

“Este trabalho de investigação reclama conhecimento do conteúdo geral da obra de Rui, já se aproximando de 140 tomos. Descobrir nessa massa de informações o ponto apropriado ou procurado é empenho de pesquisador experiente e culto, em busca do diamante sem jaça.

Conhecimento dessa natureza revela o Ministro Fontes de Alencar, do Superior Tribunal de Justiça, no conjunto de apreciações que reuniu sobre o *habeas corpus* e outros estudos. Além de demonstrar saber da vida de Rui, no Império e na República, penetra-lhe o pensamento para fazer dele ressaltar conceitos primorosos, pouco divulgados, como os relativos ao “crime de hermenêutica”, de que foi acusado o Juiz Alcides Mendonça Lima, no Rio Grande do Sul.

De ser assinalado, também, é o cuidado no estilo, numa travessia histórica em que a língua portuguesa não vem merecendo o justo respeito. Mesmo entre os que lhe devem zelo, o vernáculo é substituído por expressões estranhas, sem gosto nem perfeição. Não se pedem, evidentemente, palavras antiquadas, mas representativas do escrever correto, ou pelo menos atento, como estímulo à cultura geral. Se se escreve, notadamente, sobre Rui, ou sua obra, deve-se-lhe essa consideração indeclinável.

Acima desses pormenores, os estudos coligidos têm a virtude de projetar idéias centrais, como a de liberdade, entendida no sentido de direito ou valor assegurado a todos, e não de privilégio limitado a grupos ou a correligionários.”

Josaphat Marinho

ISBN 85-7469-145-3



9 788574 691459



BRASÍLIA JURÍDICA

www.brasiliajuridica.com.br

Liberdade: Teoria e Lutas

Fontes de Alencar

LIBERDADE

TEORIA E LUTAS

Fontes de Alencar



BRASÍLIA JURÍDICA



Fontes de Alencar,
Bacharel pela Faculdade de Direito da Universidade Federal

de Pernambuco, onde fez também o curso de Doutorado, integrou a Turma Rui Barbosa (1980) da Escola Superior de Guerra.

Magistrado em Sergipe, jurisdicionou em várias comarcas e, Desembargador, foi Corregedor-Geral e Presidente do Tribunal de Justiça; ali, por dois períodos, integrou o Tribunal Regional Eleitoral.

Lecionou *Teoria Geral do Processo e Processo Penal* no Departamento de Direito da Universidade Federal de Sergipe, da qual foi Vice-Reitor; na Universidade de Brasília, *Processo Penal*.

Desde 1989, é Ministro do Superior Tribunal de Justiça, tendo sido Presidente da Quarta Turma (Direito Privado). Atualmente compõe a Sexta Turma do STJ. No Conselho da Justiça Federal, exerceu a Coordenação-Geral da Justiça Federal e a Direção do Centro de Estudos Judiciários.

É membro da Academia Sergipana de Letras e recebeu, em 1999, a Medalha João Ribeiro, da Academia Brasileira de Letras. É também sócio (colaborador) do Instituto de Advogados de São Paulo.

LIBERDADE: TEORIA E LUTAS

FONTES DE ALENCAR

LIBERDADE: TEORIA E LUTAS



BRASÍLIA JURÍDICA



**BRASÍLIA
JURÍDICA**

◦ EDITORA BRASÍLIA JURÍDICA LTDA.

Editor: Francisco Gouveia Pereira

Diretor Comercial-Financeiro: Marcelo de Oliveira

Diretor Administrativo-Editorial: Francisco Gouveia Pereira Junior

Editora Brasília Jurídica Ltda.

www.brasiliajuridica.com.br

SDS Bl. O – Ed. Venâncio VI – Lj. 27

CEP 70393-900 – Brasília-DF

Telefone (61) 224-4607 – Fax (61) 225-8494

DDG 080061-2020 – e-mail: bsbjur@brasiliajuridica.com.br

Catálogo na Fonte do Departamento Nacional do Livro

Alencar, Fontes de

Liberdade : teoria e lutas. Brasília : Brasília Jurídica, 2000

ISBN 85-7469-145-3

116p.

Rui Barbosa – Bibliografia – Obras | Título

CDD 927.2

CDU 92 (Barbosa, Rui)

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida, sejam quais forem os meios empregados, sem a permissão, por escrito, da Editora.

*A Clodoaldo de Alencar,
meu pai, que me deu lições
de Rui.*

Prefácio

A dificuldade maior no exame da obra de Rui Barbosa está na sua dimensão e na localização dos assuntos tratados. Escrita, quase toda ela, no calor de fatos e controvérsias, não tem a sistematização dos estudos preparados no tempo metodicamente reservado. Salvo quando imprimiu a certos escritos, de uma vez, dimensão monográfica – como à conferência que proferiu na Faculdade de Direito e Ciências Sociais de Buenos Aires sobre Problemas de Direito Internacional; à extensa Introdução de *O Papa e o Concílio*; ou nas causas em que desdobra teses formadoras de tomo, a exemplo de *A Constituição e Atos Inconstitucionais do Executivo e do Legislativo*, ou *Cláusula Enquanto Bem Servir* –, de ordinário matérias idênticas, por ele estudadas, se distribuem em volumes diferentes.

De acordo com a índole e as exigências das questões supervenientes, ampliava pesquisas e observação, aperfeiçoava conceitos, a propósito de atos políticos e da apreciação judicial deles, ou a respeito do *habeas corpus*, do estado de sítio, da declaração de inconstitucionalidade de leis e atos, da competência do Poder Judiciário e tantos temas. Dentro desse critério de análises esparsas, os comentários à Constituição de 1981, coligidos pelo Professor Homero Pires, abrangem seis volumes.

Daí a perspicácia que exige a pesquisa de objetos específicos, e de modo particular a colheita de fragmentos mais expressivos, para o relevo devido. No que concerne, singularmente, às páginas envolventes de idéias ou questões políticas, cujos trechos de maior ênfase têm sido largamente invocados, impõe-se dobrado esforço ao pesquisador, para a referência oportuna e inovadora.

Esse trabalho de investigação reclama conhecimento do conteúdo geral da obra de Rui, já se aproximando de 140 tomos. Descobrir nessa massa de informações o ponto apropriado ou procurado é empenho de pesquisador experiente e culto, em busca do diamante sem jaça.

Conhecimento dessa natureza revela o Ministro Fontes de Alencar, do Superior Tribunal de Justiça, no conjunto de apreciações que reuniu sobre o *habeas corpus* e outros estudos. Além de demonstrar saber da vida de Rui, no Império e na República, penetra-lhe o pensamento para fazer dele ressaltar conceitos primorosos, pouco divulgados, como os relativos ao “crime de hermenêutica”, de que foi acusado o Juiz Alcides Mendonça Lima, no Rio Grande do Sul.

De ser assinalado, também, é o cuidado no estilo, numa travessia histórica em que a língua portuguesa não vem merecendo o justo respeito. Mesmo entre os que lhe devem zelo, o vernáculo é substituído por expressões estranhas, sem gosto nem perfeição. Não se pedem, evidentemente, palavras antiquadas, mas representativas do escrever correto, ou pelo menos atento, como estímulo à cultura geral. Se se escreve, notadamente, sobre Rui, ou sua obra, deve-se-lhe essa consideração indeclinável.

Acima desses pormenores, os estudos coligidos têm a virtude de projetar idéias centrais, como a de liberdade, entendida no sentido de direito ou valor assegurado a todos, e não de privilégio limitado a grupos ou a correligionários. Por isso a relevância e o teor educativo do trecho, salientado no livro, em que Rui ensina, coerente: “O regime, que aboliu a religião de estado, não a substituiu pela idolatria de nenhuma forma de governo.” Donde realçar, superiormente: “Tem, pois, o mesmo direito o monarquista que o republicano de enunciar livremente as suas opiniões, uma vez que não transponha os limites legais.” Aplicada aos conflitos de nossos dias, a lição valerá como advertência aos que desfiguram a liberdade, convertendo-a em regalia de facções.

Ao lado da idéia de liberdade ressaltam, entre outros, os conceitos do *habeas corpus*, do asilo político e de princípios

expostos na campanha civilista. É lembrada a elaboração do Código Civil que entrou em vigor em 1917, e assinalada a participação de Rui, com o juízo de San Tiago Dantas de que “mais rico de pensamento” seria o texto, se ele houvesse concluído o parecer jurídico. A comparação entre Rui e Pedro Lessa revive fase eminentemente criativa do direito constitucional pátrio.

De tudo emerge a determinação de Rui na defesa dos direitos asseguradores de expansão da personalidade humana, ou seja, das prerrogativas da cidadania, e sempre em “forma literária” exemplar.

Documentadamente, porque aponta as fontes de suas informações e assertivas, a obra demonstra como Rui foi constante a serviço da ordem jurídica. Vale, portanto, como base para correção de equívocos dos que negam ou criticam a grande produção, sem conhecê-la. Noutro momento, bem poderá o Autor, que tanto revela intimidade com o notável acervo, aditar aos estudos elaborados um capítulo pertinente ao pensamento social de Rui, com as particularidades em favor dos direitos do operário. O que está coordenado, porém, é suficientemente ilustrativo da fidelidade mantida pelo insuperável lutador aos ideais de Justiça.

Para maior unidade do trabalho, acresceu-lhe o Ministro Fontes de Alencar o discurso com que, na Academia Brasileira de Letras, em 1998, marcou os 50 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos e a participação que teve na sua feitura Austregésilo de Athayde, na solenidade de imortais comemorando seu centenário de nascimento.

Uniu, assim, a idéia universal de liberdade à prática da liberdade no Brasil. Como aplicador do direito, caldeou o conceito com a experiência, que é o modo objetivo de julgar as instituições, as leis e as obras dos grandes autores.

Josaphat Marinho

Brasília, março de 2000.

Sumário

I – HABEAS-CORPUS DE RUI BARBOSA E OUTROS ESTUDOS	13
1. Introdução	15
2. Conceito ruibarbosiano do habeas-corpus	21
3. Rui e o Governo Provisório	25
4. O Estado de sítio de 1892 e o habeas-corpus de 18 de abril	29
5. O Júpiter	35
6. O exílio	39
7. No Quadriênio de Prudente de Moraes	43
8. Crime de Hermenêutica	53
9. Habeas-corpus e prisão militar	59
10. A primeira década do novecentos	65
10.1 O projeto do Código Civil	65
10.2 A questão do Acre Setentrional. A polêmica	69
10.3 A tragédia de Fausto Cardoso	72
10.4 A Conferência da Paz	73
10.5 A Campanha Civilista	76
10.6 Os habeas-corpus de dezembro de 1909	78
11. Rui Barbosa e Pedro Lessa	81
12. Rui, a forma literária e as palavras	85
Bibliografia	87
II – FOI UMA HORA SEM IGUAL	93

I
HABEAS-CORPUS
DE
RUI BARBOSA

E OUTROS ESTUDOS

1. Introdução

A figura de Rui Barbosa é referencial da vida brasileira desde antes da Proclamação da República Federativa.

Zacarias de Góes e Vasconcelos, que presidira as Províncias de Piauí (1845-1847), Sergipe (1848-1849) e Paraná (1853-1856), chefiava o Gabinete de 3 de agosto. Os liberais, com o Conselheiro Zacarias à frente do Ministério, permaneceriam no Poder por quase quatro anos. Em julho de 1868, inopinadamente, o Imperador afastava o Ministério. Registra a História que Pedro II cedera à exigência do então Marquês de Caxias que, não obstante um dos líderes do Partido Conservador, já havia cobrado, com êxito, a saída de Angelo Ferraz da pasta da Guerra. Zacarias de Góes e Vasconcelos foi substituído por Rodrigues Torres, o Visconde de Itaboraí.

A 16 de julho apresentou-se à Câmara o Gabinete Itaboraí. Do que na Casa se passou nesse dia a escrita elegante de Baptista Pereira dá conta, em *Figuras do império e outros ensaios*; e põe realço no discurso de José Bonifácio, o Moço.

No mês seguinte, aos treze, na capital da Província de São Paulo, ao político liberal, antigo professor da Faculdade de Direito do Recife que se transferira para a do Largo de São Francisco, foram prestadas homenagens. Então fez Rui Barbosa o seu primeiro pronunciamento político, falando pelos liberais acadêmicos. A sua oração, que contém acérrima análise do instante político, está publicada na *Revista da Língua Portuguesa*, n. 53, de maio de 1928. Do que disse o jovem liberal transcrevo o que se subsegue:

“...a política, essa nobre ciência, que engrandece os Estados constitucionais, degenerou entre nós em arte maquiavélica, em

instrumento mesquinho de paixões facciosas: e em vez de se enobrecer com a liberdade, em vez de se identificar com a opinião, tem sido quase sempre uma violação acintosa das nossas instituições representativas, uma traição sistemática à consciência pública, um desafio constante à soberania nacional.”

Somente em 1878 o Partido Liberal seria reerguido ao Poder, com o Gabinete sob a chefia do Visconde de Sinimbu, que também fora Presidente de Sergipe (1841) e, ainda, das províncias de Alagoas (1840) e Rio Grande do Sul (1855).

O movimento abolicionista teve Rui como lutador sem descanso, verdadeiramente o precursor da Lei do Ventre Livre. Em 1870, ano de seu bacharelado em Direito em São Paulo, desafiava os conservadores e entusiasticamente discursava quando da chegada das tropas paulistas da Guerra do Paraguai, pregando a Abolição.

Por isso mesmo, referindo-se à visita que em abril de 1888 fizera à Bahia, pôde lembrar em 1897, ao discursar no Politeama Baiano:

“E eu, no Teatro de S. João, despedindo-me de vós, anunciei-vos a abolição imediata e a federação iminente.

Daí a treze dias a abolição estava consumada. Não por obra da caridade imperial! Não! O consórcio do império com a escravidão, indignadamente denunciado pelo Sr. Joaquim Nabuco, ainda na derradeira fase da propriedade servil, nunca se dissolveu, senão quando a dinastia sentiu roçarem-lhe o peito as baionetas da tropa, e a escravaria em massa tomou a liberdade por suas mãos nos serros livres de São Paulo. A reumanização da raça negra no Brasil não é um ato de munificência da esposa do Conde d’Eu.”

Da imprensa fez arma para o bom combate desde que fundara com Américo de Campos, em 1869, o *Radical Paulistano*, onde escreveria a 25 de junho que o abolimento da escravidão,

“quer o Governo queira quer não queira, há de ser efetuado num futuro próximo”.

Na tribuna forense iniciou em 1871, na Bahia, estréia

“que foi a desafronta da honra de uma inocente filha do povo contra a lascívia opulenta de um mandão”.

Deputado provincial na Bahia em 1878, ocupa-se em junho, na tribuna, da liberdade comercial. Pouco depois, no mesmo ano, a velha província já o fazia Deputado Geral. Logo em janeiro seguinte, debate com aquele seu mestre de São Paulo, José Bonifácio, a quem, dez anos antes, com os seus colegas da Faculdade, homenageara. Sem prejuízo de expressão de respeito ao brioso mestre liberal, sustenta seu ponto de vista. Todavia, no fevereiro subsequente, manifesta-se contra a proposta de Sinimbu sobre a convocação de uma constituinte com poderes limitados para cuidar da reforma eleitoral, ficando, no episódio, ao lado de José Bonifácio, o Moço, que criara para a propositura a expressão *constituinte constituída*. A Sinimbu sucedeu José Antonio Saraiva, também liberal. Ao tempo do Gabinete Saraiva, Rui cuidou, na Câmara dos Deputados, do projeto de reforma eleitoral apresentado por Saraiva.

À literatura também voltou sua atenção: de 1881, o *Elogio de Castro Alves*; a versão homométrica do “*Canto Noturno de um Pastor Erradio*”, de Giacomo Leopardi, é de 1884; o estudo sobre Swift, de 1887.

Em 1908, pronunciou na Academia Brasileira de Letras o celebrado *Adeus a Machado de Assis*. No ano seguinte, no idioma do visitante, fez a saudação a Anatole France na mesma Academia, instituição a que presidiu de 1908 a 1918, malgrado tenha pretendido várias vezes exonerar-se da presidência, o que não lho consentiram os pares.

A religião também lhe foi tema: *Liberdade Religiosa*, conferência pronunciada a convite de Saldanha Marinho, no Rio de Janeiro, obteve grande êxito, em 1876; logo depois, publicou a tradução de *O Papa e o Concílio*, do teólogo alemão Johann Joseph Ignaz von Döllinger, acrescido o livro de um prefácio bem maior que a própria obra trasladada.

Arauto do federalismo desde os tempos monárquicos, é ímpar a sua presença na construção do estado federal brasileiro. Recolho, ao propósito, também daquela oração aos baianos, sua voz:

“E, quando a revolução, efeito natural das resistências do imperialismo à bandeira federalista, que eu levantara no congresso liberal, com o apoio de Manoel Vitorino, antes de firmá-la com seis

meses de luta dia por dia, no *Diário de Notícias*, quando a revolução veio surpreender nos seus cálculos de eternidade a demência da monarquia, colocado pela fatalidade das circunstâncias entre os organizadores de uma situação, para a qual eu não contribuíra senão como os avisos da providência, que adverte, podem contribuir para os desastres da pertinácia, que não escuta – não trepidei em subscrever a segunda alternativa do meu dilema, a federação na república, já que o império não soubera enxergar na primeira a solução amparadora do trono”.

A todas as veras foi ele o cinzelador da primeira constituição republicana. O Professor Silvio Meira, em *Rui Barbosa na Constituição de 1988*, consigna a seguinte observação de indisfarçável tom cáustico:

“Decorrido mais de um século da promulgação da Constituição Republicana de 1891, ele parece ainda estar presente no texto que nos rege, muito embora se possa dizer que existe UMA PRESENÇA e UMA AUSÊNCIA de Rui Barbosa na Constituição de 1988. Presença em muitos institutos jurídicos ainda vigentes, embora transformados pelo tempo e *ausência*, lamentável ausência, nas práticas parlamentares.”

Esse estar de Rui na vida nacional é flagrante. Reforma eleitoral, reforma do ensino, projeto do Código Civil, anistia; nada, nada lhe ficou fora de alcance – defesa ou ataque. A imprensa e a tribuna parlamentar lhe foram de valia na luta titânica do seu viver, não restrita ao País que, para a glória nossa, lhe serviu de berço.

Coelho Neto, grandíloquo, panegirizou-o:

“Revolva-se a História, desde as primeiras estratificações seculares, e não se encontrará em tal acervo vida que se compare a desse homem prodigioso que, em tudo, contraria a natureza.

Imenso, é pequenino, como para demonstrar, em argila humana, a verdade do versículo do Livro da Criação, onde reza que ‘Deus tirou o mundo do nada.’

Tão mesquinho é o invólucro de terra em que flameja o gênio que, ao vê-lo, quando assume em eminências para maravilhar, tem-se a impressão de que é apenas essência.

E por que não diz a imagem com o prestígio? Porque se Deus a houvesse talhado proporcional ao espírito o mundo não a contaria. Modelou-a pelos sacrários que, do tamanho que são, contém a Onipotência.”

Ciro de Azevedo, bacharel das Arcadas e ativista da pregação republicana, dedicou-se à carreira diplomática, tendo representado o Brasil em várias capitais americanas e européias; e também foi Presidente de Sergipe (1926). Em 1918 encontrava-se na do Uruguai, e então proferiu na Universidade de Montevideu seis conferências sobre literatura brasileira. Aos quinze de maio, a última; dela, sobre Rui, o que se segue:

“Gran artista de la palabra oral y de la palabra escrita, gloria brasileña por su mucho saber, por su capacidad en el trabajo; gloria de America, cuando en la conferencia de La Haya defendió los derechos de las naciones americanas y el respeto a sus prerrogativas de pueblos civilizados.”

Silvio Romero deixou escrito, em sua *História da Literatura Brasileira*, sobre Rui:

“...este tem tantas qualidades, que só se poderia definir, dizendo que é como Vitor Hugo em França, o primeiro talento verbal da nossa raça. Sua prosa tem todas as modulações, todos os tons, todos os aspectos, conforme o assunto e o sentimento da ocasião.”

Josaphat Marinho, depois de considerar as mazelas da Primeira República, asseverou:

“...A consciência jurídica e política de homens representativos é que reagia aos desvios e excessos, condenando-os pelos meios admissíveis.

Nessa resistência Rui Barbosa foi insuperável. Discutiu e verberou no Senado. Combateu na imprensa. Recorreu às medidas judiciais cabíveis, até em defesa de adversários.”

