



## **TRAJETÓRIAS JURÍDICO-POLÍTICAS NOS TRÓPICOS: O BRASIL NO CONTEXTO DA INDEPENDENCIA**

O Brasil em 1822, diferentemente dos seus vizinhos da América espanhola, não seguiu o rumo da fragmentação. Essa sociedade política, combinada de portugueses de variadas pátrias, acostumada há anos de práticas mercantis por gerações, ganhou terreno no solo americano. Boa parte da explicação para a unificação deste país, apesar dos desagradados, pode estar no fato de que a cômoda relação de submissão das populosas massas de escravos, aliadas ao controle da população pobre livre, tenha sido um dos principais vetores para o processo de emancipação política unificada do Brasil.

O monopólio português e o perigo de que as notícias de avanços liberais se mesclassem ao discurso libertário e/ou abolicionista conseguiram promover uma elite política que restaurava as bases mercantilistas da antiga matriz lusitana e rompia com ela promovendo seu próprio espaço de autonomia para articular o que se chamava de progresso. O intento era o de manter as autonomias regionais, assegurar as elites em seus postos, ainda que fosse necessário chamar os baixos escalões sociais a participar desse intento.

Nesse projeto de independência nos Trópicos, a figura do monarca era vista como reforço dos poderes locais, que realçava as legitimidades conquistadas para facilitar o governo. E nesse caminho, as identidades nacionais iam sendo forjadas, ao redor desse manto real. A Coroa teve papel importante para a construção desse sentimento, graças à troca de lealdade entre as elites espalhadas pelo Brasil, que convergiam interesses em manter deferência ao Estado monárquico e centralizador. Nesse sentido, o clientelismo e o patrocínio formaram a base estrutural para esse apoio recíproco. Esses aristocratas locais e regionais se sentiam brasileiros e o Brasil era local e regional.

E, no trajeto de consolidação da independência, o tema da centralização com perfil liberal teria que ser uma opção real e viável para o Brasil. Ao fim e ao cabo, essas primeiras décadas, de 1822 a 1840, configuraram um processo de emancipação política



que atingia variadas facetas da ordem institucional para o país. Esse percurso que resultou na emancipação política do Brasil demonstra que houve uma trajetória de conflitos e contradições, aspectos tumultuados de um complexo e polarizado espaço colonizado.

Em princípio, havia uma relação básica entre a ideia de centralidade e de controle que Dom Pedro tinha sob seu resguardo e o Estado de Direito que, como as demais nações modernas, estava apoiado na Carta Constitucional confeccionada pelo “povo”. O monarca era o zelador dessa lei e de sua efetivação entre os seus. A confecção tanto da Carta Constitucional do Brasil quanto de seus Códigos não poderia olvidar destas máximas que, dentro da lógica da autoridade e de sua justificação, unificariam o país e garantiriam a estabilidade política e o *status* de novo Estado para o Império do Brasil.

A função real de ser um 'garantidor do cumprimento da lei', de sua Constituição e das normas legais, será reflexo da maturação que a própria sociedade política irá alcançando no percurso pós-independência. As leis, como se sabe, serão o espelho dos movimentos do país, indubitavelmente.

Estava claro que era necessário ordenar o Império, expor suas ideologias políticas, deixar patente qual era a vontade soberana “do povo”. Assim também, era preciso ter homens que os representassem e que a sociedade, já do Brasil, fosse organizada. A lógica dessa administração do poder será uma das funções essenciais sobrepostas aos juristas no Império brasileiro.

É dada, portanto, uma importância crucial à legitimidade das ações estatais. Assim sendo, vale recordar que os legisladores e juristas do Brasil imperial seriam herdeiros<sup>1</sup> de uma lógica que privilegiava a primazia da lei sobre os costumes, e quando sistematizada era um compêndio de princípios universais que tinha a competência de, inclusive, revogar o costume (ou pelo menos de intentá-lo). Destacando um exemplo, a Carta constitucional era o documento jurídico que primava a ordem à codificação,

---

<sup>1</sup> Em todo caso, a modernização que se sofre na forma de interpretar a função do direito para o Estado, teve seu nascedouro nas reformas do sobredito Marquês de Pombal. Com ele, iniciou-se a reordenação das fontes do direito através da Lei da Boa Razão de 1769 e depois com os Estatutos reformadores da Universidade de Coimbra (1772).



estímulo direto para que a lei fosse, dentro do princípio jusnaturalista, a sistematização como veículo de exercício da soberania e do Estado de Direito.

Assim, os juristas elaboraram ou reelaboraram um direito público para o Brasil ancorados na herança cultural jurídica que os inspiraram desde a época pombalina, pelo menos. Os principais políticos que estiveram ligados a todo o processo de emancipação política e logo da elaboração dos documentos jurídicos para o Estado foram os mesmos que ocuparam as cadeiras de formação superior em Coimbra, ou em França ou em Inglaterra. Pode parecer algo óbvio, mas vale ressaltar que será essa mesma geração que ordenará os cursos jurídicos no país e confeccionará o Código Criminal e o do Processo Criminal, fazendo reformas na Constituição a favor de uma acomodação entre as elites do país.

