

Tutela e Trabalho de Menores Libertos em Período de Transição (1871-1886)

Tutelage and Work of Freed Minors in the Transition Period (1871-1886)

ALAN WRUCK GARCIA RANGEL¹

Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Rio de Janeiro (RJ). Brasil.

RESUMO: Este breve estudo, fundado em achado de pesquisa e em bibliografia consolidada, é uma pequena contribuição aos estudos sobre a relação entre tutela e trabalho no mundo da escravidão. Pretende demonstrar que, com a promulgação das leis emancipacionistas, tutela e trabalho aparecem conectados para fomentar novos vínculos de dependência para além da escravidão, e o exemplo dos menores libertos um caso específico.

PALAVRAS-CHAVE: Tutela com soldada; libertos; trabalho compulsório.

ABSTRACT: This short study, based on a research finding and on a consolidated bibliography, is a small contribution to studies on the relationship between tutelage and work in the world of slavery. It intends to demonstrate that with emancipationist laws, tutelage and work appear connected to foster new bonds of dependence beyond slavery, and the example of freed minors is a specific case.

KEYWORDS: Tutelage; freed; compulsory labor.

SUMÁRIO: Introdução; 1 Tutela e trabalho de menores pobres; 2 Tutela e trabalho de libertos; 3 Tutela e trabalho de menores libertos; 3.1 A tutela como incidente processual; 3.2 A tutela como meio de indenização; Considerações finais; Fontes; Referências.

INTRODUÇÃO

Ao compulsar o fundo da 2ª Vara de Órfãos e Ausentes, em pesquisa realizada no Arquivo Nacional do Rio de Janeiro, me deparei com dois processos judiciais envolvendo menores egressos da escravidão. Essa particula-

1 Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3212-3713>.

ridade me chamou atenção e me motivou a aprofundar a pesquisa e tentar entender a colocação desses menores em tutela.

A tutela, enquanto instituição jurídica, tem por finalidade substituir o pátrio poder e proteger os menores de idade, esses juridicamente incapazes, até que atinjam a maioridade ou se emancipem. É necessário, desde logo, frisar que tutela e curatela não eram muito bem definidas no século XIX, e ambos os institutos poderiam se aplicar a indistintas pessoas². Por isso, a tutela foi comumente usada aos índios (CUNHA, 1998) e aos africanos livres (MAMIGONIAN, 2017, p. 324 e s.), do mesmo modo que a curatela poderia ser atribuída aos libertos (MENDONÇA, 2008, p. 98).

Os escravizados, entretanto, jamais poderiam ingressar nos regimes da tutela ou da curatela, porque se tratavam de direitos aplicáveis unicamente às pessoas livres ou, no dizer de um advogado da época, de “poder sobre uma cabeça livre” (PEREIRA, 1887, p. 15). É, portanto, nesse sentido que Perdigão Malheiros considerava a nomeação de tutela ao escravizado como uma “alforria forçada” (t. 1, 1866, p. 122-123).

Os menores escravizados estavam *a priori* submetidos ao poder dominical, e a inclusão deles ao sistema de tutoria pressupunha a cessação ou suspensão, ainda que momentânea, desse poder. Por isso, aqueles que foram tutelados por meio do Juízo de Órfãos eram tratados como “liberto sob condições”.

Descobri, assim, que essa tutela ordenada pela justiça se dava de modo acessório, secundário, e sempre vinculada a uma situação principal na qual a liberdade estava sendo questionada ou condicionada ao implemento de certa obrigação. A tutela aparecia como mecanismo de acesso ao direito dos livres e conferia ao menor escravizado a possibilidade de trabalhar e/ou prestar serviço³ mediante recebimento de soldo.

Esse achado de pesquisa revelou a existência da circulação de menores dentro do Judiciário, o trânsito deles entre uma jurisdição e outra, notadamente a Vara Civil e o Juízo de Órfãos. Também revelou a existência

2 Para Lafayette Rodrigues, a tutela era aquela destinada unicamente aos menores de idade, enquanto a curatela se aplicava aos interditos, isto é, os emancipados que por alguma causa específica não são capazes de reger sua pessoa e bens (1869, p. 195). Para Teixeira de Freitas, no seu *Esboço*, tanto a tutela quanto a curatela poderiam se dar aos “menores impúberes” e aos “adultos não emancipados” (1952, p. 576 e 627). Nesse ponto específico, Freitas se alia à tradição do antigo Direito português, enquanto Lafayette faz uma leitura mais “moderna”.

3 No presente estudo os termos “trabalho” e “prestação de serviços” serão empregados como sinônimos.

de um regime de trabalho próprio aos menores libertos por intermédio da colocação em “tutela com soldada”, esta prevista na antiga legislação portuguesa, mas que foi, posteriormente, adaptada ao mundo da escravidão (RANGEL, 2020)⁴.

Sabe-se que a historiografia da escravidão conheceu um ponto de inflexão nos anos 80, impulsionado pela expansão da pesquisa para os arquivos judiciais. O contato com essa documentação provocou verdadeira abertura intelectual acerca do conhecimento da escravidão, fornecendo novos direcionamentos às pesquisas, por meio de abordagens e objetos até então inexplorados. O rico material encontrado nos processos judiciais permitiu análises “microssociais do cotidiano” dos escravizados, o que fez superar antigos paradigmas, e encará-los como sujeitos da própria história⁵. A ampliação do campo de pesquisa não teria sido possível sem o acesso aos processos judiciais – civil, penal, inventário, testamento, tutela – nos diversos arquivos públicos do País.

Os processos judiciais, embora sejam documentos produzidos dentro dos tribunais, seguindo ritos, conceitos e categorias próprios à técnica jurídica, essa documentação restou, até os trabalhos de Mariana Dias Paes (2019), o apanágio de historiadores não juristas⁶. Sem deixar de ressaltar os ganhos inestimáveis fornecidos pelos arquivos judiciais à pesquisa histórico-social da escravidão, se deve reconhecer que os historiadores não juristas pouco se interessaram em fazer uma análise interna do direito dos escravizados, de suas “formas jurídicas”.

Este artigo pretende, portanto, dialogar com os estudos historiográficos que enfatizaram a participação dos escravizados em uma “cultura legal” (CHALHOUB; SILVA, 2009, p. 23), e aportar uma pequena contribuição

4 É de se ressaltar que crianças livres pobres e crianças escravizadas poderiam ter “ocupações similares”, e viver, por exemplo, como “agregadas, longe de seus pais” (LEWKOWICZ; GUTIÉRREZ; FLORENTINO, 2004, p. 117).

5 São significativos dessa fase inicial de renovação na historiografia da escravidão os trabalhos de João José Reis e Katia Mattoso, que se debruçam nos arquivos de Salvador; de Maria Helena Pereira Toledo Machado, nos de São Paulo; e de Sidney Chalhoub e Sílvia Hunold Lara, nos do Rio de Janeiro, todos esses autores reunidos em obra publicada no emblemático ano de 1988 (LARA, 1988a). Sobre o movimento geral de renovação dos estudos sobre trabalho e escravidão na historiografia brasileira, com vasta indicação bibliográfica, ver CHALHOUB; SILVA, 2009. Sobre a importância dos arquivos judiciais à renovação da pesquisa histórica, ver DANTAS; RIBEIRO, 2020.

6 Como bem frisou Sidney Chalhoub, ao prefaciar o livro da autora: “Faltava um estudo detalhado e acessível dos conceitos e formas jurídicas correntes nesses documentos... que permitem aos historiadores sociais uma melhor compreensão e aprofundamento da experiência dos sujeitos históricos neles presentes” (PAES, 2019, p. 11).

histórico-jurídica acerca da transição da escravidão para a liberdade por intermédio da dinâmica entre tutela e trabalho. O termo “transição”, empregado por muito tempo na historiografia como sinônimo de “substituição”, carrega ambiguidades. Se, por um lado, pode denotar a ideia de um tempo intermediário, operando mudanças entre dois pontos extremos; por outro, pode remeter à existência de dois estados independentes, isolados e sem comunicação entre si, de modo que se deveria escolher onde situar os escravizados, ou no mundo dos livres ou no da escravidão. Nesta última abordagem, o escravizado deixa de fazer “parte do universo dos trabalhadores” (LARA, 1998, p. 27).