Quando do seu jubileu cívico em 1918 (tomado como termo inicial o 13 de agosto de 1868, dia daquele seu primeiro pronunciamento político), lhe foram outorgadas homenagens excelsas.

Laudelino Freire, ao ocupar a Cadeira n. 10, Patrono Evaristo da Veiga – fundada por Rui Barbosa, da Academia Brasileira de Letras, em discurso de recipiendário aludiu àqueles atos comemorativos e enfatizou:

“Todo o povo coroava, no altar da sua admiração, o jubileu de uma existência flamejante, não raro combatida, mas sempre venerada, cheia de lutas, vicissitudes e contrastes, mas só vivida para simbolizar o bem e a beleza, a justiça e a liberdade, o saber e a glória. Era o Brasil unânime, sem antagonismos nem rivalidades, por suas legítimas soberanias – ‘a soberania da nação, a soberania da inteligência, a soberania da consciência social e a soberania da verdade eterna’ – a divinizar um nome, aclamando-o, entre os esplendores de uma soleinidade singular e rara, à face do mundo e com o testemunho de Deus, o do maior dos seus homens.

Dir-se-ia que, no primeiro dia do tríduo memorável, ao celebrar-se no Campo de São Cristóvão a imponente cerimônia religiosa, se consumara afinal o consórcio da grandeza moral da pátria com a onipotência espiritual do filho.

Sublime quadro, e talvez único em toda a nossa vida, foi o desse instante!”

A Laudelino Freire sucedeu Oswaldo Orico; a este, Orígenes Lessa; ao último, Lêdo Ivo, que em seu discurso de posse teve a sensibilidade voltada para a expatriação do grande brasileiro.

Ainda agora Tarcísio Padilha, no prefácio de *Rui Barbosa e a Academia Brasileira de Letras*, de Homero Senna – que traz recolta de excertos de discursos dos que alcançaram a Cadeira n. 10 –, enunciou:

“...a figura de Rui Barbosa é manifestamente emblemática e tem a configurá-la a pluralidade de dimensões que lhe assinalaram a rica personalidade e as notáveis *opera* que nos legou.”

À volta desse homem merecedor de tanta admiração, surgiria

“uma auréola lendária, ampliada pela consagração popular à sua figura, que passa a ser o centro de uma construção mítica, geradora de um ciclo que se amplia com o passar das gerações,”

como observou Américo Jacobina Lacombe.

2. Conceito ruibarbosiano do habeas-corpus

Rui brandiu o habeas-corpus contra os males que entendia turbarem a vida da república nascente e também quando já consolidada a situação que o 15 de novembro inaugurara. As vitórias foram muitas, mas os insucessos também aconteceram. Em qualquer circunstância, porém, da luta saía ele mais engrandecido. Era como se tudo fosse necessário para o delineamento das instituições republicanas. E efetivamente assim foi.

Com efeito, utilizou-se do habeas-corpus em defesa da liberdade pessoal e também da liberdade política; contra perduração de desterro depois de terminado o estado de sítio; e mesmo para garantia dos direitos inerentes à função de senador, bem como para asseguarção do *exercício de funções políticas*.

Dessa forma atuou em virtude da idéia do habeas corpus que extraía do texto constitucional de 91. Não admitia uma concepção restritiva do instituto a

“um recurso utilizado unicamente nos casos em que se trata de acudir à liberdade de locomoção, de manter o que se chama a liberdade corporal, de assegurar ao indivíduo a sua faculdade ordinária e legal de se mover, de ir e vir, de entrar e sair”.

E acrescentava:

“Se a Constituição de 1891 pretendesse manter no Brasil o *habeas corpus* com os mesmos limites dessa garantia durante o Império, a Constituição de 1891 teria procedido em relação ao *habeas corpus* como procedeu relativamente à instituição do júri. A respeito do júri diz formalmente o texto constitucional: ‘É mantida a instituição do júri’.

...

Não foi deste modo que procedeu a Constituição Republicana no tocante ao *habeas corpus*.”

Noutro passo, depois de considerar o texto constitucional pertinente, acrescia:

“Não se fala em prisão, não se fala em constrangimentos corporais. Fala-se amplamente, indeterminadamente, absolutamente, em coação e violência; de modo que, onde quer que surja, onde quer que se manifeste a violência ou a coação, por um desses meios, aí está estabelecido o caso constitucional do *habeas corpus*. Quais são os meios indicados? Quais são as origens da coação e da violência, que devem concorrer para que se estabeleça o caso legítimo do *habeas corpus*? Ilegalidade ou abuso de poder. Se de um lado existe a coação ou a violência, e de outro lado a ilegalidade ou o abuso de poder; se a coação ou a violência resulta de ilegalidade ou abuso de poder, qualquer que seja a violência, qualquer que seja a coação, desde que resulte de abuso de poder, seja qual ele for, ou de ilegalidade, qualquer que ela seja, é inegável o recurso do *habeas corpus*.”

Edizia mais:

“Onde se der violência, onde o indivíduo sofrer, ou correr risco próximo de sofrer coação, se essa coação for ilegal, se essa coação produzir-se por excesso de autoridade, por arbítrio dos que a representam, o *habeas corpus* é irrecusável. Não há portanto, em face da nova lei constitucional, base alguma para se circunscrever esse remédio contra os abusos de força às hipóteses de constrangimento à liberdade de locomoção. Os temas constitucionais são amplos: abrangem todas as eventualidades de constrangimento arbitrário aos direitos individuais.”

O passar dos anos não lhe erodiu o ânimo de luta; nem lhe erodeu a convicção que nos começos republicanos o movera a encetar seu curso de resistência constitucional; em suma, o tempo não lhe erodiu o ígneo amor pelas liberdades. Assim, ao proferir o discurso sobre a intervenção no Estado do Rio de Janeiro, no Senado, em 1915, faz retrospectão do instituto do *habeas corpus* no direito nacional e com persistente harmonia de pensamento entoa:

“Srs. senadores, que é que se chama coação? Que é que se denomina violência? Coação, definirei eu, é a pressão empregada em condições de eficácia contra a liberdade no exercício de um direito, qualquer que esse seja. Desde que no exercício de um direito meu, qualquer que fôr, intervem uma coação externa sob cuja pressão eu me sinto embaraçado ou tolhido para usar desse direito, na liberdade plena de seu exercício, estou debaixo daquilo que, em direito, se considera coação.

E violência? Violência é o uso da força material ou oficial, debaixo de qualquer das duas formas, em grau eficiente para evitar, contrariar ou dominar o exercício de um direito.

...

Essa força pode se exercer sobre todos os indivíduos, não só em caracter privado, mas igualmente em caracter político, uma vez que o direito exista, que seja verificado, que seja indiscutível e que o paciente se apresenta com o seu título ao tribunal detentor da autoridade para conceder-lhe a ordem preservadora.

Logo, Srs. señadores, o *habeas corpus* hoje não está circunscrito aos casos de constrangimento corporal; o *habeas corpus* hoje se estende a todos os casos em que um direito nosso, qualquer direito, estiver ameaçado, manietado, impossibilitado no seu exercício pela intervenção de um abuso de poder ou de uma ilegalidade.”

3. Rui e o Governo Provisório

Rui integrou o Governo Provisório surgido da Proclamação da República, chefiado pelo Marechal Deodoro. Benjamim Constant, Quintino Bocaiúva, Eduardo Wandenkolk, Campos Sales, Demétrio Ribeiro, Aristides Lobo e Floriano Peixoto, seus companheiros de Conselho. Da sua proeminência nos momentos inauguratórios do novo regime dá-nos conta João Mangabeira:

“Era preciso a capacidade construtora de um homem de Estado, para a organização político-jurídica, que nos desse, com a forma republicana, as garantias sob que íamos viver, as liberdades em cuja atmosfera haveríamos de respirar. Esse o papel de Rui, nos quatorze meses de sua presença no governo provisório.

Dos decretos coletivos daquela fase inicial da República, mais da metade são da sua inspiração, da sua autoria e do seu punho.

O próprio nome da “República dos Estados Unidos do Brasil” foi, por proposta sua, unanimemente aceito, quando, à tarde de 15 de Novembro, não atinavam os membros do governo como haveriam de chamar a nova forma de Estado, que iam inaugurar. É de sua pena, logo em seguida, o decreto número um, que proclamou a República, como integralmente de sua inspiração e de seu punho o decreto de 7 de janeiro, que estabelece a separação da Igreja do Estado.”

Foi Rui, então, Ministro da Fazenda, desde o próprio dia 15, e Primeiro Vice-Chefe do Governo Provisório, nomeado por Deodoro a 31 de dezembro de 1889. Também ocupou, interinamente, a pasta da Justiça.

João Ribeiro desta forma referiu seu papel nesse período:

“No governo revolucionário, ao lado de Deodoro, o grande soldado, ele era o principal conselheiro, o mais ouvido e o mais acatado e o mais respeitado dentre todos os chefes da revolução.”

Em *O Construtor, o Crítico e o Reformador na obra de Rui Barbosa*, trabalho inserto em *Idéias e Figuras*, Hermes Lima desenha com traço de mestre o panorama da economia brasileira legado pela Monarquia desmoronada; e analisa o desempenho de Rui no Ministério da Fazenda ao tempo do Governo Provisório. Observa Hermes Lima que Rui:

“combatia sem temor, conforme suas próprias palavras, ‘o monopólio da exportação dos nossos produtos exercitada privativamente pelas casas estrangeiras no Brasil, filiadas a essas matrizes situadas nos mercados europeus e americanos, os quais exploram o comércio dos frutos de nossa cultura a preços ditados pelo arbítrio dos interesses de uma especulação sem corretivos.’ Controlado de fora o nosso comércio, pois eram 70% estrangeiras as firmas centralizadoras do comércio exportador, o saldo favorável ao país, esclarecia Rui, escoava-se em grande parte para o exterior.

...

Romper tal círculo, pela modificação das condições objetivas desfavoráveis a nosso interesse, constitui preocupação dominante de Rui Barbosa. Essa preocupação é a espinha dorsal de sua política econômica e financeira...”

A respeito da futura Constituição, plano apresentado por uma comissão de juristas não vingou. Rejeitou-o o ministério. Mister refazê-lo. Outro projeto foi preparado, “quase todo da lavra de Rui”. Américo Jacobina Lacombe dá essas informações.

Conta Mário de Lima Barbosa que o chefe do Governo Provisório, ainda em maio de 1890, lhe escrevera entregando, pois que Primeiro Vice-Chefe do Governo Provisório, os poderes que lhe haviam sido outorgados. O destinatário conseguira, porém, demover do seu propósito o velho Marechal. E o ruísta, que transcreve o teor da correspondência, acrescenta:

“Rui guardou o maior sigilo sobre o fato; sem que o próprio ministério o vislumbrasse.”

A 20 de janeiro de 1891, após votado em primeira discussão o projeto de Constituição, ocorreu a retirada coletiva daqueles líderes “da gerência dos negócios públicos”.

Outro o Ministério, organizado por Henrique Pereira de Lucena, Barão de Lucena desde maio de 1888. Integrou-o João Barbalho

Uchoa Cavalcanti; primeiramente, na pasta de Instrução e, após, na de Indústria e Viação. Ambos, ao depois, Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Rui Barbosa lembraria esse período de sua vida pública na célebre carta de maio de 1909 aos senadores Francisco Glicério e Antonio Azeredo, em que, malgrado as “relações de mútuo afeto” entre ele e Hermes da Fonseca, se negava a anuir à candidatura do Marechal à Presidência da República. Escreveria então:

“Nenhum brasileiro quer mais estremecidamente que eu aos nossos soldados e aos nossos marinheiros. Já me batia pelos seus direitos sob o antigo regime. Feita a república, servi sob o marechal Deodoro, e tive um lugar não pequeno no seu coração. Sua afeição não me queria deixar. Ainda às vésperas de nos separarmos, fazia ele questão de que eu o não abandonasse, ainda que se viesse a dissolver o seu primeiro gabinete.”

4. O Estado de sítio de 1892 e o habeas-corpus de 18 de abril

Tornara-se presidente eleito o Marechal Manuel Deodoro da Fonseca a 25 de fevereiro de 1891, e o Marechal Floriano Peixoto, Vice-Presidente da República. Prudente de Moraes, que fora derrotado por Deodoro na eleição presidencial, dirigia os trabalhos parlamentares.

A quadra não seria de bonanças. Encapelar-se-ia o mar da política. A 3 de novembro o presidente Deodoro da Fonseca decretou a dissolução do Congresso e lançou Manifesto à Nação. Os congressistas, noutro, lhe repostaram. Turbilhonava a vida nacional. O 23 de novembro, dia da renúncia de Deodoro. Floriano, o Vice, o substituiria até novembro de 1894.

A inquietação política alastrara-se. Nos Estados, os partidários de Deodoro foram defenestrados do poder. O florianismo resistia à idéia de nova eleição presidencial.

Antes do final de 1891, reabriu-se o Congresso, que não discutiu o novo pleito.

Nos começos de abril de 1892 ocorrera “simples manifestação de regozijo pelo suposto restabelecimento da saúde de Deodoro”, com discursos e caminhada dos manifestantes à sede da presidência da República. Prisões aconteceram. Como prossegue o relato de Levi Carneiro – Acadêmico e antigo presidente do Instituto e da Ordem dos Advogados do Brasil, ao prefaciá-lo o vol. XIX, T. III, das *Obras Completas* de Rui –

“Não teria ocorrido nenhum dos casos em que a Constituição autorizara o decreto do estado de sítio: nem ‘perigo iminente da pátria’, nem ‘comoção intestina’. Nem sedição teria havido: tudo se reduzia a ‘um fato policial’

Ainda assim, o Vice-Presidente da República, por decreto n. 791, de 10 de abril, considerando que se cometera o crime de sedição e houvera comoção intestina, invocara os arts. 48, n. 15, e 80, § 1.º, da Constituição federal, e declarou em estado de sítio o Distrito Federal, suspensas as garantias constitucionais por 72 horas.

Nesse curto prazo, efetuadas numerosas prisões, resolveu o Governo desterrar muitos dos presos para Rio Branco, para Cucuí e para Tabatinga, no Estado do Amazonas. Logo os fez embarcar para esses destinos.”

A excepcionalidade da situação nacional chamaria Rui Barbosa à luta aberta contra o governo de Floriano Peixoto. Com efeito, a 18 de abril de 1892 impetrou perante o Supremo Tribunal Federal ordem de habeas-corpus

“em favor dos cidadãos ilegalmente presos e retirados em constrangimento ilegal, ou ameaçados de, pelo decreto de 10 do corrente mês...”

A medida fora pleiteada a prol de mais que quatro dezenas de brasileiros. Entre eles, os Senadores Vice-Almirante Eduardo Wandenkolk e Marechal Almeida Barreto; os Deputados João da Mata Machado e José Joaquim Seabra; o Capitão-Tenente Duarte Huet Bacelar Pinto Guedes; Olavo dos Guimarães Bilac, o poeta; e José do Patrocínio, o jornalista, que mais tarde sentenciaria ossianescamente:

“Deus acendeu um vulcão na cabeça de Rui Barbosa.”

E ao pedir disse Rui:

“É a primeira vez, senhores juízes, que esse órgão tem de funcionar solenemente na mais delicada e na mais séria das suas relações com a vida moral, entre os direitos inermes do indivíduo e os golpes violentos do poder.”

A 23 do mesmo mês, qual Demóstenes redivivo, orou aos Juízes do Supremo Tribunal:

“O recurso de que me valho pelos pacientes, não representa conveniências particulares. É um instrumento da ordem pública. Os meus constituintes não são os presos da Lage, ou os desterrados

de Cucuí. Detrás deles, acima deles, outra clientela mais alta me acompanha a este Tribunal. A verdadeira impetrante deste habeas corpus é a nação. Conforme a decisão que proferirdes, ela saberá se a República Brasileira é o regime da liberdade legal, ou o da liberdade tolerada. E não esqueçais que a liberdade tolerada é a mais desbriadora e, portanto, a mais duradora das formas do cativo; porque é o cativo, sem os estímulos que revoltam contra ele os povos oprimidos.

Das vítimas dos decretos de 10 e 12 de abril não trago procuratura. O meu mandato nasce da minha consciência pessoal de cidadão.

...

Os adutores da opressão, os eunucos do cativo satisfeitos argüirão de perturbadora a voz, que protesta. Mas a verdade é que ela apostoliza a ordem, curando as chagas abertas pela força com o bálsamo da confiança na lei, apontando aos irritados, acima das violências administrativas e das violências populares, a onipotência imaterial da justiça. Os tiranizados carecem de um recurso: se lhes roubais o da legalidade, condená-los-eis ao da insurreição.”

Carvalho Neto, nas páginas admiráveis de *Advogados*, guardou o relato de Baptista Pereira:

“Rui esteve a pique de ser assassinado no Supremo Tribunal, cujas escadas subiu imperturbável entre os apodos da jacobinada enfurecida, no dia em que ali falou impetrando o *habeas-corpus* de Cucuí.”

O Supremo Tribunal Federal lhe negou a ordem de habeas-corpus. Vencido Pisa e Almeida, que considerou:

“Se a Constituição da República estabelece que no estado de sítio as garantias constitucionais só podem ser suspensas por tempo determinado, quando o exigir a segurança do Estado nos casos de comoção interna ou agressão estrangeira, sendo esta disposição idêntica à da Constituição do Império, não se pode admitir que a Constituição Republicana seja interpretada e executada de modo menos liberal, e menos garantidor dos direitos e liberdades individuais, do que o foi a do império pelas leis e decretos citados.”

E assim concluiu o voto:

“Durante o estado de sítio tem o governo a faculdade de efetuar as prisões que a segurança do Estado exigir. Mas se levantado o estado de sítio, os cidadãos continuam presos ou desterrados, sem

serem sujeitos a processo, havendo assim para eles uma suspensão de garantias por tempo indeterminado, contra a expressa disposição do art. 80 da Constituição, a lei provê do remédio para resguardarem-se de semelhante violência, e esse remédio é o *habeas corpus*.”

Entre os trabalhos de Rui reunidos em *O Estado de Sítio* estão os artigos publicados n' *O País*, do mês de junho daquele ano, comentando a decisão da Corte. Um deles sobre o voto vencido.

Disse o articulista:

“Havia, no tribunal, ao cair dos votos, que denegaram o *habeas corpus*, a impressão trágica de um naufrágio, contemplado a algumas braças da praia, sem esperança de salvamento, de uma grande calamidade pública, que se consumasse, sem remédio, aos nossos olhos, de uma sentença de morte sem apelo, que ouvíssemos pronunciar contra a pátria, do bater fúnebre do martelo, pregando entre as quatro tábuas de um esquife a esperança republicana... Quando, subitamente, fragorosa salva de palmas, seguida ainda por outra, após a admoestação do Presidente, nos deu o sentimento de uma invasão violenta da alegria de viver. Era o voto do Sr. Pisa, concedendo o que todos os seus colegas tinham recusado.”

Há nas palavras de Rui respeito e ternura; e também amargueza:

“... sob a influência de uma emoção religiosa, que me recorda vivamente a da minha adolescência, aproximando-se, alvoroçada e trêmula, do altar, para receber, na primeira comunhão o Deus de meus pais, eu me cheguei, depois da sessão, quase sem voz, ao Sr. Pisa e Almeida, pedindo-lhe que me permitisse ‘o consolo de beijar a mão de um justo’. Agora mesmo, de longe, acredite S. Exa. que me parece aproximá-la dos lábios, com um pulsar do coração e uma ameaça de lágrimas represadas, que creio se renovará, sempre o mesmo, até aos últimos dias de minha vida, enquanto eu me lembrar desse, e não se me tiver apagado a faculdade de sentir o bem e amá-lo.

Toda a grandeza desta causa, que há de levantar-se na história do meu país como uma altura coroada de luz, quando as misérias de hoje tiverem passado, no movimento que leva para o olvido os restos erráticos das paixões dos homens e dos infortúnios dos povos —, figurou-se-me humanada naquele homem modesto, silencioso, em cuja fisionomia, suave e triste como as lendas crentes querem que fosse a do Salvador, a expressão da timidez e da doçura dir-se-ia um disfarce divino da justiça, da inquebrantabilidade da coragem moral. E disse comigo: Nesta crise de pigmeus, ainda nos restam gigantes.”