Aliás, dentro deste contexto de acomodações, o que se percebe no Brasil é uma coexistência de normas legais, elaboradas pela Assembleia legislativa imperial, de um lado, e de normas estrangeiras, de outro. Desde 1822 se supunha que o que vinha de Portugal era já exterior aos interesses do Brasil. Ainda assim, se entendeu como legítimo manter, não somente uma dinastia que não era nativa, como também as Ordenações do Reino que seguiam funcionando como matriz jurídica para exercer a justiça. É necessário lembrar que não apenas as leis, mas o próprio preparo dos futuros juristas estava circunscrito à normalização lusitana, através da Universidade de Coimbra.

Sendo assim, no novo Império dos trópicos,

o direito nacional sofre, pois, de uma tensão inicial em duas vertentes: (a) não pode ser exclusivamente nacional, já que não se pode fazer o sistema *ab ovo*, rejeitando-se a prática anterior, colonial e de origem portuguesa e (b) não pode ser totalmente liberal-constitucional (no seu conteúdo, mas também na sua forma) e voluntarista, pois há de conviver com a ordem tradicional e suportar ainda alguns privilégios, (...), como o próprio patrimonialismo que sobreviverá<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. "Iluminismo e Jusnaturalismo no ideário dos juristas". Em: JANCSÓ, István (org.). *Brasil: formação do Estado e da Nação*. São Paulo/INJUI, Fapesp/Hucitec/Unijuí, 2003, p. 200.



Se para esta geração de políticos e dirigentes nacionais era necessário codificar para legitimar sua atuação, pois então, ainda que à custa de uma convivência incômoda com as matrizes lusas, a saída era reformar os dispositivos estrangeiros e coloniais, ajustar o que interferiria mais imediatamente do perfil de um país constitucional e moderno, e seguir um rumo liberal sintonizado com o presente. Nesse caminho, como já ressaltado, haveria muitos outros incômodos que a própria legislação daria conta de suavizar, suprimir ou relativizar.

Para os estadistas do Brasil, a lei era a conformadora do que o Estado queria de si e para si, era ela quem refletia o caráter racional estatal e sua política. Nesse contexto, ser liberal no Império, em boa medida, era ser constitucionalista, dispor de um Estado que levasse em uma mão a Carta e em outra o controle unificador para um grande mosaico que ali se apresentava. E, “o direito constitucional foi entendido como o direito fundamental, do qual toda a legitimidade legislativa procedia”<sup>3</sup>.

Como já sublinhado, para garantir que o Estado estivesse já preparado minimamente para seguir um rumo próprio, não foi necessário romper com o passado. As elites do jovem país confeccionaram, desde sua estrutura política herdada de tempos coloniais, uma malha administrativa que conservava, em boa medida, as características sociais, e sobretudo econômicas, que já existiam. Nesse sentido,

o arcabouço jurídico-político estatal deveria, portanto, adequar-se à economia agrícola de exportação e à manutenção dos interesses das oligarquias, objetivos que implicavam a preservação da exploração da mão-de-obra escrava, do patrimonialismo, do clientelismo, consistente na troca de favores entre as elites e seus clientes, desempenhava um papel fundamental<sup>4</sup>.

O caso brasileiro demonstra, então, uma cultura política e jurídica tendente a mesclar fronteiras entre a segurança da identidade nacional, ao forjar seus próprios Códigos, e a estabilidade que um passado dependente ainda lhe podia oferecer.

<sup>3</sup> LOPES, *Op. Cit.*, p. 204.

<sup>4</sup> FREITAS, Ricardo Brito A. P. *As Razões do Positivismo Penal no Brasil*. São Paulo: Lúmen Júris, 2002, p. 247.



\*\*\*

Dois anos após a proclamação da independência do Brasil, em 1824, era outorgada a Carta constitucional. A Constituição, como primeiro marco jurídico do país, evocava a união e legitimava-se como Código dos códigos. Menos que um pacto<sup>5</sup>, a exemplo dos franceses, a soberania da Carta era sinônimo de Lei Fundamental da nação, inviolável, a que se submeteria toda a consequente legislação nacional ou se adaptaria a que já existia, como as Ordenações Filipinas portuguesas ainda vigentes.

A Constituição de 1824, de perfil moderado<sup>6</sup>, rezava um Império indivisível e garantidor de liberdades e direitos aos cidadãos brasileiros. Sua forma de governo era a monarquia constitucional dotada dos poderes moderador, executivo, legislativo e judiciário e o Imperador, à parte de seu poder de sanção no que tange à confecção das leis, também era o gerenciador do Executivo e efetuava seu governo através de ministros e, por meio do poder moderador<sup>7</sup>, centralizava em si todo o ordenamento político do Império, com o auxílio de um Conselho de Estado<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> Slemian lembra, partindo da experiência de codificação em França de Napoleão, sobre o caráter legalista que o meio jurídico vai adquirindo com uma forte conexão entre lei e direito. Nesse sentido, apesar de o monarca ter seu papel, o parlamento ganhará centralidade nas atribuições legislativas. Essa base normativa ensejará os novos códigos nacionais e firmará um direito positivado e exercido no cotidiano, sendo essa lógica a base dos estados liberais do XIX. A Constituição, nesse viés, será a tutela matricial para que essa prática se tornasse um atributo perene para a administração estatal. No Brasil pontua que “nossos primeiros legisladores usaram ‘a faculdade de legislar’ como primeira fonte de todo o direito, consolidando um ideário de Estado...”. Conferir: ver SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Império do Brasil (1822-1834)*. Tese de Doutorado em História. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2006, pp. 27-29.