A historiografia mais recente tem se esforçado para compreender o processo de transição por meio de novas abordagens (GRIMBERG, 2008; MENDONÇA, 2008; CHALHOUB, 2009; MATTOS, 2015; PINHEIRO, 2018; PAES, 2019). Tem-se hoje consciência da fragilidade do termo “liberto” que identificaria de maneira bastante simples aquele que obteve alforria e deixou de ser escravizado. Já se sabe, portanto, que entre escravidão e liberdade existiam espaços intermediários, interseções, zonas porosas, que deixavam os sujeitos históricos em um limbo jurídico-social muitas vezes de difícil definição.

A obtenção da alforria não significava, na maior parte dos casos, o desligamento completo do mundo da escravidão fundado na submissão, na violência e no trabalho gratuito. A imprecisão do conceito de liberto se deve, como já foi ressaltado em estudo recente, à tensão existente entre condição jurídica, aquela concebida de modo técnico e tradicional, e condição social do sujeito histórico, aquela vivenciada por ele no seu dia a dia (PINHEIRO, 2018, p. 44-45). A diversidade do vocabulário para designar o liberto atesta o caráter vago do conceito: “Coartados”, “ingênuos”, “liberto ainda escravo de”, “libertando”, para citar apenas alguns.

Após 1871, com a promulgação das leis emancipacionistas, a tensão se agravou, porque a partir de agora uma base legal poderia justificar a condição social de liberto e refutar a condição jurídica de escravizado. Mais do que nunca, a porosidade do limite entre escravidão e liberdade passou a tencionar as relações sociais, e o crescimento das demandas no Judiciário era um sintoma. Essas ações já vinham se multiplicando ao longo do século, e mais da metade dos processos julgados em instância de apelação no Rio de Janeiro entre 1806 e 1888 versavam sobre ações de liberdade (GRIMBERG, 2008, p. 9).

O presente estudo tem por finalidade ressaltar que, dentro do processo de emancipação gradual, marcado por tensões e disputas judiciais, a tutela emergiu como uma poderosa instituição, extremamente flexível e, ao mesmo tempo, estabilizadora de relações conflitantes. A sua flexibilidade permitia assegurar tanto a indenização de senhores e de terceiros, bem como servir aos escravizados de via de acesso ao trabalho “remunerado”, ainda que compulsório.

A maioria dos estudos sobre a infância que se debruçaram sobre o fundo do Juízo de Órfãos enfatizou as disputas judiciais em torno da tutela e do trabalho do menor, seja sob a forma de arranjos sociais, seja como estratégias de famílias – principalmente das mães –, colocando, lado a lado, pelo menos duas – às vezes três – condições sociojurídicas existentes no mundo da escravidão no oitocentos brasileiro: escravizado, ingênuo e liberto (SALMASO, 2019; ARIZA, 2017; PERUSSATTO, 2010; TEIXEIRA, 2007; ZERO, 2004; PAPALI, 2003; ALANIZ, 1997). Ademais, esses estudos historiográficos não se preocuparam em ressaltar o elemento jurídico nessas disputas: as jurisdições e as legislações envolvidas, as conexões e os entrelaçamentos dos regimes jurídicos e dos procedimentos judiciais, e, sobretudo, o enquadramento conceitual e jurídico da tutela e do trabalho.

Tendo em vista essas primeiras considerações, o artigo se concentrará no menor liberto nascido antes da Lei do Ventre Livre, e tentará evidenciar o uso da lei e do Judiciário para obter a liberdade por meio do trabalho sob tutela. A seguinte questão será, portanto, enfrentada neste estudo: Como e em quais situações os menores libertos entraram no sistema de tutoria?

A fim de respondê-la, de modo mais ou menos satisfatório, é necessário, em primeiro lugar, discorrer brevemente sobre as principais características da tutela com soldada, o principal modo de tutelar os órfãos pobres (1). Em seguida, passarei à análise do regime jurídico de trabalho criado na legislação emancipacionista aos libertos (2). Por fim, examinarei dois processos judiciais nos quais evidenciarei os diferentes usos da tutela no trabalho dos menores libertos (3).

1 TUTELA E TRABALHO DE MENORES POBRES

A antiga legislação portuguesa trazia uma regulamentação específica para tutelar órfãos pobres. A tutela com soldada, ou simplesmente soldada, era um sistema medieval de proteção da orfandade, agenciado pelo juízo de órfãos, cuja regulamentação chegou ao Brasil por meio das Ordenações

Filipinas (Liv. I, Tít. 88). No entanto, o conteúdo dos seus dispositivos foi modificado pela prática judicial brasileira (RANGEL, 2020).

A tutela com soldada entrava na categoria geral da *tutela dativa*, isto é, instituída diretamente pelo juízo de órfãos, e se opunha à tutela legal – aquela instituída por lei – e à tutela testamentária – instituída por testamento pelo *de cujus*. Para sintetizar, a tutela com soldada consistia na colocação de órfãos pobres em famílias abastadas, no comércio, na indústria, na agricultura, para prestação de serviços (GEREMIAS, 2017, p. 7; RANGEL, 2021, p. 241). Além das obrigações ordinárias de uma tutela comum, tais como fornecer alimento, roupa, medicamento e educação, o responsável pelo menor também se obrigava a lhe fornecer um soldo em contrapartida ao serviço prestado que devia ser depositado a cada mês no cofre dos órfãos, uma espécie de curadoria pública, que constituía um fundo de garantia.

O soldo percebido não era diretamente entregue ao menor assoldado, e só poderia ser levantado por ele quando atingisse a maioridade ou fosse emancipado. Em certos casos, dependendo da idade do menor, o juiz poderia ordenar que parte do valor lhe fosse entregue diretamente e a outra depositada. Os valores da soldada eram fixados segundo o “prudente arbítrio do juiz”, que decidia de acordo “com a idade, agilidade e qualidade dos serviços prestados pela criança” (ZERO, 2004, p. 67). Variavam entre 1 mil a 40 mil réis, mas a média geral se situava entre 5 e 10 mil. Alguns estudos enfatizaram o aspecto educativo da tutela com soldada para entendê-la como um modo tradicional de criação e formação, e a obrigação de pagar algum estipêndio seria uma compensação merecida em razão da condição social (KUZNESOF, 1998, p. 232). Outros ressaltaram seu elemento laboral para ver nesse tipo de tutela um modo de contratação de mão de obra infantil, considerada mais barata do que as outras, e o módico “salário” recebido teria o condão de acostumar o menor ao trabalho árduo e, ao mesmo tempo, garantir seu próprio sustento quando alcançasse a idade adulta e deixasse a companhia de seu tutor (MEZNAR, 1994, p. 499; AZEVEDO, 1995, ver Cap. 1).

Como se percebe, a tutela mediante recebimento de soldos caracterizava um tipo de trabalho infantil que era socialmente aceitável como parte integrante da educação doméstica. O trabalho aparecia dentro de uma relação de tutela agenciada pelo Poder Público em parceria com o setor privado. Se, por um lado, se criava um espaço de proteção e obediência, já que o tutor poderia exercer o direito de correção sobre o menor; por outro, o juízo de órfãos poderia a todo momento ser provocado – pelo tutor, pelo

menor ou por qualquer interessado – a reapreciar a administração da tutela, o que poderia suscitar na sua extinção.

Essa filosofia da tutela com soldada, fundada na ideia de que se deve poupar os soldos obtidos pelos menores e conservá-los em um fundo de reserva, aparece nas primeiras leis de locação de serviços.

A Lei nº 108, de 11 de outubro de 1837, que regulou a *locação de serviços dos colonos*, previu para todos os contratos envolvendo menores de idade a designação da “parte da soldada”, a qual se devia “receber para... despesas”, e não poderia “exceder da metade”, sendo a outra parte “guardada em depósito... e entregue ao menor logo que acabar o tempo do serviço a que estiver obrigado, e houver sahido da menoridade”⁷. Para obter o levantamento do soldo acumulado não bastava a emancipação ou o atingimento da maioridade, mas também a conclusão do serviço contratado.

Igualmente, o Decreto nº 2.827, de 15 de março de 1879, ao regular o *contrato de locação de serviços*, dispunha de mecanismo semelhante⁸. O art. 21 desse Decreto previa que, nos contratos celebrados com menores de vinte e um anos, o “locatário”, ou seja, o patrão, ficava responsável por guardar a “terça parte da soldada”, enquanto depositário, devendo entregá-la assim que findo o contrato. A administração do soldo ficava adstrita ao âmbito privado, de modo que o depósito não era feito em curadoria pública, mas retido pelo próprio tomador do serviço.

