo exercício de emprêgo público efetivo.

IV — Pela colação de grau científico em curso de ensino superior.

V — Pelo estabelecimento civil ou comercial, com economia própria."

O Projeto da Câmara dizia :

"Art. 9.º — Aos vinte e um anos completos termina a menoridade e a pessoa fica habilitada para o exercício de todos os atos da vida civil.

§ único — Também cessará a incapacidade:

I — Por concessão do pai, ou da mãe, se fôr aquêle falecido e por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor estiver sob tutela, para os menores que tiverem completado dezoito anos.

II — Pelo casamento.

III — Pelo exercício de emprêgo público efetivo.

IV — Pelo recebimento de grau científico dos cursos superiores.

V — Pelo estabelecimento civil ou comercial, com economia própria."

Preocupou-o, de nôvo, o texto do art. 11 sôbre morte simultânea, ao qual oferecera emendas de redação no *Parecer Literário*.

A emenda, que propõe, tem por fim definir a quem compete o ônus da prova, em caso de dúvida sôbre a simultaneidade ou sucessividade das mortes. O texto do Projeto (hoje incorporado ao Código) fala em *averiguar*, de modo indeterminado, deixando à elaboração doutrinária o que Rui Barbosa preferia ver resolvido pelo legislador.²⁰

Em seguida ao capítulo das *peçoas naturais*, o *Projeto Bevilacqua* continha um outro, destinado a regular o *registro civil* dessas peçoas. A Comissão dos Cinco o conservara, mas a Câmara desejou relegar tôda a matéria a uma lei especial, retendo apenas o preceito geral que mandava inscrever em registro público os nascimentos, casamentos, óbitos, emancipações, interdições e declarações de ausência.

Rui Barbosa preferia, com razão, o partido adotado por Bevilacqua, pois embora a matéria dos registros seja, em suas minúcias e regras de execução, de natureza processual e administrativa, nos princípios fundamentais pertence ao direito civil e completa a disciplina das peçoas.

Temos por certo, de acôrdo com a Comissão extraparlamentar, que não assenta a um código civil dispôr sôbre solenidades, formas e

Rui Barbosa propunha a eliminação dos n.ºs III, IV e V; e assim redigia, em artigo à parte, as normas sôbre a emancipação:

“Art. — Pela declaração da maioridade adquire o menor todos os direitos do maior.

§ — Opera-se a declaração da maioridade, tendo o menor dezoito anos completos:

I — Por outorga do pai, ou sendo morto, da mãe, com aquiescência expressa do filho e homologação do juízo.

II — Por sentença do juízo, a requerimento do menor sob tutela, ouvido o tutor.

§ — Equipara-se à declaração de maioridade, com tôdas as suas conseqüências, o fato do casamento, celebrado na idade legal (art. 187, n.º XIII) e com a autorização necessária, ou o seu suprimento. (Art. 184, n.º III, e 187, n.º XI.)”

²⁰ Art. 11 do Código Civil :

“Se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos.”

Texto proposto no *Parecer*:

“Se morrerem duas ou mais peçoas, não constando se tôdas pereceram ao mesmo tempo, quem quer que alegue, em apoio de um direito, a precedência de um falecimento aos outros, cumprirá que a prove.”

dimensões dos livros de registro, sobre o seu sistema de escrituração e o horário de serviço do pessoal, a quem se confiarem. Óbvio nos parece, igualmente, como à Comissão da Câmara, deverem eliminar-se do Projeto as disposições concernentes ao registro civil, que forem de caráter regulamentar, bem como as de natureza política, administrativa, ou processual. As demais, porém, importa que se mantenham. Ambas as Comissões o reconheceram, declarando a primeira que a codificação Coelho Rodrigues se devia ter limitado às disposições primárias e fundamentais, excluindo a outra da censura de exorbitantes os capítulos 1.º e 3.º, não notando aos outros senão o excesso do seu desenvolvimento, invocando, enfim, como exemplos, o código italiano e o espanhol, por só encerrarem "regras" e "disposições gerais". Não se harmoniza, pois, com êsses dois autorizados votos, o da Câmara dos Deputados, ante a qual nem a sobriedade extrema, com que se houve o Sr. Clóvis, pareceu bastante. Nem sabemos porque, encarado o assunto a êste restritíssimo aspecto, se haveria de salvar o único artigo poupado. Se tudo o que entende com o registro civil, seu sistema, sua autoridade, seus efeitos, se deve entregar ao arbítrio de leis especiais, onde o motivo de não lhes confiar igualmente a delimitação do seu objeto? Ou neste unicamente se virá, porventura, a cifrar todo o interesse do Código Civil? (Fls. 274 e 275 do Ms.)