Nada obstante a denegação do *habeas corpus* de 18 de abril, a História mostra que a idéia de seu impetrante vitoriou. Escreveu, em 1948, o Desembargador Romão Cortes de Lacerda, então Presidente do Tribunal de Justiça do antigo Distrito Federal, a respeito da doutrina do instituto:

“Do vago em que ela se esbatia nos textos constitucionais, Rui a definiu à luz dos autores e da prática anglo-saxônicos e europeus... (...) Sua lição é, ainda hoje, viva e atual, e haveria de triunfar, como triunfou, na jurisprudência dos tribunais brasileiros; o dispositivo constitucional de 1946, que manda cessa, com o estado de sítio, os efeitos das medidas tomadas em virtude dele, é inspirado em Rui,...”

Hoje, o art. 214 do Estatuto da década de quarenta a que aludiu o magistrado e prefaciador do Tomo V do vol. XX das *Obras Completas* de Rui, tem correspondente no art. 141 da Constituição de 1988.

A 5 de agosto de 1892 adveio a anistia concedida

“a todos os cidadãos implicados nos acontecimentos que motivaram o decreto executivo de 10 de abril deste ano, declarando em estado de sítio a capital federal.”

Rui diria, o século XIX findando, que pelo *habeas corpus* de 1892 iniciara

“o curso de resistência constitucional”,
que fundara e mantivera

“contra o absolutismo republicano”.

5. O Júpiter

Em “*O homem que inventou a ditadura no Brasil*” Décio Freitas consigna, na cronologia relativa às lutas entre federalistas e republicanos no Rio Grande do Sul:

“*6 de julho* [do ano de 1893]: Parte de Montevideú o vapor ‘Júpiter’ (que viera de Buenos Aires às ordens do almirante Eduardo Wandenkolk e do capitão-tenente Huet Bacelar), com destino a Rio Grande, a fim de tomar o porto, numa operação que seria combinada a ataque terrestre de Gumersindo.”

Realmente, dois dias depois o referido paquete singrava a barra do Rio Grande. O Almirante Wandenkolk esperou mais alguns pelo General Gumersindo Saraiva. A 13, desesperançado da chegada do chefe militar federalista, arribou. Registra a História que Silveira Martins, o líder civil da oposição a Julio de Castilhos, não conseguira avisar a Gumersindo o que se planejava. Em águas de Santa Catarina encerrar-se-ia essa parte do caso do *Júpiter*, aprisionado pelo cruzador *República*, e presos os seus ocupantes.

Rui, o indormido pugnador, quatro habeas-corpus impetra a favor dos presos que estiveram no vapor. Em dois, pacientes os presos civis. No primeiro deles, recorda, na petição, a luta judiciária do ano anterior, e diz:

“Em abril de 1892 o Presidente da República se julgava obrigado a revestir de fórmulas legais, declarando o estado de sítio, a faculdade que reivindicava de prender; julgar e condenar sem processo. Em julho de 1893, sem a menor solenidade, não havendo nem suspensão de garantias constitucionais, nem declaração competente de guerra, um número de indivíduos, de homens livres, ainda maior que o do ano transato, arrecada-se a bordo de um navio capturado como peso

morto, como parte material da prêsa, de envolta com o casco, os móveis, as munições, as armas, e baldeam-se para os porões das fortalezas, sem transitarem pela presença de um juiz, sem trocarem uma palavra com um advogado, sem receberem sequer a notificação da sua culpa. O governo, que pudesse autorizadamente insular, encerrar, segregar da vida social cidadãos por dois dias consecutivos, sem os inteirar da acusação, que lhes irroga, sem os entregar à magistratura, que há de processá-los, poderia, com o mesmo fundamento, dispor-lhes da liberdade por dois meses, por dois anos, por toda aquela parte da vida, que conviesse aos interesses da prepotência fadar à mortificação, à esterilidade, à miséria e ao desespero.”

Na sessão de julgamento, a 9 de agosto, o impetrante discursa aos julgadores:

“...franqueastes ao governo um período mais longo de oito dias [para o comparecimento dos pacientes]. O caso não era novo. O Chefe do Estado, tinha em suas mãos um conselho de investigação. Agora, passado esse lapso de tempo, o Tribunal espera há duas horas, o cumprimento de suas ordens, como qualquer pretendente vulgar, nas antecâmaras de um poder superior. Em resposta que se vos manda, discute-se convosco sobre a procedência de vossas opiniões e se apela para motivos superiores de ordem pública! E a isto se acrescenta que, em respeito a vós, o governo permitirá o comparecimento de alguns dos pacientes!

Se a República é um governo de lei, se os tribunais não são sombras fantásticas, essas informações são um desprezo por esta corporação augusta, uma desobediência formal às suas ordens...

...

Por que autoridade se pode permitir ao governo que não cumpra a lei? Por que a seu favor esta exceção nova? Sob pretexto de ordem pública? Mas que espécie de ordem pública é esta que começa pelo desrespeito aos Tribunais? Digam embora, sob as formas mansas em que o arbítrio se disfarça, que se observa para com a justiça os respetos que lhe são devidos! A forma não encobre a violência do fato – a ausência dos pacientes! As circunstâncias, pelo contrário, engravecem a situação.”

E finaliza sua fala:

“Desculpai-nos, senhores juizes, o calor de minha palavra, nascida da convicção que o reveste! Ficais certos, porém, de que hoje sairá daqui a glorificação da liberdade constitucional ou o esquite da República!”

O Supremo Tribunal Federal concedeu a ordem de soltura pleiteada, com apenas um voto contra.

Em favor do Almirante Eduardo Wandenkolk e dos outros oficiais, Duarte Huet Bacelar Pinto Guedes e Antão Correia da Silva, todos reformados, duas as petições de habeas-corpus. O primeiro pedimento foi afastado em virtude de a decisão senatorial autorizativa do processo em relação a Wandenkolk, que era senador, afirmar a competência do foro civil,

“onde se lhe deve formar a culpa e proceder ao respectivo julgamento”.

O Supremo Tribunal negou a soltura dos pacientes, sob o fundamento de que

“sendo o crime pela sua índole e pela qualidade dos agentes, da alçada militar, prevalece o preceito do art. 47 do decreto n. 848 de 11 de outubro de 1890, que veda a concessão do *habeas-corpus*”.

Vencidos por inteiro ficaram José Higino e Pisa e Almeida.

Creio interessante marcar, do voto de Macedo Soares, o que se segue:

“Nem obsta a opinião do Senado, manifestada pela discussão e votação na sessão de 29 de agosto último (...), que é civil o foro onde devem responder os pacientes. Porquanto é regra do direito formal que cada juiz ou tribunal é o único competente para conhecer da sua jurisdição, firmando-a ou dela declinando, e, em ambas as hipóteses, abrindo lugar a recursos... Judicar competência alheia foi exorbitância do Senado; e bastara que o juiz civil por ele indicado, em contraposição ao político ou ao militar, se desse por incompetente, para que frustradas ficassem as conseqüências da sua deliberação.”

6. O exílio

Dos trabalhos ruianos disse Luiz Viana Filho, no excelente estudo *Rui e Nabuco*:

“A luta, a contradita, a polêmica, é que lhes dão o nervo, a força.”

Dessarte, impende lembrar aqui o exílio suportado por Rui; que não lhe feneceu o ânimo para lutar pelas liberdades.

Bem perto do final do século passado, Felisbelo Freire, ardoroso adepto do florianismo e ocupante, no período governamental florianico, das pastas da Fazenda e do Exterior, deu à estampa *História da Revolta de 6 de setembro de 1893*, em que disse influenciador do espírito nacional nos dias que antecederam a Revolta da Armada,

“como fator direto e poderoso, um jornal da oposição – *Jornal do Brasil* – sob a redação do Senador Rui Barbosa”.

João Mangabeira, que tão próximo de Rui sempre esteve, desfaz a visão florianica da presença de Rui no movimento rebelde liderado então pelo Almirante Custódio de Melo. Escreve ele:

“...pela mente de Floriano e seus amigos não podia sequer passar a hipótese de alheamento total de Rui à revolução, que rebentara três dias após a denegação do *habeas corpus* a Wandenkolk. Os áulicos, sobretudo contra Rui, se expressavam na mais violenta linguagem. Um procer florianista mandou avisá-lo do que se passava, acrescentando que ‘considerava a sua vida ameaçada’.

Abrigou-se então na casa de Francisco de Castro.

Estava Rui, inocente, amarrado à sorte da Revolta.”

De Francisco de Castro, seu amigo, o poeta de *Harmonias errantes*, diria Rui Barbosa mais tarde, em 1902:

“Por muito que eu lhe devesse, mais lhe queria ainda pelo que ele era do que pelo que me benfazia; e hoje, as saudades, embora amaríssimas, do que nele perdi não são tanto como o sentimento do que com ele perderam todos.”

O estado de sítio foi decretado, a 10 do mesmo setembro, por um decêndio, para o Rio de Janeiro e Niterói; mas antes do fim do dito mês, a 25, outra vez declarada a situação excepcional, abrangendo não apenas as duas cidades guanabarinas, também o Distrito Federal e os Estados do Rio de Janeiro, São Paulo, Santa Catarina e Rio Grande do Sul. Sucessivas prorrogações distenderam-no até junho do ano subsequente.

O exílio Rui o cumpriu primeiramente em Buenos Aires. Ali escreveria, na conhecida carta destinada a *La Nación*:

“A reação de que sou alvo é a reação contra a liberdade de imprensa, contra a liberdade da palavra parlamentar, contra a liberdade da tribuna judiciária, tais como se praticaram sempre no Brasil sob a monarquia, e que eu habituado a exercê-las nesse regimen, tive a ilusão de supor existentes na República.

Ao fim do primeiro semestre do ano seguinte, 1894, da capital rio-platense parte para a Europa. Lisboa, o porto de destino; Lisboa,

“...a quem obedece o mar profundo.” (Lusíadas, III, 57)

O gênio de Camões também cantou a fundação de Lisboa pelo herói homérico:

“Ulisses é, o que faz a santa casa
À deusa, que lhe dá língua facunda;
Que se lá na Ásia Troia abrasa,
Cá na Europa Lisboa ingente funda.”
(Lusíadas, VIII, 5)

A velha Olisipo iria receber do verbo flamante de Rui lição de convivência de povos. Seu afã pela liberdade o levaria a escrever o artigo *Justiça aos Vencidos*, publicado no jornal lisboeta *Correio da Manhã*, de 29 de abril de 1894, que se prende ao fadário dos oficiais brasileiros, Almirante Saldanha à frente, abrigados nos navios portugueses, ao término da Revolta da Armada.

Alguns, desembarcaram em Montevidéu; outros chegaram a Portugal. Contidos nos navios, a evasão de muitos aconteceu. A imprensa lusitana acoimou de desleal o gesto dos brasileiros. Daí a resposta, assim preambulada:

“...pertencço ao número dos que acreditam que a reputação dos infelizes é duas vezes sagrada. No caso vertente a ausência os inibe de acudir por ela. Não se me leve a mal, pois a espontaneidade, com que me apresso em reclamar pelos indefesos contra o ultraje imerecido e doloroso.

Se a vitória os houvesse coroado com seus favores, não lhes faltaria o aplauso do mundo e a solicitude dos grandes advogados. Vencidos e difamados pelo vencedor poderoso, a venerabilidade da sua desdita não pode ir encontrar defensores senão entre os de mais fraco espírito, na classe obscura daqueles, a que a justiça costuma confiar *ex officio* o patrocínio dos miseráveis. E aqui está por que ousou falar em nome deles.”

O que nela se contém a respeito do asilo é um primor:

“O asilo não confere ao asilante direito de posse e retenção sobre os asilados. Aqueles que o recebem, dignificam-se nele precisamente porque esse ato de munificência não envolve, em troca, a subalternidade dos agraciados. A mercê, cujo valor consiste na gratuidade, ficaria moralmente nulificada, se o benfeitor, para salvar embaraços filiados à generosidade do seu procedimento, se arrogasse o arbítrio de jogar com a liberdade dos beneficiados. Os asilados não se podem transformar em servos do asilo, sob pena de adquirirem o direito de invocar novos protetores contra a dureza arbitrária dessa proteção degenerada.”

E acerca dos brasileiros que em Montevidéu saíram das corvetas lusas:

“...desde que aportaram em plagas de outra nação, de uma nação neutra na luta, recusar aos exilados o desembarque, era assumir uma autoridade que o fato do asilo absolutamente não dava ao asilador: era converter o asilo em prisão. O asilo é benefício: não se impõe. Cessa quando o beneficiado o renuncia.”

A imprensa lusitânica celebrou. Depois de mencionar outros aspectos da crise provocada pelo artigo, assenta o autor de *Rui* –

O Estadista da República, somente lhe restava deixar Portugal; e acresce:

“Era o prêmio de sua defesa pelo Direito renegado e pela liberdade perseguida.”

De Londres chegam as suas cartas ao *Jornal do Comércio*, as *Cartas da Inglaterra*. Uma há que não apenas pela beleza da forma, mas sobretudo pelo de que se ocupa, é mais um ponto de luz na coerência iluminada de sua vida. Refiro-me a *O Processo do Capitão Dreyfus*, de 7 de janeiro de 1895, em que expõe as circunstâncias do processo a que submetido o militar francês; e após aludir à diferença de procedimentos entre a França e o país em que se encontra, observa:

“Esse hábito de colocar os direitos permanentes da justiça em altura inacessível às conveniências do governo, às crises da política, ao clamor das tormentas populares, é a virtude cardeal da Inglaterra.”

E adiante repara:

“Outros povos, muito menos confiantes na justiça, têm nela apenas um frágil teto de vime artístico para os dias tranqüilos e azuis, devassado, rôto e lançado ao chão pela primeira borrasca que desce do céu. Esses, quando os ventos maus lhes toldam o horizonte, dão-se pressa em abandonar as garantias do direito, como os primeiros esteios ameaçados, para ir pedir ao empirismo dos políticos sem convicções, ou à estrela dos déspotas sem escrúpulos a panacéia miraculosa, ou o signo salvador. E então os mais desacreditados instrumentos da arte de oprimir, os golpes de autoridade, os tribunais de exceção, as justiças secretas se preconizam em novidades salutaras, e dominam sem freio, ora em nome das leis, sofismadas mais ou menos capciosamente sob calor do bem público, ora em nome do bem público, declaradamente sobreposto às leis.”

William Stead, redator do *Currier de la Conférence*, em seu *O Brasil em Haya*, obra que se reporta à atuação do representante brasileiro junto à segunda Conferência de Paz, destacou a circunstância de ter sido Rui Barbosa o primeiro a descortinar o erro judiciário sofrido pelo Capitão Alfredo Dreyfus e quem

“publicamente condenou a sentença, antes de outro qualquer protesto”.

7. No quadriênio de Prudente de Moraes

No 15 de novembro de 1894, Prudente de Moraes assumiu a Presidência da República: o primeiro civil a fazê-lo. Aconteceu sem festa, sem galas.

No sul do país, a luta armada persistia ainda que mostrando exaurimento. Em junho de 95 morreu Saldanha da Gama. A cronologia publicada por Décio Freitas registra:

“24 de junho: Força governista do coronel João Francisco Pereira de Souza, em Campo Osório, município de Santana do Livramento, destroça tropa rebelde do almirante Saldanha da Gama, matando cerca de duas centenas de adversários, entre os quais o próprio almirante.”

De 21 de outubro é o Decreto n. 310, que anistiava:

“todas as pessoas que direta ou indiretamente se tenham envolvido nos movimentos revolucionários ocorridos no território da República até 23 de agosto do corrente ano...”

Foi no seu período de governo que também ocorreu a Campanha de Canudos. No centro dos acontecimentos, a figura de Antonio Vicente Mendes Maciel, o Antonio Conselheiro.

Várias as expedições militares contra Canudos. Uma delas sob comando do coronel Moreira Cezar, que em Santa Catarina combatera os federalistas. Tristão de Alencar Araripe, em *Expedições Militares contra Canudos: seu aspecto marcial*, observa:

“Como resíduo da luta revolucionária de 1891-1894, o exército florianista via no fenômeno de Canudos uma reação sebastianista, pela restauração da Monarquia.”

Na manhã de 4 de março de 97 morria Moreira Cezar que fora atingido pelos conselheiristas. Fracassara, também, a expedição por ele comandada. Registra o General Araripe:

“O desastre da Terceira Expedição constituiu para toda a Nação grande catástrofe. Pareciam estarem em sério perigo as instituições republicanas. O País inteiro vibrava de indignação e de pasmo. O Exército, por todas as suas guarnições, considerou essa derrota como grave afronta à sua honra e ao seu pundonor.”

Integrante do estado-maior do Marechal Machado Bittencourt, Ministro da Guerra, chegara a Salvador, na primeira quinzena de agosto de 1897, Euclides da Cunha. Ao findar do mês viajou para o palco das lutas. Assim informa José Calasans em *No Tempo de Antonio Conselheiro*. Euclides da Cunha retrataria em *Os Sertões* o drama de que foi cenário a caatinga.

João Pereira de Oliveira, sergipano de Itabaiana, alcançou o generalato do Exército brasileiro; presidiu à Academia Rio-grandense de Letras, em Porto Alegre, e historiou vários feitos militares. Ao narrar, da Campanha de Canudos, a arrancada de 17 de julho, registrou:

“...quando, decorridos alguns instantes, o comandante-chefe, general Arthur Oscar, ordenou, mais uma vez, o toque de *carga* repetido imediatamente por todos corneteiros, num clangor tremendo, logo se ouviram ecoar por toda a parte, nos montes e nas quebradas, de envolta com gritos estridentes de entusiasmo, rumorosos vivas à República, à memória do marechal Floriano e ao Exército, ao mesmo tempo em que, de um extremo a outro, a tropa armava baioneta e encetava uma arrancada impetuosa, irresistível, heróica, contra a cidadela do anacoreta cearense.”

Sob o comando do General Artur Oscar, as tropas legalistas silenciaram o arraial, nos começos daquele outubro de 1897. Digno de menção o tópico que extraio das conclusões expostas por Tristão de Alencar Araripe em seu livro:

“O general Artur Oscar bem compreendeu as vantagens de reduzir o arraial pelo cerco e tomou todas as providências para conseguir a rendição. Tê-lo-ia conseguido não fora a ansiedade da opi-

nião pública e dos dirigentes do poder público e também o desejo dos combatentes de acabar de uma vez com a luta. Ele sofria pessoalmente a pressão de opiniões alheias. Sabia que era tachado por muitos de temeroso, senão covarde. Dizia-se que o Ministro da Guerra estava disposto a ir até Canudos para comandar em pessoa o assalto ao arraial. E o que seria vencido pela paciência e prudência teve que o ser a ferro e fogo, um pouco desordenadamente e com grandes perdas de parte a parte.”

Nas entrelinhas do trecho reproduzido percebe-se o clima político de então.

As lutas de Canudos resultaram, em verdade, de reciprocção de equívocos entre os envolvidos.

José Calasans apresentou ao Colóquio de Estudos Etnográficos “Dr. José Leite Vasconcelos”, realizado em 1958 na cidade do Porto, antiga capital lusitana, comunicação intitulada *O sebastianismo no Folclore de Canudos*, nela lembrando o renomado estudioso dos fenômenos acontecimentos do Belo Monte a tradição sebastianista na região e a violenta eclosão do culto ao mítico *Encoberto* na primeira metade do século que, andando o tempo, também veria o Bom Jesus Conselheiro.

O cancionero histórico, arrecadado por José Calasans e inserido em *A Guerra de Canudos na Poesia Popular*, reflete o estado d’alma da gente simples ante o acontecido ali no sertão. Eis alguns exemplos:

Saiu D. Pedro II
Para o Reino de Lisboa
Acabou-se a monarquia
O Brasil ficou à toa.

Este povo está perdido
Está sem arrumação
O culpado disso tudo
É o chefe da nação.

Capitão Moreira Cezar
 Chama-se 'corta-pescoço'
 Veio agora nesta guerra
 Deixar no sertão o osso.

De Sergipe iam as tropas
 A jornada era a pé
 Passaram em Várzea da Ema
 Tejipã e Macambira
 Soldados cheios de fé
 E outros cheios de ira
 Eles eram comandados
 Pelo bravo Savagé.

Mandou fazer-me convite
 General Artur Oscar
 Para eu ir para Canudos
 O conselheiro acabar
 Vou-me embora, vou-me embora
 Quando acabar de dançar.

Antes do final do ano de 97, fato gravíssimo abalaria a vida nacional: o atentado de 5 de novembro ao Presidente da República. Não o atingiu fisicamente, mas vitimou de maneira fatal o seu Ministro da Guerra, o Marechal Machado Bittencourt.