<sup>6</sup> Para compreender esse processo em viés histórico, ver SLEMIAN, *Op. Cit.* e em sentido jurídico, entre outros, ver BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: OAB Editora, 2002.

<sup>7</sup> Nesse sentido, os constituintes no Brasil se apropriam da base filosófico-política de Benjamin Constant, no que toca o Poder Constituinte, para dar este arremate centralizador na figura do Imperador. Portanto, no caso brasileiro, se saía da esfera originária de que o Moderador era a força que equilibraria os demais poderes, um poder neutro ou o judiciário dos demais poderes, para ser a própria chave da organização política. Ver: BONAVIDES; ANDRADE, *Op. Cit.*, especialmente capítulo terceiro; e também FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder. Formação do Patronato político brasileiro*. 11 ed. São Paulo: Editora Globo, 1997, p. 290 e ss. Ver também Constituição de 1824, art.98.

<sup>8</sup> O Conselho de Estado era o apoio consultivo do Imperador. Amparado pela Constituição, esses conselheiros deveriam fazerem-se ouvir pelo monarca antes de tomar decisões consideradas de gravidade ou quando necessitassem exercer atributos próprios do poder Executivo no governo. Esse Conselho será extinto em 1834 com o Ato Adicional. Conferir Carta Constitucional de 1824, Tit. 5. Cap. 7º; Ato Adicional



Este padrão constitucional, assim como em outras partes do Ocidente, tendia a assemelhar-se ao modelo de Carta francesa contra-revolucionária. Ainda que ali não fosse adotado o poder moderador, as premissas da Constituição de 1814 subsidiaram, para muitas nações de tendências moderadas, os princípios vitais de controle e legitimação de direitos. Nesse sentido, não somente no Executivo, mas também no Judiciário, o monarca teria a autonomia para nomear, controlar e tirar cargos, conforme a necessidade, como o de magistrado<sup>9</sup>, por exemplo.

Ao tratar da lógica da cultura jurídica para o Estado na Carta constitucional, os estadistas projetavam um aparato judicial consoante o tipo de controle que queriam ter sobre o país. Nesse viés, aos princípios do Primeiro Reinado brasileiro as malhas administrativas judiciárias, assim como o Legislativo e o Executivo, tiveram nesta Carta refletidas tendências descentralizadoras e liberais que prevaleceriam durante as primeiras três décadas do XIX.

A primeira ação nesse sentido foi a confecção do Código Criminal do Império. Em linhas gerais, como se sabe, o Código de 1830 dizia respeito aos delitos e às penas imputadas aos infratores. Sua implementação foi reflexo de uma sintonização com as discussões mantidas entre as nações modernas do Ocidente que iam de encontro aos métodos punitivos do passado regime.

Depois da confecção da Carta, este foi o primeiro movimento político no sentido de embutir as influências internacionais na cultura jurídica imperial. O Código vinha a substituir o Livro V das Ordenações Filipinas, assim como em 1832, o Código do Processo Criminal se incumbiria de matizar as atribuições de todo o funcionalismo policial e judiciário. Para reformar o sistema judiciário era preciso resignificar as funções, delegar tarefas, e principalmente repensar, dentro de um quadro de influências de Bethan e Beccaria<sup>10</sup>, entre outros, as penas e suas aplicações quanto aos delitos. De todos os

---

de 1834, Art. 32.

<sup>9</sup> Cf. Carta Constitucional de 1824. Tit. 5. Cap. I. Art. 101, inciso VII.

<sup>10</sup> Refere-se às obras *Dos Delitos e da Penas* (1763), de Beccaria e *Teoria dos castigos e das recompensas* (1811), de Bethan. Nesse sentido, sintetiza Silva: “a concepção da punição adotada no Código de 1830 revela, com nitidez, o ideário da Escola Clássica, sendo os princípios de Beccaria e Betham



modos, o objetivo principal desse Código penal era de que atuasse como um braço do Estado e funcionasse a favor da tendência descentralizante que, nos primeiros anos da independência, se erigia política e ideologicamente.

Esse panorama nacional, que visava estruturar o Estado de Direito apoiado nas codificações, se inseria em um movimento do Ocidente apoiado pelas teorias modernas jusnaturalistas. As bases para a confecção dos Códigos nacionais estavam assentadas nas garantias do indivíduo, de sua propriedade assim como na atenuação das formas de punibilidade<sup>11</sup>, reflexo de influência humanista desde finais do século XVIII inícios do XIX<sup>12</sup>.