Baseado no exemplo do Projeto Suíço, que consagrava ao registro mais de trinta artigos, pleiteia o restabelecimento do capítulo II do *Projeto Bevilacqua*, para o qual redige as seguintes disposições :

Art. — No registro civil se inscreverão :

- I — Os nascimentos.*
- II — Os casamentos.*
- III — As anulações de casamento.*
- IV — Os desquites.*
- V — Os óbitos.*
- VI — As declarações de maioridade.*
- VII — As sentenças de interdição e inabilitação.*
- VIII — As sentenças declaratórias de ausência.*
- IX — Os reconhecimentos de filhos.*
- X — As adoções.*

Art. — Os atos do registro, além das indicações que a cada um, segundo a sua espécie, forem determinadas por lei, enunciarão todos:

- 1.º — A circunscrição civil, a casa, o ano, mês e dia em que se lavrarem;*
- 2.º — Os nomes, apelidos, naturalidade, idade, estado, profissão das pessoas indicadas como partes, ou declarantes, e testemunhas;*

3.º — *A assinatura do official que os lavra, bem assim as dos comparecentes e testemunhas.*

§ — *Do assento, antes de se assinar, fará leitura o official aos que houverem de o subscrever, mencionando expressamente esta solenidade.*

§ — *O official do registo só consignará no assento as menções a que a lei o obriga e as declarações que ela exige dos comparecentes.*

Tôdas as demais se considerarão como não existentes.

Art. — São nulos de pleno direito os assentos:

1.º — *Se as declarações das partes, ou dos declarantes não forem recebidas por um official do registo civil.*

2.º — *Se não forem inscritas no registo a elas destinado.*

3.º — *Se o assento não fór datado e assinado pelo official que o lavrar.*

§ 1.º — *Em cada um dêsses casos as partes interessadas poderão proceder contra o culpado. Se a sentença estabelecer a existência do fato litigioso, inscrever-se-á no registo, suprimindo o assento nulo.*

§ 2.º — *Se o assento se ressentir de qualquer outra irregularidade, não será nulo, mas sujeito a retificação. Esta, notada à margem do assento, lhe emendará os erros e lacunas, mediante sentença em justificação promovida pela parte, com citação do official do registo e do ministério público. (Fls. 280 a 282 do Ms.)*

Art. — A falta dos assentos, por se não terem lavrado, ou não existirem os livros, se poderá justificar do mesmo modo que no caso do art. anterior, § 2.º, conjuntamente com o fato cujo assento se trate de suprir.

Art. — O registo civil é público. Os officiais do registo certificarão, a quem lho requerer, o teor dos assentos apontados, ou fornecerão, quando êstes não existam, as certidões negativas.

§ — *Os assentos inscritos nos registos e as certidões, que dêles se extraírem, farão prova plena, assim, do que o official, nos limites da lei, atestou haver feito, visto e ouvido, como do que as partes ou os declarantes afirmaram, enquanto se não mostrar, por ação competente, que êstes ou aquêles faltaram à verdade.*

Art. — O oficial que lavrar assento concernente a pessoa domiciliada noutra distrito, imediatamente o comunicará, de officio, ao official do registo do domicilio da parte, se fôr conhecido, consignando no assento nota dessa expedição.

Em falta dela, o transcreverá no registo do domicilio das partes o official competente, à vista da certidão autêntica, por elas apresentada. (Fls. 285 e 286 do Ms.)

Não menos significativa é a sua contribuição à doutrina geral das pessoas jurídicas. Tanto a Clóvis Bevilacqua como às Comissões que lhe reviram o trabalho, a dos Cinco e a dos Vinte e Um, não parecera possível reconhecer outras pessoas de direito público além da União, dos Estados e dos Municípios. Concebia-se mal a criação de entidades territoriais menores, com autonomia jurídica, e não se fazia sentir a noção de autarquia, isto é, da parcela do organismo político que desgravita do seu centro para operar como um sujeito de direitos e obrigações.