Foi à chegada ao Rio de Janeiro do General João da Silva Barbosa, comandante da Primeira Coluna da última expedição contra Canudos, com os oficiais do seu estado-maior e soldados que atuaram sob seu comando.

Silveira Peixoto desenha o quadro:

"O Presidente e sua comitiva ingressam na alameda central.

Ouve-se, isolado, sedicioso, um viva à memória de Floriano...

A cena é rápida, vertiginosa, fulminante. Um anspeçada da 3.ª Companhia do 10.º Batalhão de Infantaria, Marcelino Bispo de Melo, sai repentino das fileiras de seu contingente.

Num pincho de onça, cresce diante de Prudente, encosta-lhe a pistola ao peito. Aciona os gatilhos. Os gatilhos ferem os percussores... As cápsulas, porém, não detonam! Com a cartola, Prudente afasta o cano da arma.

O coronel Mendes de Moraes, de espada em punho, golpeia a fronte esquerda do anspeçada. Machado Bittencourt procura agarrá-lo. O alferes Cunha Moraes atira-se contra o agressor. Marcelino cai...

Tudo é balbúrdia. Gritam, angustiadas, as senhoras. Atropela-se toda gente, numa correria, em direção ao portão de saída... E ouvem-se blasfêmias, imprecações, vozes de comando...

– Mata! Mata! – bradam brados revoltados.

– Não o matem! Não o matem! ordena a voz de Prudente.

Já tomaram a pistola que Marcelino Bispo tinha nas mãos. Supondo-o inofensivo, o marechal Machado Bittencourt volta-se para os oficiais que, de espada em punho, avançam contra o anspeçada e ordena:

– Não o matem!...

De novo em pé e arrancando de um punhal, Marcelino crava-o repetidas vezes nas costas e no peito do ministro da guerra. Cai, exanime, o soldado leal e bravo.

Ágil, num salto felino, Marcelino Bispo avança contra Mendes de Moraes. Fere-o gravemente. Fere, ainda, outros oficiais..."

No dia seguinte Rui discursa no Senado e relembra o que falara na Bahia, em maio; e acrescenta:

"Nestas palavras, senhores, está, como vêdes, a profecia do que acaba de suceder e o do que sucederá, se o Governo fraquear. A do assassinio do presidente pode-se considerar realizada, uma vez que a tentativa só não teve efeito por circunstâncias independentes da vontade do assassino. A outra virá se, ante esse atentado, a fraqueza do Governo fôr igual à com que deixou passar sem sanção penal o atentado de março.

...

O crime de 5 de novembro não é mais que uma vergôntea do crime de 8 de março. Poupai a planta e vereis os frutos do crime de 5 de novembro.

...

O país, Sr. Presidente, não se engana quanto à natureza política do crime, que agora o consterna. Instantes antes da sua perpetração, no convés do navio onde chegavam a esta Capital os batalhões vencedores de Canudos, uma palavra inflamada agitava ao ânimo da tropa o facho do ódio ao Governo, ensinava-lhe o desprezo ao chefe do Estado, que em pessoa a foi receber, expunha em uma terrível lição de coisas a fraqueza das nossas instituições constitucionais às rajadas do sopro militar.

E o autor desse discurso de meeting, dessa agitação incendiária, exercida publicamente no ânimo da força armada, era um oficial do exército, obrigado ainda pela sua condição de legislador a defender a lei e a autoridade, para com ambas as quais, entretanto, faltava, assim, nesse espetáculo inaudito, ao primeiro dos deveres da profissão militar.”

As reiteradas alusões de Rui aos acontecidos de março dizem respeito ao empastelamento dos jornais *Gazeta da Tarde*, *O Apóstolo* e *Liberdade*, monarquistas, açulamento que chegou à morte de Gentil José de Castro, tido como subsidiário dos referidos periódicos, no anotar de Hélio Silva.

Também na Bahia, no primeiro semestre, ele dissera referindo o ato funesto de março:

“Urgia extrair quanto antes, cirurgicamente, as raízes do monarquismo. O sangue vertido no Rio de Janeiro afogaria a semente de Canudos. Por entre essa demência, essa agonia, esse espanto, crocitava, porém, uma nota singular: a do meu sacrifício aos manes de Moreira Cezar. A cidade inteira estava cheia da certeza do meu assassinio, tinha-o por feito e consumado. Era fato indubitado a minha supressão, de cujo malogro o despeito ecoou, no Rio Grande do Sul, em urros de morte a Rui Barbosa, envolvidos em brados de morte à monarquia”.

...

...Porque, senhores, havia de ser eu encambulhado no caldeirão patriótico de Canudos? No juízo de uns, por já não ser republicano. No de outros, por ser pior que monarquista. E por que teria decaído eu da matrícula republicana? Bem conheço esse jogo. É o mesmo, por cujas artes os amigos do abuso, na monarquia, me increpavam de fomentar a república, a que serviam eficazmente, canonizando os erros da corôa.”

Do lúgubre sucedido de novembro, mais uma vez declarado estado de sítio para o Rio de Janeiro e Niterói, por trinta dias.

Políticos foram desterrados para a ilha de Fernando de Noronha.

Como se tivesse ocorrido a impossível reversão da história, por não cessados com o fim da excepcionalidade da situação os efeitos do estado de sítio, Rui Barbosa chega às barras do Supremo Tribunal Federal em busca da liberdade, por habeas-corpus, do Senador João Cordeiro, dos Deputados Alcindo Guanabara e Alexandre José Barbosa Lima, do Major Tomás Cavalcanti de Albuquerque, Frederico José de Sant’Ana Neri (Barão de) e José Albuquerque Maranhão.

E rediz a tese de 1892:

“A ilegalidade, contra que se interpõe este recurso, é *a de perdurar o desterro, acabado o estado de sítio*. O princípio resultante da natureza da instituição, do texto constitucional, da opinião geral dos constitucionalistas e da jurisprudência dos povos livres, estabelece que *nenhum dos efeitos do estado de sítio pode exceder a duração dele*.”

Quando faz a sustentação oral do pedido, depois de, repetindo Romagnosi, realçar a liberdade, destaca a sobre-substancialidade do instituto assim falando à Corte:

“Eis, Srs. Juizes, de onde resulta a suprema importância do *habeas-corpus* entre as nações livres. As outras garantias individuais contra a prepotência são faculdades do ofendido. Esta é dever de todos pela defesa comum. E aí está porque ela abre essa excessão singular às leis do processo. Ninguém pode advogar sem procuração a causa de outrem. Para valer, porém, à liberdade seqüestrada, não há instrumento de poderes que exhibir: o mandato é universal; todos o recebem da lei; para o exercer validamente, basta estar no país. Os próprios juizes são obrigados a mandá-la restituir *ex-officio*, se no curso de qualquer processo lhes constar, por testemunho fidedigno, caso de constrangimento ilegal. O paciente pode não requerer a liberdade; pode resignado, ou indignado, desprezá-la; pode até, por um desvario, rejeitá-la. É indiferente. A liberdade não entra no patrimônio particular, como as coisas que estão no comércio, que se dão, trocam, vendem, ou compram: é um verdadeiro condomínio social;

todos o desfrutam, sem que ninguém o possa alienar; e, se o indivíduo, degenerado, a repudia, a comunhão, vigilante, a reivindica.

...

Patrono da Lei, e não da parte, é por isso que me não tendes o direito de perguntar pela outorga dos interessados; é por isso que não me importa saber se são amigos, ou desafetos; é por isso que, se o meu esforço aproveitar a inimigos maior será o contentamento da minha consciência..."

E ciceronianamente perora Rui:

"Se a política não recuar diante dessa casa sagrada, em torno da qual marulha furiosa desde o seu começo; se os governos se não compenetrarem de que na vossa independência consiste a sua maior força, a grande força do princípio da autoridade civil; se os homens de Estado se não convencerem de que o que se passa aqui dentro é inviolável como os mistérios do culto; se os partidos não cessarem de considerar inocentes e impenetráveis sob o tênue véu dos artifícios políticos as suas conspirações contra a consciência judiciária, ai de nós! Porque em verdade vos digo, não haverá quem nos salve. O sino da liberdade não terá de dobrar sobre o sepulcro dos juizes, mas sobre o ignomioso trespasse da república, contra a qual, nas mãos da nação revoltada pela falta de justiça, se levantarão as pedras das ruas."

Quando do julgamento desse habeas-corpus, que recebera o n. 1063, não estavam na sessão, ocorrida a 26 de março de 1898, os Ministros João Barbalho, Pisa e Almeida, Américo Lobo e Lúcio de Mendonça. A decisão contrária ao pedido foi tomada por cinco votos recusantes a quatro concessivos, proferidos esses pelos Ministros Hermínio do Espírito Santo, Macedo Soares, Manoel Murinho e Barão de Pereira Franco. Segundo José Câmara, anotador do vol. XXV, tomo IV, das *Obras Completas*, o julgamento

"Foi um dos mais sensacionais efetuados no Supremo Tribunal Federal nos últimos anos do século XIX. Mais de sete horas duraram suas atividades, nesse dia, porquanto, iniciadas às 10,30, foram encerradas às 18,10."

Há nas perorações de seus discursos judiciários ritornelos alertadores do destino das instituições.

A tese do lidador intemorato vitoriará logo e logo. De fato, a 16 do mês seguinte o Supremo Tribunal, julgando habeas-corpus por outrem impetrado em favor dos parlamentares e de um militar que estavam entre os pacientes do de março, lhes concedeu a ordem para que cessasse o constrangimento ilegal em que se achavam. A ementa do acórdão correspondente consigna:

"As imunidades parlamentares não se suspendem com o estado de sítio. Cessam com o estado de sítio todas as medidas de repressão durante ele tomadas pelo Executivo. A atribuição judiciária de conhecer de tais medidas, findo o sítio, não é excluída pela do Congresso para o julgamento político dos agentes do Executivo. O desterro, de que trata o art. 80, § 2.º, n. 2, da Constituição, não pode ser para sítio do território nacional destinado a réus de crimes comuns."

Vencido o primitivo relator, lavrou-o Lúcio de Mendonça, que num dos seus considerandos (o 3.º) insculpiu:

"outro e não menor absurdo seria que pudessem durar indefinidamente medidas transitórias de repressão deixadas ao arbítrio do poder executivo, quando nas próprias penas, impostas pelo judiciário, com todas as formas tutelares do processo, é requisito substancial a determinação do tempo que hão de durar (RUI BARBOSA, *O Estado de sítio*, p. 178)."

Em *A lição dos dois Acórdãos*, trabalho reproduzido no vol. XXV, Tomo IV, das *Obras Completas*, Rui Barbosa disse:

"Escrevendo para juristas, numa revista jurídica, não perderei tempo em rebater a nota de *incoerência* ultimamente descoberta entre a minha indignação contra o atentado de novembro e a minha oposição ao abuso de março. O atentado de novembro não investia o poder executivo, para castigar os criminosos, ou os suspeitos, no arbítrio de violar a constituição republicana. Os crimes da ambição contra a humanidade não se abafam com as violências do poder contra a lei. Se quatro anos de ditadura não tivessem mergulhado o país na anarquia, e embotado aos partidos a consciência moral, não passaria jamais pela mente a homens políticos a veleidade atroz do assalto à presidência da república pelo punhal. Foi a ilegalidade habitual, a fraude oficial do direito, a sofisteria crônica dos constitucionalistas cortesãos o que nos rebaixou a esse extremo

vilipêndio. Logo, sair da lei, para pôr diques a essa desgraça, era agravar-lhe as causas. Incongruentes, pois, são os que, a pretexto do código penal, rompem a constituição. É desrespeitando-a que se fomentam e exculpam as reações bárbaras. Pugnando pelas formas liberais dela, não penetrei no domínio da justiça criminal, não inocentei culpados: reivindiquei apenas a integridade das garantias constitucionais, cuja solidez inteiriça molda o processo, e limita a vontade do poder.”

8. *Crime de hermenêutica*

Há mais de século repousa na História o caso do Juiz Alcides de Mendonça Lima, do Rio Grande do Sul. De conversas com o Ministro Evandro Lins e Silva, a idéia de cuidar do tema.

O fato eclodiu ao tempo em que Julio de Castilhos ocupava a Presidência do Estado; e seu desfecho aconteceria à época de Borges de Medeiros.

Mais que oportuno se mostra o trato do sucedido, neste instante da vida nacional em que a propósito de reforma do Poder Judiciário se cogita criar *súmula vinculante*, como se fora terapêutica miraculosa para a problemática judicial brasileira. Parece-me adequado relembrar a perene lição de Tobias Barreto em *Sobre uma nova intuição do Direito*:

“...o direito, com todas as suas aparências de constância e imobilidade, também se acha, como tudo mais, em um perpétuo *feri*, sujeito a um processo de transformação perpétua.

A fixidade do direito, quer como idéia, quer como sentimento, é uma verdade temporária e relativa, senão uma verdade local, ou uma ilusão de ótica intelectual, devido aos mesmos motivos que nos levam a falar da *fixidade das estrelas*. Nada mais que um mero efeito do ponto de vista, da posição e da distância.”

A reforma necessária não é a das aparências do Poder, mas a que se dirija aos órgãos judicantes, notadamente aos do primeiro grau; a do instrumental específico, sobretudo a do barroco – e até mesmo rococó em alguns aspectos, – sistema recursal vigente; a voltada para o cidadão comum; a que afaste a tentativa de adaptar a instrumentária da modernidade ao proceder de antanho, mascarando,

inda que involuntariamente, deficiências e equívocos e mais desacertos – persistentes errôneas que o tempo não absorveu nem absolveu.

Torno ao caso rio-grandino. Corria o ano de 1896. Ainda era março. Na comarca de Rio Grande o Juiz de Direito Alcides de Mendonça Lima, Presidente do Tribunal do Júri, recusou aplicação ao art. 65 da Lei Estadual n. 10, do último dezembro, – que afastava o recusar de jurados pela Defesa e impedia a secretitude do voto do jurado, – considerando-o oposto à Constituição Federal. Interpelado, ratificou o decidido – *lacônica e incisiva resposta afirmativa*, no escrever de Lenine Nequete; o que conduziu o interpelador – governante autocrata, – a requisitar do Desembargador Procurador Geral a promoção da responsabilidade penal do magistrado, que foi então denunciado como incurso no art. 207, § 1.º, do Código Penal de 1890, anotadas as agravantes do art. 39, §§ 2.º e 4.º; isto é, pela prática de prevaricação, crime cometido com premeditação, impeli-do o agente por motivo reprovado ou frívolo, que o legislador colocara no capítulo *Das Malversações, Abusos e Omissões dos Funcionários Públicos*.

Da denúncia Lenine Nequete transcreve, em *O Poder Judiciário a partir da Independência*, o trecho aqui reproduzido:

“A obediência à Lei – dir-se-ia – é o primeiro dever do cidadão e principalmente do cidadão juiz, investido de autoridade para executá-la e fazê-la executar... Não cabe ao poder judiciário e menos a um juiz singular e isolado opor embaraços à sua execução. O procedimento do denunciado é, portanto, criminoso. Indagando do pensamento que presidiu sua irregular conduta, vê-se que só movido por paixão partidária, interesse e ódio político, ousou o denunciado afrontar o regime constitucional do Estado e arvorar-se em supremo e original poder moderador para tardiamente oferecer seu veto à execução da Lei. Quando em forma correu a lei os trâmites da publicidade, tendo o denunciado, como qualquer outro cidadão, em seu lar e no seu gabinete, uma partícula do poder legislativo, podendo apresentar emendas, guardou silêncio e só agora na cadeira de presidente do Júri, com abuso flagrante de autoridade, veio dar o seu grito de sedição, obedecendo a interesses dos perturbadores da ordem. A gravidade do fato, a natureza do delito, demonstram a premeditação do denunciado; e a circunstância de

escolher ele os auditórios de justiça para praça da sua rebelião contra a lei e todo o regime legal, acentua a necessidade de enérgica punição ao confessado crime tão caracterizado.”

O Tribunal do Rio Grande do Sul deu definição jurídica diversa ao fato e condenou o juiz pela prática do delito antevisto no art. 226 do primeiro Código Penal republicano – “*Exceder os limites das funções próprias do emprego*,” – aplicando-lhe a pena de nove meses de suspensão de suas funções, nada obstante pareceres de eminentes juriconsultos, dentre eles Rui Barbosa e Pedro Lessa, *todos espousando o acerto do magistrado*, como registrou José Gomes B. Câmara, ao prefaciar o tomo III do vol. XXIII das *Obras Completas*.

A causa chegou ao Supremo Tribunal Federal por via da *Rev. Criminal* n. 215. O defendimento do condenado ficou a cargo de Rui, que ofereceu alegações escritas, não admitidas nos autos *por não produzidas no juízo a quo*, como observa Edgard Costa em *Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal*. Mas na sessão da Corte, em 10 de fevereiro de 1897, Rui sustentou oralmente a tese da Defesa.

O trabalho do defensor do juiz é, em verdade, labor de real préstimo. De feito, contém dissertação sobre o Juri desde tempos remotos; o seu curso das Ilhas Britânicas à América do Norte, delas à França e a outros países; o juri como

“criação política de suprema importância no governo constitucional”.

Rui, analisando o § 3.º do art. 72 da Constituição (*É mantida a instituição do juri*), disse:

“A atenção do intérprete deve fixar-se na expressão *manter*, aqui excepcionalmente empregada pelos autores da Constituição.

Manter é conservar o que está, em condição que lhe não altere a identidade. O legislador, nessa parte, não se limita a assegurar a instituição do juri, à semelhança do que faz em relação a outras garantias liberais: manda respeitá-la na situação em que a encontrou. Isto é, não contente de lhe afiançar a existência, *caracteriza-o*, prorrogando a duração da entidade preexistente.

Essa cláusula tem, portanto, o duplo valor de uma garantia e uma definição.”

O raciocínio exposto é a outra vertente daquele a respeito do habeas-corpus republicano: não tendo dito a Constituição que ficava mantido o habeas-corpus, como fizera com o juri, o instituto na República não ficava limitado ao modelo do tempo da Monarquia (v. *Conceito Ruibarbosiano do Habeas-Corpus*).

Tocante ao voto do jurado, observou:

“Base fundamental do juri, na expressão de uns, parte da sua essência na de outros, não podia o sigilo do voto ser subtraído ao juri, senão por quem sobre este possuísse a autoridade de criar e destruir. Se os Estados, em face da cláusula da Constituição que lhe dá existência nacional, não podem abolir o juri, tampouco lhes seria lícito desfalcá-lo na sua base e na sua essência; porque é pela essência, que as compõe, ou pela base, onde assentam, que as realidades existem ou se extinguem.”

Do recusar de jurados pela Defesa, advertiu:

“O direito às recusações peremptórias é ingênito ao juri e dele inseparável: nasceu com a instituição, com ela existiu sempre, e, a ela inerente, a acompanha por toda parte. Para mostrar como esse direito constitui um dos elementos primários dessa entidade, a que ponto entra, por assim dizer, no seu plasma orgânico, bastaria notar que, realizando-se ela, conforme os povos que a adotaram, em dois tipos, distintos a vários respeitos, o britânico e o francês, num e noutro se manteve com a mesma amplitude e a mesma irrecusabilidade, esse caráter, essa raiz comum, que os irmana.”

Na última parte da excelente peça, Rui tratou especificamente do ato praticado pelo juiz-réu:

“A resistência do juiz da comarca do Rio Grande a essa transmutação do juri numa degenerescência indigna de tal nome surpreendeu a política daquele Estado com o imprevisto de uma força viva e independente, a consciência da magistratura difícil de submeter-se à prepotência dos governos. Com a necessidade então de acudir a obstáculo tão inesperado, improvisou-se, por ato de interpretação, nos tribunais locais, contra a magistratura, um princípio de morte, de eliminação moral, correspondente ao que, por ato legislativo, se forjara, contra o juri, no gabinete do governador. O Juri perdera absolutamente a sua independência, com o escrutínio a descoberto

e a abolição da recusa peremptória: o poder não abrira só um postigo sobre a consciência do jurado: quartelara-se nela. Para fazer do magistrado uma impotência equivalente, criaram a novidade da doutrina, que inventou para o Juiz os *crimes de hermenêutica*, responsabilizando-o penalmente pelas rebeldias da sua consciência ao padrão oficial no entendimento dos textos.”

