

Simpósio Temático “Direito, Justiça e Relações de Poder no Brasil: a perspectiva da história do direito e da história das instituições” (no. 73)

## **RE-ESCRAVIZAÇÃO, REVOGAÇÃO DA ALFORRIA E DIREITO NO SÉCULO XIX<sup>1</sup>**

Profa. Dra. Keila Grinberg  
UNIRIO/UCAM

Há algum tempo, a historiografia sobre escravidão e liberdade no Brasil do século XIX vem dedicando-se a analisar as possibilidades de consecução de alforria pela via judicial, principalmente através de ações de liberdade, isto é, processos impetrados por escravos com vistas à consecução da liberdade. Sidney Chalhoub, Hebe Mattos, Eduardo Spiller Pena, Elciene Azevedo e Joseli Mendonça são alguns dos historiadores que analisaram o papel das ações de liberdade no processo de deslegitimação da escravidão no Brasil no século XIX, demonstrando como estes processos, ao redimensionar as relações entre senhores e escravos, foram um recurso usado por cativos e advogados para pressionar pela obtenção da alforria, de direitos civis, e até mesmo da emancipação geral, pelo menos a partir da década de 1860.<sup>2</sup>

Talvez pela indisfarçável simpatia à causa abolicionista, talvez pela surpresa que as atuações de escravos e os argumentos jurídicos favoráveis à liberdade ainda causam àqueles que lidam com este tipo de processo, o fato é que pouca atenção, até hoje, foi dada às práticas de re-escravização ocorridas no mesmo período, fosse através da revogação da alforria, fosse através de escravização ilegal de descendentes de indígenas, de libertas ou de africanos chegados no Brasil após a lei de 1831, que proibia o tráfico atlântico de escravos.<sup>3</sup> Afinal, assim como foram abundantes as demandas de escravos pela liberdade na justiça no século XIX, também muitas foram as tentativas feitas por libertos de manter suas alforrias quando estas lhes pareceram ameaçadas e muitos foram os casos nos quais os próprios senhores tentaram reaver a posse sobre antigos ou supostos escravos através dos tribunais. Ao que parece, no entanto, ao longo do século XIX estas práticas foram tornando-se cada vez menos legítimas, abrindo espaço para intensa discussão jurídica a respeito da vigência da legislação que tratava da ação de escravidão e da revogação da alforria.

Tendo como ponto de partida 380 ações de escravidão e de manutenção da liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro, o objetivo deste trabalho será avaliar as práticas de reescravização no Brasil do século XIX e sua crescente perda de legitimidade jurídica, principalmente a partir do debate a respeito travado entre advogados e juízes da Corte.

Segundo Lenine Nequete, a legislação sobre ações de escravidão e manutenção de liberdade no Brasil está fundada no alvará de 10 de março de 1682, que institui medidas de repressão aos

quilombolas de Palmares.<sup>4</sup> O alvará estabelece que todos aqueles que eram escravos antes de irem para o quilombo deveriam voltar a sê-lo se seus senhores os reclamassem no prazo de cinco anos:

Estando de fato livre o que por direito deve ser escravo, poderá ser demandado pelo senhor por tempo de cinco anos somente, contados do dia em que foi tornado à minha obediência (isto é, contados da data em que a posse da liberdade houvesse se tornado pacífica); no fim do qual tempo se entenderá prescrita a dita ação,...<sup>5</sup>

Este prazo de cinco anos estava baseado na legislação romana sobre escravidão, segundo a qual todo rigor era dirigido a escravos fugidos que tentassem passar por livres; se fossem processados, não importa há quanto tempo vivessem como libertos, deveriam ser obrigados a retornar ao cativo.<sup>6</sup> Aos poucos, porém, restrições começaram a ser colocadas em prática: os imperadores Diocleciano e Maximiano estabeleceram o prazo de vinte anos de posse contínua da liberdade como suficiente para prescrição da escravidão; Justiniano estabeleceu o prazo para dez anos que, depois, ainda foi reduzido para cinco. Isto quando o escravo não entrava para um mosteiro. Se ele o fizesse e ninguém o reclamasse, estaria livre dentro de três anos; se o fizesse na frente do senhor, então, estaria imediatamente livre e ingênuo. Fora o prazo, Perdigão Malheiro ainda cita outras limitações ao pedido de ações de restituição de seus senhores contra seus supostos escravos; se eles estivessem servindo ao Estado, principalmente em guerras, ou se tivessem se estabelecido como livres, tendo inclusive constituído família.