É admirável que Rui Barbosa, na sua crítica ao art. 14, atinja pelo rigor do seu dedutivismo jurídico à clara e inequívoca postulação daquela necessidade.

Nem sempre, escreve êle, a personificação jurídica nos entes de direito público, se alia, política ou administrativamente, a uma jurisdição territorial. Não é o império, mais ou menos autônomo, mais ou menos subordinado, sobre um território, o que discrimina essas pessoas jurídicas, às vezes qualificadas com o nome de administrativas. Para estabelecer essa distinção, o que releva, é “verificar se a instituição funciona, de algum modo, por uma delegação de poderes públicos”, ou se se limita a ser um conjunto de forças individuais associadas. “Nisso exclusivamente consiste a razão determinante”, a saber, em que seja “um modo de ação da autoridade pública”. (Fl. 298 do Ms.)

E logo adiante :

A cada uma daquelas grandes pessoas morais, o Estado, a província, a comuna, “incumbe organizar e pôr em movimento os serviços todos, que interessem a coletividade humana abrangida na circunscrição de cada uma”.

Na sua tarefa, porém, as “ajudam certos órgãos especiais: os estabelecimentos públicos. Estes estabelecimentos se instituem, para assegurar as funções de serviços determinados, sempre de ordem geral, em benefício daqueles agrupamentos: a assistência dos indigentes, a hospitalização dos velhos e enfermos, o ensino público, os cultos. Esses serviços se desprendem do acervo das funções do Estado, departamento, ou comuna, confiando-se cada qual a uma pessoa jurídica distinta, especialmente investida na missão de satisfazer a certas necessidades sociais”, como as de saúde pública, as da instrução popu-

lar, as da caridade comum, as da crença nacional, onde esta não houver cortado os vínculos com o poder humano. (Fls. 299 e 300 do Ms.)

Ao propor que se classificassem, em artigo à parte, as pessoas de direito público externo, figura com nitidez quase perfeita os organismos internacionais.²¹

Estudando o artigo 16, em que se enumeram as pessoas de direito privado, censura a especificação que acompanha a expressão *sociedades civis*, e ainda aí pendente para o Projeto primitivo abandonando a versão da Câmara.²²

Duas alterações sofreu aqui o Projeto primitivo, que, aos nossos olhos, estão longe de o melhorar. A primeira é a promiscuidade, a que se reduziram num só texto as fundações com esses dois outros grupos de entes jurídicos, tão distintos, a que os nossos codificadores atuais chamam associações e sociedades. Não examinaremos os motivos, que teve o Projeto, omitindo a distinção tradicional das corporações, observada em três dos quatro projetos anteriores. Opiniões das mais sábias a preferem, ainda hoje, à de sociedades, adotada no Projeto. Mas ou as conheçamos por um ou por outro nome, o certo é que essas entidades se não podem reunir em um só conceito comum

²¹ Projeto da Câmara :

- Art. 14 — São pessoas jurídicas de direito público interno:
 I — A federação dos Estados do Brasil;
 II — Cada um dos Estados componentes da federação brasileira e o Distrito Federal;
 III — Cada um dos Municípios constitucionalmente organizados no território brasileiro.”

Textos propostos no *Parecer Jurídico* :

- “Art. 14 — São pessoas jurídicas de direito público interno:
 I — A União;
 II — O Estado;
 III — O Município;
 IV — A subdivisão, ou circunscrição, estadual, ou municipal, dotada de administração e rendas suas;
 V — A instituição pública, estabelecida por lei com patrimônio e administração próprias.
 § único — são pessoas jurídicas de direito público externo :
 I — Os Estados e soberanos estrangeiros;
 II — As pessoas de direito público instituídas nos Estados estrangeiros;
 III — A Santa Sé;
 IV — As Igrejas na pessoa dos seus órgãos supremos.”

²² Projeto da Câmara :

- “Art. 16 — São pessoas jurídicas de direito privado:
 I — As sociedades civis, religiosas, pias, morais, científicas ou literárias, as associações de utilidade pública e as fundações, contanto que tenham patrimônio;
 II — As sociedades mercantis.”

com as fundações. Estas diferem daquelas profundamente na estrutura jurídica. O Projeto o reconheceu, reservando às sociedades civis a seção III do capítulo que às pessoas jurídicas apropriou, e consignando às fundações exclusivamente a seção imediata. No art. 16, porém, as amalgama com as associações e as sociedades.