E ponderou:

“Esta hipérbole do absurdo não tem linhagem conhecida: nasceu entre nós por geração espontânea. E, se passar, fará da toga a mais humilde das profissões servis, estabelecendo, para o aplicador judicial das leis, uma subalternidade constantemente ameaçada pelos oráculos da ortodoxia cortesã. Se o julgador, cuja opinião não condiga com a dos seus julgadores na análise do direito escrito, incorrer, por essa dissidência, em sanção criminal, a hierarquia judiciária, em vez de ser a garantia da justiça contra os erros individuais dos juízes, pelo sistema de recursos, ter-se-á convertido, a benefício dos interesses poderosos, em mecanismo de pressão, para substituir a consciência pessoal do magistrado, base de toda a confiança na judicatura, pela ação cominatória do terror, que dissolve o homem em escravo.”

O Supremo Tribunal Federal deu provimento ao recurso (revisão criminal), tendo considerado que o

“fato não constitui excesso dos limites das funções próprias do cargo do recorrente, porquanto, os juízes estaduais, assim como os federais, têm faculdade para, no exercício das suas funções, deixarem de aplicar as leis inconstitucionais...”

Mas considerou também que tal conclusão não dependia de decisão a respeito da lei sulina, porquanto se afirmada sua constitucionalidade ficaria reconhecido erro de apreciação do recorrente, mas não prática de delito.

A absolvição do magistrado se deu por unanimidade, como informa Edgard Costa (*op. cit.*); todavia, num ponto vencido ficou H. do Espírito Santo, consoante a seguinte declaração de voto:

“Vencido. Apesar de ter a sentença recorrida classificado mal o crime, como dos autos se evidencia, e assim o disse positivamente o acórdão, pois na hipótese sujeita, é indubitável que o recorrente *procedeu contra literal disposição de lei*, art. 207, do Código Criminal, fui

levado a confirmá-la, em razão de não ser permitido no recurso de revisão agravar a pena imposta ao condenado. Anular-se o julgamento seria a decisão mais consentânea aos princípios de Direito.”

A decisão do Supremo Tribunal Federal, contudo, não encerraria a discussão do tema. Em outra oportunidade o Juiz Alcides de Mendonça Lima persistiu em seu ponto de vista, foi novamente processado e de novo condenado; e também renovou o recurso de revisão. A Corte Suprema outra vez o absolveu, mas desta feita entendeu válida a lei castilhense, tendo votado por sua inconstitucionalidade Pisa e Almeida, Pereira Franco e Gonçalves de Carvalho.

Tumultuária parece-me a menção, por José Gomes B. Câmara, do último julgamento aludido. Diz que a absolvição ocorreu com desprezo da questão de inconstitucionalidade. Ao contrário, essa questão não foi desprezada: o Supremo Tribunal reconheceu a validade da lei do Rio Grande do Sul.

A Constituição Federal de 1988, no capítulo *Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos*, dispõe:

“Reconhecimento da instituição do júri

XXXVIII – é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a Lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.”

E a Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC n. 35, de 14.III.1979) estabelece:

“Art. 41. Salvo os casos de improbidade ou excesso de linguagem, o magistrado não pode ser punido ou prejudicado pelas opiniões que manifestar ou pelo teor das decisões que proferir.”

No momento em que se cogita de lei sobre crime de responsabilidade de magistrados, a lição de Rui ressaí do passado para iluminar o Presente e Futuro.

9. Habeas-corpus e prisão militar

No último quartel do século XIX vários movimentos culturais eclodiram em Fortaleza, no Ceará. Dolor Barreira, em *História da Literatura Cearense*, destacou a atenção que lhes dera Tristão de Ataíde. Rocha Lima, Capistrano de Abreu, Amaro Cavalcante, Araripe Junior e Tomás Pompeu são nomes que se apresentam a quantos mirem esse panorama; a que se juntam, além de outros, os de Adolfo Caminha, Clovis Beviláqua, Farias Brito, Antonio Sales, Juvenal Galeno e Guilherme Studart, que do Papa Leão XIII recebeu o título de Barão. De tais movimentos floresceram a Academia Francesa (1875), a Padaria Espiritual (1892) e a Academia Cearense (1894), que depois se chamaria Academia Cearense de Letras, e hoje recebe a designação simbólica de “Casa de Tomás Pompeu”.

Segundo a percepção de Farias Brito sobre os que fizeram a Academia Francesa, – lembram Dolor Barreira e Sânzio Azevedo –

“...é sem dúvida ao Dr. Tomas Pompeu que cabe o maior quinhão de glória, pois ele foi verdadeiramente o pai espiritual de toda essa geração de pensadores.”

Tomás Pompeu de Sousa Brasil era filho do Professor de Teologia e História, ordenado padre em 1841, que “abandonaria o ministério sacerdotal e se laicizaria”, como anotado em *O Clero no Parlamento Brasileiro: Senado do Império* (1840-1889), tomo II; bacharel de Olinda (Turma de 1843), antigo Deputado Geral e por treze anos Senador do Império pela Província do Ceará (1864-1877); e também jornalista – o combativo Senador Pompeu, do Partido Liberal.

Naquele ano de 1899 os brasileiros ainda experienciavam o dilúculo republicano. Os ecos da tragédia de Canudos permaneciam

entristecendo a todos. Euclides da Cunha nem terminara de escrever *Os sertões*, que seria lançado em 1902. O atentado de 5 de novembro de 97 ainda aturdiu o País.

Era dezembro. Tomás Pompeu de Sousa Brasil, lente em disponibilidade da Escola Militar do Ceará, dera à estampa artigo, em jornal da capital cearense, exaltante da personalidade do monarca deposto. O comandante militar da área, General Arthur Oscar de Andrade Guimarães, determinara sua prisão por 25 dias.

Rui Barbosa, nada obstante um dos corifeus do Novo Tempo, por isso mesmo co-responsável pelo exício do antigo regime, bateu à porta do Supremo Tribunal Federal pedindo a liberdade, por habeas-corpus, do articulista. E escrevia na petição:

“o regime, que aboliu a religião de estado, não a substituiu pela idolatria de nenhuma forma de governo. Tem, pois, o mesmo direito o monarquista que o republicano de enunciar livremente as suas opiniões, uma vez que não transponha os limites legais, tentando diretamente e por fatos a mudança da constituição, opondo-se, diretamente e por fatos às leis da república, envolvendo-se em conspiração ou sedição contra uma ou outras.”

E depois de apresentar a situação funcional do paciente, o impetrante assinalava ser sua condição

“a de um paisano indevidamente submetido ao arbítrio militar, a de um civil preso, sem lei nem figura de juízo, por um abuso sem exemplo de autoridades militares”.

De fato, Tomás Pompeu fora declarado em disponibilidade por ato do Presidente da República de 19 de abril do ano anterior.

José Câmara, prefaciador e respondente pela revisão do vol. XXVI, Tomo I – *Trabalhos jurídicos* – de *Obras Completas de Rui Barbosa*, anotou ter sido a causa

“insuficiente, por natureza, para ocasionar graves estudos através de seu desenvolvimento no cenário judiciário”.

Assim não me parece.

O Código de Processo Criminal de Primeira Instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil, promulgado pela Lei de 29 de novembro de 1832, expressamente

tratava do habeas-corpus (Título VI), nos arts. 340 a 355, formantes, no dizer de Barbalho, de

“um dos mais belos capítulos de nossa legislação”.

Othon Sidou reconhece a aplicação, ao tempo do Império, do instituto aqui tratado, sob tríplice aspecto: *como regra adjetiva*, *como direito substantivo* (em face do que estabelecia o Código Criminal de 1830) e *como emanção constitucional*.

Antes mesmo do advento do Estatuto Basilar do Estado Federal inaugurado no 15 de novembro de 1889, foi editado o Decreto n. 848, de outubro de 1890, organizador da Justiça Federal, a ser exercida por um Supremo Tribunal e por Juízes de Secção.

Ao tratar do processo federal, destinou o mencionado diploma um Capítulo, o X, ao *habeas corpus*, e assim dispôs no art. 47:

“O Supremo Tribunal Federal e os juízes de secção farão, dentro dos limites de sua jurisdição respectiva, passar de pronto a ordem de *habeas corpus* solicitada, nos casos em que a lei o permita, seja qual for a autoridade que haja decretado o constrangimento ou ameaça de o fazer, exceptuada, todavia, a autoridade militar, nos casos de jurisdição restrita e quando o constrangimento ou ameaça for exercido contra indivíduos da mesma classe ou de classe diferente, mas sujeitos a regimento militar.”

Quando do caso do Almirante Wandenkolk, o tribunal, como visto, ao negar a ordem alicerçara seu decidir na disposição legal acima transcrita. Naquela ocasião Macedo Soares, que se afastou, também no ponto, do entendimento majoritário, considerando que a primeira Constituição republicana não recepcionara o mencionado comando, expôs:

“...enquanto o decreto não admite o *habeas-corpus* impetrado por militares presos por crimes militares, a Constituição, sem distinguir entre militares e paisanos, admite-o para todo e qualquer *indivíduo*...

...

O *habeas-corpus* compreende, pois, os militares presos por crimes militares. O contrário seria excluí-los da comunhão social, onde só teriam obrigações sem os direitos máximos e comuns con-

sagrados na Constituição sob a denominação expressa, clara e terminante de direitos *individuais*, da pessoa física, não em razão do cargo ou da profissão.”

Da clássica obra *História e Prática do Habeas Corpus*, recolho o seguinte escólio de Pontes de Miranda, após a transcrição do já aqui trasladado art. 47 do mencionado Dec. 848:

“De onde se conclui que, nos casos de jurisdição estritamente militar, não se podia dar concessão de *habeas corpus*: tal o que decidiu o acórdão do Supremo Tribunal Federal n. 4.699, de 16 de dezembro de 1918 (unânime), com o resto da jurisprudência” (p. 222).

Ao comentar a Constituição de 1967, o eminente escoliasta considerou:

“...se, nas relações entre o punido e o que punir, não há *hierarquia*,... – de transgressão disciplinar não se há de falar. Basta que se prove não existir tal hierarquia, nem mesmo acidental, para que não seja caso de se invocar o texto constitucional, e o *habeas-corpus* é autorizado” (p. 296).

A Constituição de 1988, ao tratar das Forças Armadas (Capítulo II do Título V. da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas), na linha das que a antecederam, estabelece no § 2.º do art. 142 não caber, em relação a punições disciplinares militares, *habeas-corpus*. Mas o entendimento doutrinário e a jurisprudência assentada são no sentido restritivo do alcance da norma. A lição vem de Rui – não se olvide, – ao pedir, no caso a que me reporto, a liberdade do jornalista há cem anos atrás. Loas ao Supremo Tribunal Federal que a placitou, em dezembro de 1899, como claro resulta do acórdão tomado no *habeas corpus* n. 1302, desta forma sumariado:

“O Tribunal, tomando conhecimento da petição, concede a ordem de *habeas corpus* impetrado em favor do paciente, lente paisano em disponibilidade da extinta escola militar do Ceará, preso por 25 dias, à ordem do comandante do 2.º distrito militar, por ter feito pela imprensa propaganda monárquica. É ordenado o comparecimento do paciente, requisitando-se do Ministério da Guerra os necessários esclarecimentos.”

Ocupava então a Pasta da Guerra o General João Nepomuceno de Medeiros Mallet.

Antes de findo dezembro a Corte declarou prejudicado o pedido

“por achar-se já solto o dito paciente, conforme consta da informação à fl. 28 prestada pelo Ministro da Guerra” (n. 1302 – 2.º acórdão).

10. *A primeira década do novecentos*

10.1 O projeto do Código Civil

Um código civil já reclamava a legislação de 1823; e a Constituição de 1824 mandou que fosse organizado. Nos começos da segunda metade da centúria a *Consolidação das Leis Civis* de Teixeira de Freitas era aprovada. A ele, Teixeira de Freitas, a incumbência de elaborar um Código Civil, sendo Ministro da Justiça Nabuco de Araújo. Surgiu o *Esboço* (1860). Razões diversas fizeram-no ficar a meio. Outras tentativas ocorreram ainda no Império, sem êxito.

Na República, Ministério da Justiça ocupado por Campos Salles, adveio o Projeto Coelho Rodrigues (1893), que não vicejou. Campos Salles na Presidência da República, Epitácio Pessoa atua na pasta da Justiça e convida Clovis Beviláqua à empresa.

Graça Aranha diria, bem mais tarde, em *O Meu Próprio Romance*:

“O Código Civil brasileiro, construção de Clovis Beviláqua, se filia à inspiração de Tobias.”

Valmireh Chacon, em trabalho merecedor, afastado seu opinar injusto para com Gumersindo Bessa, de muitos louvores, intitulado *Da Escola do Recife ao Código Civil*, expõe o entendimento de que a codificação de Clovis teria sido a culminação da “influência intelectual da Escola do Recife”.

San Tiago Dantas, ao prefaciar o tomo das *Obras Completas* de Rui que encerra seu *Parecer Jurídico* sobre a parte geral do Código Civil, depois de observar a contraposição entre a fraqueza material do país e o impulso da intelectualidade em fervença ao tempo em que Campos Salles e Epitácio Pessoa entregaram a Clovis

Beviláqua a ciclópica tarefa de elaboração de um projeto de Código Civil, considerou que o empenho do Presidente e seu Ministro em realizar a codificação cível até o fim do mandato presidencial (1902) teria provocado ampla e intensa oposição de Rui ao projeto codificador. Daí acrescentou:

“Todo o governo de Campos Salles, com sua política econômica de reajustamento à escala pobre, com a sua política partidária de um pragmatismo não raro antidemocrático e utilitário, viria a ferir cedo ou tarde, os princípios políticos e econômicos em que o espírito de Rui Barbosa se moldara, — a *preservação da ordem democrática e o sentido progressista* — e, assim, a concepção governamental do trabalho de codificação, desde logo lhe pareceu amesquinhar e comprometer a magnitude do empreendimento. Um código na medida de um quadriênio, um código com muita urgência e pouco apuro, ou, como ele próprio repetiria tantas vezes, ‘código quanto antes’, um ‘código já e já’ parecia-lhe raíar pelo extremo da leviandade política.

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

Revisto por uma Comissão presidida por Epitácio Pessoa, o Projeto Clovis foi encaminhado ao Legislativo ainda no ano de 1900. Na Câmara dos Deputados, examinado por Comissão Especial, sob a presidência de J. J. Seabra. Relator Geral Silvio Romero, no Parecer de janeiro de 1902 mencionou ele como culminações do pensamento teórico brasileiro no século que havia pouco se findara, a *Introdução à consolidação das Leis Cíveis*, de Teixeira de Freitas, e os ensaios *Sobre uma nova intuição do Direito*, de Tobias Barreto, e *A fórmula da evolução jurídica*, de Clóvis Beviláqua.

O projeto chegando ao Senado, foi criada uma Comissão Especial que teria a seu cargo examiná-lo. Martinho Garcez, Senador por Sergipe, que fora encarregado da parte referente ao direito das obrigações, diria em 1913:

“...convenceu-se a comissão geral de que no senado havia um homem capaz de rever e emendar o projeto da Câmara e apresentar um verdadeiro monumento de codificação digno de século XX e, por ventura, muito superior à nossa cultura jurídica, por isso o elegeu relator geral, e esse homem era o Conselheiro Rui Barbosa.”

Em abril de 1902, Rui oferece seu Parecer à Comissão Especial da Casa, limitado, sabe-se, à redação. E como que prenunciando a procela que viria, quando do ofertamento consigna:

“Muito mais cômodo me seria, se me não temesse da minha consciência, iludí-los, para lisonjear vaidades, e captar amigos. Perdoem-me, portanto, aqueles, cujo amor próprio as necessidades desta situação me constroem a desagradar.”

Coelho e Campos, outro Senador por Sergipe, que seria Ministro do Supremo Tribunal Federal a partir de 1913, integrava a Comissão.

Para San Tiago Dantas o *Parecer* fora uma maneira de sustar o desenfreamento da tramitação legislativa do projeto. Américo Jacobina Lacombe disse, em conferência pronunciada na Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, essa “a única aceitável” interpretação; e acrescentou:

“...Um debate sobre instituições jurídicas dificilmente teria repercussão na opinião pública, ao passo que o efeito das emendas escandalosas, apontando milhares de erros de redação causaram pânico no parlamento.

O efeito daquela *mole ingente* de saber despejado sobre o projeto teve as conseqüências de um terremoto. Quem usa a expressão é o próprio autor do Código — Clóvis Beviláqua.”

O professor Carneiro Ribeiro surge em defesa do texto dado a público pela Câmara; o que ensejou o aparecimento da *Réplica do Senador Rui Barbosa às defesas da redação do Projeto da Câmara dos Deputados*. No intróito do trabalho alerta Rui:

“A resposta será, quanto em mim caiba, tal sobre tal e tal por tal...”

A *Réplica* de Rui provocou o aparecimento de *A Redação do Projeto do Código Civil e a Réplica do Dr. Rui Barbosa*, do professor Ernesto Carneiro Ribeiro. A controvérsia, “luta de gigantes do saber”,

não arrefeceu a recíproca admiração de ambos, qual anotou Bernardino José de Souza, autor de primorosos estudos de Geografia e História, discípulo e genro de Carneiro Ribeiro, em trabalho que se acha na secção Mestres da Língua, da *Revista da Língua Portuguesa* n. 5, de maio de 1920. Aliás, Otávio Mangabeira, em discurso na Câmara dos Deputados, sessão de 16 de novembro de 1920, diria:

“Dela [a polêmica] os dois grandes baianos, que nela se enfrentaram, com tanto orgulho para todos nós, saíram, talvez, mais amigos que antes nela entrado, um proclamando e reconhecendo no outro aquilo que, em um e outro, a opinião consagrava – a maestria no conhecimento do assunto que debateram.”

Na mesma alocução, com o aticismo que lhe era próprio, Otávio Mangabeira relembria:

“Não faz ainda dois anos, tive a fortuna de acompanhar à Bahia o Senador Rui Barbosa, que ali ia fazer a propaganda de sua candidatura no último pleito presidencial. Chegamos à noite. Eram cerca de oito horas, quando o navio atracava. Rui Barbosa se dirige ao portão, para receber homenagens da multidão delirante, que marulhava por toda a linha do cais. É quando, do seio do povo, para festejar, em seu nome, o excelso brasileiro, se descobre a figura imponente, larga fronte bronzeada e longas barbas brancas do Dr. Carneiro Ribeiro, que, já octogenário fremia de entusiasmo, para cantar o hino da Bahia ao maior dos seus discípulos, que teve de ser mais tarde o seu incomparável contendor, na polêmica do Código Civil.”

Como afirma Valmireh Chacon, Rui não esteve integrado à Escola do Recife. Clovis diz da sua rápida passagem pela Faculdade de Direito de Pernambuco. Com efeito, ali estudou apenas nos anos de 1866 e 1867. Em agosto de 1868, já em São Paulo, pronunciava aquela saudação a José Bonifácio, o Moço.

Essa circunstância – descompromisso com o calidoscópico ideário da Escola do Recife –, estaria na base da resistência de Rui ao Projeto de Beviláqua?

Para San Tiago Dantas a *lenda da oposição irreduzível* de Rui ao texto de Clovis é insubsistente ante o *parecer jurídico*. Sustenta que se Rui

“o houvesse concluído, teríamos tido um Código mais moderno em algumas soluções, mais rico de pensamento, e mais próximo da pureza do Projeto primitivo, que a Câmara abandonou, sem vantagem tantas vezes”.

10.2 A questão do Acre Setentrional. A polêmica

A 15 de novembro de 1902 assumia Rodrigues Alves a Presidência da República. Rio Branco, que na Alemanha dedicava serviços ao Brasil, era convocado pelo novo Chefe de Estado para prestá-los aqui, como Ministro das Relações Exteriores. Logo logo empenha-se na busca de desfecho para a questão do Acre. Rui até certo momento integra a Delegação brasileira investida da missão especial; por divergência sobre resoluções dos plenipotenciários, afasta-se do caso. A 17 de novembro de 1903 Brasil e Bolívia assinavam o Tratado de Petrópolis. Encerrada estava a quizília internacional, sem prejuízo de pormenorizadores entendimentos entre os dois países, que culminariam no Tratado do Natal de 1928.

No campo interno, todavia, criado o Território do Acre em 1904, assim incorporada à União a área correspondente, outra pendência surgiria.

O Estado do Amazonas, em dezembro de 1905, sendo Rui Barbosa seu advogado, ingressou no Supremo Tribunal Federal com ação reivindicatória da região conhecida por Acre Setentrional. Pedro Antonio de Oliveira Ribeiro, Ministro da Corte, no exercício da Procuradoria-Geral da República – como permitia a Constituição Federal (art. 58, § 2.º), – ofereceu em nome da ré a Contestação. Houve Réplica, Tréplica e Razões Finais. A querela, porém, teve remate heteroclítico, eis que a Constituição de 1934 determinou findasse por arbitramento.