Em todos os casos, a soldada assumia a forma de “poupança forçada”, determinada por lei, para salvaguardar o futuro do menor, e ampará-lo quando exercesse plenamente sua capacidade civil. Ao regular um fundo de garantia ao menor pobre trabalhador, o Estado imperial assumia, direta ou indiretamente, uma função tutelar.

7 Lei nº 108, de 11 de outubro de 1837, art. 6º: “Em todos os contractos de locação de serviços, que se celebrarem com os mesmos menores, se designará a parte da soldada que elles devão receber para suas despezas, que não poderá nunca exceder da metade: a outra parte, depois de satisfeitas quaesquer quantias adiantadas pelo locatario, ficará guardada em deposito na mão deste, se fôr pessoa notoriamente abonada, ou não sendo, prestará fiança idonea para ser entregue ao menor, logo que acabar o tempo de serviço a que estiver obrigado, e houver sahido da menoridade. Fóra destes casos será recolhida no cofre dos Orphãos do Municipio respectivo” (COLLECÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRAZIL DE 1837, 1861, p. 77).

8 Decreto nº 2.827, de 15 de março de 1879, art. 21: “Nos contratos de locação de serviços, celebrados com menores, o locatário se responsabilizará, como depositário, sob as penas respectivas, pela terça parte da soldada, que guardara para entregar ao menor, findo o contrato, qualquer que seja o debito delle nesse tempo” (COLLECÇÃO DE LEIS DO IMPERIO DO BRAZIL DE 1879, 1880, p. 13).

2 TUTELA E TRABALHO DE LIBERTOS

Duas legislações serão aqui examinadas: a Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871 – Lei do Ventre Livre (COLLECÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL DE 1871, p. 147-151), e a Lei nº 3.270, de 28 de setembro de 1885 – Lei dos Sexagenários (COLLECÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL, 1885, p. 14-20). Essas leis representam, como se sabe, o intervencionismo estatal na esfera privada, para, de um lado, arregimentar a liberdade do cativo e, do outro, proteger o direito de propriedade dos senhores.

Nessas leis, o trabalho do liberto foi regulamentado como etapa de transição entre escravidão e liberdade. Na lei de 1871, sua mão de obra restou condicionada à indenização de senhores, caracterizando-se como *trabalho compulsório*. Depois, na de 1885, a força de trabalho passou a ser “gratificada” – termo empregado pela própria lei –, com parte do valor destinado à indenização de senhores, e a outra conservada em proveito do liberto. Ademais, essa lei deixou a entender que o liberto poderia prestar serviços a seu antigo senhor em troca de cuidados com a sua pessoa, caracterizando-se, no que denominarei, *trabalho compensatório*, em uma lógica bastante semelhante àquela prevista aos ingênuos em que os senhores poderiam utilizar dos seus serviços como contrapartida ao encargo de cuidar do filho de sua escrava⁹.

Com efeito, a liberdade sonhada pelos artesãos do projeto emancipacionista era aquela que “produzisse indivíduos dependentes dos seus antigos senhores” (MENDONÇA, 2008, p. 102). O mecanismo jurídico empregado para atingir tal objeto foi o de transformar o liberto em pessoa absolutamente incapaz e merecedora de cuidados, com a obrigação de obediência e prestação de serviços. No entanto, a lei criou um tipo de incapacidade jurídica que não estava tecnicamente coberta nem pela tutela, nem pela curatela. Como bem anotou um magistrado à época, em obra anônima intitulada *Analyse e commentario critico da proposta do governo imperial às câmaras legislativas sobre o elemento servil*, publicada em 1871: a lei previu uma incapacidade peculiar que “[...] em nada se equipara à do filho-família, menor ou interdicto”. A causa dessa incapacidade, continuava

9 Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, art. 1º: “[...] § 1º Os ditos filhos menores ficarão em poder e sob a autoridade dos senhores de suas mães, os quaes terão obrigação de criar-os e tratar-os até a idade de oito annos completos. Chegando o filho da escrava a esta idade, o senhor da mãe terá opção, ou de receber do Estado a indemnização de 600\$000, ou de utilizar-se dos serviços do menor até a idade de 21 annos completos [...]”.

ele, não era “[...] um defeito inerente à pessoa”, mas a própria obrigação de prestar serviço. Trata-se, concluía o magistrado, de alguém “absolutamente incapaz”, porque desprovido da capacidade de direito, e tampouco da capacidade de agir (ANÔNIMO, 1887, p. 15). A legislação havia criado um tipo de relação jurídica à margem da escravidão e de difícil definição pelo direito dos livres, que pressupunha dependência e proteção em troca de trabalho e obediência.

A Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, embora seja conhecida por ter concedido liberdade aos nascidos de ventre escravizado, contém, também, dispositivos sobre emancipação gradual daqueles nascidos antes dessa lei. Trata-se de um conjunto de normas, algumas inspiradas da prática social¹⁰, para regulamentar diversas questões, tais como a avaliação do preço da alforria, a gestão do pecúlio¹¹ e o regime de trabalho dos libertos. Mas essa lei de 1871 deixava em aberto diversos pontos¹², o que levou o governo imperial a complementá-los pelo Decreto nº 5.135, de 13 de novembro de 1872 (COLLEÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL DE 1872, p. 1053-1079)¹³. Essas duas legislações, de 1871 e de 1872, devem, portanto, ser lidas juntas.

O caminho até a liberdade era gradual e devia passar pela indenização de senhores que poderia se dar por dois tipos de fontes: externa – doações, legados, heranças, fundo de emancipação¹⁴ – e interna – do próprio esforço do escravizado ao acumular economias fruto do seu trabalho¹⁵. Apenas o pecúlio obtido por “trabalho e economias” se exigia o consentimento do senhor, nos outros era assegurado por lei ao escravizado¹⁶.

10 É o caso da compra da liberdade por pecúlio adquirido pelo próprio escravo. Sobre essa prática costumeira desde os tempos coloniais, ver CUNHA, 1985, p. 46.

11 No dicionário Caudas Aulete de 1881 a palavra “pecúlio” é definida como “quantia ou somma de dinheiro que alguém adquiriu pelo seu trabalho e economia” (AULETE, t. 2, p. 1315, Peculio).

12 A parte final do art. 4º da lei de 1871 prevê que o “Governo providenciará nos regulamentos sobre a collocação e segurança do mesmo pecúlio”.

13 Aqui nos interessa as regras previstas no Capítulo III (“Do pecúlio e do direito à alforria”) e no Capítulo IV (“Da clausula e dos contratos de prestação de serviços”).

14 Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, art. 3º: “Serão annualmente libertados em cada Provincia do Imperio tantos escravos quantos corresponderem á quota annualmente disponivel do fundo destinado para a emancipação”.

15 Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, art. 4º: “É permittido ao escravo a formação de um peculio com o que lhe provier de doações, legados e heranças, e com o que, por consentimento do senhor, obtiver do seu trabalho e economias. O Governo providenciará nos regulamentos sobre a collocação e segurança do mesmo pecúlio”.

16 Opositores ao projeto de lei defendiam a necessidade do consentimento do senhor mesmo no caso de doações e legados (CHALHOUB, 2003, p. 185, nota 98).

A fonte interna, aquela advinda do trabalho do cativo, foi sem dúvida a mais utilizada. Nesse caso específico, se exigia prestação de serviços obrigatórios durante certo período até que se atingisse valor correspondente ao preço do escravizado. A força de trabalho restava condicionada à obtenção da liberdade. Nos termos da lei, não se tratava mais de escravidão, já que a jornada diária passava a ser precificada em função do tempo de execução do trabalho e do valor de mercado dos escravizados (MENDONÇA, 2008, p. 191 e s.). A lei de 1871 entendeu suficiente, para indenizar o senhor, a obrigação de serviço pelo prazo máximo de sete anos. Já a lei de 1885 impôs outras condições de libertação, além do trabalho obrigatório por cinco anos aos escravizados de estabelecimentos agrícolas¹⁷, e de três aos sexagenários¹⁸.

Havia dois tipos de alforria condicionada a trabalho: *prestação de serviços ao senhor* e *prestação de serviços a terceiros*. Nos dois casos se pressupunha o “exercício do direito à alforria”, porque o trabalho deixava de ser propriamente escravizado (ainda que compulsório), e passava a ser “remunerado” (ainda que confiscado) e com duração que não poderia ultrapassar prazo fixado em lei, tudo sob o controle do Judiciário.

