

Francisco Frota Ramos Júnior

# Introdução Crítica à Codificação Civil Brasileira



Pelo histórico colonial do Brasil, herdamos nos anos que se seguiram a independência à base normativa da nossa antiga Metrópole, qual sejam as várias Ordenações Portuguesas e todo o seu conjunto de normas subsidiárias, que em muitos pontos eram absolutamente contraditórias. Assim, fez-se imperioso a concepção de um Código civil próprio, que retratasse a sociedade brasileira e que tornasse o novo país definitivamente independente das amarras europeias. A Constituição do Império de 1824, em seu título VIII, ao se referir a necessidade de codificação de um Código Civil brasileiro, baseado na justiça e na equidade, queria dar ao Brasil um novo passo rumo à construção uma cultura jurídica inteiramente própria. Desde já, a justificativa ao trabalho encontra assento na certeza de que a compreensão da realidade e relevância das instituições até aqui construídas, só será possível, a partir da compreensão de seu desenvolvimento, sob a perspectiva construtivista histórica e social, uma vez que apenas com o entendimento do passado, pode-se compreender o presente e vislumbrar o futuro. Objetivou-se demonstrar o processo de codificação civil brasileiro, e como esse influenciou a formação de uma cultura jurídica própria brasileira, além de verificar o fenômeno da Constitucionalização do direito privado brasileiro do Código de 1916 ao de 2002, com a entrada em vigor de novos princípios e leis que transformaram o Direito Civil em Direito Constitucional Civil.



## **Introdução crítica à codificação civil brasileira**

## *Direção Editorial*

---

Lucas Fontella Margoni

## *Comitê Científico*

---

**Prof. Ms. José Augusto Paz Ximenes Furtado**

Faculdade Integral Diferencial FACID – Devry Brasil

**Prof.<sup>a</sup> Ms.<sup>a</sup> Wirna Alves da Silva**

Faculdade Integral Diferencial FACID – Devry Brasil

**Prof. Ms. Marcelo Leandro Pereira Lopes**

Faculdade Integral Diferencial FACID – Devry Brasil

# Introdução crítica à codificação civil brasileira

Francisco Frota Ramos Júnior



**Diagramação:** Marcelo A. S. Alves

**Capa:** Carole Kümmecke - <https://www.conceptualeditora.com/>

**O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.**



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) [https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt\\_BR](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR)



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

---

RAMOS JÚNIOR, Francisco Frota

Introdução crítica à codificação civil brasileira [recurso eletrônico] / Francisco Frota Ramos Júnior -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

76 p.

ISBN - 978-65-87340-66-1

DOI - 10.22350/9786587340661

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Independência; 2. Codificação Civil; 3. Teixeira de Freitas; 4. Clóvis Beviláqua; 5. Miguel Reale; I. Título.

---

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

Dedico esta obra à Dona Sinhá, a avó que enxergava em mim muito além daquilo que sou e que incondicionalmente me amou todos os dias da minha vida. Para sempre, meu coração estará consigo.



“Nada é permanente, senão a mudança.”

(Heráclito)



# Sumário

<b>Prefácio .....</b>	<b>13</b>
José Augusto Paz Ximenes Furtado	
<b>1 .....</b>	<b>18</b>
<b>Introdução</b>	
<b>2.....</b>	<b>20</b>
<b>O legado lusitano</b>	
2.1 As Ordenações Portuguesas.....	20
2.2 A Realidade oitocentista Portugal-Brasil .....	22
<b>3.....</b>	<b>27</b>
<b>O consolidador Teixeira de Freitas</b>	
3.1 O histórico romanista.....	27
3.2 A Consolidação Civil.....	30
3.3 O Esboço de Código.....	33
3.4 A polêmica unificação do direito privado .....	37
<b>4.....</b>	<b>40</b>
<b>Clóvis Beviláqua e o código liberal</b>	
4.1 Momento Histórico.....	40
4.2 O Homem e sua Época.....	41
4.3 A Escola do Recife.....	43
4.4 O Código de 1916 .....	45
4.5 Aspectos relevantes .....	53
<b>5.....</b>	<b>57</b>
<b>Miguel Reale e a constitucionalização do direito civil</b>	
5.1 O Movimento de Constitucionalização do Direito Privado .....	57
5.2 As diretrizes teóricas do Código Civil de 2002.....	60
5.3 A opção pela unidade e sistematização .....	61
5.4 O Culturalismo como matriz filosófica do Código Civil Brasileiro de 2002.....	62
5.5 O Princípio da Socialidade.....	63
5.6 O Princípio da Eticidade .....	64
5.7 O Princípio da Operabilidade .....	66
5.8 A estrutura do Código.....	67
<b>Considerações finais.....</b>	<b>69</b>
<b>Referências .....</b>	<b>71</b>



## Prefácio

*José Augusto Paz Ximenes Furtado*<sup>1</sup>

**CREONTE** – [...] tiveste a ousadia de desobedecer a essa determinação?

**ANTÍGONA** – Sim, pois não foi decisão de Zeus; e a Justiça [Diké], a deusa que habita com as divindades subterrâneas, jamais estabeleceu tal decreto entre os humanos; tampouco acredito que tua proclamação tenha legitimidade para conferir a um mortal o poder de infringir as leis divinas [Thémis], nunca escritas, porém irrevogáveis; não existem a partir de ontem, ou de hoje; são eternas, sim! E ninguém pode dizer desde quando vigoram! Decretos como os que pronunciastes, eu, que não temo o poder de homem algum, posso violar sem merecer a punição dos deuses! (SÓFOCLES, *Antígona*).

Francisco Frota Ramos Júnior é um jovem e promissor advogado pi-aiense. Sua inteligência e talento literário, notadamente na seara do Direito, eu tive o privilégio de conhecer, já nos tempos de Faculdade, com ele convivendo e participando de sua trajetória rumo ao saber jurídico, na graduação em Direito.

Neste Livro, que hora tenho a honra e o privilégio de prefaciá-lo, comprova-se o testemunho de minha afirmação, haja vista que o mesmo é resultado de seu Trabalho de Conclusão de Curso, tão brilhantemente defendido por ele, perante Banca Examinadora. Aliás, fui seu orientador, e desde os nossos primeiros contatos, já percebia nele aquele espírito próprio e investigativo dos que enveredam pelo campo da pesquisa na História do Direito.

---

<sup>1</sup> Professor de Direito Civil.

A propósito, a experiência da codificação – que finca suas raízes históricas desde a Revolução Francesa de 1789, mais precisamente quando da realização da Assembleia Nacional Constituinte de 1790, que propôs a criação de um Código único para a França, alcançando seu ápice no Código Civil de Napoleão de 1804 (*Code Civil des Français*) – inspirou e serviu de matriz à codificação civil de outros países, não somente no Velho Continente.

Ressalte-se que o Direito Civil, nos países europeus que adotaram o sistema jurídico conhecido como *civil law* ou *sistema continental europeu* (supremacia do direito escrito sobre o costumeiro), possui dois grandes paradigmas clássicos: o Código Civil francês (1804) e o Código Civil Alemão (1900).

Os dois paradigmas clássicos da legislação civil, mencionados em linhas atrás, contribuíram fortemente para a difusão do processo de codificação nos demais países ocidentais, inclusive no Brasil, a partir do Primeiro Império.

Aqui, em terras brasileiras, portanto, o processo de formação do Direito Civil, pela via da codificação, deve ser analisado, considerando-se a sua dependência com a própria formação histórica, política e social do País.

Emancipado o Brasil em 1822 e dotado em 1824 de uma Constituição, preocupou-se Dom Pedro I em prover o novo Reino de um sistema jurídico próprio, distinto daquele, obviamente, em vigor em terras lusitanas, ainda que aqui, entre nós, as Ordenações Filipinas mantiveram-se vigentes de 1603 até 1916, quando entrou em vigor o primeiro Código Civil pátrio, chamado Código Civil de Clóvis Beviláqua, ilustre mestre cearense de Viçosa.

Podemos asseverar que, até 1916, o Direito Civil brasileiro era constituído por diversas fontes, entre elas, ganham destaques as Ordenações Filipinas, ainda que devemos destacar que a Constituição Imperial de 1824 (primeira Constituição brasileira, outorgada), no seu artigo 179, XVIII, trazia a seguinte disposição, como anseio maior a concretizar-se logo, mas que demorou muito a acontecer, pelo menos, em matéria civil: *Organizar-*

*se-ha quanto antes um Código Civil, e Criminal, fundado nas solidas bases da Justiça, e Equidade.*

O primeiro Código Civil brasileiro veio tardiamente, e somente após idas e vindas, embates e mais embates ao longo do tempo, iniciados em 1855, pelo grande jurista baiano Augusto Teixeira de Freitas, que nos apresentou, em 1858, sua *Consolidação das leis Civas*, como antecessora de um Código Civil a ser promulgado, cujo *Esboço*, obra extraordinária deste gênio da Ciência do Direito, serviu de paradigma para outras codificações civis na América do Sul, como tal ocorreu com o Código Civil argentino, de Vélez Sarsfield.

Portanto, desde que aqui chegaram, com suas caravelas desbravadoras, os lusitanos trouxeram consigo e aqui reproduziram posteriormente, a partir do período colonial, uma ordem jurídica de tradição romano-germânico, com os acréscimos peculiares do Direito Canônico, consolidando a mesma ao longo de nossa história, como herança de um Direito exclusivamente eurocêntrico, sem influências de outros povos que concorreram para a nossa formação.

Com esmero e detalhamento, o jovem autor desbrava, com senso crítico e olhar perspicaz, os caminhos por nós trilhados, rumo ao processo de codificação civil que nos legou dois importantes diplomas legais nesse campo do Direito legislado, detendo-se antes, aos antecedentes relativos ao maravilhoso contributo jurídico dos lusitanos à nossa formação legal, aos trabalhos de Augusto Teixeira de Freitas, tudo isso compondo hoje uma cultura jurídica consolidada e respeitada para muito além de nossas fronteiras.

Principia seu trabalho histórico-investigativo discorrendo sobre as Ordenações do Reino, denominadas de Afonsinas, Manuelinas e Filipinas (estas últimas editadas quando Portugal estava sob o jugo da coroa espanhola). As Ordenações do Reino formavam o sistema jurídico português, aplicado não somente na Metrópole, porém igualmente na Colônia fundada na América do Sul.

No capítulo seguinte, o autor nos apresenta a saga vivida pelo grande jurista Augusto Teixeira de Freitas, romanista, culto, expoente à altura intelectual de Karl von Savigny e de tantos outros que compõem a constelação de sábios dedicados às letras da Ciência de Ulpiano. Durante o Império, a ele fora confiado o trabalho hercúleo de elaborar, primeiro, a *Consolidação das Leis Civis* (trabalho realizado e exitoso), e, em seguida, o famoso *Esboço*, que culminaria, finalmente, com o Projeto de Código Civil pátrio. Mas, tal *Esboço*, ao contrário da *Consolidação*, não logrou aprovação, resultando em profunda decepção para o eminente jurisconsulto baiano.

Fazendo um recorte temporal, o autor debruça-se, a seguir, sobre a contribuição do jurista, filósofo do Direito, e professor da Faculdade de Direito de Recife, de notável saber jurídico e humanístico, Clóvis Beviláqua, que resultou, por fim, no primeiro Código Civil pátrio, obra magnífica que passou a vigorar em 1º de janeiro de 1917.

O Código de Clóvis Beviláqua, afeto às ideias liberais reinantes, conservador no seu espírito e tutela de direitos, individualista, patrimonialista, destacou-se, todavia, pela sua originalidade, linguagem jurídica precisa, e rigor nos conceitos apresentados. Ademais, o autor faz uma análise do momento então reinante, a partir do qual emergiu nosso primeiro Código Civil, relacionando-o à personalidade magistral de seu arauto, e revelando-o como produto de uma sociedade elitista, agrária, liberal-burguesa, bem à maneira tupiniquim.

No último capítulo do livro, o autor nos coloca frente a frente com o trabalho memorável do jusfilósofo neokantiano Miguel Reale, figura referencial do Código Civil pátrio em vigor, cujas reflexões filosóficas nos remetem ao Culturalismo e às ideias propostas pela Escola de Baden, figurando o mesmo no Brasil, ao lado de Djacir Menezes, como as duas maiores expressões, respectivamente, do culturalismo e do criticismo, que têm como base o pensamento de Immanuel Kant.

Estabelecendo um diálogo com o constitucionalismo reinante, com o caráter axiológico, socializante, como diretrizes do atual *Codex* Civil, que

bem expressam o culturalismo realiano, na sua visão tridimensional do Direito, legado maior desse extraordinário jurista ao Direito de seu tempo.

Nas Considerações Finais, o autor assevera que o nosso caminhar pela codificação do Direito Civil, revelou-se, ao final, rico de amadurecimento, de matiz independente, que nos coloca ricamente no contexto atual do constitucionalismo, próprio desses tempos de globalização.

Como palavras derradeiras, não poderia deixar de enaltecer o que este trabalho de pesquisa certamente propiciará aos estudiosos e demais interessados na História do Direito Civil pátrio: uma fonte permanente, reveladora, segura, e inteligentemente legada a todos nós pelo saber firme, seguro, do jovem advogado e amigo, Dr. Francisco Frota Ramos Júnior.

## Introdução

Pelo histórico colonial do Brasil, herdamos nos anos que se seguiram a independência à base normativa da nossa antiga Metrópole, qual sejam as várias Ordenações Portuguesas e todo o seu conjunto de normas subsidiárias, que em muitos pontos eram absolutamente contraditórias. Assim, fez-se imperioso a concepção de um Código civil próprio, que retratasse a sociedade brasileira e que tornasse o novo país definitivamente independente das amarras europeias.

A Constituição do Império de 1824, em seu título VIII, ao se referir a necessidade de codificação de um Código Civil brasileiro, baseado na justiça e na equidade, queria dar ao Brasil um novo passo rumo à construção uma cultura jurídica inteiramente própria.

É importante salientar, a grande contribuição à codificação, deixada pelo baiano Teixeira de Freitas, que dá início ao processo codificador com sua Consolidação de Leis e posteriormente com o Esboço, obras de extrema importância e que viriam a muito influenciar o projeto do cearense Clóvis Beviláqua, que resultaria no Código Civil de 1916.

Dessa forma, a perspectiva inicial de Codificação brasileira baseia-se na necessidade pura de autodeterminação e independência, uma vez que a base do ordenamento ainda pertencia à antiga Metrópole.

Posteriormente, o fenômeno da Constitucionalização do direito civil será o grande motivador da nova codificação, que afastaria o pleno individualismo da norma e aplicaria princípios como socialidade e eticidade às relações privadas, onde o ente coletivo se sobressairia ao individual.

Para então analisar as condições que propiciaram o desenvolvimento civil no Brasil, analisaremos os textos legislativos que disciplinavam o direito privado no Brasil à época do Império, como as Ordenações Manuelinas, Afonsinas e Filipinas, que vigoraram até o início do Século XX; os projetos de Código Civil propostos e em especial o de Clóvis Beviláqua, promulgado em 1916, passando a vigorar em 1917, de índole eminentemente patrimonial e patriarcal e de Miguel Reale, promulgado em 2002, que presava pela constitucionalização do direito privado; além de refletir sobre os paradigmas que ensejaram a codificação civil no Estado Brasileiro.

Desde já, a justificativa ao trabalho encontra assento na certeza de que a compreensão da realidade e relevância das instituições até aqui construídas, só será possível, a partir da compreensão de seu desenvolvimento, sob a perspectiva construtivista histórica e social, uma vez que apenas com o entendimento do passado, pode-se compreender o presente e vislumbrar o futuro.

Objetivou-se demonstrar o processo de codificação civil brasileiro, e como esse influenciou a formação de uma cultura jurídica própria brasileira, além de verificar o fenômeno da Constitucionalização do direito privado brasileiro do Código de 1916 ao de 2002, com a entrada em vigor de novos princípios e leis que transformaram o Direito Civil em Direito Constitucional Civil.