Curioso que, na ações de escravidão pesquisadas, o referido alvará apareça citado somente uma vez. Nos processos de manutenção de liberdade, é citado pouquíssimas vezes: apenas cinco. Se contarmos todos os 402 processos civis relativos à liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro entre 1808 e 1888, o alvará de 10 de março de 1682 só é citado dezesseis vezes. Ao invés deste alvará, a legislação efetivamente citada nas ações de escravidão e de manutenção de liberdade é o artigo 179 da Constituição Imperial, a lei de 6 de junho de 1755 e dois títulos das ordenações filipinas, os de número 11 (parágrafo 4) e 63, ambos do livro 4.

Todas as quatro referências dizem respeito, de alguma forma, aos assuntos discutidos nestes processos.<sup>7</sup> Os dois primeiros aparecem em praticamente todas as ações de liberdade, sejam elas relativas à re-escravização ou não. Afinal, se o artigo 179 da Constituição Imperial, que versa sobre a inviolabilidade da propriedade, é citado por advogados dos proprietários de escravos, ao defenderem a ilegalidade da retirada de suas propriedades sem seu prévio consentimento, a ordenação livro 4 título 11 parágrafo 4 é citada por todos os curadores de escravos, por instituir que “em favor da liberdade são muitas coisas outorgadas contra as regras gerais”.<sup>8</sup>

Já as duas últimas contemplam mais especificamente a questão da re-escravização. A lei de 6 de junho de 1755, abundantemente citada ao longo do século XIX, nada tem a ver com a escravidão de africanos e seus descendentes; ela refere-se à proibição da escravização de indígenas nos estados

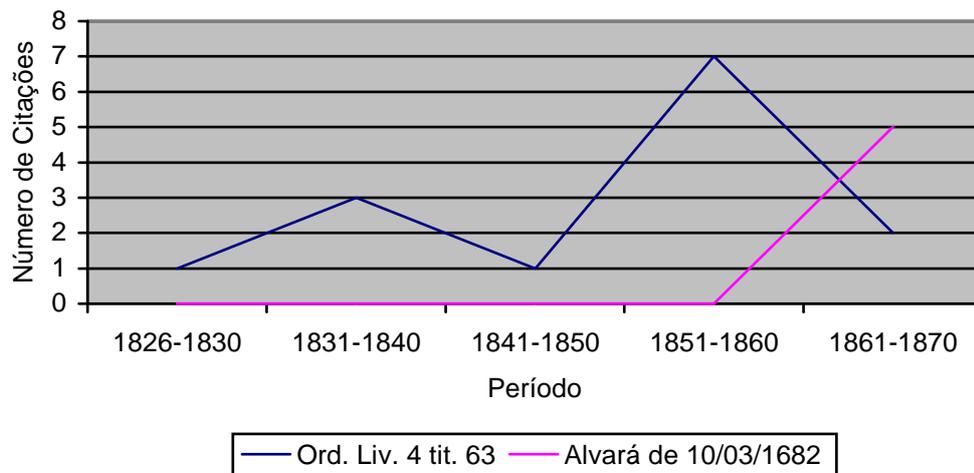
do Maranhão e do Grão-Pará. Reforçando a lei de 1 de abril de 1680, ela enfatiza a intenção do monarca português em “se civilizarem os Índios”, o que não aconteceria se eles fossem escravizados. Nenhuma referência direta autorizava o uso desta lei em ações de liberdade relativas a africanos; mas também não havia nenhuma restrição a este uso, nem qualquer outra legislação que a substituísse. Não deve ser por outra razão que ela, dentre as 402 ações de liberdade pesquisadas na Corte de Apelação do Rio de Janeiro, é citada em quarenta e nove destas (em mais de 10% dos casos, portanto).<sup>9</sup>