Que vantagem leva esta combinação à do *Projeto Clóvis*? Este classificava em três averbações distintas e sucessivas as sociedades civis, organizadas conforme ao Código Civil, as sociedades comerciais constituídas segundo as leis comerciais, as fundações instituídas segundo as disposições que lhes são peculiares. Parece-nos evidentemente mais segura, mais natural, mais precisa a discriminação. Sintetizar não é confundir. Nos corpos morais de ordem civil as duas caracterizações realmente distintas são essas. Em uma delas, a das corporações, chamem-se embora colégios, entes coletivos, associações, sociedades, a entidade moral se constitui pela união de um número maior ou menor de indivíduos, em cujo complexo reside o sujeito dos direitos exercidos em nome da comunidade mediante os seus órgãos. A pessoa jurídica desta natureza tem o seu substrato nos entes naturais que a compõem. Para as outras, a personificação jurídica, a entidade onde se enfeixam os direitos civis, reside fora da pessoa humana, em uma soma de bens consignados a um destino especial.

Ou guardar, pois, essa diferenciação, reduzindo a síntese das pessoas jurídicas de direito privado a essas duas noções fundamentais, bastante amplas na sua generalidade para envolverem tôdas as espécies, ou proceder por enumeração, como fez Teixeira de Freitas, depois Nabuco de Araújo, mais tarde Felício dos Santos, e ultimamente Carlos de Carvalho, com uma precisão e uma exatidão que se não encontram nos seus antecessores. A não se haver como estes, miudeando, espécie a espécie, tôdas as que o direito privado contempla, a fórmula perfeita era a indicação exarada no *Projeto Clóvis*, que num só conceito reúne tôdas as formas possíveis dos corpos coletivos civis. (Fls. 337 a 339 do Ms.)

No art. 17, que veio a ser o 19 da Introdução ao Código Civil, censura o laconismo da fórmula de reconhecimento das pessoas jurídicas estrangeiras e propõe que se firme o critério de sua nacionalidade. O estudo que faz da nacionalidade das pessoas jurídicas se incorporará, quando publicado, ao que de

Projeto Bevilacqua:

“Art. 20 — São pessoas jurídicas de direito privado:

- a) as sociedades civis organizadas de acôrdo com este Código;
- b) as sociedades comerciais organizadas de acôrdo com as prescrições das leis comerciais;
- c) as fundações instituídas de acôrdo com o disposto na seção III dèste capítulo.”

Texto proposto no *Parecer Jurídico*:

- I — As sociedades civis organizadas conforme o disposto neste código. As sociedades civis só se constituem por escrito;
- II — As fundações instituídas segundo o prescrito neste capítulo, seção III;
- III — As sociedades comerciais, constituídas segundo as leis que as regerem.”

melhor possuímos sôbre êsse problema de tão constante atualidade. Rui Barbosa pendia para a solução suíça: a nacionalidade decorre da sede da administração, funcionando como critério supletivo o do lugar de constituição. Os efeitos da capacidade, atribuídos pela lei estrangeira, não poderiam ser maiores, no território brasileiro, que os reconhecidos pela nossa própria lei.²³

Outro artigo, afinal, recebe a contribuição do seu estudo: o 18 da Parte Geral, depois 20 da Introdução ao Código. A norma estritamente nacionalista, que a Câmara substituiu à de Clóvis Bevilacqua,²⁴ e que proíbe aos Estados estrangeiros não só possuir, mas também adquirir no Brasil bens imóveis ou quaisquer outros suscetíveis de desapropriação, recebe sua crítica implacável, não só à luz da política interna, mas também do costume internacional. Aponta a confusão propositada entre domínio e soberania. Exprime, na linguagem que todos lhe conhecem, seu horror da xenofobia.

²³ Projeto da Câmara:

“Art. 17 — São reconhecidas as pessoas jurídicas estrangeiras.”

Texto proposto no *Parecer Jurídico* :

“Art. — As pessoas jurídicas de caráter privado gozam de todos os direitos civis não peculiares à condição física e social do indivíduo humano.

§ 1.º — As pessoas jurídicas de caráter privado, porém, só se considerarão capazes de exercer os direitos civis, quando tiverem administração organizada segundo as leis e os estatutos, ou os atos de instituição.