Isto posto, o presente trabalho caracteriza-se como uma revisão bibliográfica, baseada na análise documental e historiográfica da doutrina, das leis, de anuários e dos costumes jurídicos, além da jurisprudência; presentes em livros e em bases de dados eletrônicos, como Scielo, Lilacs e Ebsco.

## O legado lusitano

### 2.1 As Ordenações Portuguesas

Portugal, assim como os demais países da Europa Ocidental, tomou parte no fenômeno do renascimento jurídico romano-canônico, iniciado no século XII, em Bolonha. Porém, a recepção desses direitos se fez lentamente nas terras lusitanas, pois dependia enormemente da tradução das obras romano-canônicas, como o Código de Justiniano, para o português, bem como da formação de um número maior de doutores nos centros universitários onde essas obras eram estudadas, o que veio ocorrer somente a partir do advento do século XV (OLIVEIRA, 2011).

Até o século XIV e início do XV, foram utilizados em Portugal textos de segunda mão, fontes de origem castelhana, que traziam a influência do direito romano e do direito canônico, como o Fuero Real e as Siete Partidas. Estes textos tiveram grande divulgação em Portugal, fundamentalmente devido sua maior acessibilidade, vindo inclusive, no caso deste último, a se constituir uma importante fonte das Ordenações Afonsinas, a primeira grande codificação portuguesa (OLIVEIRA, 2011). Assim, inicialmente ocorrera a ausência de uma construção própria portuguesa, que supria as necessidades sociais, contudo, como de senso, não possuía capacidade de perpetuar-se, pela falta de solidez, já que não retratava a realidade lusitana.

As fontes castelhanas foram amplamente utilizadas como subsidiárias até aproximadamente 1426, quando por ordem real, foram traduzidos para o português, o Código de Justiniano, e a respectiva Glosa de Acúrsio

e dos respectivos Comentários de Bártolo, para serem acatados nos tribunais portugueses como as únicas fontes do direito subsidiário a partir de então (OLIVEIRA, 2011).

Assim, diante da promulgação das Ordenações Afonsinas, por volta de 1446, houve a necessidade de então estabelecer-se uma hierarquia das fontes subsidiárias, para regulamentar o que a lei nacional não contemplava, ou fazia de maneira incipiente:

O problema do direito subsidiário surge só deste ponto em diante, isto é, quando o caso de que se trata não for regulado pelas fontes imediatas (as leis do Reino, os estilos da Corte e o costume); e - nesse momento, sim - surge em todas a sua acuidade a questão do conflito entre o direito romano e o direito canônico, entre as "*Ley Imperiales*" e os "Santos Cânones", para onde o legislador remete diretamente o preenchimento das lacunas do ordenamento jurídico pátrio (DA CRUZ, 1975, p.218).

Fica estabelecido que os problemas jurídicos de ordem temporal são de prioridade do direito romano, e os de natureza espiritual, ou temporal em que a aplicação do direito romano implique em pecado, seriam de exclusividade do direito canônico. Se esses dois textos não fossem suficientes para resolver o caso, as Ordenações Afonsinas determinavam que fossem consultados consecutivamente, a Glosa de Arcúcio e a opinião de Bártolo, e por fim, se permanecesse o impasse, o caso seria submetido à apreciação pessoal do monarca (OLIVEIRA, 2011). A nova hierarquia, avança rumo ao desenvolvimento do direito próprio português e das instituições sociais.

Esta mesma hierarquia foi mantida, sofrendo poucas modificações nas Ordenações seguintes, Manuelinas (1521) e Filipinas (1603). Sendo que nas Ordenações Manuelinas foi adotado o critérioda opinião comum dos doutores no que diz respeito à utilização da Glosa de Acúrsio e os Comentários de Bártolo.

A grande mudança envolvendo os critérios de interpretação e integração das lacunas do direito nacional utilizando as fontes subsidiárias se dá com a Lei da Boa Razão de 18 de agosto de 1769:

O seu primeiro cuidado, a este respeito, é o de reprimir os abusos, até aí tão vulgarizados, de recorrer aos textos de direito romano ou a outros textos doutrinários, com desprezo do disposto, em sentido diverso, pelo direito nacional. Proíbe-se, com efeito, que nas alegações ou decisões judiciais, se faça uso de quaisquer textos, ou se invoque a autoridade de algum escritor, enquanto houver determinação expressa das Ordenações, das leis pátrias, ou dos usos do Reino legitimamente aprovados. Só perante a insuficiência dessas fontes é lícito o recurso ao direito subsidiário. Mas este direito subsidiário já não será agora, como era anteriormente, o direito romano em si mesmo considerado: será antes a boa razão (a *rectaratio* da escola jurisnaturalista) onde quer que ela se encontre, seja nas leis romanas, sena no direito das gentes, seja nas próprias leis positivas das nações estrangeiras (DA CRUZ, 1954, p. 43).

A Lei da boa razão proibia a aplicação subsidiária do direito canônico nos tribunais civis, revogando o critério do pecado estabelecido nas Ordenações, pondo sua aplicação como fonte imediata apenas para os tribunais eclesásticos. Também, banuiu a autoridade da Glosa de Arcúcio e as opiniões de Bártolo, não mais as admitindo nem mesmo pela *comum opinio* dos doutores, que fora imposta como critério de utilização nas Ordenações Manuelinas. Essa lei tinha um caráter modernizador do período iluminista, dirigido em Portugal pelo primeiro Ministro de D. José, o Marquês de Pombal, representando as correntes inovadoras contra as tradicionais do período anterior (OLIVEIRA, 2011).

Duas dessas correntes inovadoras foram jurisprudenciais, a doutrina do direito natural e doutrina do *usus modernus pandectarum*, introduzidas em Portugal através do despotismo esclarecido do Marquês de Pombal em meados do século XVIII, acompanhadas pelo individualismo crítico, no início do XIX, a expressão jurídica do liberalismo político e econômico, predominantes na época (OLIVEIRA, 2011).

## 2.2 A Realidade oitocentista Portugal-Brasil

Os primeiros anos do século XIX traziam a reboque valores setecentistas fortemente enraizados na sociedade portuguesa, uma sociedade que se norteava pelo pluralismo, corporativismo e policentrismo. Na prática,

as relações se sustentavam por um regime particularista, expurgando qualquer ideia de igualdade formal. Esse particularismo jurídico manifestava-se pela incipiente falta de unidade-coerência do conjunto legislativo que vigorava em Portugal (MARQUES, 1976). Sobre o assunto, escreve Braga Da Cruz:

Além de antiquadas as Ordenações eram, sobretudo, defeituosas – a falta de clareza da linguagem, as contradições frequentes, a prolixidade dos preceitos legislativos, eram ainda, e apesar de tudo, os menores dos seus defeitos, pois a todos eles se vinha juntar – e esse sim de enorme gravidade – o caráter extremamente lacunoso das suas disposições. Esse defeito, patente em todos os cinco livros do nosso Código fundamental, é, sobretudo notório no campo do direito privado: há capitulas inteiros do direito Civil em que as Ordenações são totalmente omissas, e outro em que, só através de alguma disposição esporádica, se pode vislumbrar quais as ideias mestras que o legislador teve em mente. A legislação complementar das Ordenações, padecendo dos mesmos defeitos da legislação codificada, longe de remediar este mal, só contribuía para agravá-lo (DA CRUZ, 1955, p.35).

No Brasil, se por um lado, Pedro ceifou o cordão umbilical que ligava a Terra de Vera Cruz à Metrópole, precipitando a primeira monarquia transplantada da Europa para as Américas, por outro, o imperador manteve a mesma base jurídico-legislativa portuguesa que vigorou até a partida do Rei João (CAETANO, 1973). No Brasil independente, as leis provinham de Portugal.

Por um lado, o império brasileiro se vacinava contra “a febre de inovações (por vezes) precipitadas”, conservando um sistema jurídico liberto das influências estrangeiras, por outro, permanecia fortemente ligado à tradição lusitana (JUSTO, 1995). No início do século XIX, o ideário liberal da Revolução Francesa permeou com maior intensidade num país como Portugal, vizinho daquelas fontes, do que no Brasil, blindado pela distância de um oceano e “absorvido pelos graves problemas da consolidação de sua independência” (ALVES, 2009). Sobre o assunto, escreve Braga Da Cruz:

A evolução do direito privado brasileiro, consumada a independência, teve de sofrer, em grande parte a influência dum condicionalismo histórico semelhante, àquele que orientou a evolução do direito português no mesmo período. Mas, mercê de circunstâncias várias a desorientação doutrinária e filosófica resultante da penetração das ideias liberais foi, no Brasil, acentuadamente menor que em Portugal (DA CRUZ, 1955, p.65).

Em nome da segurança jurídica, o monarca determinou a adoção de ordenações, leis, regimentos, alvarás, decretos e resoluções pelas quais o Brasil se governa até o dia 25 de abril de 1821, em que sua majestade fidelíssima, atual Rei de Portugal e Algarves, se ausentou desta Corte. O diploma Imperial de 1823 se aplicava enquanto não se organizar um novo Código, ou não forem expressamente alteradas (BRASIL, Lei de 20 de outubro de 1823)

Aos poucos, a reposição do direito lusitano foi acontecendo quando o legislador brasileiro começa a produzir. Foi assim com o aparecimento do Código Criminal (1830) e do Código Comercial (1850), que provocaram a imediata revogação da legislação outrora abduzida, além da progressiva regulamentação de inúmeros institutos importantes do direito privado, fazendo com que a cultura jurídica brasileira tomasse contornos cada vez mais particulares, que pouco a pouco se distanciavam da velha herança portuguesa. Um exemplo claro, e ao mesmo tempo sintomático, é aquele referente à regulamentação da propriedade (FORMIGA, 2012).

Os legisladores brasileiros foram até mesmo vanguardistas de Portugal, como aconteceu em matéria de direito penal: o Brasil conseguiu editar um “código perfeitíssimo para a época vinte e tal anos mais cedo do que os portugueses” (DA CRUZ, 1955, p. 66). Entretanto, com relação ao direito privado, os relógios caminharam lentos, postergando por mais 94 anos a promulgação da codificação civil; apenas na segunda década do século XX, no ano de 1917, o primeiro código entrou em vigência.

Braga Da Cruz assevera, que “o Código Civil Brasileiro constituiu, em pleno século XX, numa expressão muito mais fiel da tradição jurídica portuguesa do que o próprio Código Civil Português, promulgado quase 50 anos antes!” (DA CRUZ, 1954, p.69).

Assim, o Decreto de Pedro se tornou o primeiro ato legislativo designadamente voltado ao direito privado. Com o voto expresso dos parlamentares que integravam Assembleia Geral Constituinte e a posterior sanção da autoridade monárquica, o diploma - longe de abandonar velhas práticas e privilégios - representava um verdadeiro pacto entre o imperador e a classe dominante (maior beneficiária daquela versão tupi-niquim do “contrato social”). O decreto ratificava um direito baseado em concessões largamente distribuídas sob a chancela real joanina, e em muitos aspectos, fortalecia a elite rural brasileira (PAIM, 1998).

Basta lembrar que apesar do teor liberal da Constituição de 1824, a escravidão africana, implantada no Brasil Colônia pelos portugueses, vai subsistir no Brasil até 1888, um ano antes do final do império, demonstrando de modo bastante eloquente, a renitência de estruturas arcaicas nas próprias instituições político-jurídicas. A coexistência de uma Monarquia Constitucional com a escravidão, ou então da escravidão com um rol de liberdades individuais copiadas da Constituição Francesa de 1791, demonstram como a incidência dos princípios jurídicos no Brasil caracterizou-se, desde o início do Império, por uma “flexibilidade” conveniente e por uma “adaptabilidade” oportuna. (LOBO, 2008).

Abelardo Saraiva da Cunha Lobo analisa o pragmatismo do decreto imperial:

Com a Independência, abertos novos horizontes às vistas patriotas, imaginaram esses iniciar; desde logo uma série de reformas, que contemplassem a definitiva separação do novo Estado da antiga metrópole, cujo Direito, já imprestável para ela mesma não correspondia às antigas necessidades da época e do meio. Mas, se é fácil, até certo ponto, transformar princípios e regra de governo formular normas e leis de administração, em uma palavra - legislar sobre Direito Público, já o mesmo não ocorre em relação aos princípios, regras, normas e leis concernentes às matérias do Direito Civil, porque estas são da própria essência da sociedade civil, que pode viver uniformemente, sem perturbações graves, sob regimes políticos sucessivamente diversos (LOBO, 2008, p. 579).

A vara edificante oitocentista despejou sobre todas as nações civilizadas inúmeros códigos. Os legisladores procuravam, sempre que possível, “nacionalizar” o direito, libertando-o da tradição. Com o fim do processo codificador, afere-se que o contingente “nacional”, era pequeno, em face da massa herdada do direito romano. Foram muitas as tentativas para concepção de novos institutos, operando-se disfarces mal costurados que escondiam um romanismo latente. Caberia, então, distinguir a legislação geral transplantada – as Ordenações e leis endereçadas à colônia – da legislação puramente nacional que, no Brasil, somente tomou corpo depois de 1822 (MEIRA, 1987).

Resta claro então, ainda que em um primeiro momento, que os brasileiros não priorizaram a ideia da codificação civil. As iniciativas – quer pelas incertezas políticas que reinaram até o final da Regência (1840), quer pelo próprio desinteresse por reformas – adormeceram por mais de 25 anos. Mesmo a anotação constitucional, inserida na carta outorgada por Pedro (1824), prevendo a organização o “quanto antes”, de um Código Civil e Criminal, “fundado nas sólidas bases da justiça e da equidade”, não logrou resultados imediatos no âmbito privado (BRASIL, Lei de 25 de março de 1824).

Naquele século, o estado inercial em relação à codificação civil apenas cessaria na década de 50. A primeira provocação partiu de Eusébio de Queiroz, que chegou a propor – durante uma sessão no Instituto dos Advogados do Brasil (IAB) – a adoção do Digesto Português, de José Homem Correia Telles, como Código Civil brasileiro, mas a ideia não prosperou (DA CRUZ, 1955). O governo entendia que, antes do código, deveria ocorrer um trabalho preparatório. Assim, o jurista baiano Teixeira de Freiras recebeu a incumbência de consolidar todas as leis civis em vigor no Brasil (1855), cujo resultado final fora obtido nas páginas da Consolidação das Leis Civis de 1857.

## O consolidador Teixeira de Freitas

### 3.1 O histórico romanista

Para a compreensão do pensamento de Teixeira de Freitas é preciso, inicialmente, citar os elementos que compõem sua formação acadêmica e intelectual, bem como identificar as ideias que mais o influenciaram. Assim, ao adentrar sua obra, percebe-se um romanista implacável que sabia manusear como ninguém as ferramentas deixadas pelos romanos e seus interpretes ao longo da história. (ALVES, 2009).

No Brasil, a cultura jurídica nascia com a instalação dos primeiros cursos de Direito (JOSÉ, 1997). Ao contrário do que aconteceu com a colonização da América hispânica, cujos reis promoveram ainda no século XVI a instalação de universidades em Lima e no México, o ensino superior na colônia brasileira ficou ancorado às margens do Mondego, em Coimbra. Para estudar, os brasileiros tinham de cruzar o Atlântico (ALVES, 2009). Fica claro, a disparidade intelectual que abarcava a recém independente sociedade brasileira de sua antiga dominadora.

Instalada a Assembleia Constituinte (1823), Pedro foi alertado pela primeira vez sobre a estrita necessidade de se estimular a instrução pública, especialmente a de grau superior. Restava clara a preocupação com a falta de bacharéis que auxiliassem na criação de um ordenamento jurídico próprio para o novo país, que possuía toda uma máquina burocrática sedenta por ser operada, além disso, tornou-se absolutamente incompatível continuar demandando desses conhecimentos na Universidade de

Coimbra, como antes, ou ainda, em outros países estrangeiros. (ALVES, 2009).

Assim, dissolvida a constituinte por ordem do Imperador, a ideia não prosperou. Na Carta outorgada por Pedro (1824), positivou-se então a intenção de instituir o ensino superior (art. 179, inc. XXXII). Três anos depois, o Imperador haveria de editar a lei que deu origem às primeiras faculdades de direito: “Criar-se-ão dous Cursos de Sciencias Jurídicas e Sociaes, um na cidade de São Paulo e outro na de Olinda” (BRASIL, Decreto de 11 de agosto de 1827).