Essa linha de raciocínio, sobre a correção e suas penas, trazia em si matizes de uma filosofia jusracionalista. A ideia de uma proporcionalidade às penas e de prevenir o crime para que não seja necessário aplicá-las, também fazia parte da lógica moral de que o pensamento penal iluminista era a maior inspiração para os juristas-legisladores dos Códigos criminais nos oitocentos. Por outro lado, pelo menos no que toca essas mudanças na Europa, a intenção era clara: quitar o poder do monarca, ou ao menos minimizá-lo, pois que o próprio rei podia revogar as decisões dos magistrados, neutralizando suas decisões. À parte, os poderes localizados evidenciavam-se por ações ilegais que atingiam principalmente a propriedade, e afetava, assim, uma vasta gama de interesses que necessitava de uma nova e “civilizada” forma de preservação.

Reformar o judiciário, então, era recolocar os poderes e reordená-los a favor não somente do Estado, mas dos direitos individuais que sua própria Lei Fundamental promulgava no pacto social. Nesse sentido, a própria confecção do Código Criminal<sup>13</sup> no

---

verdadeiros corolários (...) as ideias de correção, de exemplariedade, utilidade e de prevenção são alardeadas como o fim das penas”. Ver: SILVA, Mozart Linhares da, *O Império dos Bacharéis*, Curitiba, Juruá, 2003, p. 232, conferir especialmente o capítulo terceiro. Para aprofundar os debates sobre Bethan, ver: MORESCO, Jose Juan. *La teoria del derecho de Bethan*. Barcelona: PPU, 1992.

<sup>11</sup> Conferir: SILVA, M, *Op. Cit.*

<sup>12</sup> O humanismo oitocentista tinha perfil filantrópico e seus maiores expoentes saíram das matrizes americana, francesa e inglesa no que tange às reformas penais. Conferir: PERRON, Michelle. *Os excluídos da História: operários, mulheres e prisioneiros*, Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989; SILVA, Mozart Linhares da. *Do Império da lei às grades da cidade*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.

<sup>13</sup> O Código Criminal do Império vai ganhar boa parte desses contornos com a influência direta de



Império era a retomada do pensamento entre a crença de que se poderia experimentar novos tempos e a realidade do passado e do presente herdados de tempos coloniais.

Dentro deste contexto, o outro documento jurídico que nos ajuda a pensar nesse processo de construção de uma cultura jurídica no Império é o Código do Processo Criminal de 1832<sup>14</sup>. Ele é o documento que mais aporta sobre a normalização liberal do sistema judiciário. Por meio dele que se pode notar mais nitidamente o afastamento à lógica lusa e a aproximação aos modelos inglês e francês<sup>15</sup>. Nota-se, portanto, que através deste Código houve uma clara oposição ao sistema jurídico luso e um movimento que visava reformar a instituição jurídica<sup>16</sup>. O Código do Processo Criminal do Império era o documento que oficializava as funções do judiciário, imputando as atribuições e exigências para cada funcionário que compunha o sistema.

Com uma atitude reformadora de trazer à cena lideranças locais, eleitas na paróquia, como os juízes de paz, notava-se o interesse dos liberais do Império em dar ao país um caráter de controle localista, visando valorizar a diversidade do vasto território e comandá-lo com maior eficácia<sup>17</sup>. O objetivo, portanto, era de que as reformas feitas em um plano local refletissem na sociedade como um todo, dando nessa primeira fase os nuances federalistas paroquiais e não provinciais.

A figura do juiz de paz, criada desde de 1827, adquire destaque como um

---

Beccaria e de Bethan. Terá também como base o próprio Código Penal luso de Pascoal José de Mello e Freire, de 1786. As ideias do jurista serão de forte apoio aos elaboradores do Código no Império, tanto por esta codificação, quanto pelas aulas na cadeira de História do Direito Pátrio, em Coimbra. NEDER, Gislene. *Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão*. 2ª Ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, Revan, 2007, pp. 148-160.

<sup>14</sup> Este documento jurídico foi elaborado, em boa medida, por Manuel Alves Branco, o Visconde de Caravelas, formado em Direito e ciências naturais em Coimbra. Foi deputado liberal e defensor de uma monarquia federalista para o Império do Brasil. Tanto ele como o autor do Código Criminal, Pereira de Vasconcelos, eram homens de seu tempo, envolvidos à lógica jusfilosófica que inspirava os liberais no Ocidente. Também, foram juristas imersos a um contexto político próprio e conviveram com limitações reais que faziam com que os ideais projetados, na filosofia sobre a justiça e o Estado, nem sempre pudessem se concretizar. Cf. SISSON, S. A. *Galeria dos Brasileiros Ilustre*. Vol. I, Brasília: Senado Federal, 1999. (Coleção Brasil 500 Anos).

<sup>15</sup> Nesse sentido conferir WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

<sup>16</sup> Ver: FLORY, Thomas. *El Juez de paz y El jurado en el Brasil imperial, 1808-187*. Mexico: Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 66 e 175-180.

<sup>17</sup> FLORY, *Op.Cit.*, p. 54 e ss.



elemento da administração e da organização do Império. E esta função não somente ganharia peso jurídico, como também eliminaria quase a totalidade da estrutura anterior do antigo sistema judicial<sup>18</sup>. Vale lembrar que surgirá o direito a pedir o *habeas-corpus*<sup>19</sup> assim como a criação do Conselho de Jurados nos quadros do judiciário<sup>20</sup> visando compor a nova base organizativa do aparelho.