Segundo o decreto de 1872, na *prestação de serviços ao senhor*, isto é, quando o pecúlio não era “resgatado do poder do senhor”, o escravizado poderia indenizar “o resto do... valor” por meio de “serviços prestados”. Aqui, se consagrava no texto da lei o que já existia na prática: o senhor gratificar voluntariamente o escravizado que lhe rendia serviços. Com a lei, os ganhos adquiridos passaram a ter natureza indenizatória, e nem o escravizado, e nem o senhor, poderiam mais dispor, como bem entendessem, e deveriam considerá-los como pecúlio destinado à obtenção da liberdade.

Como bem anotou à época um magistrado, em obra já mencionada: o pecúlio servil deixava de ter a qualidade de precário e passava a ser “declarado como inalienável”, constituindo-se como “propriedade tão legal como todas as outras, que se formam pelos mesmos meios, e que podem ser alienadas, e applicadas, como convier a seu dono” (ANÔNIMO, 1871, p. 36).

17 O art. 3º, §§ 3º e 4º, da lei de 1885 permitia o uso do fundo de emancipação para libertar os escravizados em estabelecimentos rurais, se o senhor concordasse com três condições: libertação de todos os escravizados, indenização pelo Estado de metade do valor dos escravizados e “usufruição dos serviços dos libertos por 5 anos”.

18 Lei nº 3.270, de 28 de setembro de 1885, art. 3º: “[...] § 10. São libertos os escravos de 60 annos de idade, completos antes e depois da data em que entrar em execução esta Lei; ficando, porém, obrigados, a título de indemnização pela sua alforria, a prestar serviços a seus ex-senhores pelo espaço de tres annos”.

O senhor se transformava em depositário do pecúlio, devendo administrá-lo da melhor maneira possível, de modo similar ao tutor que deveria cuidar do patrimônio do seu pupilo.

O decreto de 1872 previa, também, que o escravizado pudesse “contractar com terceiro a prestação de futuros serviços”¹⁹. Aqui, mais uma vez, se positivava uma situação de fato, pois era comum o senhor alugar o escravizado a terceiros mediante algum soldo, esse tipo de contrato conhecido como “escravos a ganho” (SOARES, 1988). Ninguém poderia, entretanto, indenizar o senhor oferecendo o valor total da alforria e liberar o escravizado para contratar²⁰. A lei proibía qualquer “liberalidade de terceiros para alforria”, e apenas permitia que o preço poderia ser completado, “como elemento para a constituição do pecúlio”²¹. Nesse caso, o terceiro contratante não poderia promover a compra da liberdade, o que era defeso por lei, mas apenas “emprestar” quantia suficiente para somar ao pecúlio. A parte faltante à compra da liberdade deveria advir de outra fonte interna ou externa.

Uma vez indenizado o senhor, os futuros serviços que o liberto prestaria obrigatoriamente àquele que adiantou certo valor para a alforria se apresentavam na forma compulsória. É, nesse sentido, o disposto no art. 63 do decreto de 1872:

[...] os libertos com a clausula de prestação de serviços durante certo tempo, e os que adquirirem a sua alforria mediante indemnização com futuros serviços, são obrigados a taes serviços, sob pena de serem compelidos a prestalos nos estabelecimentos públicos, ou por contracto a particulares mediante intervenção do juiz de orphãos.

Neste último caso, em se tratando de libertos menores de idade, o “contrato a particulares” se operava mediante tutela com soldada.

A avaliação do preço da alforria e gestão do pecúlio foram, igualmente, detalhadas na legislação. Na ausência de avaliação judicial ou acordo prévio com o senhor, o escravizado poderia requerer ao juiz que fixasse o

19 Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, art. 4º: “[...] § 3º É, outrossim, permitido ao escravo, em favor da sua liberdade, contractar com terceiro a prestação de futuros serviços por tempo que não exceda de sete annos, mediante o consentimento do senhor e aprovação do Juiz de Orphãos”.

20 O que será permitido, posteriormente, com a Lei dos Sexagenários de 1885. “Art. 3º [...] § 9º É permitida a liberalidade directa de terceiro para a alforria do escravo, uma vez que se exhiba preço deste”.

21 Decreto nº 5.135, de 13 de novembro de 1872, art. 57: “[...] § 1º Não é permitida a liberalidade de terceiro para a alforria, excepto como elemento para a constituição do peculio: e só por meio deste e por iniciativa do escravo será admittido o exercicio do direito á alforria, nos termos do art. 4º, § 2º da lei”.

preço de sua alforria²². Esse procedimento era conhecido como “arbitramento” (MENDONÇA, 2008, p. 192; CHALHOUB, 2009, p. 237). À primeira vista, esse expediente parecia ter a intenção de proteger o escravizado contra qualquer avaliação abusiva, ao permitir sua verificação pela via do Judiciário, senão fosse o art. 57 do decreto de 1872: “Não poderá requerer o arbitramento... o escravo que não exhibir, no mesmo acto em juízo, dinheiro ou títulos de pecúlio, cuja somma equivalha ao seu preço razoável”²³. Esse artigo exigia que o escravizado fornecesse, ao menos, parte do valor da alforria, equivalente a uma “soma razoável”, para pleitear em juízo a fixação do preço da sua liberdade.

A lei regulou, também, como se dava a conservação e administração do pecúlio. Em regra geral, todo pecúlio obtido pelo escravizado deveria ser deixado “em mão do senhor ou do possuidor”, e o recolhimento em “estações fiscais”, “caixa econômica” ou “banco de depósitos”, um caso de exceção que necessitava de autorização do juiz de órfãos²⁴. Isso mantinha o controle do pecúlio no poder dominical, ainda que a legislação tenha previsto, de modo lacônico, a possibilidade de retirá-lo das mãos do senhor ou possuidor se o juiz de órfãos reconhecesse não haver “suficiente garantia”²⁵. Nesse caso, o pecúlio ficava recolhido ao tesouro nacional e “equiparado ao dinheiro de orfãos”.

Muitos donos de Casas de Comissões (aluguel dos serviços dos libertandos) recorriam à nova lei para especular e obter lucros com contratos de locação desvantajosos aos libertos sob condições. As agências poderiam se valer do tempo de serviço estipulado no contrato – que não poderia ultrapassar o fixado por lei – para diluir o pecúlio em vários anos, o que lhes renderia enorme ganho, em detrimento da força de trabalho do libertando. Para compensar a especulação do mercado, a lei previa juros de 6% ao ano,

22 Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, art. 4º: “[...] § 2º O escravo que, por meio de seu pecúlio, obtiver meios para indenização de seu valor, tem direito a alforria. Se a indenização não fôr fixada por acórdão, o será por arbitramento. Nas vendas judiciais ou nos inventários o preço da alforria será o da avaliação”.

23 Decreto nº 5.135, de 13 de novembro de 1872, art. 57: “Não poderá requerer arbitramento, para execução do art. 4º, § 2º da lei, o escravo que não exhibir, no mesmo acto em juízo, dinheiro ou títulos de pecúlio, cuja somma equivalha ao seu preço razoável”.

24 Decreto nº 5.135, de 13 de novembro de 1872, art. 49: “O pecúlio do escravo será deixado em mão do senhor ou do possuidor, se este o consentir, salva a hypothese do art. 53, vencendo o juro de 6 % ao anno; e outrosim poderá, com prévia autorização do juizo de orphãos, ser recolhido pelo mesmo senhor ou possuidor ás estações fiscaes, ou a alguma caixa economica ou banco de depositos, que, inspire sufficiente confiança”.

25 Decreto nº 5.135, de 13 de novembro de 1872, art. 53: “O juizo de orphãos tem a faculdade de impedir que o pecúlio permaneça em poder do senhor ou do possuidor do escravo, ou de qualquer estabelecimento particular onde tenha sido depositado, se reconhecer que não ha sufficiente garantia, expedindo mandado para a comminação de sequestro”.

calculados sobre o preço fixado, que poderia ser depositado pelo senhor ou possuidor em banco público ou privado. Muito embora se tenha atribuído ao juiz de órfãos a função de fiscalizar o pecúlio, na prática nada impedia que os juros pudessem servir de aumento da renda dos contratantes, já que senhores e possuidores não tinham a obrigação de exibir planilha contábil²⁶.