Como efeito da lei, a matriz curricular das duas novas faculdades instituiu nove cadeiras, distribuídas nos cinco anos letivos de curso, mas, infelizmente, o decreto havia descartado o ensino do direito romano (BRASIL, Decreto de 11 de agosto de 1827). Foi então, cursando esse rol de matérias que o controverso Teixeira de Freitas obteve o grau de bacharel no Mosteiro de São Bento (1837) (BEVILÁQUA, 1977).

Provavelmente, sua paixão pelo *ius romanum* não floresceu puramente pelos grandes mestres com quem teve contato, seja em Olinda ou São Paulo, mas também pelo estudo do Corpus *Iuris* e pela leitura das obras dos grandes jurisconsultos da França e da Alemanha; aprendizado que o transformou num brilhante autodidata. “Gaio, no Século XIX, encontra um sucessor brasileiro na figura incomum de Augusto Teixeira de Freitas”, assinala Sílvio Meira (MEIRA, 1987, p. 873). Por esforço próprio, adquiriu ao longo da vida uma “sólida formação romanística, que se revela na extensa obra que produziu” (ALVES, 1988, p. 420). Escreve Santos Justo:

Não nos surpreende: Teixeira de Freitas possuía uma cultura romanista muito grande; possível num homem que, aos oito anos, já era um dos melhores alunos de latim e recebeu, em Olinda, uma formação Coimbrã. Na sua obra, onde também se inclui o Esboço, observamos a preocupação pelo método, o rigor do sistema, o amor pela tradição luso-brasileira, enfim, uma preparação científica sólida (JUSTO, 2002, p. 10).

Em 1857, quando do lançamento da Consolidação Civil, Teixeira de Freitas empreendeu com Caetano Alberto dos Santos, no Instituto dos Advogados Brasileiros, aquele que seria uma das suas maiores demonstrações de capacidade e preparo, cujo desfecho resultaria na sua renúncia à presidência daquela entidade; e, tinha como centro da polêmica, um problema que logo se remetia ao Direito romano, aplicado de forma subsidiária no Brasil oitocentista, e abordava a seguinte questão: eram escravos os filhos de escrava que, em testamento, tivesse sido libertada com a cláusula de servir ao herdeiro enquanto tivesse vida? (FORMIGA, 2012).

O jurista sabia exatamente a medida da utilização dos textos romanos, preenchendo as lacunas do ordenamento civil que vigorava à época, sempre de acordo com o critério prático imposto pelo novo Estatuto da Universidade de Coimbra, validado no Brasil pela Lei de 1823. A influência do direito romano marcaria a trajetória das duas principais obras de Teixeira de Freitas, a Consolidação das Leis Civis, e o Esboço, assim como dos diversos livros, artigos e apostilas que produziu (FORMIGA, 2012). Sobre o autor, escreve Orlando de Carvalho:

Pela exaustão e minúcia com que selecionou e estudou a legislação brasileira coeva, de entre o caótico amálgama que oferecia naquele tempo; pela vastíssima informação doutrinal e legal que possuía da generalidade dos direitos, para lá da sua funda formação de romanista; Augusto Teixeira de Freitas é, com seus erros e acertos, uma gigantesca figura que, depois de alcançar a consagração dos seus patrícios e da enorme influência que cedo atinge na América, bem merece, por certo, a sublimação do triunfo que só a “inclita Roma” pode render aos seus heróis (CARVALHO, 1984, p. 1-3)

Percebe-se então, o arcabouço do pensamento filosófico do jurista baiano, que se influencia mais pela geometria de Leibniz, e menos pelo subjetivismo de Kant, absorvido, sobretudo através de Carl von Savigny (FORMIGA, 2012). “Esta vertente geometrista acaba por conduzir o grande mestre brasileiro a posições muito próximas da ‘reine Rechtslehre’ que

constitui a seu modo um extremo neokantismo”, observa Carvalho (CARVALHO, 1984, p. 60).

O pensamento do autor baiano percorre desde a jurisprudência romana passando pelo empirismo anglo-saxão de Bentham, ao espírito do povo conclamado por Savigny, e aos três princípios basilares proclamados em 1789 pela Revolução Francesa (FREITAS, 1857, NOTA 230).

### **3.2 A Consolidação Civil**

No Brasil, a conservação das antigas tradições jurídicas lusitanas, extraída predominantemente das fontes romanas, deve-se muito a Consolidação das Leis Civis elaborada por Teixeira de Freitas. A obra colocou em ordem todo o direito civil caoticamente ramificado nas Ordenações Filipinas e nas leis extravagantes. Naquele emaranhado legislativo o jurista identificou precisamente as normas que de fato, vigoravam no Império, expurgando o antigo direito reinícola (VALLADÃO, 1977).

A missão incumbida a Teixeira de Freitas consistia em consolidar toda a Legislação Civil Pátria, de modo que refletisse o último estado das leis (FREITAS, 1857). Dessa forma, o resultado legislativo desse empreendimento construiria o caminho para um futuro código civil. Pelo critério imperial, a Consolidação deveria reunir proposições claras e estritamente sucintas, que então seriam reduzidas a títulos e artigos. Nas notas explicativas, confrontar-se-ia, portanto, o artigo consolidado com a lei que autorizava a disposição ou declarava-se o costume ora estabelecido. Até certo ponto, as cláusulas do contrato assinado em 15.02.1855 entre Freitas e o governo imperial engessaram a fértil criatividade do Jurisconsulto, que se via sucumbir as diretivas contratuais (FORMIGA, 2012).

Ao dar forma à Consolidação, Teixeira de Freitas avançou no sistema de classificação das matérias do direito civil, analisando diversos códigos, tanto antigos, como contemporâneos; passeou pela obra dos mais eminentes jurisconsultos, invocando pensadores iluminados. Seu plano percorreu toda a codificação, a doutrina e a filosofia (FORMIGA, 2012). “Para chegar

às suas conclusões, teve que ler toda a legislação estrangeira e muitas obras doutrinárias e filosóficas” (MEIRA, 1983, p. 112). Por fim, apresentou os fundamentos do novo sistema e a sua classificação, tentando abranger todos os institutos do direito civil. Pretendia ainda, demonstrar que suas ideias estavam em sintonia com a classificação tradicional e atual das ações (FORMIGA, 2012). Decompondo o sistema do direito civil da época, Teixeira de Freitas:

- a) Censurou e tripartição romana (pessoas, coisas, ações;
- b) Criticou a enumeração de Leibniz (a natureza, a convenção, a posse, a sucessão e o delito), afirmando que os direitos não diferem apenas sob o aspecto das causas que produzem, uma vez que há delitos semelhantes originados de causas diferentes e, às vezes, a mesma causa produz efeitos sem a menor analogia;
- c) Apontou o defeito principal da classificação de Pothier (direito público, direito privado) como sendo a confusão de direitos pessoais com direitos reais (servidões, hipoteca, herança e obrigações), cuja diferença foi quase destruída, uma vez que refletia um vício oriundo do *ius romanum*;
- d) Referiu-se aos jurisconsultos da Alemanha, adversos a “ininteligível divisão de pessoas, coisas e ações”;
- e) Recriminou o Code Civil, cujo método (das pessoas, dos bens e das diferentes modificações da propriedade, dos diversos modos de adquirir a propriedade) não lhe parece perfeito devido à influência do direito romano;
- f) Afirmou que as verdadeiras inovações no método antigo do direito português restringiam-se ao Digesto português de Correia Telles e às Instituições de Coelho da Rocha (MEIRA, 1983, p. 116-117).

Assim, a disposição das matérias na Consolidação bifurcava-se em duas grandes categorias: uma Parte Geral antecedente a Parte Especial. A Parte Geral dividia-se em dois títulos: (a) das pessoas; (b) das coisas. Já a subdivisão da Parte Especial dava origem a dois livros: (a) dos direitos das pessoas; (b) dos direitos reais. A distinção, segundo o autor, resultava da análise de todos os direitos possíveis na sua extensão (FREITAS, 1857).

A sistematização adotada por Teixeira de Freitas era até mesmo vanguardista, já que pela primeira vez, aplicava-se à legislação civil a sistemática alemã utilizada nas obras dos pandectistas: na Parte Geral

ficavam reunidos os elementos constitutivos do direito subjetivo, e na Parte Especial, apareciam todas as regras referentes aos direitos subjetivos em espécie (FORMIGA, 2012).

Por um breve afastamento da tradição alemã, Teixeira de Freitas restringiu à Parte Geral as pessoas e as coisas, excluindo assim os fatos jurídicos. Ele se justificou sob a premissa de que somente os fatos voluntários lícitos (os atos jurídicos) precisavam ser disciplinados. A Parte Especial limitava-se a distinguir os direitos pessoais dos direitos reais, bipartição que, para o organizador, afigurava-se fundamental no tocante aos direitos subjetivos, sendo mais eficaz do que a solução apresentada por Mackeldey – direito das coisas, direito das obrigações, direito de família, direito das sucessões e concurso de credores – que no seu entender pecava pela desnecessária abundância (ALVES, 1988).

Tudo feito, dentro do prazo contratual estipulado de três anos, Teixeira de Freitas concluiu sua grandiosa obra, consolidando em 1.333 artigos toda a legislação civil vigente no Brasil; artigos que se completavam com notas explicativas extremamente enriquecedoras. Em 1857, a obra veio à lume. No ano seguinte, o relatório favorável da comissão revisora considerou o trabalho um “estudo profundo” de vasta erudição e método didático, que expressava o zelo, dedicação e constância do seu distinto autor. Satisfeitos, os censores então atestaram a habilitação de Freitas para realizar o projeto do Código Civil (FREITAS, 1857).

Os membros do grupo revisor - composto por Paulino José Soares de Sousa (Visconde do Uruguai), Thomaz Nabuco de Araújo e Caetano Alberto Soares -, apresentaram apenas uma ressalva com relação à omissão do autor a respeito das disposições concernentes a escravidão (FORMIGA, 2012). A solução indicada pela comissão incluía a edição de uma lei especial que – “por motivos políticos e de ordem pública” - pudesse acomodar tão retrograda legislação (FREITAS, 1857). Teixeira de Freitas não só excluiu do seu texto o instituto, como também criticou severamente a sociedade escravocrata, prevendo que todas as leis concernentes à escravidão formaríamos posteriormente nosso “Código Negro” (FORMIGA, 2012).

Na ausência de um ordenamento civil, os brasileiros adotaram, na prática, a Consolidação até 1917, ano da vigência do código de Clóvis Beviláqua. (FORMIGA, 2012). Assim, fica evidente a importância e a credibilidade que a obra de Freitas adquiriu frente aos juristas da época, consagrando a obra do renomado autor.

### **3.3 O Esboço de Código**

O Decreto 2.318, de 22 de dezembro de 1858 precipitou os trabalhos de confecção e organização do código civil. Vinte dias depois, outro diploma investiu Teixeira de Freitas na função de codificador, que para honrar o contrato com o governo do Império, deveria aprontar tudo até 31.12.1862 (FORMIGA, 2012).

A princípio, o prazo de três anos parecia ser suficiente, caso o organizador optasse pela elaboração de um projeto que aproveitasse boa parte do texto inserido na Consolidação e que pragmaticamente atenderia as necessidades daquele momento histórico. Porém, ambiciosamente desviou-se do caminho até ali trilhado, e seguiu por outras veredas (FORMIGA, 2012). Ele evoluiu em seu pensamento e adentrou a essência do direito, “trazendo do mundo das abstrações para a realidade outra concepção, mais vasta, que lhe parecia, no momento, suficiente” (MEIRA, 1983, p. 185).

Aos 42 anos, começava a manifestar todo o seu espírito inovador. Dizia estar a redigir meramente um Esboço, embora aprontasse uma obra-prima da jurisprudência sul-americana. Assim, uma vez livre das restrições da Consolidação, Freitas então pôde equilibrar o respeito à tradição e a justa medida das inovações necessárias, uma qualidade própria dos grandes jurisconsultos (ALVES, 1988). Da vontade para trabalhar, valeu-se de um método de trabalho semelhante ao utilizado pelos juristas da época, apresentando características adversas à estrutura adotada na Consolidação (FORMIGA, 2012). Havia a Parte Geral (dos elementos do direito) antecedendo a Parte Especial (dos direitos).

Da bifurcação, a Parte Geral dava origem ao Livro I, que se subdividia em três seções: (a) das pessoas, (b) dos bens e (c) dos fatos. A Parte Especial, por sua vez tripartia-se no (a) Livro 2, dos direitos em geral; (b) Livro 3, dos direitos pessoais; (c) Livro 4, dos direitos reais em geral. (FORMIGA, 2012).

Com base na obra apresentada por Freitas, identificam-se facilmente as modificações operadas no Esboço, se comparado com a Consolidação. A Parte Geral da sua primeira obra referia-se apenas às pessoas e coisas; no projeto do Código Civil acrescentou os fatos. Ao incluir os fatos jurídicos, evoluiu consistentemente sua convicção: sem fatos que engendrem direito não pode existir direito algum, no sentido em que o projeto pretendia regular (FORMIGA, 2012).

Com a sua sistemática própria, o organizador do código brasileiro não apenas se afastou do código civil francês, mas também divergiu explicitamente da obra napoleônica na disciplina de diversos institutos jurídicos. Nas notas explicativas dos artigos, demarcou minuciosamente cada uma das fontes. Com desembaraço, absorveu tudo aquilo que considerava correto e descartou o que lhe parecia falho, não poupando nem mesmo Savigny, onde no terreno da interpretação do direito romano, refulgou severamente a opinião do jurista alemão sobre herança jacente (ALVES, 1988).

Desta forma, à medida que ia redigindo os artigos, a Tipografia Laemmert cuidava de imprimi-los no formato de fascículos. Em 1860, surge o Livro I; em 1861, vem a lume a parte do Livro II (Seção I, dos direitos pessoais em geral; Seção II, dos direitos pessoais nas relações de família); em 1865, é impressa a Seção III (dos direitos pessoais nas relações civis). Naquele momento, já se encontravam impressos outros 1.314 artigos referentes aos direitos reais que, somados com os 3.702 anteriormente distribuídos contabilizavam colossais 5.016 artigos. Possuía ainda, mais 200 (duzentos) que tratavam dos direitos reais sobre a coisa alheia em fase de composição tipográfica, e, por descuido, teve 308 artigos ainda manuscritos desaparecidos (FORMIGA, 2012).

As gerações posteriores somente conheceriam 4.908 artigos do primeiro projeto de código civil puramente brasileiro. Nas edições do Esboço não aparecem os livros relativos a sucessões, concurso de credores e prescrição. “Teixeira de Freitas, como certos náufragos, já enxergava terra, mas não conseguiu alcançá-la”, define brilhantemente Sílvio Meira (MEIRA, 1983, p. 207)

Muitas intrigas partidárias contribuíram de sobremaneira para que seu projeto de código civil jamais fosse aprovado. Basta rever o azedar progressivo das relações do juriconsulto com o governo imperial. O contrato inicial que findaria em 1861, ganhou sobrevida, sendo prorrogado até junho de 1864. Porém, na prática, Teixeira de Freitas naufragaria nas mãos da comissão revisora, criada em 1863, mas somente instituída em 20.04.1865 pelo próprio imperador Pedro II. Os trabalhos do grupo revisor se estenderiam até 31 de agosto daquele ano, quando interrompidos sob a alegação de que o projeto não se encontrava impresso, ainda que 3.700 artigos já estivessem publicados (FORMIGA, 2012). Uma prova clara da má vontade da Comissão Revisora, que traduz o real sentimento do Governo à época.