§ 2.º — As pessoas jurídicas estrangeiras de direito privado têm a capacidade, que lhes atribuir a sua lei nacional, enquanto não exceda a que as leis do país reconhecerem às pessoas jurídicas estrangeiras da mesma qualidade.

§ 3.º — A nacionalidade das sociedades é a do território onde estiver a sede principal de sua administração, exceto se a lei social optar pelo país, ou por um dos países, onde elas exercerem as suas operações.

§ 4.º — Se a lei social não se pronunciou por uma nacionalidade, e a sociedade obedecer a vários centros de administração equivalentes, a sua nacionalidade é a do território, onde se firmaram os estatutos, ou o contrato social.

§ 5.º — A nacionalidade das fundações, se o ato de instituição não lhes der a do país ou a de um dos países, onde houverem de operar, é a daquele onde tiverem o centro geral da sua administração.”

²⁴ Projeto da Câmara, art. 18:

“As pessoas jurídicas estrangeiras de direito público não podem adquirir ou possuir, por qualquer título, propriedade imóvel no Brasil, nem direitos suscetíveis de desapropriação.

Fôra êsse um ponto em que, contra os extremos do jacobinismo de pouco siso, contara o nacionalismo justo e equilibrado com a defesa de uma das maiores vozes da Câmara: Andrade Figueira. A êle coube responder aos eternos receios dos que vêem na cooperação estrangeira um constante perigo, e fazem, voluntária ou involuntariamente, da mais vulnerável das fraquezas, que é o atraso econômico, o único anteparo a que confiam a preservação da independência nacional.

Tôdas as gerações têm conhecido, em face dos seus problemas de momento, a afloração daquele estado de espírito, que a discussão do art. 18 do Projeto suscitava. Foi, então, o Conselheiro Duarte de Azevedo o intérprete do jacobinismo (*Trabalhos*, II, p. 15). São essas as idéias, exclama Andrade Figueira, com as quais

o Brasil nunca passará de um mangue, nunca terá população, capitais, comércio. Isto é patriotismo, é certo, mas é um patriotismo que se alimenta na miséria. O brasileiro quer o povoamento do seu solo, a riqueza e a civilização, mas não viver de um patriotismo dessa ordem, em uma toca, como caranguejos.

A essas idéias empresta Rui Barbosa o aplauso mais decidido:

Suas opiniões são as nossas. Nós o reproduzimos, comentamos e desenvolvemos lance a lance, porque a autoridade insuspeita do mais extremado entre os conservadores nos alenta no defender, contra republicanos extremados, noções comezinhas de senso liberal e política americana.

Ninguém bradou tão alto quanto nós contra as cobiças estrangeiras, que podem ameaçar a nossa integridade. Por longo tempo, na imprensa, nós cansamos a despertar entre os nossos conterrâneos o zêlo dêsses interêsses nacionais, que o rápido enfraquecimento da nossa nacionalidade vai sacrificando. É pelas fendas que a anarquia política, administrativa e legislativa abre todos os dias na estrutura

“Carecem de aprovação do Governo Federal os estatutos ou compromissos das sociedades e demais pessoas jurídicas estrangeiras de direito privado, para que possam funcionar no Brasil por si, por sucursal, agência ou estabelecimento, que as represente, sujeitando-se às leis e aos tribunais do país.”

Projeto Bevilacqua, art. 23:

“Este código reconhece as pessoas jurídicas estrangeiras; mas as de direito público não poderão possuir imóveis no Brasil, sem prévia autorização do Governo Federal. As de direito privado serão, em tudo, equiparadas às nacionais, desde que se submetam às leis e aos tribunais do país, condição esta necessária para que possam ter, no Brasil, sucursal, agência ou estabelecimento que as represente legalmente.”

moral do país; é pelo vazio de princípios e escrúpulos que se vai dilatando nos costumes oficiais e nos sentimentos das classes dirigentes; é pela solapa com que a abdicação da legalidade e a ruína das boas tradições brasileiras nos está minando interna e externamente; é por essas portas abertas às surpresas da ambição e da força, que se poderia verificar o dano das infiltrações perigosas, cujo receio se agitou, na Comissão parlamentar, contra esta inofensiva medida. As nações pequenas se fazem respeitar das grandes, exercendo o caráter, que lhes aumenta em peso e energia, o que lhes mingua no poder material do volume e da riqueza. Praticando a ordem, a temperança, a legalidade, a economia, a hospitalidade generosa para com o estrangeiro, é que as repúblicas americanas despirão essa nomeada fatal de incompetência, que as subalterna às humilhações da política internacional. (Fls. 385 a 387 do Ms.)