Um magistrado viu nesse sistema um incentivo ao “progresso do trabalho” e aumento da “riqueza nacional”:

Incita o escravo a formar por suas economias e trabalho um pecúlio, não para gastá-lo improdutivamente no gozo de vãos prazeres, mas para conservá-lo aumentando a riqueza nacional, e aplicá-lo igualmente ao resgate quer de sua pessoa, e ascendente ou descendentes, quer de seus amigos, senão também ao progresso do seu trabalho. (ANÔNIMO, 1871, p. 36)

Como se pode notar, o regime de trabalho criado ao liberto estava enquadrado em uma teia de condições legais e dependia do consentimento do senhor. Como bem anotou Sidney Chalhoub, o poder exclusivo de alforriar, pelo trabalho condicionado, nas mãos dos senhores “garantia a subordinação dos escravos e a gratidão dos libertos, pois os negros deveriam transitar da escravidão para a liberdade em situação de dependência” (2003, p. 188). Por isso, apenas excepcionalmente o Poder Público intervinha na relação, somente quando não pudesse encontrar na própria vontade senhorial uma solução de compromisso.

Três anos antes da Abolição, o Poder Público fez outra ingerência no setor privado para regular, mais uma vez, o trabalho dos libertos. A Lei nº 3.270, de 28 de setembro de 1885, a pretexto de regular a *extinção gradual do elemento servil*, pretendia postergar a relação de dependência entre ex-senhor e liberto para além do fim da escravidão. Essa lei criou um *statuliber* peculiar que desafiava os próprios juristas da época. Uns afirmavam que após a lei de 1885 não existia mais escravizados no Brasil porque todos poderiam a partir de agora celebrar contratos como se livres fossem. No entanto, para o advogado J. Baptista Pereira, nunca passou pela mente do legislador colocar os escravizados com menos de sessenta anos em “um regime diferente daquele que permaneceu anteriormente”, e na sua obra

26 Tal exigência recaía apenas sobre tutores e curadores, conforme o parágrafo único do art. 53 do decreto de 1872: “Os tutores e os curadores, e em geral quaesquer pessoas, que não são senhores ou possuidores de escravos, são obrigados a exhibir, sob pena de sequestro, o pecúlio e juros pertencentes a escravos que estiverem sob sua administração, sempre que o juízo de orphãos o determinar, independentemente da circumstancia da falta de garantia”.

chegava à conclusão de que o liberto sob condições nada mais era do que um escravizado (PEREIRA, 1887, p. 22).

Com efeito, se demarcou nesta lei um tipo de relação de trabalho a meio caminho entre a escravidão e o direito dos livres, em que os libertos foram, ao mesmo tempo, considerados como pessoas incapazes e devedores de serviços aos seus antigos senhores. Mas em nenhum momento essa lei de 1885 empregou os termos “tutela” ou “curatela”, e nem tampouco “pupilo” ou “interdito”, para designar o dever de cuidado de antigos senhores com os libertos “obrigados a serviço” e os sexagenários.

A lei criou, assim, um tipo de incapacidade jurídica até então inexistente, que permitia a um curatelado firmar contrato de trabalho, sob fiscalização do Poder Público, e sua pessoa ficar sob a responsabilidade (tutela?) de ex-senhores ou terceiros. Os libertos eram, assim, “curatelados pelos promotores públicos” que fiscalizariam os contratos firmados com obrigação de serviço, ficando a cargo dos juízes de direito a fiscalização de sua execução, e aos juízes de paz a aplicação de eventuais penas por infrações cometidas (MENDONÇA, 2008, p. 98). Sem meios e recursos para cuidar de todos os libertos, o Estado delegava tal função ao setor privado, e se mantinha, ao mesmo tempo, como titular de uma curatela que entendia como de interesse público²⁷.

Alguns elementos desse regime de trabalho *sui generis*, executado por libertos considerados como incapazes, podem ser detectados ao comparar as leis de 1871 e de 1885. Um primeiro indício nos é revelado pelo emprego do termo “gratificação”. Na lei de 1871, a quantia acumulada pelo liberto que prestava serviço obrigatório era denominada simplesmente de pecúlio²⁸. Na lei de 1885, se empregou, entretanto, o termo “gratificação”, com mesma conotação de pecúlio, para as somas adquiridas pelos escravizados dos estabelecimentos agrícolas. A assimilação entre os termos se atesta no livro *Legislação servil*, no qual a palavra “gratificação” está definida como “pecuniária que por dia de serviço percebe o liberto – obrigado

27 O Estado agiria sobre o liberto apenas subsidiariamente quando fosse encontrado em município diverso do domicílio do seu ex-senhor, ou fosse encontrado na rua “sem ocupação”. Nesses casos, ele seria considerado como “vagabundo” e poderia ser “obrigado a empregar-se ou contratar seus serviços”, ou constrangido a “trabalho público”, ou enviado a “colônia agrícola” (art. 3º, §§ 14 a 17, da lei de 1885).

28 Termo, inclusive, tradicionalmente utilizado para se referir ao patrimônio do filho-famílias, ou seja, somas obtidas de modo independente pelos menores submetidos ao pátrio poder. As conexões, em termos jurídicos, entre menores e escravizados, sempre ocorreram desde o direito romano, porque ambos eram tratados como submetidos ao poder doméstico, as diferenciações entre um e outro apenas de fundo.

à prestação de serviços por tempo de 5 annos – constituirá seu pecúlio” (COELHO, [s.d.], p. 48). Essa assimilação sublinha uma mutação: as somas recebidas pelo liberto “obrigado a serviço”, cujo valor passa a ser arbitrado pelo ex-senhor com aprovação do juiz de órfãos, deixavam de ter natureza exclusivamente indenizatória, para ter, também, conotação de vantagem, retribuição, emolumento, benesse²⁹.

Essa variação terminológica vem, igualmente, acompanhada de mudança no modo de conservar e tratar as “economias” acumuladas pelo liberto. Na lei de 1871, a guarda do pecúlio ficava, em regra, nas mãos do próprio senhor, o que denotava uma tessitura privatista da sua administração e conservação. Com a lei de 1885, uma outra solução é aventada, e parte da gratificação passa a ser conservada e administrada pelo Poder Público. A gratificação foi “dividida em duas partes iguaes, sendo uma disponível desde logo e outra recolhida a uma caixa econômica ou collectoria para... ser entregue [ao liberto], terminado o prazo da prestação de serviços” (*Ibidem*).

Certo, a divisão do pecúlio em duas partes dificultava a obtenção rápida da alforria e prolongava a relação de submissão pelo trabalho. No entanto, o pecúlio passava a ser compreendido não apenas como verba indenizatória, mas também como fundo de garantia ao liberto. O depósito de metade da gratificação em cofre público serviria como suporte material ao alforriado quando se desvinculasse do trabalho compulsório e entrasse na liberdade plena. Esse regime de trabalho previsto aos libertos era muito semelhante àquele dos menores assoldados e obedecia a uma mesma preocupação: o depósito obrigatório da soldada, o pecúlio ou a gratificação deixavam o menor e o liberto fora do estado de miserável e, assim, se pretendia evitar qualquer perturbação social causada pela vadiagem ou mendicância.

Mas a lei de 1885 foi mais longe. Previu que os libertos seriam “alimentados, vestidos e tratados pelos seus ex-senhores”. Mesmo depois de terminado o período de trabalho compulsório, isto é, completado o valor da indenização e obtida a liberdade plena, poderia se preservar laços de atrelamento e dependência pessoal entre liberto e ex-senhor. O liberto continuaria a prestar serviço, o qual se impunha, doravante, não como resultado do

29 Lei nº 3.270, de 28 de setembro de 1885, art. 3º: “[...] § 4º Os libertos obrigados a serviço nos termos do paragrapho anterior, serão alimentados, vestidos e tratados pelos seus ex-senhores, e gozarão de uma gratificação pecuniaria por dia de serviço, que será arbitrada pelo ex-senhor com aprovação do Juiz de Orfãos”.

poder dominical, mas em contrapartida à obrigação de cuidados. Para os libertos maiores de 60 anos, a lei restringiu o direito dos ex-senhores para exigir somente “serviços compatíveis com a força deles”.

A tutela e a curatela, enquanto mecanismos jurídicos de tratamento de pessoas incapazes, apareciam camufladas na legislação, como instrumentos eficazes de prolongação, para além da escravidão, de relações domésticas calcadas na dependência pessoal e no trabalho. A elite imperial via nesse sistema peculiar uma arma poderosa para sanar os problemas que poderiam acarretar o processo de transição: desabastecimento de mão de obra, indenização do direito de propriedade e perturbação social com milhares de libertos perambulando pelas ruas sem trabalho e entregues à miséria. Tornar o liberto juridicamente incapaz foi, portanto, o mecanismo encontrado para conter a “alforria em massa”, e o manter atrelado ao ex-senhor que lhe daria suporte material e proteção em troca de obediência e trabalho.