“O que há de estranho, nessa suspensão, é a presença de José Tomás Nabuco de Araújo no Ministério da Justiça, partindo dele sem dúvida por ordem do Imperador, o aviso mandando cessar as atividades”, especula sabiamente Sílvio Meira, além de questionar: “Não tivera forças suficientes, junto ao monarca, para evitar a interrupção da cansativa revisão?” (MEIRA, 1983, p. 245). A comissão demonstrou-se incapaz de concluir a tarefa que lhe fora atribuída, que no espaço de tempo de quatro meses, apenas 20 (vinte) artigos haviam sido analisados, evidenciando assim, a má vontade dos revisores, amplificada pelas duras críticas que partiam de seus censores. Por anos, o codificador contorceu-se ansioso à esperada retomada dos trabalhos (FORMIGA, 2012).

Em carta datada de 20 de novembro de 1866, dirigida ao Ministério da Justiça, Teixeira de Freitas comunicou que já havia produzido 4.908 artigos e mais 308 que foram perdidos posteriormente, restando por

elaborar apenas o livro referente aos direitos em geral (sucessões, concurso de credores e prescrição) (FORMIGA, 2012). A tarefa parecia-lhe praticamente concluída. Mesmo assim, escreve:

Entendendo-se que o trabalho feito nada vale, ou não compensa as mensalidades que recebi nos três primeiros anos do meu contrato reconheço desde já a obrigação de restitui-las, ou qualquer diferença, e para cumpri-la está à disposição do Governo o resto dos bens que possuo (RODRIGUES, 1893, p. 268).

Martim Francisco Ribeiro de Andrada, substituto de Nabuco de Araújo à frente do Ministério da Justiça, não aceitou a renúncia de Freitas, e no relatório de 1867, manifestou a grata satisfação do governo imperial pelo trabalho já realizado, depositando confiança na conclusão do Esboço. Entretanto, Teixeira de Freitas já articulava audaciosamente a redação de um novo projeto, vislumbrando a unificação dos direitos civil e comercial. Porém, a insatisfação dos liberais e conservadores estava cada vez mais clara, diante da inércia do processo de codificação, estagnado com o embate entre simpatizantes e opositores de Freitas (FORMIGA, 2012).

Em 1869, o então ministro da Justiça José de Alencar, de ouvidos cerrados à voz do bom senso, considerou por rescindir o contrato de Teixeira de Freitas. Dentre os diversos motivos alegados, deixou claro que o contratado não havia apresentado o projeto no prazo determinado. Outra justificativa, de cariz tecnocrático-orçamentário, se apoiava na inadmissibilidade da criação de um novo ramo de despesas. Entendia o ministro que:

O engenhoso e vasto plano ultimamente defendido pelo bacharel Augusto Teixeira de Freitas, mas também o esboço anterior, são como elementos legislativos, frutos muito prematuros, embora como trabalhos científicos revelem altas faculdades do autor e sua opulenta literatura jurídico (CARNEIRO, 1983, p. 17-18).

Curiosamente, Alencar chegou a sugerir no mesmo relatório que o novo jurista que viesse a ser contratado tomasse como base a Consolidação Civil para que, com alguns desenvolvimentos necessários, se organizasse

um projeto de código civil (FORMIGA, 2012). Decisão no mínimo controversa, que coloca em xeque o caráter da rescisão contratual de Freitas e o cabimento desta.

### **3.4 A polêmica unificação do direito privado**

As várias concepções expostas no Esboço ecoaram nas codificações civis de outros países, como Argentina, Paraguai, Uruguai, Nicarágua, Chile e, incrivelmente, a Alemanha. A consagração no estrangeiro ofuscou o desdém e as críticas severas advindas dos compatriotas. Ao vislumbrar um direito sul-americano, Sílvio Meira viu em Teixeira de Freitas a figura do grande mediador entre tantas legislações, devido aos traços comuns ou aspectos estritamente peculiares encontrados nos códigos do Novo Mundo, exaustivamente enumerados por Pontes de Miranda (FORMIGA, 2012).

Em verdade, Teixeira de Freitas deixou claro seu estilo vanguardista ao conceber a unificação do direito privado, ou seja, a harmonização em um só código de toda e legislação civil e comercial existente à época. A ideia já lhe corroía desde 1854, quando enviou carta ao então ministro da Justiça Nabuco de Araújo confirmando seu interesse no trabalho de consolidação das leis civis. Naquele instante, registrava-se pela primeira vez a primeira pretensão de se unificar num único corpo homogêneo o direito civil e mercantil, com 34 anos de antecedência à argumentação defendida por Cesare Vivante (CARVALHO, 1984)

O imenso perfeccionismo dominava Teixeira de Freitas, o que o fazia sustentar muito fortemente suas convicções e foi com elas que em 20.09.1867 redigiu uma carta ao Ministério da Justiça propondo uma revolucionária modificação no plano de código civil, a partir da unificação do direito privado. Na prática, defendia a fusão dos direitos civil e comercial, cujas matérias se distribuiriam em um código geral e civil (FORMIGA, 2012).

Assim, de acordo com a reengenharia sugerida por Freitas, reunir-se-iam no primeiro código todas as definições jurídicas necessárias, bem como as matérias já acomodadas no Livro 1 (das pessoas, das coisas, dos fatos) do Esboço. No segundo, unificar-se-ia todo o direito privado, acrescentando-se a ele os princípios do direito comercial, incorporados aos Livros 2 e 3 do Esboço, já publicados, e aos do Livro 4 que ainda seriam publicados (FORMIGA, 2012).

Porém, a tentativa do primeiro codificador brasileiro, mesmo ganhando o apoio moral do conselheiro Nabuco de Araújo, encontrou uma resistência imensurável do governo. Apesar das divergências, a ideia da unificação do direito privado conquistaria em poucos anos as adesões dos mais distintos juristas italianos e brasileiros (BEVILÁQUA, 1909).

“Homem excessivo para um tempo concreto ultrapassou-o em nobreza, ultrapassou-o em convicção”, vislumbra Orlando de Carvalho (CARVALHO, 1984, p. 30). “Com a revogação do contrato, Teixeira de Freitas se retirava da cena do teatro oitocentista, as luzes da ribalta escurecem, a cortina se fecha (FORMIGA, 2012, p. 69)”.

Para Clóvis Beviláqua essa foi a mais dolorosa página da história intelectual da jurisprudência brasileira, descrevendo como o momento “em que o sábio jurista renega e despedaça todo o seu trabalho anterior, sacrificando-o com a heroica abnegação de um estóico, ao que ele julgava a verdade científica”. Se o Esboço não se transformara em código civil, pelo menos entraria para “o acervo da jurisprudência pátria como a sua produção mais valiosa, pela riqueza, segurança e originalidade” (BEVILÁQUA, 1909, p. 23)

Pontes de Miranda chegou a mensurar o alcance do Esboço de Teixeira de Freitas no primeiro Código Civil brasileiro (1917), contabilizando suas elaborações. Ao todo, 189 princípios originavam-se da obra do jurista baiano e foram aproveitados no projeto de Beviláqua:

Das aproximadamente 1.929 fontes do Código Civil, ao direito anterior pertencem 479, à doutrina vigente antes do Código Civil, 272 e ao Esboço de Teixeira de Freitas, 189. Isto quer dizer que em tudo que se alterou, foi o

Esbouço, a fonte principal [...] mas se as inovações em relação ao direito anterior foram 1.178, aos códigos estrangeiros pediu-se menos da metade destas, pois foram de elaboração brasileira mais de 670. Concorreram para isso: o Esbouço de Teixeira de Freitas 189, e os projetos de Felício dos Santos, 49, de Coelho Rodrigues, 154, de Beviláqua, 135, o revisto, 78, o da Câmara dos Deputados 40, o do Senado Federal, 26, e outros, 2 ou 1 (MIRANDA, 1928, p. 119-120).

Contudo, a ideia de unir o direito comercial ao direito civil num só código, foi abandonada por Beviláqua. Para o jurista cearense, a opção conservadora poderia aliviá-lo da pressão da social pelo código (FORMIGA, 2012).

O sonho de Teixeira de Freitas hibernou durante décadas até que no início do século XXI, sua reestruturação jurídica pudesse despertar revigorada, como toda ideia que verte de quem anda na vanguarda. Em 2003, passava a vigorar o novo Código Civil brasileiro, a reboque de toda a experiência italiana (1942), cuja unificação era defendida pelo juriconsulto do Império via-se então na prática. Incorporou-se ao ordenamento civil a matéria regulada na primeira parte do empoeirado Código Comercial (1850), acomodando-a no Livro II (Parte Especial). A partir de então, a teoria da empresa passa a disciplinar a matéria comercial (FORMIGA, 2012).

Passados 157 anos da carta de Freitas ao ministro da Justiça (1854), quando expôs suas ideias, à vigência do novo Código (2003), o juriconsulto amante do direito romano, consagrava-se, como um brilhante visionário (FORMIGA, 2012).

## Clóvis Beviláqua e o código liberal

### 4.1 Momento Histórico

Frustrada a primeira tentativa de elaboração, foram despendidos novos esforços, numa tentativa de se atender ao apelo da Constituição de 1824, pela criação de um Código civil. Ainda no Império, duas novas articulações também não lograriam êxito, nas tentativas de Nabuco de Araújo e Felício dos Santos, e assim cada vez mais se afastava a possibilidade de Pedro II revogar as Ordenações Filipinas para legar o seu código petrolino (FORMIGA, 2012).

Em 03 de dezembro de 1870, o conselheiro Nabuco de Araújo celebrou um contrato com o governo imperial, cujo objeto era a elaboração de um novo projeto. Por quase oito anos, o conselheiro dedicou-se à redação de 300 artigos do Código; 118 destinados a um título preliminar e 182 da Parte Geral. Sua morte, no dia 19 de março de 1878, enterrou mais uma vez o sonho do código civil brasileiro (NABUCO, 1897).

Assim, para que os trabalhos não estancassem, Joaquim Felício dos Santos ofereceu-se como substituto ao então ministro da Justiça, Lafaiete Rodrigues Pereira, e, imediatamente, sem mesmo receber a chancela oficial de um contrato, dirigiu-se à Minas Gerais para formular seu projeto, que ao fim, em 1881, trazia os Apontamentos para o projeto de Código Civil, desenvolvidos em 2.762 artigos. Para elaborar o parecer foi nomeada uma comissão de notáveis juristas, com a participação do ministro Pereira, dos professores Justino Andrade, Antônio Joaquim Ribas (da Escola de São Paulo), Antônio Coelho Rodrigues (da Escola do Recife) e do advogado

Antônio Ferreira Viana; mas nada foi feito, e o grupo dissolveu-se por si mesmo (FORMIGA, 2012).

De volta ao poder no crepúsculo da monarquia constitucional, o Partido Liberal (1889) planejava a promulgação de um Código Civil em 1890. O conselheiro Cândido Luis Mana de Oliveira, ministro da Justiça, sem perder tempo, optou por dividir a tarefa com outros cinco juristas, e assim, como presidente da comissão, nomeou os doutores Afonso Augusto Moreira Pena, grande estadista que anos depois assumiria a presidência da República, Olegário Herculano de Aquino e Castro, antigo magistrado, Manuel Pinto de Sousa Dantas, conselheiro e ferrenho abolicionista; José da Silva Costa (o Barão de Sobral), advogado ilibado, talvez o mais inteirado dos textos inseridos nas tentativas anteriores de codificação; e Antônio Coelho Rodrigues, professor de Direito no Recife (LÔBO, 2006).

Dias depois, no Paço Imperial, a comissão reuniu-se com o Imperador, e naquele encontro, Pedro assumiu a presidência dos trabalhos e passou a acompanhar de perto, com interesse particular, todas as conferências demonstrando-se apologistas das ideias adiantadas que se submetiam à discussão (FORMIGA, 2012).

As reuniões prosseguiram até 14 de novembro. No dia seguinte, o movimento militar destronou e exilou Pedro II. Conforme o relatório do ministro, a tentativa de codificação estava “notavelmente” adiantada. A comissão já havia aprovado a distribuição das matérias e organizado um índice. Cada um dos integrantes apresentara pelo menos o esboço, dissertações ou memórias da parte que lhe tocava. Findava a monarquia sem que a promessa Constitucional de um código vingasse (FORMIGA, 2012, p. 74).

Assim, com o fim da Monarquia, fez-se ainda mais necessário a promoção de uma codificação civil, não mais para uma sociedade monárquica, mas para uma republicana, ávida pelo desenvolvimento das teorias positivistas e liberais.

#### **4.2 O Homem e sua Época**

Clóvis Beviláqua nasceu na pacata cidade de Viçosa no Ceará. Permanecendo nesta cidade até a época de ingressar nos bancos escolares, o que se deu primeiramente em Sobral e depois deslocou-se para a capital, Fortaleza, a fim de desenvolver seus estudos. Posteriormente, migrou para o Rio de Janeiro, preparando-se para os estudos superiores (MEIRA, 1990).

Por seu elevado apego as raízes, escolheu o Curso de Direito da Faculdade do Recife (1878-1802), uma escolha surpreendente visto que a muito tempo estudava fora de casa e a opção mais natural seria a Faculdade de Direito de São Paulo por conta da proximidade com sua residência no Rio de Janeiro (MEIRA, 1990).

O estudo da teoria jus filosófica de Clóvis Beviláqua deve primar pelos seus valores históricos e sociais à cultura jurídica nacional. Clóvis guardou consigo a calma dos sábios e a busca incessante pela verdade, mesmo quando da sua etapa civilista não perdeu seu aporte filosófico, bem como sua preocupação com a sociedade brasileira (HOLANDA, 2001).

Assim, dotado de uma extrema capacidade intelectual, e apurado rigor científico para a época, fez-se destacar dos demais juristas. Fato este que o levou a indicação pelo Ministério da Justiça para a elaboração do Projeto de Código Civil Brasileiro, que viria a entrar em vigor em 1916. Sua concepção jurídica, sua coerência acadêmica e acima de tudo, o seu equilíbrio no tocante a realidade social, o levou a produzir uma obra de envergadura sem igual, mesmo sem possuir prática forense. Fato este que o fez isento de envolvimento político, e constituiu-se num elevado grau de pureza das suas propostas filosóficas e sociológicas, avançadas para sua época, representando ainda hoje grande parte da cultura jurídica nacional (HOLANDA, 2001).

Pode-se dizer que Beviláqua não era um positivista, mas um homem de formação positivista, que posteriormente embrenhou-se aos estudos literários e filosóficos no mundo jurídico, sem perder de vista suas posições políticas calcadas fundamentalmente no liberalismo, mesmo quando ainda estudava em Recife, no Brasil até então Monárquico, foi um grande defensor da República. Fato este um tanto negativo quando do seu concurso

para a cátedra de Filosofia em Recife, ainda sob a tutela da Monarquia, muito embora o Imperador com imparcialidade o tenha conduzido ao cargo por seu próprio mérito acadêmico, demonstrado em prova escrita cujo tema foi Conceito antigo o conceito moderno da metafísica, realizada em 1888 (ROMERO, 1956).

Foram esses traços, a teoria Liberal e o sentimento republicano, que marcaram profundamente seu espírito e sua convicção a tal ponto de, mesmo em sua fase jurídica, não conseguir desvincular-se destas doutrinas e ideias, elaborando uma codificação e não uma compilação de institutos existentes desde as ordenações, pois teve a sensibilidade de captar os desejos sociais e ao mesmo tempo equilibrar as forças economicamente antagônicas do início da República (HOLANDA, 2001).

É impossível questionar a capacidade de manejo intelectual pertencente a Beviláqua, principalmente por ser professor de legislação comparada de direito privado e um filósofo, tudo isso suficiente para demonstrar sua magnitude, nas vertentes doutrinárias vividas pelo cearense, considerado insuperável, tanto em conteúdo como em brilho pessoal (NOGUEIRA, 1957)

Faz-se necessário um retrospecto da herança brasileira, com toda as suas virtudes e defeitos, porém bem mais com suas inovações e beleza literária, como diria Varnireh Chacon: “não seria justo julgar a Escola do Recife apenas por seus “equivocos literários” e sim por sua contribuição global à evolução nacional” (CHACON, 1969, p.12)

Neste sentido, é de suma importância a recuperação do pensamento filosófico e sociológico contidos na doutrina de Clóvis Beviláqua, tanto para a cultura jurídica brasileira, quanto para uma cultura jurídica sul-americana (HOLANDA, 2001).