Contudo, dela derivou algo fora dos autos que merece ser lembrado: a polêmica entre Rui e Gumersindo.

Gumersindo Bessa, da grei dos discípulos de Tobias Barreto, no início de 1906 publica seu *Memorial em Prol dos Acreanos Ameaçados de Confisco pelo Estado do Amazonas na Ação de*

Reivindicação do Território do Acre. Contrapõe-se-lhe Rui pelas colunas do *Jornal do Comércio*. A polêmica tem curso no meado do ano. O professor Silvio Meira, prefaciador do tomo V do vol. XXXVII das *Obras Completas: O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional*, ao tratar desse ponto pergunta e responde:

“Quem era aquele defensor gratuito dos bravos acreanos, filho do nordeste, que, como cavaleiro medieval, se armava para entrar na luta contra um homem da estatura intelectual de RUI BARBOSA?”

Não se tratava de um aventureiro, nem de algum audacioso escriba do pequenino Estado [de Sergipe], mas de um jurista de real merecimento, tocado do sentimento natural de defesa de uma causa que lhe parecia nobre.”

A respeito de Gumersindo Bessa, na *História da Faculdade de Direito do Recife* Clóvis Beviláqua diria, em 1927:

“era, realmente, um jurisconsulto;”

acrescentando:

“Nos seus trabalhos forenses e da imprensa, há grande cópia de idéias originais e surtos de talento, que merecem carinhos dos estudiosos.”

Silvio Romero, que o considerava notável jurista, aos *Ensaio de Filosofia do Direito* 1.ª edição apendiculou o seu estudo *Que é Direito?*

Ernesto Leme, autor do próêmio ao tomo VI do vol. XXXVII das *Obras Completas: O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional*, cuidando da mencionada polêmica derivada da contenda acerca do setentrião acreano, cometeu descuido, carecente de reparação, que enodoa ambos os contendores: a Rui porque pode conduzir o leitor a lhe atribuir algo não saído da sua pena; a Gumersindo, porque jamais alguém poderia dar-lhe tal senão.

Disse o ilustre prefaciador que Rui

“ao considerar os argumentos do jurista sergipano, mostra a leviandade de sua atitude. A um mestre como Troplong, reverenciado por Lafayette, Teixeira de Freitas, Lomonaco, Planiol, apelida Gumersindo de *romancista*...”

Rui, deveras, jamais asseteara Gumersindo com o labéu de leviano. E, efetivamente, não o era; bem ao contrário, os que lhe

conhecem a biografia asseveram a inteireza de caráter; na atividade a que se voltou, quer na Advocacia, quer na Política e, ainda, na Magistratura e no jornalismo, quem a pesquisa encontra a Verdade e o Direito como guias.

Para que se note o quanto admirava Rui, registro que Gumersindo, em artigo de jornal – que Prado Sampaio a outros ajuntou em *Pela Imprensa e pelo Foro*, – aconselhava à mocidade, para “escrever com acerto e graça” a língua dos pais, a leitura de Frei Luiz de Souza e Vieira; de Bernardes e Garret; de Castilho, Herculano e Latino Coelho e outros; “e do nosso Rui Barbosa”.

Da leitura do aludido prólogo ficou-me a impressão de que o seu autor não se apercebera da ironia de Gumersindo em relação ao criador de *Droit Civil Expliqué Suivant l'Ordre des Articles du Code* – 1833-1855, – Raymond Théodore Troplong, destacado representante da Escola da Exegese que, apegada aos textos napoleônicos, se distanciava dos fatos sociais. Atentem os que me lêem – obsecro-lhes, – no texto gumersindiano:

“...Invocam-se em abono do asseverado (na Réplica) as autoridades de alguns civilistas entre os quais Troplong, Planiol e Laurent.

Deixem-me rabiscar no campo onde sega tão valente segador. É possível que da sua fartíssima gavela caiam algumas espigas que me façam conta.

Da paveia de Troplong, não quero o grado nem o mangrado. Para lhe britar a força probante, basta repetir o que das suas obras diz Planiol:

‘Cette publication plus brillante que solide, est très négligée aujourd’hui on a pu dire d’elle était le roman du droit.’

Deixemos, pois, no cemitério da literatura jurídica o romancista Troplong *et ses troplongues*, como dizia o sublime cantor dos *Châtiments*, e abeiremo-nos de Planiol, que é outra casta de jurista.”

O sublime cantor de *Les châtements*, a que alude Gumersindo Bessa, é Vitor Hugo.

Também lhes rogo a atenção para o teor da resposta ruiana:

“Se falei em TROPLONG, bem o sabe o Sr. GUMERSINDO BESSA, porque está visível na minha *Réplica*, foi porque a União, contestando-me o libelo, se abrigara à sombra desse jurisconsulto...”

...

Não fui, portanto, eu quem atribuiu a TROPLONG a autoridade negada e achincalhada pelo meu impugnador. Da minha parte não houve mais que mostrar como a Ré se feria com as suas próprias armas, como o único autor por ela invocado a condenava.

Aliás, em que pese a VICTOR HUGO e PLANIOL, não merece TROPLONG desprezo tamanho. Os mais modernos civilistas franceses não se dedignam de o citar. Dois deles, ainda há pouco, no Livro do Centenário do Código Civil (Paris, 1904, tomo I, p. 152), taxavam de injusta a reação de descrédito suscitada contra o célebre comentador. Com as suas opiniões, muitas vezes, entre nós, se têm autorizado jurisprudências da eminência de T. DE FREITAS, LAFAYETTE e outros.”

A desrazão, nesse ponto, do ilustrado escritor da prefação mostra-se evidentíssima.

10.3 A tragédia de Fausto Cardoso

No ano de 1906, entre a eleição de Afonso Pena, em março, e sua posse na Presidência da República, em novembro, fatos graves ocorreram na vida política de alguns Estados, destacadamente Mato Grosso e Sergipe. Detenho-me no acontecido em Sergipe.

Clovis Beviláqua, referindo-se a Fausto Cardoso, que seguira em julho desse ano para sergipanas plagas, disse que ele desempenhara “com brilho excepcional” o mandato de deputado federal, tendo tomado parte na discussão do Código Civil propugnando pelo divórcio. Encontraram-se naquele julho na Bahia. Clovis narrou, em 1927, ainda amargurado, a tragédia de que Fausto fora vítima.

Fausto Cardoso escrevera em *Taxinomia Social*, de 1898, que a liberdade

“foi amalgamada na história com o cimento dos séculos e o sangue dos homens. E quantos a quiserem possuir hão-de conquistá-la pelo mesmo caminho”.

Antes, em 1894, publicara *Concepção Monística do Universo*, com prefácio de Graça Aranha, que pouco depois seria o fundador da cadeira n. 36, Tobias Barreto seu patrono, da Academia Brasileira de Letras. No ano subsequente, Souza Bandeira, também

da Escola do Recife, sucessor de Martins Júnior na Casa de Machado de Assis, sobre esse livro iria dizer:

“Discípulo de Tobias Barreto, o Dr. Fausto Cardoso pertence ao número dos que ouviram a palavra do grande mestre, graças à qual pôde familiarizar-se com as doutrinas modernas, e possuir-se do entusiasmo comunicativo que ele sabia ter pelas ‘idéias novas que voam de outros mundos e vêm fazer seu ninho em nossas cabeças’. Fortemente saturado das doutrinas de que o pranteado mestre se tornou estrênuo propagandista, conservou, porém, o Dr. Fausto Cardoso toda independência e a originalidade do seu belo talento, e continuando a aprofundar sozinho o estudo das teorias em que fora iniciado, ostenta-se hoje com a envergadura de um espírito fortemente culto e extremamente ousado.”

O tempo andando, quando da inauguração da sua estátua na praça que lhe leva o nome, em Aracaju, discursou Gumersindo Bessa dizendo:

“Esta apoteose de hoje não se a consagra ao poeta, ao orador, ao filósofo, ao professor laureado; mas ao herói, ao homem abnegadamente generoso, leoninamente valente, para quem o sacrifício era uma volúpia, que, tendo consumado uma revolução incruenta, e vendo-a sossobrar, preferiu submergir-se com ela a salvá-la a preço do sangue alheio ou de uma vilania própria.”

Francisco Rollemberg, que já representou o Estado e o povo de Sergipe nas duas Casas do Congresso Nacional, quando Deputado escreveu a Introdução a *Discursos Parlamentares* de Fausto Cardoso, dando na aludida peça, pormenores da Revolta de 1906, inclusive da morte do seu líder.

10.4 A Conferência da Paz

À Primeira Conferência da Paz não compareceu o Brasil. Fora em 1899. A vida nacional brasileira efervescia.

A segunda aconteceu em 1907, em Haia, nos Países Baixos. A chefia da Delegação brasileira, Rui Barbosa.

Na obra de W. Stead, já referida, que Arthur Bomilcar verteu para o vernáculo, além da reportagem a respeito da presença dos

brasileiros na cidade sede da Holanda Meridional, então discursos de Rui: *Abolição da captura; Transformação dos navios mercantes em vasos de guerra; A política nos debates da Conferência; Cobrança de Dívida dos Estados – Doutrina Drago – Direito de Conquista; Abolição do Contrabando de Guerra; Composição do Tribunal de Presas* (20 e 22 de agosto); *Novo Tribunal de Arbitramento. Sua composição; Nova corte arbitral – Arbitramento e julgamento; e O Novo Tribunal Permanente de Arbitramento.*

Quando do discurso a respeito da composição do Tribunal Permanente de Arbitramento, pronunciado aos nove de outubro, Rui Barbosa renova, de maneira enfática, a tese da igualdade dos Estados:

“Por certo que entre os Estados, como entre os indivíduos, diversidades há de cultura, probidade, riqueza e força. Mas daí derivará, com efeito, alguma diferença no que lhes entende com os direitos essenciais? Os direitos civis são idênticos para todos os homens. Os direitos políticos são os mesmos para todos os cidadãos... Pois bem; a soberania é o direito elementar por excelência dos Estados constituídos e independentes. Ora, soberania importa igualdade. Quer em abstrato, quer na prática, a soberania é absoluta: não admite graus.”

Lidador sem canseira, o chefe da delegação brasileira não se arreceia de debater com os representantes das grandes potências do tempo. Ficou marcado o instante de enfrentamento com o formidando – para outros – De Martens. Discursara sobre a transformação dos navios mercantes em vasos de guerra, e então aconteceu o que Baptista Pereira, membro da Delegação brasileira, ao depois registraria:

“Rui terminou numa atmosfera glacial. De Martens só então voltou-se para ele e disse:

‘O memorial do nobre Embaixador do Brasil constará dos processos verbais das nossas sessões; devo, porém, observar-lhe que a política não é alçada da Conferência.’

Correu-me um frio na espinha. Era o tiro de misericórdia, era a liquidação sumária, a decapitação do Brasil em Haia. Sem saber como, achei-me atrás da cadeira de Rui.

Rui, sentado como um menino de colégio, não pestanejou. Uma onda de palidez mais profunda empalideceu-lhe ainda mais a palidez. Mas as narinas vibraram-lhe. Os vidros dos óculos lampe-

jaram. Foi-lhe ainda numa voz sumida que pronunciou as palavras sacramentais:

Je demande la parole.

A emoção fez-lhe pronunciar *parôle* e não *parole*.

Tendo-a levantou-se com um movimento como que mecânico. E começou, não como reza o livro de discursos públicos em Haia, mas com esta interrogação:

Un mémoire? Et pourquoi pas un discours?

Ninguém esperava o relâmpago do *revide*. Ninguém o acreditava capaz de tomar o *pião* à unha. Ninguém esperava a instantaneidade da erupção.

...

...Chocar-se com ele [De Martens] era uma audácia de David...

No grupo mais hostil a Rui Barbosa o contentamento irrompia sem dissimulações. Rui liquidava-se pelas próprias mãos, era o pensamento que se lhe via nas fisionomias.

Mas o orador começou. A voz mal-segura de princípio, firmou-se. E o fio maravilhoso dos raciocínios começou a envolver a assembléia na rede da sua magia.”

Pouco depois, ao chá, De Martens acercava-se de Rui, dizendo-lhe:

“Senhor Embaixador, não me leve a mal (*no prenez pas en mauvaise partie*) as palavras de há pouco.

Já sabia quem o senhor era, pelo conde de Prozor [membro da Delegação russa, que servira como diplomata no Rio de Janeiro]. Mas agora faço questão de afirmar-lhe pessoalmente minha alta admiração e meu alto respeito. Numa assembléia destas as palavras ultrapassam muitas vezes as intenções (*les mots outrent la pensée*).”

Um pequeno trecho do discurso-resposta de Rui a De Martens lhe revela o timbre:

“Quer-se deveras fugir aqui da política? Mas, meu Deus! é pagarmos-nos de nomes; é não discernirmos a realidade. A política é a atmosfera dos Estados. A política é a região do direito internacional. De onde emana ele, senão da política?...”

A política é que transformou o direito privado, revolucionou o direito penal, instituiu o direito constitucional, criou o direito internacional. É o próprio viver dos povos, é a força ou o direito, é a civilização ou a barbárie, é a guerra ou a paz. Como, pois, subtraí-la a uma assembleia de homens livres, congregados ao começar do século vinte, para imprimirem a forma convencional ao direito das nações? Como, se esse direito e a política, um com o outro se confundem? Talvez só por constituirmos aqui apenas uma assembleia diplomática? Mas a diplomacia outra coisa não é que a política, sob a mais delicada, a mais fina, a mais elegante das suas formas.”

10.5 A campanha civilista

À época em que nos subterrâneos da política ficaram agitados os atores da vida pública nacional por causa da sucessão de Rodrigues Alves, esboçavam-se as candidaturas à Presidência da República do paulista Bernardino de Campos e de Afonso Pena, mineiro. A de Rui Barbosa lançara-a, em março daquele ano de 1905, José Marcelino, da Bahia, como reação ao que pretendia o Presidente Rodrigues Alves: um candidato paulista. É interessante o trânsito de Pinheiro Machado nesse cenário. De julho é a carta de Rui ao governador José Marcelino desistindo da sua candidatura. Consolidava-se a de Afonso Pena. João Mangabeira salienta a presença de Rui no episódio:

“Rui entra a fundo na luta, travada sob o princípio de que o Presidente não deve fazer o seu sucessor. O princípio democrático saiu vitorioso, com Afonso Pena como candidato de conciliação.”

Rápido passara o tempo. Nos fins de 1908, nos esconsos da política moviam-se sombras. Entre elas o Senador pelo Rio Grande do Sul tecia...

Era já o momento de se firmarem as candidaturas à Presidência da República. Afonso Pena optou: David Campista, seu ministro da Fazenda. O nome de Hermes da Fonseca, ministro da guerra, avultava. Cogitava-se, também, de Rio Branco, que não assumia a idéia; antes, a afastava. Hermes da Fonseca pretende a anuência de Rui. Advém, então, a célebre missiva de Rui aos senadores Glicério

e Azeredo, a que me reporte no tópico *Rui e o Governo Provisório*. Nela é recusada anuência à candidatura do marechal, conquanto afirmando a sua estima pessoal ao chefe militar.

Na carta, cujo teor foi reestampado por Laudelino Freire no volume do *Estante Clássica* dedicado a Rui, diz o missivista:

“A farda, que ele veste, não constitui objeção ao exercício dessa magistratura suprema. Nada exclui entre nós o militar de servir ao país neste posto. Há, e tem havido, nas duas Câmaras do Congresso, oficiais do nosso exército, que professam ativamente a política de um modo mais ou menos brilhante. Habilitados assim com o tirocínio e a experiência de homens de Estado, nada se oporia a que ocupassem a direção do governo... Assim que, se o honrado marechal saísse do Congresso, do seio de um partido, ou de um passado político, para a situação de chefe do poder executivo, o fato seria natural, e a sua candidatura teria sido acolhida com o meu imediato assentimento.”

Lembra que há outros brasileiros aptos a governar. Cita-lhes os nomes. Destaca o de Rio Branco, com a seguinte consideração:

“Este nome, apresentei-o eu, ultimamente, como a solução nacional. E era. Um nome universal; uma reputação imaculada; uma glória brasileira; serviços incomparáveis; popularidade sem rival; qualidades raras; o hábito de ver os interesses nacionais do alto, acima do horizonte visual dos partidos; extremoso patriotismo; ardente ambição de grandes ações; imunidades a ressentimentos políticos, dos quais teve a fortuna de se preservar; uma entidade, em suma, a todos os respeitos singular para a ocasião, para o caso, para a solução providencial do problema. Era uma candidatura, que seria recebida nos braços da nação e levada por ela em triunfo à presidência.”

Noutro passo observa:

“...quero o exército grande, forte, exemplar, não o queria pensando sobre o governo do país. A nação governa. O exército, como os demais órgãos do país, obedece. Nesses limites é necessário, é inestimável o seu papel; e na observância deles reside o seu segredo, a condição de sua popularidade.”

Consolidara-se a candidatura de Hermes da Fonseca, sem contar, porém, com o apoio dos situacionismos de São Paulo, Bahia e Rio de Janeiro.

Pouco depois, aos 15 de junho de 1909, falecia Afonso Pena. O Vice-Presidente Nilo Peçanha assumia a Presidência da República, em que ficaria até o término do quadriênio.

Às instâncias de José Marcelino, senador eleito pela Bahia, atendendo, Rui aquiesce em ser candidato, ambos certos de que não aconteceria vitória eleitoral. Era o acender da primeira chama da campanha civilista, no dizer de José Maria Belo, na introdução ao vol. XXXVI, tomo I, das *Obras Completas: excursão eleitoral*,

“...o primeiro grande esforço da democracia republicana para procurar as suas fontes legítimas no voto popular, libertando-se da tradição oligárquica, transmitida pelo Império.”

Em outubro, no Teatro Lírico, quando da Convenção das Municipalidades, diria Rui:

“Entre as instituições militares e o militarismo vai, em substância, o abismo de uma contradição radical. O militarismo, governo da nação pela espada, arruina as instituições militares, subalternidade legal da espada à nação. As instituições militares organizam juridicamente a força. O militarismo a desorganiza. O militarismo está para o exército, como o fanatismo para a religião, como o charlatanismo para a ciência, como o industrialismo para a indústria, como o mercantilismo para o comércio, como o cesarismo para a realeza, como o demagogismo para a democracia, como o absolutismo para a ordem, como o egoísmo para o eu. Elas são a regra; ele, a anarquia. Elas, a moralidade; ele, a corrupção. Elas, a defesa nacional. Ele, o desmantelo, o solapamento, a aluição dessa defesa, encarecida nos orçamentos, mas reduzida, na sua expressão real, a um simulacro.”

10.6 Os habeas-corpus de dezembro de 1909

O final da década traria a florescência da doutrina brasileira do habeas corpus, que adiante será tratada com destaque. Por enquanto fica o registro de que o Supremo Tribunal Federal em dezembro de 1909 apreciou o Recurso em Habeas-Corpus n. 2.793 e decidiu dos Habeas-Corpus n. 2.794, 2.797, 2799 e 2990; todos pertinentes ao caso do Conselho Municipal do Distrito Federal. Do primeiro, o recurso a que negado provimento, foi relator o Ministro

Canuto Saraiva; o HC 2.794 teve como relator o Ministro Godofredo Cunha, e a ordem foi concedida; o HC 2.797, de que relator o Ministro Oliveira Ribeiro, ficou prejudicado em parte, e em parte deferido; do HC n. 2.799, relatado pelo Ministro Amaro Cavalcanti, disse a Corte prejudicado; e o 2.990, Pedro Lessa relatando-o, foi acolhido. Rui Barbosa participou pessoalmente do HC 2.794. Conquanto não o tivesse requerido, pois o fizera o Deputado Irineu de Melo Machado apenas, sua sustentação oral por ocasião do julgamento na sessão de 11 de dezembro foi de Rui Barbosa, como anota José Gomes B. Câmara, prefaciador do XXXVI 1909, Tomo III, *Trabalhos Jurídicos das Obras Completas*, que lamenta

“a ausência do texto integral da sustentação oral produzida pelo Senador Rui Barbosa em cerca de uma hora, tempo em que ocupou a tribuna do plenário do Supremo Tribunal Federal...”