A princípio, a intenção de afastar a herança portuguesa se centrava nos dois representantes essenciais da ideologia liberal, o juiz de paz e o tribunal do júri. A Constituição de 1824<sup>21</sup> já previa a existência de ambas as figuras judiciais. E esse entendimento tinha sua lógica. As críticas de corrupção e sobre o inchaço de demandas judiciais eram pungentes no discurso reformador nessa primeira década liberal no Brasil imperial. Tendo um corpo de funcionários do judiciário uma formação profissional advinda de Portugal, através da Universidade de Coimbra, imersos a uma cultura jurídica do passado e em alguma medida defasada, seria importante ter outro dispositivo nas estruturas administrativas que atenuasse a clara marca da herança portuguesa.

Na verdade, à primeira década da Independência, o que tinha o Brasil era um escasso quadro de juízes profissionais que efetivamente gerava a lentidão no desenlace dos processos, o que dava espaço para que se seguisse a impunidade. O braço da lei se não tardava em chegar, tardava em resolver os delitos e os crimes, o que se relacionava não somente à justiça, mas também ao poder de polícia que era cada vez impotente ante

---

<sup>18</sup> Observar *Código do Processo Criminal*. Tit. I. Cap. I. Art. 8°.

<sup>19</sup> Koerner, tratando especificamente do *habeas-corpus* como dispositivo legal para entender as práticas jurídicas no Segundo Império, analisa que “o *habeas-corpus* foi criado no Código do Processo como uma garantia judicial, como um instituto de caráter político. Sua principal utilização no período regencial aparentemente relacionava-se às lutas políticas”. KOERNER, Andrei. *Habeas-corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841-1920)*. São Paulo: IBCCrim, 1999, p.60.

<sup>20</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História*. São Paulo: Max Limonad, 2002. Também Wolkmer pontua que com o Código do Processo se extingue o sistema inquisitório filipino o que também se muda a lógica hierárquica do judiciário além de anular as figuras do ouvidor e dos juízes de fora na estrutura judiciária. WOLKMER, *Op. Cit.*

<sup>21</sup> Constituição de 1824. Título 6°. Cap. Único. Art. 162. Interessante destacar o art. 163, também, pois que traz a referência a Juízes *Letrados* para compor os quadros das relações e do Tribunal Superior de Justiça, mantendo, para os altos cargos, a necessidade da formação e do conhecimento das leis.



aos saques, roubos e homicídios que cresciam<sup>22</sup>. E daí as justificativas da ala liberal para moldar o Código do Processo como reflexo de sua ideologia, que parecia mais eficaz e rápida contra a situação crítica nos quadros de retenção da criminalidade e dos delitos.

Basicamente, a lógica da administração do poder de justiça imperial, em seus primeiros anos, tinha a intenção de articular um braço estatal mais independente e aliado às forças locais. A figura do juiz de paz tinha o peso e a autonomia que refletia boa parte da ideologia liberal que se intentava solidificar no país. O que não significou, enquanto construção ideológica nacional, que não houvesse a preocupação em formar esse corpo de funcionários do Estado. Uma das facetas dessa primeira década do país independente, observada nas discussões parlamentares, se tratava da necessidade de que houvesse no Brasil núcleos universitários e, sobretudo cursos jurídicos.

Dois anos depois da confecção do Código do Processo, o Ato Adicional (1834) mudaria a Carta nacional a favor de uma ordem política nesse mesmo sentido, o da autonomia. As autonomias provinciais, reflexo dessa política liberal, afetaram diretamente o poder judiciário. A malha judiciária local era toda regulada e elegida pelas Assembleias provinciais. E, apesar de a escolha dos presidentes de cada província ser do Imperador, suas atribuições denotavam maior força política e a ampliação da capacidade de decisão provincial, através de suas Assembleias. Afinal, era através da Assembleia que os cargos deveriam ser criados ou pessoas serem nomeadas, assim como o sistema de maneira geral era regulado. Mais uma vez, o nexu liberal de abonar autonomia às províncias nacionais e ajustá-las a um modelo mais afastado de padrões absolutos e lusos ganhava espaço na ordem política e jurídica, naquelas primeiras décadas de independência.

Contudo, dentro do contexto de autonomias provinciais e de inspirações liberais para o governo, o país não desfrutava de estabilidade. Era necessário reordenar a unidade, fortalecer o aparato militar único, com as tropas da Guarda Nacional e evocar a presença do monarca como o ponto de conexão e equilíbrio no território brasileiro. Dentro dessa

---

<sup>22</sup> FLORY, *Op. Cit.*, p. 71 e ss.



perspectiva a ala conservadora voltaria a tomar a cena e a ganhar força, e o poder Judiciário não estaria inerte a tais mudanças.