Já a ordenação filipina livro 4 título 63 parágrafo 7 e seguintes – “Das doações e alforrias que se podem revogar por causa de ingratição” – era, como o título o demonstra, relativa especificamente à revogação da alforria. Neste caso, seguindo as origens do direito romano, estão incluídas graves injúrias ditas pelo liberto a respeito de seu doador; ferimentos infligidos ao senhor por parte de seu ex-escravo; negócios contratados pelo liberto que tenham causado danos a seu antigo senhor; promessas não cumpridas por parte do liberto; e até mesmo “alguma ingratição pessoal, mesmo verbal, posto que feita na ausência, e não na presença do patrono!”, como enfatiza Perdigão Malheiro.<sup>10</sup>

Vejam a situação a que chegamos: na legislação vigente no Império sobre re-escravização, temos um título das Ordenações Filipinas sobre revogação da alforria, bastante citada nas ações; ao mesmo tempo, existe uma lei sobre prescrição da escravidão que praticamente não é mencionada pelos advogados e juízes então em ação. A utilização da primeira beneficiava os senhores, ao passo que a segunda seria favorável aos escravos. O que estes dados mostram, até agora, é uma situação jurídica a princípio mais favorável aos senhores do que aos escravos que teriam mais condições legais (como se já não tivessem mais condições sociais) de verem realizadas suas pretensões de impedir ou reverter a alforria de seus supostos escravos.

Olhando, porém, a distribuição destes dados ao longo do tempo, pode-se perceber que a afirmação feita anteriormente, se fosse feita conclusão, seria no mínimo apressada: afinal, enquanto as citações da Ord. Liv 4 tit 63 são majoritariamente feitas até o início da década de 1860, é justamente neste período que o alvará de 10/03/1682 começa a aparecer nos processos. A representação gráfica dos dados deixa claro que a curva de citação é ascendente para o alvará, enquanto é descendente para o título 63 da referida ordenação filipina. Ou seja: no mesmo período em que uma legislação (e portanto, um tipo de argumento) deixa de ser recorrente, outra passa a ser.

Gráfico 4: Padrão de Citação da Ord. Liv. 4 tit 63 e do Alvará de 10/03/1682 nas Ações de Escravidão e Manutenção de Liberdade



Lenine Nequete já havia observado fenômeno semelhante ao chamar a atenção para o fato de desconhecer qualquer referência ao alvará de 10 de março de 1682 antes de 1862, quando o Supremo Tribunal de Justiça concedeu revista à causa de Rosalina Fernandes de Almeida e seus filhos menores, alegando que ela já vivia como livre há mais de seis anos e, portanto, podia considerar-se livre “em virtude da prescrição de cinco anos, decretada no parágrafo 5 do alvará de 10.3.1682.”<sup>11</sup> O acórdão faz referência ainda à continuação do citado alvará, quando o prazo de prescrição da escravidão é justificado

por não ser conveniente ao governo político do dito meu Estado do Brasil, que, por mais do dito tempo, esteja incerta a liberdade nos que a possuem, não devendo o descuido ou negligência fora dele aproveitar os senhores.<sup>12</sup>

Se a incerteza sobre a condição civil da população era inconveniente ao governo do Estado do Brasil em 1682, que dirá em 1862. Não foi por outra razão que o Supremo Tribunal de Justiça, ao adotar a letra do alvará de 10 de março de 1682, reconhecia que

conquanto este Alvará fosse expedido em circunstâncias especiais, são todavia genéricas as razões de conveniência pública exaradas no mesmo parágrafo, e em tudo se conforma com o espírito cristão e humanitário com que a legislação nos rege, e repetidos atos do Governo Supremo tem providenciado em bem dos miseráveis (como a lei os intitula) sujeitos à condição de escravos.<sup>13</sup>

Embora o trecho fosse relativo a um evento específico e localizado no tempo, o Supremo Tribunal de Justiça lhe havia conferido uma interpretação abrangente, pelas próprias razões expostas na letra da lei: a confusão sobre a liberdade dos indivíduos, além de possibilitar abusos por parte de senhores, era tida como prejudicial ao Estado; por isso, a consideração das “razões de conveniência públicas” como sendo genéricas, ou seja, pertinentes em qualquer tempo, fosse no

século XVII, fosse no XIX. Por isso, também, a decisão acerca do prazo de cinco anos para prescrição da escravidão, e não dez ou vinte, como até então se discutia.<sup>14</sup>