### **4.3 A Escola do Recife**

Muito se debatia no Brasil Imperial Constituinte sobre o nível cultural dependente de Coimbra brasileiro. Tinha-se sempre em mente a criação

de ursos de nível superior, porém, tal fato só veio a se concretizar em 11 de agosto de 1827, quando D. Pedro I sancionou a Carta fundadora do ensino jurídico no Brasil (FORMIGA, 2012).

A Faculdade de Olinda teve sua inauguração solene em 15 de maio de 1828, dois meses depois do curso jurídico de São Paulo, instalando-se no Mosteiro de São Bento, porém, em 1852 deixou as instalações e foi deslocado para o Palácio dos Antigos Governadores, em Olinda (BEVILÁQUA, 1977).

Em 1854, o curso jurídico se transferiria para Recife, capital da Província, no sobrado da Rua do Hospício, local ainda impróprio para o desenvolvimento do curso. E é neste contexto precário que se desenvolveria no Brasil um novo modelo de pensamento e reflexão acerca do Direito, a partir de outras matrizes teóricas consagradas (BEVILÁQUA, 1977).

Sílvio Romero, na década de 1870 deposita o surgimento no Brasil do chamado “surto de novas idéias”, que ainda sem unidade teórica teve em seu bojo um processo revolucionário, pois foi a partir deste momento que se consolidaram os estudos sobre o positivismo, darwinismo, materialismo, “a reação científica” (BEVILÁQUA, 1976, p. 33).

Esse novo movimento acadêmico, fez surgir no Brasil novas perspectivas políticas e sociais, o liberalismo de caráter mais científico, o pensamento crítico e inovador, tendo como principais reivindicações a liberdade tanto econômica como política, extinção dos monopólios e a descentralização administrativa (HOLANDA, 2001).

Neste contexto complexo funda-se no Rio de Janeiro a Sociedade Positivista, despertando duas alas: uma ortodoxa no Rio de Janeiro, e a dissidente em Recife (HOLANDA, 2001).

E é neste contexto histórico, que surge em Recife a chamada Escola do Recife. Impulsionada fortemente pelas ideias de Tobias Barreto, o movimento toma corpo e revoluciona o pensamento jurídico nacional, consolidando uma corrente filosófica própria “(...), carece de maior significação batizar a Escola do Recife de corrente evolucionista ou contentar-

se com a classificação de positivismo ortodoxo e positivismo dissidente, elaborada em conformidade com o modelo francês” (PAIM, 1984, p.378).

#### 4.4 O Código de 1916

O Código Civil Beviláqua, promulgado em 1916 teve um processo legislativo extremamente complexo e tortuoso, que durou mais de 17 anos. Mas toda a dificuldade não fica restrita apenas a esses anos, uma vez que teve seu marco inicial com Teixeira de Freitas e sua Consolidação Civil já em 1855. A dificuldade na aprovação das primeiras leis civis brasileiras foi tamanha, que Milton Segurado grande historiador do Direito, traça um paralelo entre os andamentos de uma ópera (e toda a sua tragédia) e os períodos históricos de aprovação do Código Civil (SEGURADO, 1973).

Escolheu o grande civilista Teixeira de Freitas que já consolidara o direito civil. É ele quem vai abrir a marcha, (ora solene, ora trágica, ora rápida, ora vagarosa) sobre o Código Civil, em 5 movimentos: 1. “passionato” (Teixeira de Freitas); 2. “affetuoso” (Nabuco de Araújo); 3. “con motu” (Felício dos Santos); 4. “con anima” (Coelho Rodrigues); 5. “agitatoconfuoco” (Clovis-Rui) (SEGURADO, 1973, p. 385).

Dessa forma, fica mais clara a visão dos projetos de leis civis e sua compreensão, fazendo com que aqueles deixados de lado nos estudos de Direito, fossem imensamente valorizados (SALGADO, 2012).

Esses diferentes projetos falam muito de seus autores e da sociedade na qual foram criados. O projeto de Teixeira de Freitas feito durante o Império possuía como ideal o homem monárquico, já o projeto de Clóvis Beviláqua tem por ideal, o homem republicano do começo do século (ZARIAS, 2010). Ressalte-se ainda, o caráter particular do Direito, que é feito pelo legislador olhando para o passando e visando o futuro. O código civil de 1916 tem muito de seu tempo, de sua sociedade e de seus costumes, mas também consegue servir para regular a sociedade em muitos aspectos até a sanção do novo código em 2002. O que se busca ressaltar é o caráter histórico desses documentos, que muitas vezes não procuram ser, à

medida que focam no perpetuar-se no tempo, ou pelo menos por algumas décadas (SALGADO, 2012).

Tudo posto, o novo projeto inicia-se em 1898 com Epiácio Pessoa, então ministro da Justiça do governo de Campos Sales, escolhendo o futuro autor do projeto. A escolha, de forma alguma foi impensada, nem sem conhecimento, uma vez que Epiácio conhecia de perto o trabalho de Beviláqua, além de que, se formaram no mesmo ano na Faculdade de Direito do Recife (SALGADO, 2012).

Beviláqua, aceitou de pronto a encomenda governamental e em menos de um ano (8 meses) redige o projeto. Na mensagem do presidente Campos Sales em 1899 estava presente a previsão da rápida feitura e aprovação de um Código Civil. Assim dizia o presidente:

Parece ser já tempo de entrar em esforços decisivos para dotar a República com seu Código civil. Vem de muito longe esta aspiração nacional. O primeiro passo do poder público, ando-lhe forma concreta, foi o acordo celebrado em 1855 com o eminente juriconsulto dr. Augusto Teixeira de Freitas para coligir e classificar a legislação brasileira, separar e consolidar as leis civis. Seguiram-se esta tentativa inicial em 1858, 1872, 1881, 1889, 1890, os atos do governo promovendo a organização do projeto de código civil. Bem pouco é, portanto, o que falta para um período completo de meio século de esforços contínuos, consagrados à satisfação de uma necessidade reconhecida e proclamada por todos os órgãos da sociedade brasileira. Mas, se dão de tão numerosas tentativas não pode sair a conclusão da obra ardentemente ambicionada, é certo, entretanto, que delas ficaram consideráveis e valiosos subsídios, que podem ser agora aplicados, com vantagem decisiva, em último e definitivo tentâmen. E tal é o pensamento do Governo. Exemplo animador é esse que nos oferece o Império Alemão, onde com metade do tempo já despendido por nós e tendo de vencer resistências, que a organização da República não oferece, conseguiu-se a promulgação do código civil, que veio completar a obra da concentração do poder pela unificação do direito. Em uma confederação de Estados, cada um dos quais na velha posse da legislação separada, compreende-se a pertinácia da resistência à aspiração de um código, que deveria inutilizar e substituir todos os outros, fazendo desaparecer, ao mesmo tempo, o derradeiro atestado de uma soberania tradicional. Fenômeno idêntico é esse que se apresenta, neste momento, na República Helvética. Lá também surgiu a aspiração de um direito nacional. Está já elaborado um projeto de código unificando o direito

penal e o Conselho Federal encarregou, em 1892, o grande jurista Huber de organizar um projeto de código civil suíço. A idéia, porém, permanece estacionária, não porque ao legislador suíço faltem ricos monumentos de direito para modelar a sua obra, mas porque, como os Estados germânicos, os Cantões da Suíça defendem com obstinada firmeza o direito que possuem há seis séculos de existência nacional. Estabelecida, como foi, a unidade do direito, o legislador brasileiro não tem encontrado diante de si os obstáculos dessa natureza excepcional, que não significam nem significaram, jamais, a dificuldade de condensar num código as cláusulas de direito, mas unicamente a dificuldade de destruir um direito tradicional. Convencido de que é tempo de agir resolutamente, resolvi providenciar no sentido de se elaborar um projeto de código civil, que vos será oportunamente apresentado. O ministro da Justiça acaba de confiar esse importante trabalho ao Dr. Clovis Beviláqua, lente da Faculdade de Direito de Recife (SALES, 1899, p. 16-17).

Em 1900 o projeto então começa a ser discutido, pela primeira comissão revisora, que tinha como objetivo rever o projeto:

Quer quanto ao conjunto- método, classificação, divisão e sub-divisão das matérias, orientação doutrinária e estrutura geral; quer quanto ao detalhe- conteúdo jurídico, forma e seqüência lógica dos artigos e parágrafos, acréscimos e supressões de dispositivos, propriedade dos termos (LACERDA, 1900, p. 15-16).

A Comissão Revisora teve então como presidente o Ministro da Justiça e negócios interiores Eptácio Pessoa e foi composta por: Olegário Herculano de Aquino e Castro, Joaquim da Costa Barradas, Amphiphio Botelho Freire de Carvalho, Francisco de Paula Lacerda de Almeida, João Evangelista Sayão de Bulhões Carvalhos, e secretariada por A.F. Copertino do Amaral. Nessa fase são convidados para participar do trabalho de revisão do projeto: Manuel Antônio Duarte de Azevedo (professor aposentado da Faculdade de Direito de São Paulo), Antônio Coelho Rodrigues (autor do projeto anterior, recusou por ter assumido como prefeito do Rio de Janeiro), Lafayette Rodrigues Pereira e Rui Barbosa (BEVILÁQUA, 1900).

A Comissão realizou duas séries de sessões, em um total de 60, sendo a primeira com 51 encontros, contando com a presença de Beviláqua

apenas na segunda série de sessões. Até esse momento, o projeto residia na esfera do executivo, não tendo sido apreciado pelo legislativo. O trabalho dessa comissão foi frenético e marcado pela pressa constante (SALGADO, 2012). Na mensagem de 1900 ao Congresso o mesmo presidente Campos Sales dava o trabalho do projeto do Código civil quase que concluído, como se pode ver a seguir:

Na minha anterior mensagem tive ocasião de manifestar-vos o particular empenho do Governo em satisfazer à necessidade, geralmente reconhecida e urgentemente reclamada, da decretação do Código Civil, acentuada e velha aspiração da sociedade brasileira. É-me grato poder anunciar-vos hoje que o projeto está concluído e foi submetido ao estudo de uma comissão especial de jurisperitos. Nutro a esperança de sujeitá-lo em breve ao vosso esclarecido exame (SALES, 1900, p. 20-21).

O Projeto é então remetido ao Congresso Nacional, em 17 de novembro de 1900, e passaria primeiramente pela câmara dos deputados. A ampla participação foi garantida por uma modificação no regimento da Câmara de proposta por uma pequena comissão de deputados, dentre eles Alfredo Varela, permitindo que faculdades de direito, jurisperitos, tribunais e outros cidadãos enviassem emendas ao projeto para que essas fossem apreciadas. A mudança do regimento da Câmara, previu as diversas etapas pela qual passaria o Projeto de Código Civil (BEVILÁQUA, 1900)

A Câmara recebeu diversos pareceres de órgãos jurídicos, faculdades e jurisperitos, que depois tiveram respostas de Clóvis Beviláqua. Todos esses pareceres foram publicados na coletânea que reúne os trabalhos relativos à elaboração do Código Civil Brasileiro. Cita-se os pareceristas: Faculdade de Direito do Rio de Janeiro, Faculdade Livre de Direito do Estado de Minas Gerais, Superior Tribunal de Justiça do Maranhão, Superior Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, Juiz federal do Estado do Ceará, Duarte de Azevedo, Coelho Rodrigues, Oliveira Coelho, Adherbal de Carvalho, Fernando Luiz Vieira Ferreira, Nina Rodrigues, Torres Filho, Lima Drummond (desembargador), Barão de Loreto, Amaro Cavalcanti,

Fábio Leal, Solidonio Leite, Sérgio Loreto, Villela dos Santos, Instituto da Ordem dos Advogados (SALGADO, 2012).

Depois de recebidos os pareceres, foi dado o prazo de 10 dias para emenda e o projeto é impresso para iniciar a fase de discussão, conforme as regras do novo regimento da câmara. Em seguida, é nomeada uma comissão para apreciação do projeto. Participam da “comissão dos 21”: Sá Peixoto (Amazonas), Arthur Lemos (Pará), Luiz Domingues (Maranhão), Anísio de Abreu (Piauí), Frederico Borges (Ceará), Tavares Lyra (Rio Grande do Norte), Camillo Holanda (Paraíba) Teixeira de Sá (Pernambuco), Araújo Góes (Alagoas), Silvo Romero (Sergipe), J. Seabra (Bahia), José Monjardim (Espírito Santo), Sá Freire (Distrito Federal), Oliveira Figueiredo (Rio de Janeiro), Azevedo Marques (São Paulo), Alfredo Pinto (Minas Gerais), Hermenegildo de Moraes (Goiás), Benedito de Souza (Mato Grosso), Alencar Guimarães (Paraná), F. Tolentino (Santa Catarina) e Rivadavia Correa (Rio Grande do Sul). A “comissão dos 21” reuniu-se durante 69 sessões (SALGADO, 2012).

Porém, apenas 16 deles emitem pareceres: Azevedo Marques, Frederico Borges, Anísio de Abreu, José Monjardim, Luiz Domingues, Arthur Lemos, Benedito de Souza, Rivadavia Correa, Oliveira Figueiredo, Tavares de Lyra, Teixeira de Sá, Araújo Góes, Sá Peixoto, Sá Freire, Alfredo Pinto, Alencar Guimarães. Além desses deputados outras pessoas são convidadas a participar do debate na câmara dentre eles:

O autor do projeto, os membros da comissão revisora, o *iusuris* consulto Coelho Rodrigues, os membros do Instituto dos Advogados, as Faculdades Livres de Direito, os *jurisconsultos* que haviam remetido pareceres e os da capital. Por isso, participaram das reuniões: Clóvis Bevilacqua, Coelho Rodrigues, Andrade Figueira, Manoel F. Correa, Bandeira de Mello, Amaro Cavalcanti, Didio da Veiga, Gabriel Ferreira, Torres Neto, Coelho e Campos, Alencar Araripe, Sérgio Loreto, França Carvalho, Fábio Leal, Villela dos Santos, Carlos Perdigão, Azevedo Segurado, Salvador Moniz, Solidonio Leite, Torres Câmara, Cunha Vasconcelos, Nestor Meira e outros” (LACERDA, 1916, p. 21).

As matérias foram analisadas por esses deputados em diversas sessões, porém, diferentemente do que ocorreu com o projeto de Teixeira de Freitas, o projeto foi dividido em diversas partes, e cada uma delas designada a um parecerista, que inquiriria depois o autor do projeto, buscando esclarecimentos caso houvesse. Essa divisão foi proposta pelo presidente da comissão revisora, Seabra, que visava imitar o mesmo processo estabelecido pelo Instituto dos Advogados, dividindo os artigos em blocos e os indicando a cada membro da:

Anízio de Abreu - art.218 até 411- direito de família  
Monjardim- art. 415-575- relações de parentesco  
Luiz Domingues- art. 576-745 - posse  
Arthur Lemos- art. 746-801- propriedade literária  
Benedito de Souza- art. 802 -888- direitos reais sobre coisas alheias  
Rivadavia Correa- art. 889-1010- direitos reais de garantia  
Oliveira Figueiredo- art. 1011 -1227- das obrigações  
Tavares de Lyra- art. 1228-1324- dos contratos  
Teixeira de Sá- art.1325-1481- da doação  
AraujoGoes- art. 1482-1687- depósitos, etc.  
Sá Peixoto- art.1688-1828- constituição de rendas, etc  
Sá Freire- art. 1829-1897- liquidação das obrigações  
Alfredo Pinto- art. 1898-2020- direito das sucessões  
Alencar Guimarães - art. 2021-2203- disposições testamentárias em geral (comissão (BRASIL, Lei 3.071 de 1º de janeiro de 1916, V.2, p. 728)).