Sua emenda retorna, ainda uma vez, à solução do *Projeto Bevilacqua*, ampliando sua sistematização com o fim de abranger outras pessoas de direito público externo.²⁵

Ainda comentando o art. 18, na parte que se refere à necessidade de uma autorização do governo para o funcionamento das sociedades estrangeiras no Brasil, reedita a doutrina que sustentara na *Preservação de uma Obra Pia*, e considera a exigência inquinada de inconstitucionalidade, à luz da garantia ampla de igual tratamento, que o art. 72 dava aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país.²⁶

²⁵ Texto proposto no *Parecer Jurídico* :

“Art. 18 — Não podem possuir imóveis no Brasil:

- I — Os Estados estrangeiros e a Santa Sé, sem prévio assentimento, diplomaticamente concedido, pelo governo brasileiro.
- II — As demais pessoas estrangeiras de direito público, sem prévia autorização do Governo Federal.

§ 1.º — Quando se trate de aquisições por doação ou testamento, a recusa do assentimento ou autorização obrigará o adquirente a alienar os imóveis adquiridos.

§ 2.º — Seja qual for a natureza ou o título da aquisição, só se consentirá ou autorizará mediante a cláusula de que não destine a criar ou explorar serviços de caráter público.”

²⁶ Lê-se no *Parecer Jurídico* :

“De acôrdo com estas idéias e aceitando a do Projeto Clóvis, rejeitada pelo da Câmara, adicionaremos a êste artigo, tal qual o redigimos na primeira parte, concernente às pessoas estrangeiras de direito público, a seguinte disposição, relativa às de direito privado:

§ 3.º — As pessoas jurídicas estrangeiras de caráter privado, capazes na forma do artigo antecedente, § 2.º, não poderão, todavia, funcionar no país, estabelecendo-se nêle, ou nêle criando agência filial, estabelecimento, ou exploração de qualquer natureza, enquanto se não submeterem, pelos seus estatutos, às leis brasileiras, e não se inscreverem no registro competente.”

Tais são, em seus rasgos mais característicos, as emendas que Rui Barbosa chegou a formular ao fundo jurídico do Projeto de Código Civil.

Por elas não é possível prever a extensão, a magnitude do trabalho que êle teria realizado no Senado, se os grandes lances da sua vida pública e os pequenos incidentes da existência partidária o não houvessem afastado da tarefa que êle tanto exaltou, e tão arduosamente defendeu de qualquer tratamento leviano.

Por elas é possível, entretanto, não só medir o sentido prático e progressista com que êle modelaria mais de uma disposição do futuro Código, como afirmar a colaboração em verdade complementar, que êle daria à obra do nosso maior civilista.

A lenda da opposição irreductível de Rui Barbosa ao Projeto de Clóvis Bevilacqua não resiste à leitura do *Parecer Jurídico*. O que êste revela, para nossa satisfação moral, mas também para nosso desapontamento, é que se Rui Barbosa o houvesse concluído, teríamos tido um Código mais moderno em algumas soluções, mais rico de pensamento, e mais próximo da pureza do *Projeto primitivo*, que a Câmara abandonou, sem vantagem, tantas vèzes.

O advogado ciceroniano, cujo advento assinalou uma nova etapa da nossa cultura, e o professor exímio, que mais se aproximou, entre nós, da perfeição e do equilibrio, estavam fadados não a rivalizar em tórno do Código, mas a elaborá-lo de mãos juntas.

Dessa colaboração possível, muito pouco se consumou. Mas, ainda assim, se quisermos inscrever o Código Civil à sombra de dois nomes que o tenham marcado com os sinais dos seus espíritos raros, creio que Clóvis Bevilacqua, realizando o Projeto, defendendo-o, impulsionando-o até o successo final, e Rui Barbosa combatendo-o, reescrevendo-o e reclamando para êle a perfeição e a grandeza, que o tornaram um monumento tabular da sociedade republicana, são os nomes a indicar.