Os magistrados do Supremo Tribunal de Justiça ainda voltaram ao assunto em 1879, quando proferiram outro acórdão com base no alvará de 10 de março, outorgando à letra da lei uma inteligência ainda mais ampla do que aquela elaborada em 1862. O caso era o seguinte: o capitão Bento Mariano da Costa Leite queria que fosse restituído ao seu domínio os menores Teodoro, Rosendo e Marcolino; ele havia sido senhor da escrava Sebastiana, cuja filha, Anastácia, fugira em 1861, acoitando-se nos quilombos de São Benedito e São Sebastião, no Maranhão. Os netos de Sebastiana nasceram antes da promulgação da lei de 1871; sua mãe, Anastacia, foi matriculada com a nota de **fugida**, assim como seus filhos (de quem o senhor tivera notícia através de alguns quilombolas). O juiz da primeira instância considerou procedente a ação, assim como o Tribunal da Relação do Maranhão. Mas o Supremo Tribunal da Justiça concederia a revista alegando “nulidade manifesta e injustiça notória”.

As razões expostas pelo Tribunal eram que não havia nenhuma prova de que os filhos de Anastácia haviam nascido antes da promulgação da lei do ventre livre; na dúvida, portanto, eles deveriam ser mantidos em liberdade. A outra razão, no entanto, é a mais surpreendente: a ação seria improcedente porque, nos termos do alvará de 10 de março de 1682, a escrava já estaria na posse de sua liberdade há mais de cinco anos. Pouco importou ao Tribunal que tratava-se de escrava fugida, e que, durante todo este período, o senhor houvesse praticado todas as diligências cabíveis para capturá-la, inclusive tendo feito sua matrícula como fugida. O acórdão ignorava também que a escrava jamais tinha gozado de “liberdade pacífica”, como preconizava originalmente o alvará. Afinal, só saiu do quilombo quando este foi derrotado pelas forças públicas. A ação de escravidão ficava, assim, prescrita na prática. E os netos de Sebastiana, libertos.<sup>15</sup>

Como era de se esperar, as duas decisões causaram grande polêmica. Havia quem defendesse, como Teixeira de Freitas, por exemplo, que a prescrição – que para ele devia continuar a ter o prazo de dez anos – só valeria se o escravo estivesse vivendo como livre com consentimento de seu senhor, e não se tivesse “se subtraído à escravidão”; pois “a má-fé destrói esta, e todas as prescrições”. De fato, Teixeira de Freitas, confirmando o apego ao legalismo pelo qual já é notoriamente conhecido, defendia que, mesmo se o alvará pudesse ser considerado, o prazo de cinco anos não poderia contar “do tempo da entrada no gozo da liberdade, porém do dia em que o escravo, em gozo da liberdade, foi de fato coagido à escravidão por diligência do senhor!”.<sup>16</sup> Se assim fosse, a prescrição só contaria da data em que o senhor começasse a tentar re-escravizar seu suposto cativo, e não da data em que o indivíduo teria entrado na posse de liberdade. O que não deixa de ser um pouco absurdo: seguindo este raciocínio, se um ex-escravo estivesse na posse de

sua liberdade por, digamos, vinte anos e nunca fosse reclamado por seu senhor, seu estado de escravidão nunca estaria prescrito!

A Gazeta Jurídica, que publicou o acórdão de 1879, também manifestou sua indignação contra o que considerava uma intromissão imprópria do Supremo Tribunal de Justiça na propriedade alheia:

Não sabemos até onde pode ir a jurisprudência do Supremo Tribunal em casos iguais ao que aqui foi ventilado; porque importa em nada menos que na condenação do senhor, sem culpa sua, na perda da sua propriedade (...). A que propósito vem aqui a prescrição do Alvará de 10 de março? Porventura essa disposição veio transtornar os princípios invioláveis e reguladores da propriedade? E, depois, quando até fosse esse o benéfico pensamento do legislador, por exceção e em favor da liberdade, pode a prescrição vingar contra a diligência contínua do senhor em haver a sua propriedade escrava? Pois os atos do senhor, entre eles o de dar matrícula o escravo, não interromperá essa prescrição nem alegada nem provada...?<sup>17</sup>

Realmente, o redator da Gazeta Jurídica parece ter tocado no ponto fundamental da discussão: até onde poderia ir a jurisprudência sobre o assunto. Ou melhor, (a real preocupação do redator) que efeitos ela provocaria.