11. Rui Barbosa e Pedro Lessa

Em estudo inserto em *O Direito na República* Rubem Nogueira suscitou a hipótese de no discurso de Rui, de 22 de janeiro de 1915, no Senado, haver resposta a Pedro Lessa, Ministro do Supremo Tribunal Federal: entre o Advogado e o Juiz havia diferença conceptual em relação ao habeas-corpus. Para Rui, como já exposto, a Lei Estrutural da República dava ao instituto jurídico um campo ilimitável; Lessa, todavia, lhe traçava área de abrangência: a proteção à liberdade de ir e vir.

Na década de vinte, na Argentina, Carlos Sanchez Viamonte publicava o seu *El Habeas Corpus – Garantía de la Libertad*, e no tópico *El habeas corpus garantiza derechos que atañen a las personas, no al patrimonio* o definia como

“una acción de derecho público, garantía constitucional dada en amparo de los derechos individuales que en su conjunto constituyen la libertad personal (civil y política)” – p. 38).

Logo após, dizendo de *Verdaderos y falsos derechos individuales*, situava entre aqueles os correspondentes à liberdade política e à liberdade civil, porque

“tienden a asegurar al individuo la integridad de su persona, permitiéndole hacer, sin restricción, todo aquello que se considera indispensable para su integridad fisiológica e moral” – p. 40/41);

acrescentando:

“De esa suerte, puede concretarse la doutrina de los verdaderos derechos individuales diciendo brevemente que son ‘facultad de hacer’. En efecto: Analícese cuidadosamente uno por uno los derechos

individuales que conciernen a la libertad política y civil, y se halhará que todos ellos significan la facultad personal de hacer algo” – p. 41).

Na mesma obra há um estudo de legislação comparada, em que Sanchez Viamonte, considerando o teor do § 22 do art. 72 da nossa Constituição de 91, escreveu:

“...el Habeas Corpus se concede no sólo en amparo de los derechos individuales, sino de cualquier outro derecho, sea cual fuere su naturaleza. Asi se explica la extensión desconcertante que tiene el Habeas Corpus en el Brasil” – (p. 89).

O entendimento revelado por Sanchez Viamonte do habeas-corpus na nossa primeira Lei Fundamental republicana, não fora aquela referência a la *extensión desconcertante*, acercar-se-ia da compreensão ruibarbosiana exposta desde o século XIX.

Mas fique registrado que o autor platino, desapercibido da reforma constitucional brasileira de 1926, imputou equivocadamente ao Texto Maior de 46 a nova moldura do instituto, que – suas as palavras, no prólogo da edição de 1956 –

así queda reducido al mínimo.

E também não apercebera o mandado de segurança.

Com a emenda constitucional de 1926, o instituto ficou assim desenhado:

“Dar-se-á o habeas-corpus sempre que alguém sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção.”

Roberto Rosas, em *Pedro Lessa – O Marshal Brasileiro*, fixou com precisão o pensar do grande magistrado a respeito da matéria:

“...o *habeas-corpus* era o recurso remédio constitucional quando estivesse em lide a liberdade corpórea ou um direito líquido e incontestável, cujo exercício dependesse daquela facultade natural.

Sempre que o indivíduo precise da liberdade física para exercer qualquer direito, devemos garantir essa liberdade contra as violências já feitas ou apenas receadas.

Pouco importa a espécie de direitos que o paciente precisa ou deseja exercer. Seja-lhe necessária a liberdade de locomoção para pôr em prática um direito de ordem civil, ou de ordem comercial,

ou de ordem administrativa, deve ser-lhe concedido o *habeas-corpus*, sob a exclusiva cláusula de ser juridicamente indiscutível este último direito, o *direito-escopo*.”

Consoante assinalado no último tópico de *A Primeira Década do Novecentos*, de dezembro de 1909 marca no tempo o desabrochar da doutrina brasileira do habeas-corpus.

Quando do julgamento do recurso interposto ao indeferimento do habeas-corpus que fora requerido em favor de intendentes eleitos para o Conselho Municipal do Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal confirmou a decisão recorrida. Pedro Lessa, cujo voto se somou aos que denegaram o recurso, ao declarou-lo afirmou:

“Ainda que se adote o conceito da liberdade individual dos que mais dilatam esse direito, como, por exemplo, o que nos ministra A. BRUNIALTI no segundo volume de sua obra – *Il Diritto Costituzionale e la Politica*, pág. 642, nunca será permitido afirmar que o *habeas corpus* seja meio regular de garantir a liberdade individual, resolvendo simultaneamente outras questões, envolvidas propositalmente na decisão do *habeas corpus*, que foi o que se pretendeu nestes autos.”

Quatro dias após, aos 11 de dezembro, o Supremo Tribunal Federal julgava o HC n. 2.794, impetrado por Irineu de Melo Machado em favor de outros intendentes diplomados pela Junta Apuradora das eleições municipais, com o fito de que

“se lhes conceda uma ordem de *habeas corpus* preventivo para que possam penetrar no edifício do Conselho Municipal e prosseguir nos trabalhos de verificação de poderes dos intendentes eleitos, sob a direção da mesa presidida pelo primeiro paciente, na qualidade de mais velho, secretariado pelo segundo e terceiro, na qualidade de mais moços, sem constrangimento por parte das autoridades federais e municipais”.

Rui Barbosa fez a sustentação oral, como já consignado.

O pleito foi deferido

“para que aos pacientes seja permitido o ingresso no edifício do Conselho Municipal para exercerem sem detença, estorvo ou dano, os direitos decorrentes dos seus diplomas...”.

Participaram também do julgamento: Ribeiro de Almeida, Presidente interino; Oliveira Ribeiro, M. Espínola e Canuto Saraiva;

Amaro Cavalcanti e André Cavalcanti, ambos aclarando que não conheciam de outros fatos controvertidos; A. A. Cardoso de Castro, que não conheceu do pedido, e Pedro Lessa – que considerou a espécie diversa da anterior –, com declaração de voto, donde recolho:

“O direito de locomoção é uma condição *sine qua non* do exercício de uma infinidade de direitos.

...

Pede-se, então, o *habeas corpus* para o fim de exercer todos os direitos de que for capaz o paciente.

...

Dever-se-á negar o *habeas corpus*, quando impetrado para o exercício de um determinado direito? Fora absurdo. A liberdade de locomoção é um meio para a consecução de um fim, ou de uma multiplicidade infinita de fins; é um caminho em cujo termo está o exercício de outros direitos. Porque o paciente determina precisamente em vários casos o direito que não pôde exercer, não é razão jurídica para se negar o *habeas corpus*.”

Em janeiro de 1911 o Supremo Tribunal Federal julgou outro *habeas-corpus* dos intendentes do Distrito Federal, o de n. 2.990, de que foi relator Pedro Lessa. A ordem foi concedida

“a fim de que os pacientes, assegurada a sua liberdade individual, possam entrar no edifício do Conselho Municipal, e exercer suas funções até à expiração do prazo do mandato, proibido qualquer constrangimento que possa resultar do decreto do Poder Executivo federal, contra o qual foi pedida esta ordem de *habeas-corpus*”.

A presença de Rui na tribuna judiciária em 1914 está marcada pelos *habeas-corpus* que nesse ano pediu ao Supremo Tribunal Federal: para garantia dos direitos inerentes à função de senador, e em defesa de jornalistas e de outros operadores da Imprensa. As respectivas petições, as enfeixa o tomo IV do vol. XLI das *Obras Completas*. Alberto Venâncio Filho, seu prefator, observa que naquele momento

“no conjunto do Tribunal a figura mais expressiva era Pedro Lessa...”

Que de proveitos incorporou à ciência do Direito no Brasil o debate de idéias entre Rui e Pedro Lessa! Realce merece a doutrina brasileira do *habeas-corpus*, que se firmou antes de 1920.

12. Rui, a forma literária e as palavras

Rui Barbosa e João Ribeiro avizinham-se na reação vernaculizante desabrochada ao final do romanticismo brasileiro, – como bem observado por Joaquim Ribeiro, – que anotou:

“João Ribeiro em *Páginas de Estética* testemunhou o seu fascínio pela literatura clássica, onde tantas belezas se encontram.

No famoso debate sobre a redação do Código Civil Brasileiro, o depoimento de Rui Barbosa é também eloqüente e incisivo.

É interessante observar que esse entusiasmo pelos clássicos, demonstrado por João Ribeiro e Rui Barbosa, não é positivamente nenhuma atitude artificiosa. Tinha base lingüística.”

De fato, na obra de 1905 mencionada por seu filho, João Ribeiro dizia ser grande mérito da *forma literária* – que distinguia do estilo, –

“rejuvenecer vocábulos que o olvido desterrou injustamente e até criá-los com a própria seiva do pensamento, que é já em si uma linguagem eteriforme”.

E são significativas em relação ao ponto as seguintes palavras extraídas de artigo de João Ribeiro, comemorativo do jubileu cívico de Rui:

“Em todas as províncias do saber é ele o mestre, como é o general em todas as batalhas.

Uma delas, a não menos importante, foi sempre o seu combate glorioso pela vernaculidade e a pureza da expressão.

Foi ele, se não estamos enganados, quem promoveu e impôs, entre nós, com maior afínco e mais seguro êxito, a necessidade de

manusear os antigos clássicos e a urbanidade da língua, que comprometemos na babel de tantas raças.”

Do seu apego aos clássicos tratou Américo Jacobina Lacombe em *Formação Literária de Rui Barbosa*, a conferência pronunciada em Coimbra em março de 1953, já referida.

A fraseologia ruiana, estudou-a Laudelino Freire, e disse:

“Quando no peito lhe fervia a fé na verdade que enunciava, e qualquer paixão lhe escaldava o sangue, crescia-lhe enormemente a energia da frase, que lhe saía expressiva, veemente, em repentes irrepliáveis, em apóstrofes violentas, alusões acerbas, amplificações deslumbrantes e antíteses maravilhosas, de que sabia tirar todos os efeitos numa linguagem polida, ampla, altissonante, e não raro sublime.”

Mas Rui não foi apenas exuberante frasista, senão também fecundo inventor de palavras – e tantas criou que não se lhes tem a conta.

O certo é que, em verdade, como aconselhava Gumersindo Bessa, para *escrever com acerto e graça* a

“língua pátria, em que [Machado de Assis] prosava como Luís de Souza, e cantava como Luis de Camões”

é necessária a leitura do *nosso Rui Barbosa*.

Bibliografia

- ARARIPE, Tristão de Alencar. *Expedições Militares contra Canudos: Seu Aspecto Marcial*. Rio de Janeiro, Biblioteca do Exército Editora, 1985.
- ARAÚJO, Jorge, A. G. *Rio Branco e as Fronteiras do Brasil*. Brasília, Senado Federal, 1999.
- AZEVEDO, Ciro de. *Conferências sobre Literatura Brasileira*.
- AZEVEDO, Sânzio. *Grêmios Literários do Ceará, in História do Ceará*, Coordenação Simone Sousa. Fortaleza. Fundação Demócrito Rocha, 1994.
- BAPTISTA PEREIRA. *Ruy Barbosa e o Supremo Tribunal*. Rio de Janeiro, Typ. do Jornal do Comércio, 1923.
- . *Figuras do Império e outros ensaios*. Brasília, Senado Federal, 3ª ed., 1991.
- BARBALHO, João. *Constituição Federal Brasileira: comentários* (Apresentação do Senador Mauro Benevides; introdução de Walter Costa Porto). Edição fac-similar. Brasília, Senado Federal, 1992.
- BARBOSA, Mário de Lima. *Ruy Barbosa*. São Paulo, Instituto Progresso Editorial S. A., 1949.
- BARBOSA, Rui. *República: Teoria e Prática*. Seleção e coordenação de Hildon Rocha. Petrópolis – RJ, Editora Vozes Ltda, 1978.
- . *A Transação do Acre no Tratado de Petrópolis. Polêmica* Rio de Janeiro, Typ. do “Jornal do Comércio”, 1906.
- . *Campanhas Jornalísticas*. São Paulo, Livraria Editora Iracema, 2ª ed., 1966.
- . *Cartas da Inglaterra*. São Paulo, Livraria Editora Iracema, 2ª ed., 1966.
- . *Código Civil. Parecer Jurídico* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXXII, Tomo III – Prefácio e estabelecimento de texto de F. C. de San Tiago Dantas). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1968.

- . *Discursos e Conferências*. Porto, Empresa Litterária e Typographica – Editora, 1907.
- . *Discursos, Orações e Conferências*. São Paulo, Livraria Editora Iracema, 1966.
- . *Estante Clássica da Revista de Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro, Typo-Litho R. Röhe, novembro-1920.
- . *Excursão Eleitoral* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol XXXVI. 1909. Tomo I - Prefácio de José Maria Belo) Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1965.
- . *O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional*. (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXXVII. Tomos V – Prefácio de Silvio Augusto de Bastos Meira; e VI – Prefácio de Ernesto Leme). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1983/1984.
- . *O Caso da Bahia. Petição de Habeas-Corpus*. (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXXIX. 1912. Tomo I – Prefácio e revisão de José Câmara). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1950.
- . *Parecer sobre a Redação do Projeto da Câmara dos Deputados* (Projeto de Código Civil). Rio de Janeiro, Imprensa Nacional, 1902.
- . *Posse de Direitos Pessoais. O juri e a independência da Magistratura*. (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXIII. 1896. Tomo III – Prefácio, revisão e notas de José Gomes S. Camara). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1976.
- . *Trabalhos Jurídicos. Estado de Sítio*. (Obras Completas de Rui Barbosa. vol. XIX. 1892. Tomo III – Prefácio e revisão de Levi Carneiro). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1956.
- . *Trabalhos Jurídicos* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XX. 1893. Tomo V – Prefácio e organização de Romão Cortes de Lacerda). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1958.
- . *Trabalhos Jurídicos* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XLI. 1914, Tomo IV – Prefácio de Alberto Venâncio Filho). Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, 1989.
- . *Trabalhos Jurídicos* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXV. 1898, Tomo IV – Revisão e notas de José Câmara). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1948.
- . *Trabalhos Jurídicos* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXVI. 1899. Tomo I – Prefácio e revisão de José Câmara). Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Saúde, 1949.

- . *Trabalhos Jurídicos* (Obras Completas de Rui Barbosa, vol. XXXVI. 1909. Tomo III – Prefácio de José Gomes B. Câmara). Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, 1993.
- . *Tribuna Judiciária*. (Obras seletas de Rui Barbosa, IX). Rio de Janeiro, Casa de Rui Barbosa, 1958.
- . *HABEAS-CORPUS. Sua função jurídica, e sua evolução no direito público brasileiro*. (In Revista do Supremo Tribunal Federal, vol. III, 1915).
- . *Tribuna Parlamentar – Império* (Obras seletas de Rui Barbosa, I) Rio de Janeiro, Casa de Rui Barbosa, 1952.
- . *Tribuna Parlamentar – República* (Obras seletas de Rui Barbosa, II). Rio de Janeiro, Casa de Rui Barbosa, 1954.
- BARREIRA, Dolor. *História da Literatura Cearense*, 1º Tomo, Fortaleza, Editora Instituto do Ceará, 1948; Imprensa Oficial do Ceará, 1987.
- BARRETO, Tobias. *Questões Vigentes*. Rio de Janeiro, Edição do Estado de Sergipe, 1926.
- BESSA, Gumersindo. *Pela Imprensa e pelo Fôro* (Apresentação de Prado Sampaio). Aracaju, Imprensa Popular, 1916.
- BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, Livraria Francisco Alves, vol. I, 3ª ed., 1927.
- . *História da Faculdade de Direito do Recife*. Rio de Janeiro, Livraria Francisco Alves, vols. I e II, 1927.
- BONFIM, Manoel – *Brasil Nação: Realidade da Soberania Brasileira*: Rio de Janeiro, Topbooks, 2ª ed., 1996.
- CALASANS, José. *No tempo de Antonio Conselheiro*. Salvador, Publicações da Universidade da Bahia, 1959.
- CAMÕES, Luiz de. *Os Lusíadas* – Edição consagrada a comemorar o terceiro centenário do poeta da nacionalidade portuguesa pelo Gabinete Português de Leitura no Rio de Janeiro. – Lisboa, Castro Irmão Impresor, 1880.
- CARDOSO, Fausto. *Taxinomia Social*. Rio de Janeiro, Typ. Moraes, 1898.
- . *Concepção Monística do Universo*. Rio de Janeiro/São Paulo, Laemmert & C., Editores, 1894.
- . *Discursos Parlamentares* (Seleção, introdução e comentários de Francisco Rollemberg). Brasília, Câmara dos Deputados, 1987.
- CARVALHONETO. *Advogados (Como aprendemos – Como sofremos – Como vivemos)*. Rio/São Paulo, Livraria Freitas Bastos S. A., 2ª ed., 1952.

- CHACON, Vamireh. *Da Escola do Recife ao Código Civil*. Rio de Janeiro, Organizações Simões, editora; 1969.
- COSTA, Edgard. *Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal*. Primeiro Volume (1892 – 1925). Rio de Janeiro. Editora Civilização Brasileira S.A., 1964.
- FONTES DE ALENCAR. *As Constituições Republicanas e o Direito Processual*. (In *Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça* nº 5). Brasília, 1999
- FREIRE, Felisbelo. *História da Revolta de 6 de Setembro de 1893*. Brasília, Editora Universidade de Brasília, Coleção Temas Brasileiros, 1982.
- FREIRE, Laudelino. *Rui – Subsídio para o Estudo da sua Vida e Obra*. Rio de Janeiro, Casa de Rui Barbosa, 1958.
- GARCEZ, Martinho. *Da Theoria Geral do Direito segundo o projeto do Código Civil brasileiro*. Rio de Janeiro, Livraria Cruz Coutinho – Jacintho Ribeiro dos Santos, Editor – 1914.
- GIRÃO, Raimundo. *O Senador Pompeu*. Fortaleza, Editora Henriqueta Galeno, 1977.
- GRAÇA ARANHA. *O Meu Próprio Romance*. São Luís, 4ª ed., Alumar, 1996.
- LACOMBE, Américo Jacobina. *À sombra de Rui Barbosa*. Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, 1984. 226 p.
- LEITE, Beatriz Westin de Cerqueira. *O Senado nos Anos Finais do Império*. Brasília, Senado Federal, 1978.
- LIMA, Hermes. *Idéias e Figuras*. Rio de Janeiro. Ministério da Educação e Cultura, 1957.
- LIMA, Paulo Jorge de. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Paulo, Sugestões Literárias, 1ª ed., 1968.
- MACEDO SOARES, Oscar. *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil* – comentado. Rio de Janeiro/Paris, H. Garnier Livreiro – Editor, 2ª ed., 1904.
- MAGALHÃES, Luiz. *Algumas Páginas de Gumersindo Bessa*. Aracaju.
- MANGABEIRA, João. *Ruy – O Estadista da República*. São Paulo, Livraria Martins Editora, 3ª ed., 1960.
- MANGABEIRA, Otavio. *Discursos Parlamentares* (Seleção e Introdução de Josaphat Marinho). Brasília, Câmara dos Deputados, 1978.

- MARINHO, Josaphat. *Aspectos do Direito Constitucional na República (in O Direito na República – Contribuição da Academia de Letras Jurídicas da Bahia às Comemorações do Centenário da Proclamação da República*. Patrocínio do Congresso Nacional. Apresentação do Deputado Paes de Andrade). Brasília, 1989.
- MEIRA, Sílvio. *Rui Barbosa na Constituição de 1988*. Fundação Casa de Rui Barbosa, 1994. 24 p.
- MORAES, Evaristo de. *Da Monarquia para a República*. Rio de Janeiro, Athena Editora, s/d.
- NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário no Brasil a partir da Independência (I – Império; II – República)*. Porto Alegre – RS, Livraria Sulina Editora, 1973.
- NERY, Fernando. *Rui Barbosa (Ensaio Bio-Bibliográfico)*. Rio de Janeiro, Editora Guanabara, 1932.
- NOGUEIRA, Rubem. *O Habeas Corpus na República (in O Direito na República – Contribuição da Academia de Letras Jurídicas da Bahia às Comemorações do Centenário da Proclamação da República*. Apresentação do Deputado Paes de Andrade, 1989).
- OLIVEIRA, Almir de. *Homens na História*. Rio de Janeiro, DINIGRAF, 1996.
- OLIVEIRA, J. Pereira de. *Vultos e Fatos de Nossa História*. Porto Alegre, Martins Lineno – Editor, 3ª ed., 1985.
- PIRES WYNNE. *História de Sergipe (1575 – 1930)*. Rio de Janeiro, Editora Pongetti, 1970.
- PONTES DE MIRANDA. *História e Prática do Habeas-Corpus*. Rio de Janeiro, Koutino, 2ª ed., 1951
- REIS, J. Dantas Martins dos. *Gumersindo Bessa*. Aracaju, Livraria Regina Ltda., 1958.
- RIBEIRO, João. *As Nossas Fronteiras*. Rio de Janeiro, Officina Yndustrial Graphica, 1930.
- . *Páginas de Estética* (Introdução de Lêdo Ivo. Revisão e notas finais por Aurélio Buarque de Holanda Ferreira). Rio de Janeiro, Livraria São José, 2ª ed., 1963.
- RIBEIRO, Joaquim. *Rui Barbosa e João Ribeiro*. Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura/Casa de Rui Barbosa, 1958.
- ROMERO, Sílvio. *Obra Filosófica* (Introdução e seleção de Luís Washington Vita). Rio de Janeiro, Liv. José Olympio Editora / Ed. Universidade de São Paulo, 1969.