Mas nem todos os deputados defendiam a própria existência do Código Civil, fosse ele projeto de Beviláqua ou mesmo de outro. O que entendiam é que não era necessário um Código e que a sociedade poderia continuar se valendo dos costumes, posição, cujo maior defensor é Rui Barbosa, além de considerar inoportuno um código civil feito às pressas naquele momento. Haviam ainda, diversos deputados que defendiam esse mesmo ponto de vista, como Andrade Figueira, declaradamente monarquista e conservador, que entendia que o código não deveria inovar, mas tão somente consolidar o que o Brasil tinha produzido de leis, inclusive as que o costume social buscava já afastar em diversas mudanças sociais. A

questão religiosa pautou a discussão entre os dois autores, uma vez que Beviláqua defendia a laicização da legislação e Figueira buscava expressar o catolicismo imperante no Brasil da época. Apesar do grande desentendimento entre Andrade Figueira e Beviláqua, as considerações daquele ao projeto se tornaram tão duras e conservadoras que levavam muitos deputados presentes ao riso (SALGADO, 2012).

Os debates ocorridos nessa fase tinham duas correntes, uma, dos deputados conservadores e outros dos liberais, que compartilhavam as ideias de Clovis Beviláqua. O projeto depois de discutido e emendado na câmara dos deputados foi aprovado e remetido ao senado, que constituiu uma nova comissão para votação, sob a presidência de Rui Barbosa, que se mostrara inúmeras vezes contra o projeto de Beviláqua, principalmente em seus artigos no jornal *A Imprensa*. No senado o projeto já muito modificado de Beviláqua sofre 186 emendas, fora as alterações linguísticas sugeridas por Rui Barbosa (NEDER, 2001).

Rui Barbosa manifesta seu descontentamento com o projeto de Clovis Beviláqua, em 3 de abril de 1902, com a leitura de uma obra de cerca de 500 páginas destacando os problemas gramaticais e de estilo do projeto (BARBOSA, 1902). A atuação de Rui gera certa comoção nacional em um projeto que parecia ir para o senado apenas para uma ratificação do que se fizera na câmara dos deputados. Ao parecer de Rui surgem defensores: Candido de Figueiredo (gramático português que escreve *Lição aos legisladores*); e opositores como Carneiro Ribeiro (filólogo e antigo professor de Rui no colégio) e o deputado Anísio de Abreu, que parte para uma defesa do projeto (SALGADO, 2012).

Clóvis Beviláqua irá responder à Rui Barbosa apenas em 1905, com o texto: *Em defesa do Projeto do Código Civil*. O livro buscava retomar as discussões do projeto no Senado, afirmando que ainda mantinha as esperanças do projeto ser aprovado, mas lamentava-se pela demora na, porém, não alcançou seu objetivo:

Pena será que todo esse material acumulado e o mais que se lhe veio e virá juntar não se possa transformar na criação desejada do código civil brasileiro.

Por mim ainda não perdi a esperança, mas sei em que longínquo futuro se condensará ela em realidade. E se afinal ainda desta vez nos fugir das mãos, caindo espedaçada pela crítica implacável, a obra custosamente elaborada, resta-nos o consolo de afirmar que em torno de nenhum outro projeto brasileiro tanto se fatigou a mente dos contemporâneos (BEVILAQUA, 1905, p. 8).

Somente em 1908 retomam-se os trabalhos e são nomeados senadores para comissão, porém, teve vários de seus membros substituídos, não concluindo a revisão. Já em 1911, o senador João Luis Alves pede em um projeto de lei a aprovação do projeto, que somente em 1913 volta a ser discutido por interferência do então presidente Hermes da Fonseca, que tinha travado e ganho a disputa pela eleição presidencial com o próprio Rui Barbosa. O código civil fazia parte da plataforma de Hermes da Fonseca, que apressou para que se retomassem os debates, nomeando uma nova Comissão, que avaliou 1757 emendas e rejeitou 94, voltando novamente ao Senado para aprovação e seguindo então à Câmara para votação final e aprovação conjunta em 1915 (SALGADO, 2012).

No fim do ano de 1915 o projeto de código civil foi aprovado. Nem por isso estava longe das críticas, uma vez que grandes questões ficaram de fora, conforme é apontado na mensagem do presidente Wenceslau Brás:

Entrou em execução no dia 1 de janeiro o Código Civil. O Congresso não votou oportunamente as leis complementares, indispensáveis para serem cumpridas, de modo completo, certas disposições daquele monumento de saber jurídico. Viu-se obrigado o Executivo a elaborar e promulgar, embora em caráter provisório, instruções para o Registro Público (decreto n. 12.343 de 3 de janeiro último), bem como as que se referem aos registros de obras literárias, artísticas e científicas. Urge que o poder legislativo delibere a respeito, regulando aqueles assuntos de outra maneira, ou ratificando os atos provisórios do Executivo (BRÁS, 1917, p. 31).

Na mensagem do presidente Wenceslau Brás ficou clara a pressa e a urgência que o poder executivo buscava em aprovar um Código Civil que entrasse em vigor o quanto antes. Essa urgência pautou as mensagens de

todos os presidentes desde Campos Sales até Wenceslau Brás, que comemora muito a aprovação do projeto (WENCESLAU BRÁS, 1916):

O acontecimento de relevância maior que teve lugar ultimamente e se relaciona com a pasta da Justiça e Negócios interiores, foi a votação final e conseqüente promulgação do Código Civil Brasileiro. Imprimiu-se especial realce à solenidade da assinatura do grande monumento jurídico, a fim de patentear o interesse que o governo tomava pela realização de antiga aspiração nacional (WENCESLAU BRÁS, 1916, p. 35).

A partir de então, dá-se os primeiros passos rumo a verdadeira independência, que seria iniciada no digno código de Beviláqua e estender-se-ia pelo século XX, desenvolvendo-se e posteriormente dando origem a um novo período de codificação nas mãos de Reale.

#### **4.5 Aspectos relevantes**

Beviláqua dividiu seu projeto inicial de código em duas partes, parte geral e parte especial, adotando a inovação trazida por Teixeira de Freitas em seu Esboço. O projeto começava com uma Lei de introdução, tratando das disposições gerais, seguida de disposições relativas ao Direito internacional privado. Seguia-se a parte geral, dividida em três livros: Livro 1: das pessoas, Livro 2: dos bens, Livro 3: do nascimento e extinção de direitos e dos atos jurídicos. A parte especial continha quatro livros: Livro I- Direito de família, Livro 2- Direito das coisas, Livro 3- Direito das obrigações, Livro 4- Direito das sucessões (BEVILÁQUA, 1900).

O projeto revisto alterou em especial a parte preliminar do projeto primitivo de Clóvis Beviláqua, retirando as disposições de direito internacional. O projeto revisto divide-se em: Título preliminar, Parte geral com 3 livros: título único da disposição geral, Livro 1- das pessoas, Livro 2- Das coisas, Livro 3- Da aquisição, conservação e extinção de direitos, atos jurídicos, e Parte especial: Livro 1- Direito de família, Livro 2- Direito das coisas, Livro 3- Direito das obrigações, Livro 4- Direito das sucessões e Disposição final (BEVILÁQUA, 1905).

Alguns pontos foram levantados pelos deputados que buscavam a alteração do projeto de Beviláqua, entre eles destacam-se: direito de família e as implicações no direito sucessório (em especial do status de filho), direito dos estrangeiros igualado aos dos nacionais, e a hipoteca e posse. Contudo, nem todos os pareceristas fizeram críticas ao projeto de Código Civil de Clóvis, mas criticaram as alterações inseridas pelo projeto revisto pela Câmara dos Deputados, como é o caso do parecer de Duarte Azevedo. Há um elogio dos pareceristas em especial de Oliveira Coelho e de Adherbalde Carvalho quanto a melhora do status da mulher no novo projeto de Beviláqua, apontando para uma preocupação com os direitos destas. Excecetuando o caso da hipoteca, os outros pontos principais discutidos entre os deputados giravam em torno de direitos e introduzindo novos sujeitos de direito como: mulher, filhos havidos como ilegítimos e o estrangeiro. Discute-se ainda se os operários poderiam ser incluídos como sujeitos de direitos, e entre o projeto original de Clóvis Beviláqua que os incluía e as revisões, o projeto não contemplou esse sujeito, como um trabalhador do sistema capitalista (SALGADO, 2012).

Pelas discussões percebe-se que o teor dos temas abordados são aqueles fundamentais a quase todas as sociedades, uma vez que se discute o que é família, o que é trabalho, o que é ser cidadão de um país. As discussões sobre a propriedade também apontam a importância desta em uma sociedade que adentrava em um capitalismo industrial e que tinha o valor não mais na terra, mas na produção, no trabalho, nas máquinas. Beviláqua percebe e introduz esses novos valores da sociedade em formação, porém eles só se estabilizam anos depois. As discussões na Câmara têm ligação direta com esses valores, uma vez que existiam deputados que se pautavam pelos valores anteriores, do que era família, trabalho, propriedade e cidadania. Ao longo dos vários anos de discussão do projeto, a situação de impasse enfim se resolve, uma vez que alguns dos valores apresentados no projeto de Beviláqua se consolidam e outros que ainda não adquiriram o status de consenso entre os deputados ficam fora do projeto revisto (NOGUEIRA, 1957).

Ainda, ao determinar os principais pontos de seu novo projeto, Beviláqua faz um breve resumo de seus enunciados:

a- No grupo das relações jurídicas da família, a idéia predominante é a da pessoa, como um Direito das coisas a idéia predominante é a da propriedade em seus diferentes aspectos, no Direito das obrigações é a de crédito, e no das Sucessões é a da transmissão hereditária dos bens, que o homem acumula, para aumento de sua força de expansão vital. Ora, se bem que a idéia de homem seja mais extensa do que a pessoa, é certo que para o Direito Privado, em sua pureza, todo homem é pessoa, portanto, a consideração social e a própria lógica aprovam o argumento que o bom senso e o critério jurídico haviam fornecido ao exímio Gaio e que as institutas de Justiniano reproduzem (1,2, § II): *Prius de presonisvideamus... quanrum causa jus continium est.* É o homem, a pessoa, o sujeito do direito que primeiro se deve destacar encabeçado a série dos grandes grupos das relações civis.

b- Adotado o critério classificador da generalização decrescente, depois da parte geral, na qual se incluem sob uma feição abstrata, os princípios aplicáveis a todos momentos, situação e formas do Direito Privado, devemos enfrentar os institutos jurídicos do Direito de Família, que são partes integrantes dos fundamentos de toda a sociedade civil, interessam, como diz Menger, a base natural da sociedade e tem, portanto, maior generalidade do que as instituições jurídicas da propriedade.

c- Se o homem socialmente considerado tem primazia sobre o homem como indivíduo, se os interesses altruístas preferem aos egoístas, se como reconhece Savigny, os bens são uma extensão do poder do indivíduo, um atributo de sua personalidade cabe a precedência por amor da sociologia e da lógica, aos institutos da família, círculo de organização social sobre os institutos econômicos, meios de assegurar a conservação e o desenvolvimento da vida social.

d- Savigny, cuja exposição de matérias da parte especial do direito começa pelo Direito das Coisas, reconhece que a ordem natural, seguindo à qual nos aparecem os institutos, seria partir do Direito de Família puro, passar em seguida ao Direito das Coisas, ao das Obrigações, volver ao da família aplicado e terminar nas sucessões. Mas, para não cindir o Direito da Família, em duas porções, resolve transportar o que ele denomina Direito de Família puro para lugar onde se deve achar aplicado. Acho preferível considerar as relações de família em sua integridade, no ponto em que elas se apresentam; porque, se a idéia aí se encontra, os seus naturais desenvolvimentos deve ser por ela atraídos, mas não deslocá-la.

e- É certo que ao descerramos a influência das relações de família sobre os bens, iremos encontrar as noções da propriedade e de obrigações. Porém, esse inconveniente, que não será facilmente ilidido, é maior ainda se iniciarmos a série dos grandes institutos civis pelas obrigações, porque estas implicam forçosamente, a noção de propriedade, desde que transponham o círculo restritíssimo das prestações de serviços recíprocos, e oferecem, no seu conjunto, um conceito mais complexo e menos geral do que o da propriedade. Nem seremos melhor aventurados se assentarmos como pronto de partida de nossa exposição o Direito das Coisas, pois basta recordarmos as limitações impostas ao domínio, pelas relações de vizinhança, pela indivisão e pelos ônus reais, para evidenciar-se quanto a teoria das obrigações interessa ao conhecimento dos diferentes institutos que formam o grupo do Direito das Coisas. Conclui-se dessa observação que há manifesta interdependência de conceitos e de normas, em toda a matéria do Direito Civil, que os institutos, como órgãos pertencentes a um aparelho mais dilatado, apresentam, em sua estrutura, empréstimos recíprocos e contatos freqüentes. E, portanto, essa circunstância, que se reproduz em todas as seções do Direito Civil, não pode ser objeção contra a precedência concedida a uma delas (BEVILÁQUA, 1905, p. 50-51).

Beviláqua não via nas normas jurídicas o produto da inventividade de um estudioso, mas uma realidade formada sob a ação de fatores sociais, que o legislador tinha a missão de identificar e recolher do que a liberdade de modificar arbitrariamente (BEVILÁQUA, 1975).

Entendendo a elaboração do Código civil como uma obra de caráter social e não uma mera criação sua, Beviláqua provavelmente pode se manter são ao longo do longo processo de alteração por diversas emendas de conteúdo e de forma que sofreram seu projeto inicial. Beviláqua não se viu atacado diante de tantas reformulações, pois não atacavam suas ideias, mas sim o que ele havia expressado pela sociedade, uma harmonia, entre tradição e inovação (MEIRA, 1990).

## Miguel Reale e a constitucionalização do direito civil

### 5.1 O Movimento de Constitucionalização do Direito Privado

Ensina o professor Marcos de Campos Ludwig, que o movimento de constitucionalização civil é um fenômeno historicamente recente, adotado pelos países de tradição romano-germânica a partir da Revolução Francesa, que perceberam uma distinção entre a ideia de público e privado (LUDWIG, 2002, p. 94-97).

Nesse sistema dualista, o espaço público representa a coletividade social, com suas normas de regência, sendo a preponderante a Constituição Federal. No outro polo observa-se o espaço privado também com suas normas de regência e a norma que predomina é o Código Civil. A partir dessa concepção, verifica-se de um lado os publicistas e de outro lado os privatistas com concepções axiológicas diversas, estruturando o ordenamento não em um sistema de eixos, mas em um sistema de paralelos (PEDRO, 2011).

O Estado tem fincado suas bases existenciais em um modelo social, e as Constituições têm sido impregnadas de valores a reger a sociedade, como o pluralismo cultural, a ética social, a destinação de uma sociedade calcada em valores de igualdade e respeito mútuo, dignidade da pessoa humana “onde a propriedade passa a ter uma função social” (CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945). Percebe-se, portanto, um espaço de interseção entre as questões que envolvem a sociedade e as questões tocantes aos indivíduos.

O Estado liberal no Brasil como leciona o professor Paulo Lôbo já estava superado desde a Constituição de 1934, que já havia incorporado uma

organização social, que foi mais desenvolvida na Constituição de 1988 (LÔBO, 2008). Aos poucos, os civilistas começaram a abandonar a visão de sistema em que o Código Civil constituía a norma primeira do direito privado e a Constituição a norma primeira do Direito Público. O Direito Privado deve ser interpretado de acordo com as vertentes estabelecidas na Constituição Federal, e a Constituição Federal, não apenas uma carta política, mas um arcabouço jurídico que serve uma diretriz dogmática para os todos os ramos do Direito (CARMO, 2010). Nesse sentido, para Luís Roberto Barroso:

Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do status de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos (BARROSO, 2008, p. 240-241).

Partindo para uma visão metafórica, poder-se-ia atribuir ao sistema jurídico brasileiro o formato heliocêntrico, onde a Constituição Federal é o sol de nosso sistema e todos os demais diplomas legais, normas consuetudinárias, gravitam em torno da Constituição. Em razão disso, pode-se perceber a imperatividade das normas constitucionais sobre todas as demais existentes em um país (PEDRO, 2011). Para Emerson Garcia:

Após um período relativamente longo de maturação, encontra-se sedimentado o entendimento de que a Constituição, em especial as normas constitucionais que reconhecem os direitos fundamentais, também projeta sua força normativa sobre as relações privadas, devendo nortear a produção e a interpretação das leis ou, em alguns casos, regular diretamente as relações. Tomando-se como referencial o direito privado, a Constituição assegura a sua subsistência, contribui para o delineamento do seu conteúdo, auxilia na fixação dos limites a serem observados na restrição de determinados direitos e, em decorrência do caráter aberto e dos valores veiculados pelas normas constitucionais, que permitem a sua contínua atualização, estimula o seu desenvolvimento e constante adequação à realidade (GARCIA, 2008, p. 302-303).