3 TUTELA E TRABALHO DE MENORES LIBERTOS

Esses dois regimes de trabalho, um destinado aos órfãos pobres, no âmbito da tutela com soldada, e o outro previsto por lei aos libertos, se entrelaçaram em torno da figura do menor liberto para assumir dinâmicas próprias. Examinarei aqui dois processos judiciais nos quais os menores libertos foram colocados em tutela e tiveram experiências de trabalho distintas. No primeiro processo, de 17 de março de 1886, tutela e trabalho emergem como incidente processual sob a forma de manutenção de liberdade (3.1). No segundo, de abril de 1886, tutela e trabalho incidem na alforria obtida de forma condicionada (3.2).

3.1 A TUTELA COMO INCIDENTE PROCESSUAL

Algumas “ações de liberdade” ou “definição de estatuto jurídico”, interpostas nas varas cíveis, chegavam ao juízo de órfãos como incidente processual³⁰. Isso significava que, nesse caso específico, a ação movida na jurisdição orfanológica era sempre em caráter acessório e dependente da ação de liberdade – a principal –, de modo que o resultado desta poderia extinguir ou modificar a decisão proferida pelo juiz de órfãos. Cumpre,

30 De maneira objetiva, se pode detectar, ao menos, três tipos de ação judicial: *ação de liberdade*, para declarar uma liberdade já adquirida, mas que por algum motivo ainda era objeto de controvérsia; *ação de manutenção de liberdade*, para reconhecer a posse da própria liberdade, por exemplo sob alegação de “viver sobre si”; e *ação de escravidão*, para escravizar pessoas livres (PAES, 2019, p. 86).

também, ressaltar que a vara cível, por onde a ação de liberdade tramitava, tinha característica diferente do juízo de órfãos que era uma jurisdição de tipo voluntária, com atribuições próprias de governança, o que impedia qualquer alegação de “conflito de competência”.

No caso aqui analisado, a menor escrava Maria interpõe uma ação de “manutenção de liberdade”, que podia ser considerada como um procedimento específico integrado à categoria geral “ações de liberdade”³¹. Como já demonstrado em outro estudo, as ações de liberdade consistiam em processos de definição de estatuto jurídico e abrangiam o debate sobre a “posse da liberdade” (PAES, 2016, p. 341). Alegava-se que, em razão de determinada condição social, se havia deixado de ser escravizado para viver como livre. O direito à liberdade se adquiria, por exemplo, pelo fato de a pessoa viver com rendimentos próprios – “viver sobre si” – e sem “sujeição dominical”. Em termos gerais, se tratava de uma situação fática, já socialmente reconhecida, com força para desconstituir a condição jurídica de escravizado, cuja legitimidade deveria ser validada em juízo.

Maria não era ingênua, e por isso não pôde se beneficiar da alforria prevista na lei de 1871. Nascida antes dessa lei, ela teve sua primeira matrícula como escravizada na província do Maranhão, Município de Carolina³². Mais tarde, ela foi comprada pelo marido de Augusta Firmina Franco de Sá por 650 mil réis e se transferiu para a Corte onde obteve nova matrícula. Sem ter sido contemplada pelo ventre livre, sua condição de escravizada se manteria até o fim da sua vida, a não ser que ela obtivesse a liberdade por “qualquer outra forma legal”, conforme preceituava a lei de 1885. Foi o que ela tentou.

Em março de 1886, com 20 anos de idade, Maria propõe, por intermédio de um curador legal, “ação de manutenção de liberdade” contra sua senhora Augusta. Alega, na petição inicial, ter a “posse de sua liberdade” pelo fato de se alimentar e se vestir por conta própria e sem depender de ninguém, e tampouco de sua senhora. Isso seria motivo suficiente para pleitear o reconhecimento da sua liberdade, e o Judiciário intervindo, nesse

31 Juízo de Órfãos e Ausentes da 2ª Vara da Corte, 17 de março de 1886 (ANRJ, n. 2734, maço 139).

32 A exigência de matrícula geral com o intuito de melhor fiscalizar a cobrança da taxa de escravos parece ter sido instituída em 1832 e, posteriormente, renovada por diversos atos normativos. Somente com as leis de 1871 e 1872 se institui a matrícula especial com objetivos que ultrapassam meramente a questão fiscal. Sobre a questão, cf. ESPINDOLA, 2016, p. 50-51.

caso, apenas para legitimar uma situação de fato³³. Maria obteve, por despacho do juiz da 2ª Vara Cível da Corte, um “mandado de manutenção” até que fosse decidida a questão da liberdade. Maria passou a ser, por ordem judicial, provisoriamente considerada como liberta, o que lhe permitia ingressar no regime da tutela. Por isto, em 16 de março de 1886, esse mesmo juiz cível remete ofício ao juízo de órfãos nos seguintes termos: “Faço apresentar à V. Exa. a menor Maria que se acha mantenida em sua liberdade para se sirva dar-lhe conveniente destino, nomeando-lhe um tutor”. No mesmo dia o juiz de órfãos despacha: “Dê-se à soldada até que se resolva judicialmente a questão da liberdade”. Em 17 de março, foi assinado termo de responsabilidade por Raimundo Francisco Froés da Cruz que se obrigou a “dar-lhe roupa e alimentos, e tractamento em caso de moléstia, e mais a dar-lhe directamente 5 mil réis semanalmente”. Curioso notar que o juiz ordenou a entrega do soldo semanalmente à menor, e deixou de aplicar a regra ordinária do depósito na Caixa Econômica (cofre dos órfãos).

Neste íterim, o processo de manutenção da liberdade seguia na jurisdição cível, no qual Maria tentava provar, por meio de testemunhas, ter “vivido na posse de sua liberdade, vestindo-se e alimentando-se a custa de seus salários” e à revelia de sua senhora. A primeira testemunha disse que sempre considerou Maria como “mulher livre, [...] tendo até ouvido dizer que a mesma não é matriculada como escrava de ninguém”. A segunda testemunha depõe no mesmo sentido: “[...] sempre tem visto ella alimentar-se e vestir-se a custa dos seus jornaes...”. Os argumentos de Augusta foram, como era de se esperar, em sentido contrário ao depoimento das testemunhas, ao dizer que era “falsa a declaração de que... alimentava-se com seus salários, porque nunca esteve alugada, nem ganhou jamais um real pelo trabalho...”. Diz, ainda, que uma das testemunhas, o português Elias Simões Lavoura, que era feitor de sua chácara, “enamorado-se [de Maria] e seduziu-a para fugir, como realmente fugio”. Após ter examinado as provas apresentadas, de ambos os lados, o juiz se convenceu de que “é bem patente não ter dotado a autora em posse de liberdade” para julgar, agora por sentença, “insubsistente e sem vigor a manutenção”.

Em apelação dessa decisão, Maria apresentou os mesmos argumentos perante o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro, que decidiu por acórdão em manter a sentença no seu inteiro teor. Maria apresentou, ainda, recurso

33 O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro havia decidido em 1872, com aresto publicado na revista *O Direito*, que o “gozo de liberdade” era uma condição à propositura da ação de manutenção (PAES, 2019, p. 222).

de embargos, o que deixou o processo parado no tribunal por mais cinco meses, tendo a carta de sentença definitiva sido expedida somente em 3 de maio de 1887 – mais de um ano após ter iniciado o processo – para ordenar que Maria “volte ao poder de sua senhora..., procedendo-se para esse fim os meios legais”.

Ainda que não houvesse certeza sobre a reforma da decisão de primeiro grau, os recursos interpostos e o trâmite na burocracia interna do tribunal parece ter favorecido Maria, uma vez que durante todo esse tempo ela esteve alforriada e prestava serviços pelo regime da tutela com soldada, podendo, assim, acumular determinada quantia para formar seu pecúlio.