Ao que tudo indica, Nequete subestimou os efeitos da jurisprudência criada pelos dois acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça. Segundo ele, apesar de reconhecer que havia exceções,

não faria fortuna a doutrina do Supremo Tribunal, a não ser nos casos de falta de matrícula, em que se acabou por reconhecer necessária a aplicação analógica da prescrição de menor tempo.<sup>18</sup>

Os efeitos da jurisprudência criada pelo Supremo Tribunal, no entanto, parecem ter sido bem maiores. Como se sabe, o primeiro acórdão foi amplamente divulgado, tendo sido publicado na Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros em 1863 e na compilação Jurisprudência dos Tribunais, organizada por Manuel da Silva Mafra e publicada em 1868.<sup>19</sup> Os efeitos da divulgação não tardaram: além das já citadas referências a este alvará encontradas nas ações de manutenção de liberdade, ele aparece em mais onze processos da Corte de Apelação do Rio de Janeiro; à exceção de um, ocorrido em 1830, todos são posteriores a 1862.<sup>20</sup> Como vários deles tiveram lugar antes de 1871 – antes, portanto, da Lei do Ventre Livre e da exigência de se matricular todos os escravos –, o alvará foi citado em casos outros que não o de falta de matrícula, que só começaram a ocorrer a partir de 1872. Além disso, os inúmeros processos reproduzidos na revista O Direito nas décadas de 1870 e 1880, demonstram que a utilização do alvará de 10 de março de 1682 foi bem maior do que a defendida por Nequete.<sup>21</sup>

A hipótese que quero defender é que não foi à toa que, justamente na década de 1860, os magistrados do Supremo Tribunal de Justiça tenham se lembrado de usar um alvará já velho de

duzentos anos; da mesma forma, não foi à toa que a ord. Liv. 4 tit 63 começou a cair em desuso nesta mesma época.

Foi Perdigão Malheiro que, ao discutir a legislação sobre o regime de trabalho escravo em seu Escravidão no Brasil em 1866, expressamente defendia que, àquela época, deveria ser inadmissível a revogação da alforria por ingratidão. Embora reconhecendo que ela não havia sido expressamente revogada e que havia ainda muito debate a respeito, ele defendia que

a alforria não é mais do que restituição da liberdade devida ao escravo; a qual, portanto, lhe não pode mais ser tirada por motivo algum.<sup>22</sup>

Malheiro não estava sozinho em sua posição; com ele estavam juristas como Antonio Joaquim Ribas e Lourenço Trigo de Loureiro. Estes consideravam que apenas os “libertos imperfeitos”, isto é, aqueles que ainda estavam cumprindo condição, poderiam ter suas alforrias revogadas por ingratidão já que, por ainda não estarem no pleno gozo dos seus direitos civis, não podiam ser considerados cidadãos. Mas, se o indivíduo já estivesse em posse plena de sua liberdade, não podia mais ser reduzido à escravidão por motivo de ingratidão, porque já seria cidadão e cidadãos não podem perder seus direitos de cidadania por alguma razão que não as três citadas pela Constituição. Até mesmo Teixeira de Freitas concordava com estes argumentos, considerando que a prática da revogação da alforria não era mais aceita no país.<sup>23</sup>

Talvez a existência da escravidão em si não fosse ainda um problema tão sério para juristas como Ribas, Trigo de Loureiro, Teixeira de Freitas ou o próprio Perdigão Malheiro. No caso destes últimos, certamente não era.<sup>24</sup> Mas, se a escravidão como regime ainda era aceitável, era cada vez mais difícil justificar esta possibilidade de trânsito entre a liberdade e a escravidão, principalmente quando a conquista da liberdade significava também a aquisição dos direitos de cidadania, como era o caso brasileiro.<sup>25</sup> Assim, uma alforria revogada não era apenas uma escravização; era a perda de todos os direitos por parte de um cidadão.