Com a Constitucionalização do Direito, surge uma nova forma de ver a sociedade, mais solidária, cujos ideais comuns se sobrepõem aos anseios individuais. Por oportuno, cabe ressaltar que não se trata de uma desintegração do individualismo humano, mas sim, do primado do bem comum sobre a necessidade individual. É nesse contexto que se pode perceber que, embora todos os diplomas legais contemplem o direito de o indivíduo ter a propriedade, fica bem clara a noção de que esta propriedade deve atender a seu fim social. Tal pensamento não representa em si um dualismo antagônico, mas no plano axiológico, tem-se uma complementaridade que denota o estágio social-democrático da sociedade em contraposição ao estágio do apogeu do liberalismo que norteou o Código Civil de 1916 de Clóvis Beviláqua, entre outros dispositivos legais (PEDRO, 2011). Ao se referir ao tema, Paulo Bonavides reflete que no último meio século, institutos eminentemente privados em razão de seus contornos passaram a ser ordenados pelo Direito Constitucional (BONAVIDES, 2000).

O professor Paulo Lôbo, ao comentar sobre o processo de Constitucionalização assevera:

O processo de constitucionalização do direito civil, assim, largamente delineado, não foi e não é aceito sem resistências. As correntes mais tradicionais dos civilistas reagiram negativamente à interlocução do direito civil com o direito constitucional, entendendo que cada qual deve permanecer em seu lugar (LÔBO, 2008)

É razoável o sentimento de resistência por parte da doutrina, uma vez que, em um primeiro momento, a ideia de Constitucionalização do Direito Civil representa uma ruptura epistemológica do Direito. Uma estrutura social desenvolveu-se com profundas questões sociais, econômicas e políticas, com marcos teóricos bem consolidados, como a Revolução Francesa e a própria Revolução Industrial. Em um segundo momento, uma desqualificação em que todas as regras seriam levadas ao plano constitucional, seu desrespeito representaria em última análise o próprio sentimento de desrespeito às normas fundamentais do Estado (DE MENEZES, 2010).

A questão, entretanto, não pode ser compreendida de forma tão superficial apenas com a Constitucionalização do Direito Civil, pois o fenômeno natural a ser observado é o florescimento em larga escala da “teoria do diálogo das fontes”, um sistema jurídico flexível em que o operador do Direito compatibilizará as várias normas existentes entre si sob a premissa da observância ao postulado determinado pela Constituição Federal (MARQUES, 2003). “O texto Constitucional em verdade deve ter efetividade na tutela das relações jurídicas e não atuar como um mero limite ou barreira” (PERLINGIERI, 2007).

## 5.2 As diretrizes teóricas do Código Civil de 2002

O Código Civil Brasileiro de 1916, fruto de uma visão oitocentista do direito, estava em descompasso com as transformações sociais ocorridas especialmente pós-Segunda Guerra Mundial. Assim, a visão eminentemente patrimonialista e patriarcal do direito destoava do contexto social vivido, com isso fazia-se necessário uma nova codificação, que refletisse os anseios da sociedade e que estivesse em compasso com uma visão estrutural do direito, atendendo ao novo viés econômico, político, filosófico e cultural (GAMA, 2007).

Embora o Código Civil de 2002 ainda possua uma preocupação patrimonialista, é a extreme de dúvidas, tratada de forma mais solidarizada se comparada ao Código Anterior (PEDRO, 2011).

Dentre diretrizes observadas pela Comissão de Redação do Anteprojeto do Código Civil de 2002 capitaneada pelo jusfilósofo Miguel Reale, podemos citar as seguintes: **(a)** tentativa de preservar sempre que possível a estrutura do Código Civil de 1916; **(b)** alteração do Código Civil Brasileiro de 1916 para atender a princípios como eticidade, da sociabilidade e da operabilidade, **(c)** inserção no código de matéria já consolidada e por outro lado uma opção por não incorporar matérias que a sociedade ainda não apresentou um viés crítico definido; **(d)** dialética da complementaridade,

ontogenoseologia e conhecimento conjectural; **(e)** culturalismo; **(f)** sistema de normas aberto das cláusulas gerais (MARTINS-COSTA, 2002).

O Código Civil Brasileiro de 2002 apresenta uma mudança na perspectiva humana, valorizando o “ser” ao invés do “ter”. As novas concepções do Direito Civil adotam princípios filosóficos com base na lealdade, boa-fé e funcionalização social (MARTINS-COSTA, 2002)

A elaboração do novo Código Civil Brasileiro na visão de Miguel Reale deveria tratar de uma missão coletiva e não individual, assim, a comissão deveria observar os seguintes preceitos: **a)** competência doutrinária; **b)** afinidade intelectual; e **c)** que fossem juristas de diversos lugares do país, prevenindo assim acusações de bairrismo. Com a coordenação de Miguel Reale, a Comissão responsável pelo projeto do Código Civil teve a seguinte composição: José Carlos Moreira Alves (Parte Geral); Agostinho de Arruda Alvim (Direito das Obrigações); Sylvio Marcondes (Direito de Empresa); Ebert Vianna Chamoum (Direito das Coisas); Clovis do Couto e Silva (Direito de Família); Torquato Castro (Direito das Sucessões) (REALE, 2002).

Pela composição da Comissão, pode-se observar uma variedade de posições filosóficas, porém, é certo que a visão culturalista do Coordenador prevaleceu, dando a feição final ao texto (MARTINS-COSTA, 2002). A Comissão estabeleceu em seu método de trabalho que não iria mudar por mudar o Código Civil, mas implementar alterações que fossem consideradas necessárias para modernização do Direito. Importante salientar que tal postura levou a críticas ácidas por parcela da comunidade jurídica, que nomeou a comissão como sendo ultraconservadora (MARINHO, 2000).

### 5.3 A opção pela unidade e sistematização

Miguel Reale costumava dizer que em um país duas são as leis fundamentais: de um lado a Constituição, estruturando o Estado e do outro lado o Código Civil, que em sua percepção é a “Constituição do homem comum” (REALE, 2002). Contudo, significativa parte da doutrina reconhece em Reale a busca pela recodificação, buscando demonstrar ser o

Código Civil o diploma jurídico mais importante, rivalizando de certa forma com a Constituição Federal. O próprio Miguel Reale afirmou que este não foi um objetivo almejado em seu projeto (PEDRO, 2011).

A ideia de não integrar o Direito das Obrigações no projeto do Código foi abandonada desde o início dos trabalhos, pois era unânime entre os membros da comissão a necessidade de elaboração de um Código que fosse baseado em um sentido de unidade (REALE, 2002).

Outro ponto marcante no projeto do Código Civil foi a tentativa de preservar sempre que possível a estrutura do Código de 1916, tanto pela primazia formal da obra, quanto, a bem da verdade, a ruptura completa com a norma anterior era algo que no aspecto político levaria a uma maior resistência na aprovação do projeto, embora vários institutos tenham sofrido alterações, inclusive com uma modernização da linguagem adotada (MARINHO, 2000).

O Código Civil Brasileiro de 2002 substituiu o viés individualista oitocentista, por um solidarista, com norte culturalista, observou-se o primado do coletivo sobre o individual e a revisão dos cinco maiores personagens do direito civil: o proprietário, o contratante, o pai de família, o empresário e o testador (MARTINS-COSTA, 2006).

#### **5.4 O Culturalismo como matriz filosófica do Código Civil Brasileiro de 2002**

O pensamento filosófico que foi adotado pelo coordenador do Projeto do Código Civil Brasileiro que veio a transformar-se na Lei número 10.406 de janeiro de 2002, tem reflexos no pensamento culturalista, corrente filosófica que se utiliza da noção de “cultura” como paradigma central. É, pois uma vertente filosófica que emerge do neokantismo, modelo complexo oriundo da escola alemã e que encontra muitos pensadores no Brasil (PEDRO, 2011).

O estudo dos textos de Miguel Reale traz orientações sobre a formação do atual Código Civil como obra sistematizada, analisando de forma

crítica os fatos pretéritos, buscando assim formular um pensamento com bases sólidas sobre o que se pretende no futuro. Diante desse pensamento, as questões ainda não consolidadas pela sociedade, que carecem de maior reflexão e debate não foram, propositamente, tocadas no Código Civil Brasileiro, como por exemplo a questão do estudo das células tronco, inseminação artificial extra-uterina, que diante da falta de um consenso fica por opção a ser objeto de análise em Lei Especial (MARTINS-COSTA, 2006).

O Culturalismo, em verdade, é a tradução de um longo processo social, baseado em fatos históricos que estabeleceram o sentido da norma. Analisar a perspectiva do professor Miguel Reale tem a valiosa missão de entender o arcabouço histórico-filosófico que representa nosso Código Civil (MARTINS-COSTA, 2006).

Maria Helena Diniz fala sobre o Culturalismo:

Toda construção valorativa racional projetada sobre a natureza é considerada como fenômeno culturalista. Neste sentido são observados conteúdos ideológicos que estão sujeitos a alterações ideológicas em razão do arco temporal a ser observado, questões sociais e morais a que estão sujeitos determinados agrupamentos humanos (DINIZ, 2005, p. 131-132).

Sobre a mesma questão, Judith Martins-Costa assevera que: “Nenhum código provém do nada, nenhum código opera no vazio, pois seu modelo sempre expressa uma reflexão e uma tomada de posição diante dos problemas do mundo - isto é, uma filosofia” (MARTINS-COSTA, 2006). Neste contexto, o Código é a representação do conjunto de valores impressos no tecido social, que o legislador deve sistematizar (REALE, 2002).

## 5.5 O Princípio da Socialidade

O século XX foi profundamente marcado por mudanças, em alterações na forma do homem ver o próprio homem, se por um lado a Revolução Socialista não atingiu seu objetivo, percebe-se que a socialidade

tem se tornado mais intensa, principalmente após as duas grandes guerras mundiais e fenômenos sociais tais como emancipação da mulher, o êxodo rural e a concentração urbana, inclusive com o advento dos refugiados ambientais e a percepção clara que o sentimento egoístico do individualismo não pode prosperar diante do bem estar da coletividade (PEDRO, 2011).

A socialidade representa o vínculo entre o modelo jurídico adotado e a coletividade, sendo emblemáticos, os artigos 421 e 1228 ambos do Código Civil Brasileiro de 2002. A própria ideia de igualdade entre homens e mulheres descrita na Constituição Federal Brasileira e reproduzida no Código Civil também é uma manifestação do princípio da socialidade, que tenta dar tratamento isonômico independentemente do gênero do indivíduo e como ilustração, temos a mudança conceitual de pátrio poder, para a nova designação de poder familiar (BRANCO, 2002).

Guilherme Calmon verifica que existe íntima ligação nas conexões estabelecidas entre o Direito Constitucional e Direito Civil atualmente, e que esta permuta de funções contribui para a edificação de uma ética social (DA GAMA, 2006).

## **5.6 O Princípio da Eticidade**

O Código Civil Brasileiro de 1916, foi influenciado em parte pelo Código Civil Francês e o Código Civil Alemão, que possuíam a pretensão de representar à exaustão a completude legislativa, ou seja, o modelo do sistema fechado, pois os atos da vida civil estavam representados na norma, cabendo ao magistrado apenas sua aplicação. O papel de intérprete está relegado a um segundo plano de existência, momento em que se conveniou designar “juiz boca da Lei”, pois cabia ao Juiz aplicar a norma ao caso concreto. Esse princípio da subsunção era erigido sobre a plataforma de que a paz social em grande parte advinha da estabilidade e da segurança das relações jurídicas em uma estrutura jurídica devidamente codificada, em que os indivíduos tivessem a exata concepção de seus direitos e

deveres. Percebe-se ser possível a aplicação deste modelo à sociedade brasileira do fim do século XIX, pacata e pouco complexa, mas não mais à sociedade da segunda metade do século XX (PEDRO, 2011).

O Código Civil Brasileiro de 2002 adota uma posição vanguardista se comparado com o Código Civil anterior, pois apresenta uma construção normativa principiológica em vários momentos, impulsionando o Magistrado impregnado pelo culturalismo a solucionar os casos postos a sua apreciação sem o rigor positivista. Sua atuação é visível, ao aplicar valores éticos ao caso concreto, procurando dar contornos de maior flexibilidade ao ato de decidir, que não representa apenas subsumir o fato à norma, mas interpretar de acordo com os valores éticos e morais daquela sociedade em determinado momento, o que representa a decisão mais equânime. Não há, portanto, a plenitude hermética que notabilizou o Código anterior, lastreada do positivismo oitocentista. Nesse sentido, o Código Civil Brasileiro de 2002 representou um avanço com a inclusão das chamadas cláusulas abertas (SANTOS, 2005).

A Ética no Direito Privado, representa uma matriz filosófica aplicada pelos agentes sociais no trato integral de suas relações jurídicas. O Código Civil de 2002 estabeleceu a eticidade como um de seus nortes teóricos, determinando que os indivíduos devem ter em mira a boa-fé como uma verdadeira bússola (DE MENEZES, 2010).

A boa-fé está intimamente ligada à própria questão da dignidade da pessoa humana, como assevera o professor Nelson Rosenvald:

A dignidade da pessoa humana é simultaneamente valor e princípio, constituindo elemento decisivo na afirmação de qualquer Estado Democrático de Direito, assumindo proporção de cláusula geral, apta a condicionar e conformar todo o tecido normativo (ROSENVALD, 2003, p. 100).

No plano da otimização do comportamento contratual e do estrito cumprimento ao ordenamento jurídico, o art. 113, dispõe que os negócios jurídicos devem ser interpretados de acordo com a boa-fé. O magistrado não apelarà a uma interpretação literal do texto contratual, mas observará

o sentido correspondente às convenções sociais ao analisar a relação obrigacional que lhe é submetida (BRASIL, LEI 10.406/2002)

Para Cibele Pinheiro Marçal Cruz e Tucci, o emprego da ética nas relações privadas constitui verdadeira vedação à utilização de astúcia, deslealdade e ardis na elaboração das cláusulas obrigacionais, impondo a boa-fé e lealdade como postulado de conduta a ser observado (TUCCI, 2002).

Para Renata Domingues Barbosa Balbino, os princípios deixaram de ser apenas mecanismos supletivos para adquirir a função de fontes do direito. E é exatamente esta a maior contribuição das diretrizes teóricas do novo Código Civil, a formulação de cláusulas abertas com a clara utilização de princípios que produzirão jovialidade à norma, sempre acompanhando os valores éticos em destaque na sociedade (BALBINO, 2002).

O princípio da eticidade está fundado no valor da pessoa humana como fonte de todos os demais valores. Prioriza a equidade, a boa-fé, a justa causa e demais critérios éticos. Confere maior poder ao juiz para encontrar a solução mais equitativa (GONÇALVES, 2007).

## **5.7 O Princípio da Operabilidade**

O Código Civil 2002 buscou construir um elenco normativo cuja compreensão seja mais fácil, não só para os operadores do direito, mas para a sociedade de maneira geral, eliminando as dúvidas havidas no código de 1916 que por vezes levavam a situações semelhantes com resultados diametralmente opostos (PEDRO, 2011).

Certos dilemas causados pela forma enunciativa dos institutos geraram dilemas em várias decisões judiciais. O próprio Miguel Reale, traz como corolário situações nebulosas da prescrição e decadência (REALE, 2002).

A própria sistemática da aplicação do princípio da operabilidade levou a Comissão responsável pelo projeto do Código Civil a estabelecer cláusulas abertas (REALE, 2002).