Como se sabe, a manutenção da unidade do Brasil nesse momento de instabilidade resultou na força conservadora e a Lei de Interpretação do Ato Adicional, de 1840, foi o passo mais concreto nesse sentido. Como afirmam Paulo Bonavides e Paes de Andrade, “a Lei veio, com efeito, resumindo inspirações e medidas que conduziram à edição da lei restritiva, cujos efeitos logo diminuiram a amplitude autonomista do Ato Adicional, em proveito do unitarismo imperial triunfante contra os interesses da autodeterminação das províncias...”<sup>23</sup>.

Nesse contexto, a Reforma do Código do Processo, no ano de 1841, seria uma mostra das adaptações e mudanças para que o processo de centralização se fortificasse e tomasse corpo no país. Apesar de ser uma iniciativa conservadora, a reforma não apagou de todo as “marcas” liberais impressas em suas linhas. Tudo começaria no ano anterior com a Lei de Interpretação do Ato mas, afinal, como analisou Miriam Dolhnikoff, poucas características autonômicas do Ato Adicional mudariam com a Lei de Interpretação<sup>24</sup>.

Composta por oito artigos, a Lei de Interpretação, no que toca aos poderes do judiciário, mudava a Polícia Judiciária para a responsabilidade de âmbito imperial e, apesar de ter três artigos tratando dos magistrados, o tema suspensão ou demissão da magistratura não mudava na essência, pois que seguia sendo uma decisão das Assembleias provinciais, consideradas como Tribunais de Justiça. O que não se podia negar, entretanto, era que o Código do Processo, que moldava o poder judiciário, era um flanco central para o eixo das reformas e do equilíbrio entre o poder central e provincial.

Se, segundo Dolhnikoff, a maior promoção nos atos reformadores de 1840 se constatou no reordenamento das funções judiciárias, pode-se inferir, portanto, que a reação contra o sistema era a melhor maneira de questionar as 'falhas' da política dos

---

<sup>23</sup> Ver: BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, *OP. Cit.*, p.131. Ver também: MOTA, Carlos Guilherme. (coord.), *Os Juristas na formação do Estado-nação brasileiro*. Vol.I. São Paulo: Quartier Latin, 2006; ADORNO, Sérgio. *Os aprendizes do poder. Bacharelismo liberal na política brasileira*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

<sup>24</sup> DOLHNIKOFF, Miriam. *O Pacto Imperial. Origens do federalismo no Brasil do século XIX*. São Paulo: Globo, 2005, especialmente capítulo segundo.



liberais implementadas desde a primeira legislatura, em 1827, com a demarcação mais pormenorizada dos poderes do juizado de paz. O que o Código do Processo representava para os avanços liberais no campo jurídico também estava posto nas raias da política.

O Código era na verdade uma nova Carta liberal, expressão ideológica da autonomia nativa reivindicada desde 1823, quando suspendida a Assembleia Constituinte<sup>25</sup>. Nesse sentido, toda a lógica de re colocação dos poderes e dos cargos públicos, essencialmente do sistema jurídico, expressa na Lei de Interpretação e depois na reforma do próprio Código do Processo, se mostrou uma clara ressignificação do que deveria ser o poder central e do que não deveria ter o poder Provincial.

As medidas tomadas previstas no Código do Processo Império visavam trazer de volta aos magistrados com formação as decisões judiciais e policiais em seus vários níveis (províncias, comarcas, termos, vilas). Portanto, a pedra angular dos liberais se via enfraquecida: os juízes de paz que de concentradores locais de uma diversidade de atribuições punitivas-jurídicas e policiais, se recolhiam ao papel de conciliadores locais<sup>26</sup>. Como afirma Carvalho, as malhas coercitivas do Estado puderam ganhar maior terreno graças a esse movimento reformador do Código do Processo. Segundo o historiador,

a lei foi um dos pontos culminantes do Regresso e seu item mais polêmico foi a retirada da maior parte dos poderes do juiz de paz eleito e passá-la para os delegados e subdelegados de polícia nomeados pelo ministro do Império. Os delegados e subdelegados, criados pela reforma, tinham poder para dar buscas, prender, formar culpa, pronunciar e conceder fiança. Eram eles que dividiam os distritos de paz em quarteirões, decidiam sobre os escrivães de paz e ainda faziam as listas dos jurados. Essa situação durou em plenitude até 1871(...).<sup>27</sup>

Ademais, o Júri também sofria mudanças quanto a sua eleição. Os conservadores aumentaram a renda anual (duplicaram nas principais capitais) para

---

<sup>25</sup> FLORY, T. *Op. Cit.*

<sup>26</sup> Na Reforma do Código do Processo, anexo E, se pode observar como as principais atribuições do Juiz de Paz estarão diluídas entre Chefe de Polícia, Delegado e Subdelegados. Caps. I ao V.

<sup>27</sup> CARVALHO, José Murilo de. *A Construção da Ordem. O teatro de sombras: a política Imperial*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p.152.



eleição dos cargos entre os que sabiam ler e escrever, restringiram a origem dos ingressos e ao final deixaram nas mãos dos delegados a condução da eleição, assessorados pelo Juiz municipal, promotor ou presidente da câmara municipal.

Isso significaria dois alvos alcançados. Um deles era a centralização do poder. O controle estava totalmente sob a direção dos agentes imperiais ali representados. Essas e outras medidas tinham a intenção de ratificar, via aparato judiciário, a administração central e monárquica para o Brasil ao longo do XIX.