Por isso mesmo, Perdigão Malheiro foi especialmente enfático ao alegar que a revogação da alforria era, inclusive, contrária aos interesses da sociedade, já que

Na revogação de uma doação de bens, a desordem é simples; é uma questão de propriedade, que afinal se resolve em restituição ou indenização. Mas, na revogação da alforria, o mesmo não acontece. É um homem, um cidadão, que perderia todos os seus direitos, de cidadão, de marido ou mulher, de pai de família, de proprietário, lavrador, comerciante, manufatureiro, empregado público, militar, eclesiástico, enfim toda a sua personalidade, o seu estado, família, direitos civis e mesmo políticos para recair na odiosa e degradante condição de escravo.<sup>26</sup>

E ele terminava dizendo:

E pode-se acaso tolerar-se que isto se verifique no nosso século, na época em que vivemos, com as tendências e louváveis aspirações, já não somente de favor à liberdade mantida pela escravidão, mas de abolição da própria escravidão?

Parece-nos que a consciência e a razão de cada um, mesmo Juiz, está respondendo que não; e que essa lei se deve ter por obsoleta, antiquada, e caduca, derogada ou ab-rogada pelas leis posteriores, pelas idéias do século, e costumes da nossa época e sociedade, da nossa civilização e progresso.<sup>27</sup>

Parece que o diagnóstico de Malheiro sobre a “consciência e a razão” de cada juiz “na época em que vivemos” fazia sentido. Como pretendi demonstrar com esta já longa digressão sobre o alvará de março de 1682 e a ordenação filipina livro 4 título 63, ao mesmo tempo que juízes foram começando a aceitar determinados argumentos como válidos, buscando, inclusive, instrumentos legais onde não havia qualquer referência jurídica, como é o caso do alvará, outros argumentos foram aos poucos perdendo a legitimidade, como é o caso da referida ordenação. Talvez por isso mesmo, os resultados das ações que tinham a re-escravização como tema inclinavam-se cada vez mais à liberdade à medida que o século passava. Embora ainda fossem muitos os casos decididos a favor dos proprietários de escravos – e assim o seriam até a década de 1880 – estes dados mostram que, aos poucos, a tendência das sentenças favorecia as demandas dos escravos.

Mais do que isso: demonstrando que não eram apenas os juristas, advogados e juízes a entenderem de Direito e de direitos, o número das ações de manutenção de liberdade tem um crescimento muito acentuado a partir de 1850, ao passo que as ações de escravidão seguem tendência bem diferente: embora não caiam, sua tendência de crescimento é bem menor.

A análise desta situação permite a chegada a duas conclusões importantes: a primeira é que, desde 1850, mais escravos entram com ações de manutenção de liberdade na justiça do que senhores iniciam ações de escravidão. Embora estas ocorrências atentem para a necessidade de se levar em conta as práticas efetivas de re-escravização que certamente ocorriam então, das quais o processo judicial é apenas uma das formas de resistência, elas também podem demonstrar que os escravos tinham consciência de suas chances em conseguir a alforria nos tribunais. Esta é a segunda e mais importante conclusão: apesar de ser difícil afirmar peremptoriamente, com base apenas nestes dados, que escravos sabiam que suas possibilidades de saírem vitoriosos nas ações de escravidão e manutenção de liberdade eram maiores do que as de seus senhores, elas efetivamente o eram. É por isso que, se estes dados dizem muito sobre o estado das relações entre senhores e escravos na segunda metade do século XIX, eles informam mais ainda acerca da legitimidade jurídica das ações cíveis de escravidão e manutenção da liberdade: eles demonstram que, paralelamente ao que então acontecia nas ruas, dentro dos tribunais a legitimidade da escravidão também estava com os dias contados.

<sup>1</sup> Versão anterior e mais aprofundada deste texto foi apresentada no seminário “Direitos e Justiça – histórias plurais”, ocorrido no Centro de Estudos da Cultura (Cecult) da Unicamp nos dias 14 e 15 de maio de 2003.