Dentro do contexto abordado, é possível sem alterar a letra da Lei, alterar substancialmente seu sentido, com base em valores éticos, políticos, econômicos, sociais vigentes em determinado momento (MARTINS-COSTA, 2006)

A norma passa a gozar de maior perenidade, pois será alterado apenas seu espírito de acordo com a mudança da sociedade ou do grupamento social que a utilize. Não podemos deixar de lado a continentalidade do Brasil, além de que, não existe perfeita uniformidade social em todos os seus recantos. Sendo assim, sem ferir a norma é possível ao Juiz observar o contorno da norma, ajustando a necessidade de seu jurisdicionado em razão dos valores culturais existentes naquele contingente.

Implícito ao princípio da operabilidade, apresenta-se o princípio da concretude, que estabelece a obrigação do legislador em não legislar em abstrato, mas tanto quanto possível, legislar para o indivíduo concreto, para o homem enquanto marido, para mulher enquanto esposa, para o filho enquanto um ser subordinado ao poder familiar (REALE, 2002)

## **5.8 A estrutura do Código**

O Código Civil é composto inicialmente pela a Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), hoje, Lei de Introdução ao Direito Brasileiro (LINDB), na qual constam as regras gerais de compreensão e de abrangência dos dispositivos do Código, o que traz as bases que devem nortear a leitura e a interpretação em toda extensão dos seus artigos. A LICC é originária no Decreto Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942, editado ainda sob a ditadura do Governo de Getúlio Vargas. Entretanto, durante as décadas seguintes, e até o advento do novo Código Civil, a LICC sofreu alterações que a adequou aos novos tempos. Porquanto, permaneceu, com as devidas alterações, como introdução ao Código Civil de 2002/2003 (BRASIL, Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002).

O Código possui, portanto, 2046 artigos, que tratam de variados temas das relações jurídicas no setor privado. Na composição se distingue

em duas partes: Parte Geral e Especial. A Parte Geral reside em 3 Livros, que tratam das Pessoas (Naturais e Jurídicas), Dos Bens (Quanto a Classificação) e dos Fatos Jurídicos (Negócios Jurídicos, Atos Jurídicos Lícitos e Ilícitos e da Prova). No que tange a Parte Especial, é composta por 5 Livros que dispõem sobre: Direito e Obrigações (Modalidades, Transmissão, Quitação e Extinção das Obrigações, Inadimplemento, Contratos em Geral, Espécies de Contratos, Atos Unilaterais, Títulos de Crédito, Responsabilidade Civil e Preferências e Privilégios Creditórios), Direito da Empresa (Do Empresário, Da Sociedade, Do Estabelecimento, dos Institutos das Coisas), Direito das Coisas (Posse, Direitos Reais, Propriedade, Superfície, Servidões, Usufruto, Uso, Habitação, Direito do Promitente Comprador, Penhor, Hipoteca e da Anticrese), Direito da Família (Direito Pessoal, Direito Patrimonial, Da União Estável, Da Tutela e da Curatela), Sucessões (Sucessões em Geral, Sucessão Legítima, Sucessão Testamentária, Inventário e Partilha), e 1 Livro Complementar (Disposições Finais e Transitórias) (BRASIL, Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002).

Este último Livro serve para disciplinar as questões genéricas de aplicabilidade do Código Civil e também as questões relativas à fase de transição do código de 1916, para o novo código de 2002 (BRASIL, Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002).

## Considerações finais

O processo de codificação do direito civil brasileiro representa mais que a mera independência jurídica da antiga Metrópole. Representa os anseios de uma nova nação, ávida por construir sua própria história, sua própria cultura, e acima de tudo, sua própria identidade.

Foram tortuosos os caminhos para que pudéssemos chegar ao século da Constitucionalização das relações privadas. De um passado confuso, com diversas normas aplicáveis e contraditórias, traduzidas nas diversas Ordenações Portuguesas, vimos o alvorecer de uma cultura jurídica própria, nas mãos do baiano Teixeira de Freitas, com sua Consolidação de Leis e Esboço, sendo unânime seu brilhantismo e incrível capacidade de percepção.

Teixeira de Freitas construiu durante toda a sua vida acadêmica, o maior conjunto de normas jurídicas jamais elaborado por aqueles que o sucederam, servindo de base para diversas codificações posteriores, como o Código Civil Argentino, Chileno, Peruano, e até mesmo o Alemão. Uma mente como jamais existiu.

Com a ascensão da República, o cearense Clóvis Beviláqua, herda o fardo de ter de elaborar o tão esperado código, mas não menos brilhantemente que Freitas, constrói nosso primeiro Código Civil, que após 17 anos é aprovado, não sendo este, um fato que diminua sua importância, pelo contrário.

Beviláqua conseguiu transpor à norma sua visão positivista das leis, do liberalismo clássico e os anseios daquela nova sociedade, que àquele tempo, possuía enfim um conjunto de normas vanguardistas em relação à antiga Metrópole.

Passados quase 70 (setenta) anos, um novo esforço é empreendido para uma nova codificação, visto a rapidez com que o mundo e as relações privadas mudaram, assim, precisava-se de um novo tom.

O fenômeno se chamava Constitucionalização, e a Miguel Reale foi incumbida a tarefa de tornar as relações particulares mais socializáveis, afastando a esfera eminentemente individual, trazendo à tona o ente coletivo.

Novamente, o período de aprovação foi complexo e demorado, mas em 2002 estava sancionado o novo diploma, atualizado e constitucionalizado.

Pelo analisado, é de grande importância compreender os caminhos históricos que nos trouxeram até aqui, as muitas faces da sociedade demonstradas em cada projeto, os anseios e esperanças de cada indivíduo. É importante ainda, relembrar as figuras dos grandes juristas, que participaram de tamanha empreitada, por apreço ao Direito e ao País, e hoje muitos estão esquecidos pelo tempo, mas jamais por suas obras.

Por fim, de todo o período codificador, tem-se a lição de que ainda que por muito tempo estivéssemos ligados umbilicalmente à Metrópole Lusitana, seja pelas bases jurídicas, ou pela estrutura administrativa e social herdadas, conseguimos, após quase 2 (dois) séculos, nos desvencilhar da antiga ordem e estabelecer um novo caminho, baseado na capacidade intelectual própria e no apreço a mudança, sobretudo, a partir da criação das duas primeiras Faculdades de Direito no Brasil, por ato do Imperador Dom Pedro II, fato este que desencadeou o processo de formação jurídica entre nós.

## Referências

- ALVES, J. C. M. **A formação romanística de Teixeira de Freitas e seu espírito inovador.** Padova: Cedam. p. 420. 1988.
- ALVES, J. C. M. Tradição metodológica no ensino do Direito Romano e Direito Civil. In: **Estudos de Direito Romano.** Brasília: p. 302. 2009.
- ALVES, V. **Augusto Teixeira de Freitas e Il Diritto Latino americano, a cura di Sandro Schipani.** Roma: p. 39, 1988.
- ALVIM, A. Visão geral do novo Código Civil. **Anais do EMERJ Debate o Novo Código Civil.** São Paulo, 2002. Disponível em <[http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj\\_online/edicoes/anais\\_onovocodigocivil/anais\\_especial\\_1/Anais\\_Parte\\_I\\_revistaemerj\\_38.pdf](http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/anais_onovocodigocivil/anais_especial_1/Anais_Parte_I_revistaemerj_38.pdf)> Acesso em 25 mai. 2015
- BALBINO, R. D. O Princípio da boa-fé objetiva no novo Código Civil. In: **Revista do Advogado.** Ano 22. n. 68. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo. p.111 2002.
- BARBOSA, R. Parecer sobre a redação do Código Civil. **Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Estado do Rio de Janeiro e Fundação Casa de Rui Barbosa.** Rio de Janeiro, 1949.
- BARROSO, R. L. A Constitucionalização do Direito e o Direito Civil. In Direito Civil Contemporâneo: **Novos problemas à luz da Legalidade Constitucional (org. Gustavo Tepedino).** São Paulo: Atlas. p. 240-241. 2008.
- BEVILAQUA, C. A Constituição e o Código Civil. **Revista de Direito Privado.** São Paulo. v. 9. 2002.
- BEVILÁQUA, C. História da Faculdade de Direito do Recife: **Apresentação do Ministro da Educação e cultura.** Instituto Nacional do Livro, Conselho Federal de cultura. Brasília,1977.
- BEVILAQUA, C. Obra filosófica: **Filosofia social e jurídica.** Rio de Janeiro: Grijalbo. 1975.

BEVILAQUA, C. **Em defesa do Projeto do Código Civil**. Rio de Janeiro: p. 8. 1905.

BEVILÁQUA, C. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1958.

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros. p.34. 2000.

BRASIL, Legislação (1827). **Decreto de 11 de agosto de 1827**. Rio de Janeiro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/Rev\\_63/Lei\\_1827.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_63/Lei_1827.htm)> Acesso em :19 abr. 2015.

BRASIL, Legislação (1823). **Lei de 20 de outubro de 1823**. Rio de Janeiro. Disponível em: <[http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei\\_sn/anterioresa1824/lei-40951-20-outubro-1823-574564-publicacaooriginal-97677-pe.html](http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/anterioresa1824/lei-40951-20-outubro-1823-574564-publicacaooriginal-97677-pe.html)>. Acesso em: 18 abr. 2015.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro. v.2. p. 728. 2002.

BRASIL. Ministério da Justiça e Negócios Interiores. Comissão Revisora do projeto de Código Civil. **Atas dos trabalhos da comissão revisora do projeto de código civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1901. 427 p.

CARVALHO, O. Teixeira de Freitas e a unificação do Direito Privado. **In: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**. Coimbra, 1984. v. LX.

CUNHA, L; SARAIVA, A. Curso de Direito Romano. **Tipografia de Álvaro Pinto**. Rio de Janeiro: vol. 1. 1931.

DA CRUZ, G. B. A formação histórica do moderno direito privado português e brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 50. p. 32-77. 1955.

DINIZ, M. H. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 131-132

FORMIGA, A. S. **Aspectos da Codificação Civil no Século XIX**. Curitiba: Juará Editora. P.104 2012.

- FREITAS, A. T. **Consolidação das Leis Civis**. 2 ed. Rio de Janeiro: E. & H. Laemmert. p. 28-29. 1876.
- GAMA, G; PEREIRA, D. **Função social no direito civil**. São Paulo: Atlas, 2007.
- GAMA, G. Direito Civil: **Obrigações**. São Paulo: Atlas. 2007. p.80
- GARCIA, E. Conflito entre Normas Constitucionais: **Esboço de uma Teoria Geral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.302-303
- GOMES, O. Raízes **históricas e sociológicas do Código Civil Brasileiro**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro: parte geral**. 4 ed. São Paulo: Saraiva. p.25. 2007.
- JOSÉ, L. **Histórico da Faculdade de Direito do Recife, 172 anos construindo cidadania**. Recife: 1997, p. 10-12.
- JUSTO, A. S. O Direito brasileiro: Raízes históricas. **Revista Brasileira de Direito Comparado**. Rio de Janeiro:v. 20, p. 10. 2002. Disponível em: <[http://www.smithedantas.com.br/texto/dir\\_bras\\_raiz\\_hist.pdf](http://www.smithedantas.com.br/texto/dir_bras_raiz_hist.pdf)> Acesso em 12 mai. 2015
- LACERDA, P. **Manual do Código Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Republicana. p. 21. 1900.
- LÔBO, P. A Constitucionalização do Direito Civil Brasileiro. In Direito Civil Contemporâneo: **Novos problemas à luz da Legalidade Constitucional (org. Gustavo Tepedino)**. São Paulo: Atlas. 2008. p.18-19.
- LUDWIG, M. C. Direito Público Privado: A Superação da Dicotomia. In: COSTA, JUDITH Martins (coord.) A Reconstrução do Direito Privado. São Paulo. **Revista dos Tribunais**. p. 94-97 2002
- MARQUES, C. L. Diálogo entre o Código de Defesa do consumidor e o Novo código Civil. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: p. 74-75. 2003
- MARQUES, M. A. **Codificação e paradigmas da modernidade**. Coimbra: 2003.
- MARTINS, J et al. **A reconstrução do direito privado**. São Paulo: RT, 2002.

MARTINS-COSTA, J; BRANCO, G. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MARTINS-COSTA, J; BRANCO, G. **Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MARTINS-COSTA, J. Culturalismo e Experiência no Novo Código Civil. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**. Rio Grande do Sul. 18 n. 6 jun. 2006.

MEIRA, S. Clóvis Beviláqua: **Sua vida. Sua obra**. Ceará: Edições Universidade Federal do Ceará. 1990.

MEIRA, S. Direito Romano e Direito novo no Brasil. Existe um Direito Civil Brasileiro. In: **Estudios de Derecho Romano em Honor de Alvaro D'Ors II**. Pamplona: p.876-881. 1987.

MEIRA, S. **Teixeira de Freitas, o jurisconsulto do Império**. Goiânia: Cegraf. p. 112. 1983

MIRANDA, F. C. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Pimenta de Mello & C. 1928.

NABUCO, J. **Um estadista do Império**. Rio de Janeiro: Editora Nova Aguilar. 1975.

NABUCO, J. Um estadista do Império: **Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época, por seu filho Joaquim Nabuco (Tomo 3)**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo. 1897.

OLIVEIRA, T. M. Apontamentos em Memória a Teixeira de Freitas. In: **Âmbito Jurídico**. Rio Grande: n 53. 2008. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2895](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2895)>. Acesso em maio 2015.

PEDRO, F. A. As Diretrizes Teóricas do Código Civil Brasileiro de 2002 e o Neoconstitucionalismo. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 91, ago 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10087](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10087)>. Acesso em maio 2015.

- PERLINGIERI, P. **Perfis do Direito Civil Introdução ao Direito Civil e Constitucional**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2007
- PONTES DE MIRANDA, L. **Fontes e evolução do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Pimenta de Mello & C. p. 110. 1928.
- REALE, M. As Diretrizes Fundamentais do Projeto do Código civil. Comentários sobre o projeto do Código Civil brasileiro: **Série Cadernos do CEJ**. Brasília: Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. v.20. 2002.
- REALE, M. **História do novo código civil**. São Paulo: Editora Revista dps Tribunais, 2005.
- REALE, Miguel. **Visão geral do projeto de Código Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 752, 1998.
- RODRIGUES, A. C. **Projecto do Código Civil Brasileiro precedido de um projecto de Lei preliminar**. Rio de Janeiro, 1893.
- ROMERO, Lauro. **Clóvis Bevilacqua**. São Paulo: José Olympio. 1956.
- ROSENVALD, N. O princípio da Boa-fé. **In Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**. Brasília: v.15. n. 10 .2003.
- SALES, Campos. **Mensagem apresentada ao Congresso Nacional**. Rio de Janeiro. 1899. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242720>> Acesso em 23 abr. 2015.
- SALGADO, G. M. Discussões legislativas do Código Civil de 1916: Uma revisão historiográfica. **In: Âmbito Jurídico, Rio Grande**. XV, n. 96, jan 2012. Disponível em:<[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10972](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10972)>. Acesso em maio 2015.
- SEGURADO, M. D. **O direito no Brasil**. São Paulo: Edusp, 1973.
- TUCCI, Cibele Pinheiro Marçal Cruz e. Teoria Geral da Boa-fé Objetiva. **In Revista do Advogado**. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo. n. 68. 2002.
- VALLADÃO, Haroldo. **História do direito especialmente do direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos. p. 93.1977

WENCESLAU BRÁS. **Mensagem ao Congresso Nacional**. São Paulo, 1916. Disponível em:  
<<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/mensagem-ao-congresso/mensagem-ao-congresso-nacional>> Acesso em 12 fev. 2015.

WENCESLAU BRÁS. **Mensagem ao Congresso Nacional**. São Paulo, 1917. Disponível em:  
<<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/mensagem-ao-congresso/mensagem-ao-congresso-nacional>> Acesso em 13 fev. 2015.

A Editora Fi é especializada na editoração, publicação e divulgação de pesquisa acadêmica/científica das humanidades, sob acesso aberto, produzida em parceria das mais diversas instituições de ensino superior no Brasil. Conheça nosso catálogo e siga as páginas oficiais nas principais redes sociais para acompanhar novos lançamentos e eventos.



**[www.editorafi.org](http://www.editorafi.org)**  
**[contato@editorafi.org](mailto:contato@editorafi.org)**