- . *História da Literatura Brasileira* (Tomo V). Rio de Janeiro, Liv. José Olympio Editora, 3ª ed., organizada e prefaciada por Nelson Romero; 1943.
- ROSAS, Roberto. *Pedro Lessa*. Brasília, Horizonte/INL, 1985.
- SENADO FEDERAL. *O Clero no Parlamento Brasileiro – Senado do Império* (Apresentação do Senador Jarbas Passarinho. Introdução de Francisco Assis Barbosa). Brasília, Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, 1982.
- SENNÁ, Homero. *Rui e o Imaginário Popular*. Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, 1994. 104 p.
- SENNÁ, Homero et al. *Rui Barbosa e a Academia Brasileira de Letras*. (Prefácio de Tarcísio Padilha). Rio de Janeiro, ABL – Coleção Afrânio Peixoto, 1999.
- SILVA, A. C. de Souza e. *O Almirante Saldanha – Comandante em chefe na Revolta da Armada*. Rio de Janeiro, Editora A Noite, 1940.
- SILVA, Hélio e Maria Cecília Ribas Carneiro. *História da República Brasileira. Nasce a República. 1888-1894*. São Paulo, Editora Três, 1975.
- . *História da República Brasileira. O Poder Civil, 1895-1910*. São Paulo, Editora Três, 1975.
- . *História da República Brasileira. Luta pela Democracia. 1911-1914*. São Paulo, Editora Três, 1975.
- . *História da República Brasileira. Entre paz e guerra. 1915-1919*. São Paulo, Editora Três, 1975.
- SOUZA BANDEIRA, J. C. de. *Estudos e Ensaio*. Rio de Janeiro – Paris, H. Garnier, 1904.
- SILVEIRA PEIXOTO. *A Tormenta que Prudente de Moraes venceu!* Curitiba – São Paulo – Rio, Editora Guaira Limitada, 2ª ed., 1942.
- STEAD, William T. *O Brasil em Haya* (Tradução do inglês seguida de Dez Discursos de Rui Barbosa – Trad. Arthur Bomilcar). Rio de Janeiro, Imprensa Nacional, 1925.
- VASCONCELOS, Zacarias de Góes e. *Da Natureza e Limites do Poder Moderador*. Brasília, Senado Federal, 1978.
- VIAMONTE, Carlos Sanchez. *El Habeas Corpus – Garantia de la Libertad*. Buenos Aires, Editorial Priorot, 2da. edicion, 1956.
- VIANA FILHO, Luiz. *Rui Barbosa: Seis Conferências*. Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1977.

II

FOI UMA HORA SEM IGUAL...

(Discurso de Fontes de Alencar na Academia Brasileira de Letras, quando da comemoração, em novembro de 1998, do Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos Humanos e do Centenário de Austregésilo de Athayde).

“Foi uma hora sem igual na história do mundo.”
– *Austregésilo de Athayde*

Na segunda metade do século XVIII o despotismo esclarecido era o leitmotiv dos governantes europeus. Rousseau, Voltaire, Montesquieu e os enciclopedistas com suas idéias porfiavam mudar o Mundo. João Ribeiro, ao debuxar o quadro do tempo, chegou a afirmar:

“Toda essa agitação intelectual, revolvendo as entranhas da velha sociedade, produziu a revolução de 1789.”

No ponto de interseção da lenda com a história está o relato de que Frederico II, rei da Prússia, um daqueles despotas esclarecidos, de quem Carlyle disse ter sido o último dos reis, suposto que nenhum lhe fora maior, insatisfeito ao verificar que um moinho vizinhava com seu palácio de *Sans Souci*, pretendeu comprá-lo, mas o moleiro não quis do bem se desfazer. A ameaça de que lho tomaria à força, o moleiro deu-lhe a resposta que o tempo até agora não esvaeceu:

“É impossível, Majestade, ainda há juízes em Berlim.”

O raconto vem a propósito da primeira visita do famoso autor de *Cartas devolvidas* e de *Colmeia* à Europa, quando os amigos lhe organizaram um álbum de despedidas. Nele – disse-o Múcio Leão, que neste Instituto recebera Austregésilo de Athayde – Machado de Assis, aquele que, no falar de Rui Barbosa,

“prosava como Luís de Souza, e cantava como Luís de Camões”,
escreveu:

“A João Ribeiro. Vim abraçá-lo e não o achei, mas achei esta página, onde deixo as minhas saudades. Vá ao seu sonho de Berlim. Veja se há juízes, como dizia o moleiro. Aqui já temos o nosso querido Lúcio.”

Referia-se o criador de Capitu ao poeta de *Esboços e Perfis* e de *Canções de Outono*, Lúcio de Mendonça, que ativamente iria

participar, pouco depois, da fundação da Academia Brasileira de Letras e que naquele mesmo ano de 1895 fora nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal.

O fato narrado é indicativo da convizinhança entre a Academia e o Judiciário. O acaso não responde por tal. Há uma percuciente observação de Silvio Romero em sua *História da Literatura Brasileira*, ao considerar a literatura em face da economia brasileira de então:

“No meio de tudo isto, quem entre nós escreve, quem entre nós lê? Não são, de-certo, os lavradores, os negociantes, os criadores, os industriais, os políticos nem os administradores. Somente as classes acadêmicas e alguns empregados públicos saídos dessas classes. É a regra geral.”

Ainda bem que Silvio Romero não fechou a porta à exceção, que se mostrou conspícua com o próprio Machado de Assis.

O Centro de Estudos Judiciários a que sirvo, do Conselho da Justiça Federal, promovia, em abril último, aqui no Rio de Janeiro, um dos seus seminários sobre Direito dos Valores Mobiliários, dando cumprimento ao que lhe compete. Num entreato dos trabalhos, a Juíza Federal Maria Tereza Cácomo Lobo sugeriu-me esta comemoração conjunta. Estava ali, na ocasião, o Acadêmico e Ministro Oscar Dias Correia, guerreiro e gentil-homem, cruzado das boas idéias; ocupante nesta Augusta Academia, como sucessor de Menotti del Picchia, da Cadeira n. 28, patrono Manoel Antonio de Almeida, fundador Inglês de Souza, que foi Presidente da minha querida Província de Sergipe. Dei-lhe a nova. Pouco tempo depois as duas Instituições iniciavam entendimentos, ciente o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente do Conselho da Justiça Federal e do Superior Tribunal de Justiça, que me expressou apoio e alegria pelo intento.

Em Pernambuco, terra natal de Austregésilo de Athayde, foi realizada, no início do mês, uma sessão solene de igual propósito ao desta, no plenário do Tribunal Regional Federal sediado no Recife, em que se fizeram ouvir o Acadêmico Arnaldo Niskier, que a esta Augusta Academia preside, e o jornalista Paulo Cabral, Diretor Presidente dos Diários Associados e do Correio Brasiliense e Presidente da Associação Nacional de Jornais – ANJ.

Agora aqui está o CEJ prestando, novamente em consonância de vontade com a ABL, a sua homenagem ao Acadêmico Austregésilo de Athayde, por ocasião do centenário de seu nascimento, e a louvar a Declaração Universal dos Direitos do Homem, proclamada em dezembro de 1948 pela Assembléia Geral da ONU, preambulando-a este canto de espera:

“Como ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivas, tanto entre povos dos próprios Estados Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.”

3

Cícero Sandroni e Laura Constância A. de A. Sandroni entregaram ao País, recentemente, trabalho de alta valia. Refiro-me a *Austregésilo de Athayde: o século de um liberal*, mais que uma biografia, verdadeiro video-tape a nos mostrar o homem e suas circunstâncias, na família, na Prainha, em Fortaleza, no Rio; em seu micromundo da ilha de *Sans Souci*, que adquirira em 1924, e no Mundo de todos os homens...

Contam do convite formulado pelo Presidente do Ceará, Antônio Pinto de Nogueira Acioli, ao Dr. Feliciano de Athayde para ser promotor público em Crateús, e do convite feito pelo casal Feliciano e Constância a Nogueira Acioli para batizar o seu terceiro filho, Belarmino Maria Austregésilo Augusto de Athayde. Ainda no Seminário da Prainha, dizem eles, Belarmino conheceu os versos do parnasiano José Maria Heredia, e quando ex-seminarista recitava, a passear pela praia de Fortaleza, sonetos do poeta francês nascido em Cuba, recebido na Academia Francesa em 1894, sonetos reunidos em *Les Trophées*, obra de 1893 e consagrada a Leconte de Lisle. Quem sabe alguma vez Belarmino, a olhar o vaivém das ondas na praia, tivesse recitado, no idioma original, o soneto *La Conque*, de Heredia?!

Graccho Cardoso, que de 1922 a 1924 ocuparia a Presidência de Sergipe, bem jovem chegara à “Terra do Sol”. Acolá se fizera bacharel em Direito e político. Ali casara-se com a filha de Nogueira Acioli. Clodoaldo de Alencar, meu pai, em 1920 enfrentou os “verdes mares bravios”, aqui no Rio de Janeiro encontrando-se com Graccho Cardoso. O sergipano-cearense o encaminhou, já que jor-

nalista queria ser, ao pernambucano-cearense que fazia *A Tribuna*. Austregésilo de Athayde recebeu bem aquele que, décadas após, traria para o vernáculo, com aplausos da crítica, *Os Mais Belos Troféus de Heredia*, publicado em 1968 e dedicado, dentre outras instituições, a Academia Brasileira de Letras e a Academia Francesa.

Um dos sonetos traduzidos foi *La Conque*. Ei-lo:

A Concha

Por que mares glaciais e por quantos invernos,
– quem nunca o saberá, débil Concha dourada! –
as correntes brutais e a verde marulhada
te fizeram rolar nos abismos internos?!

Agora, sob o céu, longe dêsses infernos,
fizeste um leito ideal na praia aurinevada.
Mas o teu sonho é vão: longa e desesperada,
no teu gemer, é a voz dos oceanos eternos...

Minha alma há se tornado uma prisão sonora:
e, como dentro em ti, chora e suspira, ainda,
o queixoso refrão do milenar clamor,

– daqui do coração que Ela encheu e onde mora,
surda, insensível, cruel, porém eterna e linda,
vibra em mim tormentoso e longínquo rumor...

Perdoem-me, senhores, o dizer de coisas que abroham dos
laços e entrelaços urdidos pelo Destino.

4

Joaquim Ribeiro, em *Rui Barbosa e João Ribeiro*, trabalho de 1958, narra um encontro da “Águia de Haia” e do autor de *Floresta de Exemplos*, na livraria Garnier. Reproduzo-lhe o relato:

“Dizia Rui que fora numa página de meu pai que encontrara a melhor definição de jornalista.

E repetiu de cor o trecho:

“O jornalista é o que governa sem ser governo, é o juiz sem lugar entre os magistrados, é o tribuno sem cadeira nos parlamentos, é enfim, um suplemento que a civilização deu às mesmas fórmulas imperfeitas de escolha e de organização social.”

O tradutor daqueles contos alemães reunidos em *Crepúsculo dos Deuses*, também publicista e educador, com nitidez conceituou o jornalista. Rui, a imprensa. Fê-lo deste modo:

“A imprensa é a vista da nação. Por ela é que a nação acompanha o que lhe passa ao perto e ao longe, enxerga o que lhe malfazem, devassa o que lhe ocultam e tramam, colhe o que lhe sonégam, ou roubam, percebe onde lhe alvejam, ou nodoam, mede o que lhe cerceiam, ou destroem, vela pelo que lhe interessa, e se acautela do que a ameaça.”

Os escritos de Austregésilo de Athayde expõem a certeza de que ele, firme no seu evangelho liberal, pugnou como e quando ao seu sentir de vera, exercendo o jornalismo de maneira absolutamente ajustada ao conceito de jornalista traçado por aquele a quem Humberto de Campos, nos idos de 1933, cronicizando, chamou de “São João brasileiro”, depois de dizê-lo “S. João Ribeiro, o sábio”. Assim, porque compreendeu Austregésilo de Athayde a imprensa como Rui, com precisão, a definira.

Gilberto Amado – de quem o Acadêmico José Sarney disse, certa feita, aliar

“a erudição vivificadora e uma personalidade tão desafiante quanto iluminada”, –

nos anos trinta, em conferência publicada em *Espírito do Nosso Tempo* proclamou:

“Uma rua de Paris é um rio que vem da Grécia.”

Da boutade gilbertiana, dois clarões: um diz com o helenismo; o outro, com o viver dos franceses, situada Paris como ponto cardinal do Ocidente.

A influência da cultura francesa ora nos chegava de leve, como folha em água remansada; outra vez, como onda de mar revolto. Noutro, na formação do Estado brasileiro, o Poder Moderador adotado pela Carta de 1824, criação de Benjamin Constant, colaborador de Napoleão Bonaparte; e, pouco distante de nós no tempo, o positivismo de Benjamin Constant, o nosso, nascido ali em Niterói, “o fundador da República”, como cognominado pela própria Constituição de 1891. Na literatura, o romantismo brasileiro inaugurou-se em Paris, com *Suspiros Poéticos e Saudades* de Domingos Gonçalves de Magalhães, e adiante, pleno de brasilidade, nos deu o indianismo de José de Alencar e Gonçalves Dias; depois, noutra fase do movimento, o hugoanismo de Tobias Barreto e Castro Alves, versos que ouviram do Capiberibe as margens e as ruas de nomes lindos da infância de Manuel Bandeira. De Paris, ainda, o parnasianismo, “a arte pela arte”, de Alberto de Oliveira, Olavo

Bilac, Raimundo Correia e Machado de Assis, a espelhar o molde poético de Sully Prudhome, Leconte de Lisle e José Maria Heredia. Marca forte de seu influxo é a própria Academia Brasileira, secular e veneranda, trazendo na sua história o *metro acadêmico*, expressão de Joaquim Nabuco, a dizer de sua comparidade, faceando-a com a Academia Francesa.

6

Em 1948, na França Libertada, em Paris que novamente sorria, mas que ainda enxugava lágrimas, teve lugar (o galicismo é propositado) a III Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, resultante da capacidade de ressonhar dos homens. Austregésilo de Athayde integrou a delegação brasileira. Trabalhou na Terceira Comissão, presidida por René Cassin e incumbida de temário abrangente da redação final da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

O quadro em que se desenvolveram os trabalhos da Comissão dá-nos, com seu estilo ático, o próprio Athayde:

“Um grande painel contendo as mais remotas concepções humanas, o aperfeiçoamento das relações entre o Estado e o indivíduo como entre os povos, tendo por base o espírito progressivo da justiça, todas criações antigas, contemporâneas e modernas, apoiadas em sistemas filosóficos, regimes políticos, mandamentos da moral religiosa, abriu-se largamente aos olhos dos representantes das cinquenta e cinco nações que se reuniram para a redação final da Carta dos Direitos Humanos, universalista e ecumênica. Foi uma hora sem igual na história do mundo.”

Da sua marcante atuação ali dois momentos excelem. Um prende-se ao artigo primeiro do magno diploma na expressão do anteprojeto que de Genebra chegara à Comissão. Trazia, no seu dizer,

“Confissão agnóstica e naturalista, incompatível com as crenças e sentimentos da grande maioria dos povos...”

Ofereceu, então, emenda, que defendeu bravamente. Entrebateram-se as idéias. Surgiu o texto lapidar:

“Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direito. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.”

O outro instante exímio do seu agir refletiu seguro conhecimento da realidade nacional nossa e incendiado amor ao Brasil. Ele mesmo no-lo dá em texto que seus biógrafos redisseram:

“Quando o delegado da União Soviética apresentou emenda para assegurar aos grupos étnicos o direito ao livre ensino na sua própria língua nas próprias escolas, ao uso do seu idioma nos tribunais e em todos os atos da cidadania, inspirada nas condições peculiares da vida nacional russa, expliquei que a aprovação de um artigo daquela natureza tornaria impossível ao Brasil subscrever a Declaração. O professor Pavlov acabou concordando comigo ao admitir que o problema se apresentava de maneira muito diversa na Europa, na Ásia e na América. Foi sem dúvida o momento mais perigoso dos debates do Palais de Chaillot e devo confessá-lo que a posição do Brasil contribuiu para impedir que a Declaração contivesse o germe da dissolução de nossa unidade nacional.”

Há no desempenho de Austregésilo de Athayde na III Comissão da Assembléia Geral, naquele outono parisiense de 1948, algo a evocar o instante mágico, de junho de 1907, em Haia, no Palácio dos Cavalheiros, quando Rui Barbosa teve de enfrentar o presidente da sessão da Conferência, o proeminente De Martens.

O mundo lhe é devedor. Nós brasileiros, reverentes, devemos pregoar a nossa gratidão a Austregésilo de Athayde. É o que agora todos fazemos.

7

Vossa Excelência, Acadêmico Arnaldo Niskier, jornalista e educador, ocupa neste Augusto Colégio, como sucessor de Peregrino Júnior, a cadeira patroneada por João Francisco Lisboa, historiador

“em cujas páginas se sentem palpitar algumas das agitações d’alma popular, algumas pulsações do coração da nacionalidade”,

na observação de Silvio Romero; e jornalista, ninguém o superando, segundo o Acadêmico Josué Montello,

“no campo do antigo folhetim de costumes políticos, que ele redigiu com aquela pena da galhofa e aquela tinta da melancolia de que se valeu Machado de Assis nas *Memórias Póstumas*”.

Peregrino Júnior, o contista da Amazônia, tinha a atenção volvida para a biotipologia, conjugando-a com a educação.

A atividade multiface de Vossa Excelência – jornalismo e educação – eu a tenho como fauiz do somar de esforços nossos para a realização dos eventos conjuntos comemorativos do cinquentenário da Declaração de 1948 e do centenário de nascimento do autor de *Filosofia Básica dos Direitos Humanos*.

Para o CEJ a contigüidade com a Academia é circunstância assaz honrosa. Receba a Academia Brasileira de Letras, dos que fazem o Centro de Estudos Judiciários, as homenagens.

Senhores e Senhoras:

Os brasileiros inscrevemos, na Constituição de 88, entre os fundamentos do Estado a dignidade da pessoa humana; e na mesma Lei Essencial expressamos a prevalência dos direitos humanos como um dos princípios regentes da República nas suas relações internacionais.

Praza aos Céus que o utilitarismo dos tempos presentes não conduza os povos e as nações ao olvidamento do ideal comum, consagrado na Declaração Universal quinquagenária. Mas quando acontecesse, algum dia os homens tomariam a sonhar, certamente.

Outros livros da
Editora Brasília Jurídica:

**Contorno Jurídico da Improbidade
Administrativa**
José Armando da Costa

**Crimes e Infrações
Administrativas Ambientais**
Comentários a Lei Ambiental - Lei 9.605/98
De acordo com o Decreto nº 3.179/99
*Nicolau Dino de Castro e Costa Neto,
Ney de Barros Bello Filho e
Flávio Dino de Castro e Costa*

Curso de Direito Tributário
Parte Geral e Especial - 6ª Edição
*Carlos Roberto de Miranda Gomes e
Adilson Gurgel de Castro*

**Hermenêutica Constitucional
e Direitos Fundamentais**
*Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires
Coelho e Paulo Gustavo G. Branco*

**Introdução aos Recursos Cíveis e
à Ação Rescisória**
Bernardo Pimentel Souza

Manual de Direito Financeiro e Finanças
2ª Edição
Carlos Roberto de Miranda Gomes

**O Abuso do Direito no Código
de Defesa do Consumidor**
Cláusulas, práticas e Publicidades Abusivas
Guilherme Fernandes Neto



LIGUE 0800-612020

Email: bsbjur@brasiliajuridica.com.br