Eram as velhas heranças reverberando no presente. Como lembra Wolkmer, no que toca a valorização da formação, por exemplo, estimulava-se a prepotência dos magistrados gerados por princípios lusitanos de um exclusivismo intelectual, dando espaço a uma lógica elitista e distante da população. Os liberais haviam vencido em princípio essas barreiras elitistas e intelectualizadas para a administração da justiça e seu sistema. Eles codificaram e legislaram para o país no intuito de projetar um aparato judiciário mais fluido<sup>28</sup>.

Contudo, o esforço liberal teria um tempo curto de atuação, logo que puderam “los conservadores invocaron las antiguas ideas ibéricas de la relación entre la magistratura y la soberanía real al enlazar sus planes judiciales con la meta que habían manifestado de fomentar el prestigio del monarca”<sup>29</sup>. E apesar das críticas liberais os conservadores seguiam confirmando, através dessa conjunção de poderes de diferentes naturezas, a unificação centralizadora do aparato judicial e policial nas mãos do governo imperial.

Nesse caso, o alvo era os juízes de paz do Império. A crítica conservadora sobre eles entrava em cena com maior obviedade quando relacionava administração e preparo como vínculos fulcrais para a execução da justiça. Segundo os objetantes, as situações tanto do ato das eleições como das atuações dos juízes representavam o resultado de desempenhos pessoais, de influência particular e de concentração de poder no entorno onde atuavam, velhos problemas para o novo país.

---

<sup>28</sup> WOLKMER, *Op. Cit.*

<sup>29</sup> FLORY, *Op. Cit.*, p.270.



Aliado a isso, como é sabido, a função de juiz de paz era efetuada por um não-profissional, o que gerava um flanco a mais para as críticas da oposição<sup>30</sup>. Esta lógica confirmava a tendência de que quem deveria conduzir os assuntos judiciais do Império era a magistratura formada e especializada e não os cidadãos comuns eleitos nas próprias localidades. Assim, o partido conservador e sua defesa à magistratura fortalecia-se cada vez mais e compunha uma forte oposição ao partido liberal e seus juizes de paz e Júri.

O Código do Processo reformado, de 1841, veio a condensar essas preocupações, determinando as funções e as especificidades de cada cargo no sistema judiciário e policial para o Império. E dentro dessa estrutura reformadora, a figura dos juizes profissionais se tornava o foco de atenções nas estruturas do judiciário. Como antes avaliado, era esta classe de profissionais o elo imprescindível para que o Estado tivesse seus mediadores perante o poder local.

Não resta dúvida de que o projetado aparato técnico-jurídico que inspirava os debates sobre a construção do Estado, assim como sua codificação, foi útil para que o Brasil pudesse erguer uma Constituição, seus Códigos e para posicionar-se técnica e teoricamente sobre as principais questões que abarcavam sua relação com o Ocidente. Este modelo serviu de arsenal ideológico, em que os que pensavam o país tiveram de encontrar, quando contrastados à sua realidade social, econômica e política, um lugar no cenário internacional. Encontrar-se perante os demais, desde logo, não significou condensar ou comutar velhos costumes.

O eixo de poder, para que o país pudesse ser erguido, deveria permanecer mais como estava e menos como deveria ser. Dos quatro poderes que a estrutura política e administrativa do Brasil podia desfrutar para ordenar-se, sem dúvida, o braço da justiça e do poder militar seria, entre todos, o poder mais prático e mais mobilizável perante os cidadãos. Era a lei, a filosofia liberal e quiçá libertária de um lado e, de vários outros, a mão do governo equilibrando-se entre fronteiras de tradição e de novos ideários pelo controle imperial.

---

<sup>30</sup> Para tal discussão ver também CARVALHO, *Op. Cit.*



Assim, a cultura política, entre heranças e novos agouros se gestava no Império do Brasil independente. A cultura jurídica que se queria nacional teria de conviver com uma estrutura mental, política e econômica que lhe era anterior, preparada durante os anos de colonização. As marcas da tradição e a esperança no que os tempos de modernidade poderiam outorgar ao aparato judiciário, permearam o movimento rumo a estabilidade do pós-independência no novo país.

E, portanto, as fontes desse sistema judiciário coadunam para entender que a cultura política do Brasil e a lógica do aparelho do judiciário do Império tinham a característica de ensejar rumos novos, em seus primeiros anos de emancipação e também que essas novidades não poderiam existir sem que a estrutura agrário-exportadora permanecesse. Seja nos bancos das Assembleias, seja nos Tribunais.

Esse processo de equilíbrio que os estadistas intentaram articular no Brasil oitocentista trouxe para o Segundo reinado, o de Dom Pedro II, desde 1841, alguma solução. Como reflexo disto, a base do sistema jurídico ganhou um terreno mais plano para atuar, os diversos cargos que voltaram à cena garantiam a hierarquização do poder dentro do judiciário e a valorização da profissionalização do funcionalismo.