Jamais saberemos se a interposição de recursos consistiu em estratégia, arquitetada entre Maria e seu representante legal, com o intuito de alongar o processo e auferir fundo suficiente para compra da própria liberdade. Entretanto, logo após o trânsito em julgado da sentença, Maria requereu ao juiz depósito no valor de 400 mil réis a título de pecúlio com o intuito de ser “libertada por meio de ação judicial de arbitramento”. Toda a quantia não poderia ter sido acumulada apenas mediante o valor da soldada – 20 mil mensais –, e certamente ela obteve fundos por outros meios. No entanto, o importante a reter aqui é a transitoriedade da sua condição de liberta durante o período em que esteve sob um regime que misturava tutela e trabalho. Ademais, os soldos adquiridos com o serviço prestado serviram para atender à condição legal da ação de liberdade por arbitramento, na forma do art. 57 do já mencionado decreto de 1872. A menor pôde, assim, acumular uma “soma razoável”, isto é, mais da metade do valor do pecúlio estimado em 650 mil réis, o que lhe permitiu ir a juízo pleitear o direito à alforria. Maria tentava, assim, por outra via processual, obter sua tão sonhada liberdade.

3.2 A TUTELA COMO MEIO DE INDENIZAÇÃO

Outra situação encontrada é aquela em que tutela e trabalho funcionaram como meio de indenização àquele que pagou a alforria do menor escravizado. É o caso de Severino, de 16 anos de idade, que teve a alforria comprada por Augusto de Oliveira Pinto, um funcionário aposentado da Secretaria de Estado dos Negócios da Marinha³⁴. Augusto havia alugado os serviços de Severino, e, por insistência desse último, ou por algum outro

34 Juízo de Órfãos e Ausentes da 2ª Vara da Corte, 5 de abril de 1886 (ANRJ, n. 3926, maço 208).

motivo desconhecido, decidiu comprar sua liberdade. Augusto obteve parte do valor perante o fundo de emancipação da Câmara Municipal da Corte e pagou o restante do próprio bolso. Ao indenizar o senhor com o preço da liberdade, se estabeleceu, automaticamente, entre o menor Severino e Augusto um contrato de prestação de serviços no qual se exigia o trabalho compulsório por certo tempo.

No entanto, como relatou Augusto, após o menor ter obtido a liberdade, ele tem “mudado de conducta, e demonstra tendências a desviar-se do bom caminho, devido os maus conselhos que lhe dão alguns vagabundos da visinhança”. Por isso, solicitou que seja nomeado tutor do menor para ter algum meio de “acção enérgica” contra sua pessoa, já que, após a alforria, nem ele nem o seu ex-senhor poderiam exercer direito algum para recolocá-lo no “bom caminho”. Augusto encontrava, por intermédio da tutela, um meio legal para submeter o menor ao seu poder por modo diverso do contrato firmado.

Com efeito, a legislação não oferecia meios de coerção contra aqueles que adquiriam a liberdade por contrato de prestação de futuros serviços e que se recusavam a adimplir tal prestação³⁵. O art. 63 do decreto de 1872 reconhecia o caráter contratual da nova relação estabelecida entre o liberto e aquele que indenizou o senhor: “A alforria com clausula de serviços durante certo tempo não ficará annullada pela falta de implemento da mesma clausula”. Isso significava que o contratante se tornava apenas credor, e não senhor do liberto, de modo que ele deveria buscar o tribunal para exigir indenização. Em obra anônima, já citada anteriormente, um magistrado do Império defendia essa posição:

[...] a liberdade foi concedida ao liberto por seu ex-senhor sem condição, uma vez que recebeu sua justa indemnisação, e o contracto de serviços, que o liberto fez com quem lhe emprestou o dinheiro para ella, é acto diverso, em que o senhor não teve parte, e portanto não pode ser considerado condição da liberdade, cuja falta annulle a concessão respectiva. Dada portanto a falta, ao empregador não resta outro meio que o de recorrer aos tribunaes para obrigar o escravo por ele liberto a pagar-lhe a importância do que lhe deve proportional aos anos, que ainda tem de servir [...]. (1871, p. 41-42)

35 O Decreto nº 2.827, de 15 de março de 1879, que dispõe sobre contratos de locação de serviços, previa a coerção para o trabalho mediante sentença penal (arts. 69 e s.). Sobre a coerção nos contratos de locação de serviços, cf. DANTAS; COSTA, 2016; MENDONÇA, 2012.

Conforme o mesmo art. 63, na sua parte final, a única pessoa capaz de compelir o liberto ao implemento da cláusula de serviço era o juiz de órfãos, mas o serviço, nesse caso, seria prestado em estabelecimentos públicos ou por novo contrato com particulares. Já a tutela pressupunha, por sua vez, o exercício do direito de correção contra o pupilo de mau comportamento, podendo o tutor administrar castigos moderados ou empregar outros meios disciplinares. Nesse caso específico, a tutela foi usada para coagir o menor ao trabalho e, ao mesmo tempo, obter a compensação do valor gasto com a alforria.

Se a argumentação para obter a tutela era a má conduta do menor, no termo de responsabilidade assinado por Augusto ficou nítida sua intenção de ser indenizado da compra da liberdade por meio do trabalho compulsório. Ele se obrigou a

ter em sua companhia o menor crioulo Severino..., e quando se concluir o pagamento da quantia por elle adiantada, se obriga a depositar na Caixa Econômica os quinze mil réis mensaes, obrigando-se mais a tracta-lo nos casos de moléstias, dando médico e remédios [...]. (ANR, n. 3926, maço 208)

Somente após completar o valor da indenização, o regime da tutela com soldada propriamente dito entraria em operação, isto é, o depósito do valor arbitrado no cofre dos órfãos em nome do menor. Antes disso, a tutela havia sido instrumentalizada para indenizar o terceiro por intermédio de trabalho gratuito e coercitivo, e fora da condição jurídica de escravizado. Além de ter encontrado meio legítimo de ser compensado do valor gasto com a alforria, Augusto adquiriu, como tutor, o direito de correção, podendo compelir o menor ao trabalho no caso de omissão ou negação, poder semelhante àquele previsto ao juiz de órfãos aos libertos pelo já mencionado decreto de 1872.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A principal contribuição desse breve estudo foi tentar demonstrar a diversidade das “formas jurídicas” de tutela e trabalho no processo de transição. Com efeito, nas vésperas da lei de 1871, o próprio tecido social, bem como a espessura do direito, vinham sofrendo estiramentos, afrouxamentos e adaptações, que puderam ser sentidos nos anos seguintes tanto na produção legislativa quanto na prática dos tribunais. Nesse ponto, é significativo o fato de os dois processos judiciais envolvendo menores libertos serem datados de 1886, um ano após a promulgação da Lei dos Sexagenários, a

última em vigor antes da Abolição, como se a tutela aparecesse como um expediente edulcorado, pacificador e, ao mesmo tempo, caracterizador de futuras relações de trabalho.

Tentou-se evidenciar a relação entre tutela e trabalho na legislação emancipacionista. Dois modos de operar a emancipação gradual foram aí detectados: primeiro, condicionando o trabalho do liberto à indenização de senhores e terceiros; em seguida, a um regime jurídico no qual ele se apresenta como juridicamente incapaz e a remuneração do serviço pensada pela lógica da compensação.

As fontes compulsadas também revelaram que tutela e trabalho tiveram, ao menos, duas funções aos menores libertos. Uma primeira que se pode chamar de “gratificação” na qual menores escravizados, que buscavam o reconhecimento da liberdade na Vara Cível, puderam ser considerados, por decisão judicial, como provisoriamente alforriados, o que lhes dava direito a trabalhar mediante tutela. Com essa abertura ao direito dos livres, eles ingressavam no Juízo de Órfãos, que os direcionava ao serviço de particulares com recebimento de soldada enquanto o processo de ação de liberdade não fosse decidido. O serviço prestado, gratificado com pequeno soldo, poderia, mais tarde, servir à compra da própria liberdade.

A outra função é aquela de aspecto coercitivo, o regime da tutela servir para forçar o menor a cumprir a obrigação de trabalho. Aquele que havia feito um adiantamento ao menor escravizado passava a se constituir como tutor, podendo coagi-lo ao trabalho, e isso ser considerado como exercício do direito de correção.

Nesses dois casos, o Judiciário se integrava ao processo de transição para funcionar como lugar de disputa à formação de um pecúlio que serviria, ao mesmo tempo, de garantia ao direito de indenização e compra da liberdade.

FONTES

ANÔNIMO. *Analyse e comentário critico da proposta do governo imperial às camaras legislativas sobre o elemento servil*, por um magistrado. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1871.