<sup>2</sup> Para estudos sobre escravidão no século XIX que fazem uso de ações de liberdade, ver, por exemplo, Sidney Chalhoub, Visões da liberdade, São Paulo, Companhia das Letras, 1990; Hebe Mattos, Das cores do silêncio, Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 1998; Elciene Azevedo, Orfeu de carapinha, Campinas, Unicamp, 1999; Eduardo Spiller Pena, Pajens da casa imperial, Campinas, Unicamp, 2001; Joseli Mendonça, Entre a mão e os anéis, Campinas, Unicamp, 1999; Keila Grinberg, Liberata, a lei da ambigüidade, Rio de Janeiro, Relume Dumará, 1994.

<sup>3</sup> Um dos poucos estudos a tratar diretamente da questão da re-escravização é o de Judy Bieber Freitas, “Slavery and social life: in the attempts to reduce free people to slavery in the Sertão Mineiro, Brazil, 1850-1871”, Journal of Latin American Studies, vol. 26, no. 3, 1994, p.597-619; para possibilidades de re-escravização de indígenas, ver John M. Monteiro, Negros da terra, São Paulo, Companhia das Letras, 1995.

<sup>4</sup> Sobre a repressão aos quilombolas de Palmares, ver Silvia Lara, “Do singular ao plural: Palmares, capitães-do-mato e o governo dos escravos”, in João José Reis e Flávio dos Santos Gomes (orgs.), Liberdade por um fio, São Paulo, Companhia das Letras, 1996, p. 81-109.

<sup>5</sup> Alvará de 10 de março de 1682, parágrafo 5, in Lenine Nequete, op. cit., p. 263 e seguintes.

<sup>6</sup> As informações sobre as ações de escravidão no direito romano foram baseadas em Agostinho Marques Perdigão Malheiro, Escravidão no Brasil – ensaio histórico, jurídico, social, Petrópolis, Vozes/INL, 1976 (1866).

<sup>7</sup> A frase pode parecer estranha; a princípio, toda legislação citada deve fazer referência ao assunto discutido no processo. Às vezes, porém, a legislação citada versa sobre questões processuais administrativas, como prazos, formato das citações etc., não se relacionando diretamente ao principal assunto discutido na ação.

<sup>8</sup> Na realidade, o texto da ordenação estabelece que “ninguém seja constrangido a vender seu herdamento e coisas que tiver contra a sua vontade”, mas que a situação dos cativos (mouros, tornados cativos durante a época da Reconquista em Portugal) deveria ser considerada diferente. Para observações sobre esta ordenação e o texto completo, ver Keila Grinberg, O fiador dos brasileiros: cidadania, escravidão e direito civil no tempo de Antonio Pereira Rebouças, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2002, p. 119-24 e p. 367-8.

<sup>9</sup> Ver observações sobre esta lei em Keila Grinberg, O fiador dos brasileiros..., op. cit., p. 220-23.

<sup>10</sup> Perdigão Malheiro, vol. 1, p. 167.

<sup>11</sup> Lenine Nequete, op. cit., p. 265. Após a concessão da revista cível, o caso foi enviado para análise ao Tribunal da Relação de Pernambuco, de onde saiu a sentença definitiva. Nequete analisava acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça; por isso desconhecia sentenças e argumentos citados nos processos cujo julgamento final foi feito na segunda instância, como o citado no início deste texto.

<sup>12</sup> Alvará de 10 de março de 1682, parágrafo 5, in Lenine Nequete, op. cit., p. 263 e seguintes.

<sup>13</sup> “Acórdão de 6 de dezembro de 1862, proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça” in Revista do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, anos I e II, 1862/1863. Edição fac-símile, número especial, ano XI, 1977, p. 22.