ARQUIVO NACIONAL DO RIO DE JANEIRO. Fundo do Juízo de Órfãos e Ausentes da 2ª Vara da Corte, n. 2734, maço 139, 17 mar. 1886.

ARQUIVO NACIONAL DO RIO DE JANEIRO. Fundo do Juízo de Órfãos e Ausentes da 2ª Vara da Corte, n. 3926, maço 208, 5 abr. 1886.

AULETE, F. J. C. *Dicionário contemporâneo da língua portuguesa*. Lisboa: Typographia Nacional, 2 t., 1881.

COELHO, J. M. V. P. *Legislação servil*. Índice alfabético. Rio de Janeiro: Laemmert, [s.d.].

COLLECÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRAZIL DE 1837. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1861.

COLLECÇÃO DE LEIS DO IMPÉRIO DO BRAZIL DE 1879. Partes I e II. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, t. XXVI e XLII, 1880.

COLLECÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL DE 1871. Parte II. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, t. XXXIV, 1871.

COLLECÇÃO DAS LEIS DO IMPÉRIO DO BRASIL. Actos do Poder Legislativo. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1885.

FREITAS, T. *Código Civil*. Esboço. Ministério da Justiça e Negócios Interiores [1. ed. 1860], 1952.

MALHEIROS, P. *A escravidão no Brasil*. Ensaio histórico-jurídico-social. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 3 t., 1866.

PEREIRA, J. B. *Da condição actual dos escravos, especialmente após a promulgação da Lei nº 3.270, de 28 de setembro de 1885*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1887.

RODRIGUES, L. *Direitos de família*. Rio de Janeiro: Typographia et Lithographia Franco-Americana, 1869.

REFERÊNCIAS

ALANIZ, A. *Ingênuos e libertos: estratégias de sobrevivência familiar em épocas de transição (1871-1895)*. Campinas: Centro de memória – Unicamp, 1997.

ARIZA, M. *Mães infames, rebentos venturosos: mulheres e crianças, trabalho e emancipação em São Paulo (século XIX)*. Tese (Doutorado em História Social) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas (FFLCH), Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2017.

AZEVEDO, G. *De Sebastianas e Geovannis: o universo do menor nos processos dos juizes de órfãos da cidade de São Paulo (1871-1917)*. Dissertação (Mestrado em História) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 1995

CHALHOUB, S. *Visões da liberdade*. Uma história das últimas décadas da escravidão na Corte. 6. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

CHALHOUB, S. *Machado de Assis historiador*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

CHALHOUB, S.; SILVA, F. Sujeitos no imaginário acadêmico: escravos e trabalhadores na historiografia brasileira desde os anos 1980. *Cadernos AEL*, v. 14, n. 26, p. 7-47, 2009.

CUNHA, M. (org.). *História dos índios no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

CUNHA, M. Sobre os silêncios da lei: lei costumeira e positiva nas alforrias de escravos no Brasil do século XIX. *Dados – Revista de Ciências Sociais*, v. 28, n. 1, p. 45-60, 1985.

DANTAS, M.; COSTA, V. O pomposo nome de liberdade do cidadão: tentativas de arregimentação e coerção da mão-de-obra livre no Império do Brasil. *Estudos Avançados*, 30 (87), p. 29-48, 2016.

DANTAS, M.; RIBEIRO, F. A importância dos acervos judiciais para a pesquisa em história: um percurso. *LexCult*, Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 47-87, maio/ago. 2020.

ESPINDOLA, A. *Papéis da escravidão: a matrícula especial de escravos (1871)*. Dissertação de Mestrado em História – Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2016.

GEREMIAS, P. A contratação, emprego e remuneração dos serviços de menores trabalhadores através dos termos de responsabilidade da Segunda Vara do Juizado de Órfãos da Cidade do Rio de Janeiro (1877-1891), 2017. Encontro Escravidão e Liberdade no Brasil Meridional, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 8, p. 1-14, 24 a 27 maio 2017.

GRIMBERG, K. *Liberata: a lei da ambigüidade as ações de liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro no século XIX*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2008.

HESPANHA, A. M. *Imbecillitas*. As bem-aventuranças da inferioridade nas sociedades de Antigo regime. São Paulo: Annablume, 2010.

KUZNESOF, E. A. The Puzzling Contradictions of Child Labor, Unemployment, and Education in Brazil. *Journal of Family History*, 23, p. 225-239, 1998.

LARA, S. H. Escravidão, cidadania e história do trabalho no Brasil. *Projeto História*, São Paulo, 16, p. 25-38, fev. 1998.

LARA, S. H. (org.). Escravidão. *Revista Brasileira de História*, São Paulo: ANPUH/Marco Zero, n. 16, número especial, mar. 1988a.

LEWKOWICZ, I.; GUTIÉRREZ, H.; FLORENTINO, M. *Trabalho compulsório e trabalho livre na história do Brasil*. Cap. 4: “Crianças no mundo do trabalho”. São Paulo: Editora Unesp, 2004.

MAMIGONIAN, B. *Africanos livres*. A abolição do tráfico de escravos no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

MATTOS, H. *Das cores do silêncio*. ed. rev. Campinas: Editora da Unicamp, 2015.

MENDONÇA, J. *Entre a mão e os anéis*. 2. ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2008.

MENDONÇA, J. Sobre cadeias e coerção: experiências de trabalho no Centro-sul do Brasil do século XIX. *Revista Brasileira de História*, São Paulo, v. 32, n. 64, p. 45-60, 2012.

MEZNAR, J. Orphans and the Transition from Slave to Free Labor in Northeast Brazil: the Case of Campina Grande, 1850-1888. *Journal of Social History*, v. 27, n. 3, p. 499-515, 1994.

PAES, M. *Escravidão e direito*. O estatuto jurídico dos escravos no Brasil oitocentista (1860-1888). Belo Horizonte: Alameda, 2019.

PAES, M. O procedimento de manutenção de liberdade no Brasil oitocentista. *Estudos Históricos*, v. 29, n. 58, p. 339-360, 2016.

PERUSSATTO, M. K. *Como se de ventre livre nascesse*: experiências de cativo, parentesco, emancipação e liberdade nos derradeiros anos da escravidão – Rio Pardo/RS, c.1860 – c.1888. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em História da Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo, 2010.

PINHEIRO, F. *Em defesa da liberdade*. Libertos, coartados e livres de cor nos tribunais do Antigo Regime português (Mariana e Lisboa, 1720-1819). Belo Horizonte: Fino Trato, 2018.

RANGEL, A. A tutela com soldada na segunda metade do século XIX. Circulação, educação e trabalho de menores, 2021. In: DANTAS, M.; BARBOSA, S. (org.). *Constituição de poderes, constituição de sujeitos: caminhos da história do direito no Brasil (1750-1930)*. *Cadernos do IEB*, n. 14, p. 227-245.

RANGEL, A. Soldada e tutela de órfãos nas últimas décadas do século XIX. Legislação e prática judiciária. *Revista de Estudos Empíricos em Direito*, v. 7, n. 1, p. 50-70, 2020.

SALMASO, A. E. *As ações de tutela e a “infância desvalida” na segunda metade do século XIX em Campinas*. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em História Econômica do Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2019.

SOARES, L. C. Os escravos de ganho no Rio de Janeiro do século XIX. *Revista Brasileira de História*, São Paulo, v. 8, n. 16, p. 107-142, mar./ago. 1988.

TEIXEIRA, H. M. *A não-infância*: crianças como mão-de-obra em Mariana (1850-1900). Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em História Econômica da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007.

ZERO, A. H. *O preço da liberdade: caminhos da infância tutelada* (Rio Claro, 1871-1888). Dissertação de Mestrado em História Econômica – Universidade Estadual de Campinas. São Paulo, 2004.

Sobre o autor:

Alan Wruck Garcia Rangel | E-mail: alan.wruck@gmail.com

Doutor em História do Direito e das Instituições pela Universidade de Estrasburgo, França. Atualmente é Pós-doutorando no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Pesquisador vinculado ao Laboratório Interdisciplinar de História do Direito, na mesma universidade. Membro da *Société d'histoire du droit*, da *Société de législation comparée* e do Instituto Brasileiro de História do Direito. Tem experiência nas áreas de História do Direito e História do Pensamento Jurídico. O presente trabalho é parte do projeto “Menores em Justiça” financiado pelo CNPq no âmbito do Pós-doutorado Júnior.

Data de submissão em: 28 de dezembro de 2021.

Data de aceite em: 19 de abril de 2022.