<sup>14</sup> Mafra, em A Jurisprudência dos tribunais, estabelece o prazo de vinte anos; Correia Teles, por sua vez, cita em seu Digesto português que a posse pacífica da liberdade por dez anos obstava a ação de escravidão. Manuel da Silva Mafra, Jurisprudência dos tribunais, Compilada dos acórdãos dos Tribunais Superiores publicados desde 1841, Rio de Janeiro / Paris, B.L.Garnier / Durand e Pedone Lauriel, 1868, vol.1, p. 192-3; José Homem Correia Teles, Digesto português, tomo II, Coimbra, Livraria de J. Augusto Orcel, 1860, 5ª edição, parágrafo 1293. Ver também José Próspero Jeová da Silva Coroatá, Apanhamento de decisões sobre questões de liberdade publicadas em diversos periódicos forenses da Corte, Bahia, Tipografia de Camilo de Lellis Masson & C., 1867, p. 101-19. Apud Lenine Nequete, op. cit., p. 271, nota 8.

<sup>15</sup> Revista 9419 do Supremo Tribunal de Justiça, apud Lenine Nequete, op. cit., p. 266-8. O processo foi enviado ao Tribunal da Relação de Pernambuco, que decidiu-se pela via menos polêmica: considerou a prova de que os menores descendiam de ventre escravo como “fraca e improcedente”, não podendo, por isso, ser suficiente para proceder à re-escravização.

<sup>16</sup> Augusto Teixeira de Freitas, Doutrina das ações acomodada ao foro do Brasil até o ano de 1877, Rio de Janeiro, B.L. Garnier, 1880, parágrafo 23, nota 44. Apud Lenine Nequete, op. cit., p. 271-2, nota 8. O pensamento político-jurídico do jurista foi extensamente analisado por Eduardo Spiller Pena, op. cit., capítulo 1. Freitas chegava ao ponto de considerar a própria lei do Ventre Livre inconstitucional por violar o direito de propriedade dos senhores, donos dos ventres de suas escravas. (Nequete, op.cit., p. 283-4.)

<sup>17</sup> Gazeta Jurídica, 24 (1879), 673-4. Apud Lenine Nequete, op. cit., p. 267-8.

<sup>18</sup> Lenine Nequete, op. cit., p. 272.

<sup>19</sup> Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros ano II, tomo II, no. 1 (janeiro-março de 1863). Rio de Janeiro, Tipografia de Quirino & Irmão, 1863, p. 20-3; Manuel da Silva Mafra, op. cit., 3º vol. Apud Lenine Nequete, op. cit., p. 266.

<sup>20</sup> Não consegui localizar novamente o processo C3687N5, de Vitória, para checar a citação. Os outros processos em que o alvará de 10.03.1682 foi citado ocorreram em 1862, 1863, 1864, 1866, 1867, 1868, 1869, 1871, 1872, 1873 e 1880.

<sup>21</sup> Ver, por exemplo, O Direito, vol. 17, 1878, p. 261-5; vol. 22, 1880, p. 617-37; vol. 26, 1881, p. 196-200; vol. 27, 1882, p. 193-8; vol. 28, 1882, p. 70-5; vol. 30, 1883, p.399; vol. 36, 1885, p 107-114.

<sup>22</sup> Perdigão Malheiro, op. cit., vol. 1, p. 174.

<sup>23</sup> Antonio Joaquim Ribas, Curso de direito civil brasileiro – parte geral, Rio de Janeiro, Laemmert, 1865, p. 28-9, nota 3; Lourenço Trigo de Loureiro, Instituições de direito civil brasileiro, Rio de Janeiro, B.L.Garnier, 1871, 3ª edição (1ª em 1851), Livro 1, Título 1, parágrafos 7 e 9. Para a opinião de Teixeira de Freitas sobre o assunto, ver Keila Grinberg, O fiador dos brasileiros, op. cit., p. 306.

<sup>24</sup> Sobre as concepções de Teixeira de Freitas e Perdigão Malheiro sobre a escravidão, ver Eduardo Spiller Pena, op. cit., capítulos 1 e 3.

<sup>25</sup> Para uma discussão mais geral sobre escravidão e cidadania no Brasil, ver Hebe Mattos, Escravidão e cidadania no Brasil Monárquico, Rio de Janeiro, Jorge Zahar, 1999 e Keila Grinberg, Código civil e cidadania, Rio de Janeiro, Jorge Zahar, 2001.

<sup>26</sup> Perdigão Malheiro, op. cit., vol. 1, p. 176-7.

<sup>27</sup> Idem, p. 177.