Assim, no percurso político do Brasil em seus primeiros anos, se observa as diversas tentativas dos estadistas nacionais para promover um Estado de Direito com sua própria aparência. A cultura política importada dialogava com a realidade luso-americana e oportunizava um ordenamento dos quadros do judiciário que refletia esta adaptação. A independência política do Brasil tinha como consequência um desafio para seus representantes: um imenso território, com imensas diversidades de pensamento e posicionamentos quanto aos rumos do Império.

Portanto, o movimento legislativo do novo país de fala portuguesa nos Trópicos, foi bastante intenso, discutido, ampliado, reduzido, reformado. Romper os laços políticos com Portugal foi somente um primeiro passo entre os muitos outros que deveriam ser dados em nome de uma unidade política e inclusive, territorial.

A lei, como se podia esperar, foi o caminho acedido para que a ordem pudesse ser reconhecida. E por isso a importância de entender que os rumos da cultura jurídica



tinham que ver diretamente com os anseios das elites que convergiam principalmente quando seus poderes, político e econômico, poderiam se ver ameaçados. E, nessas brechas, o governo conseguiu manter o cetro como vetor da unidade política do Império e nesse cenário seus fiéis magistrados seguiriam em seus postos, legislando e deliberando suas decisões, em nome do império da lei.

Há quem afirme que, afinal, o que houve no Segundo Reinado foi uma impropriedade de nosso pensamento<sup>31</sup>; muitas concepções advindas, poucas adequadas. Mas, as ideias sempre estiveram fora do lugar, não? Os processos de importação, apreensão e eleição do aparato judiciário e político do Império do Brasil tinham a ver com o que os estadistas podiam e queriam incorporar, mesmo que idealmente, ao sistema administrativo de governança. Talvez as ideias nunca estiveram efetivamente fora ou dentro, mais propriamente estavam a circular. Não havia totalidade nas práticas inglesas nem muito menos nas demais nações símbolos de civilização. Como se sabe, no Brasil, a força da cultura da política do apadrinhamento, por exemplo, foi exercida tradicionalmente e cruzou décadas e séculos. Pode que seja efetivamente uma forma disfarçada da escravidão em algumas esferas das relações sociais e de poderes, sempre estaremos titubeando entre as fórmulas novas de velhos escopos.

Contudo, há que se concordar em um ponto: nessa era, houve uma grande pretensão, a de que vingasse a Carta e muitos Códigos como sinônimos de um porvir civilizado e iluminado e, devido a isto, quiçá, a escravidão se mostrava como a maior debilidade. Não obstante, tardaria algumas décadas, passados os primeiros momentos de reformas constitucionais, para que o pior dos pontos débeis fosse sarado. Enquanto isso, a cultura política e a justiça no Império fazia seus próprios planos, para que houvesse a sintonia necessária para a engrenagem funcionar. Este intento percorreu diferentes pontos de apoio, ora no passado ora nas *luzes* do presente; em momentos olhando para o que já tiveram, em outros para o que tinham e, sobretudo, intentando manter o foco nos primeiros ditos, nas intenções preambulares que estavam ancoradas, sobremaneira, na

---

<sup>31</sup> Ver SCHWARZ, Roberto. Um mestre na periferia do capitalismo. Machado de Assis. São Paulo: Duas Cidades, 1990.



monarquia.

O ponto mais importante, ao que interessa este estudo, refere-se aos reflexos dessas trilhas na ordem do judiciário. Menos que uma legislação forçada ou *farçada*, ao menos no que toca ao tema da justiça, o que se percebe é uma constante luta para se fazer valer os esquadros codificados para seu funcionamento. Se a lei fosse, uma carta de intenções, suas regulações, avisos, esclarecimentos e punições (através dos julgamentos dos crimes de responsabilidade) seriam irrelevantes ou de menor importância nos quadros de sua administração. Os estudos que temos feito no Código do Processo Criminal e de suas constantes regulações apontam no sentido de uma incorporação/educação dos ideais jurídicos ao seu corpo funcional. Esse movimento constante, que resultará na maior reforma deste diploma jurídico em 1871, era sinal de que realmente os tempos andavam desentoados, mas que sem estes acordos, não haveria caminho de harmonia para o desenvolvimento ideal da justiça.

As práticas jurídicas, que serão posteriormente investigadas, poderiam evidenciar as contradições entre o dito, o não-dito e o vivido, mas não invalidarão em nada, o argumento advindo da “ordem” que visava a normalização e a fabricação de moldes exemplares para que existisse foco em seu funcionamento. Provavelmente, a cultura política intermediará as nuances mais ou menos próximas desses ideais expostos pelo judiciário e irá sempre imprimir suas marcas. Dentro desta teia, portanto, que a justiça também imprimirá suas normas e tentará, ao menos, habitar entre os costumes.

#### **FONTES CONSULTADAS**

CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO DO BRAZIL DE 1824. Versão Eletrônica. Site do Planalto do Brasil.

CÓDIGO DO PROCESSO CRIMINAL DO IMPÉRIO DO BRAZIL DE 1832. Versão Eletrônica. Site do Planalto do Brasil. [versão inclui as reformas].

#### **BIBLIOGRAFIA**

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*, Brasília: OAB Editora, 2002.

# XXVII SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA

Conhecimento histórico e diálogo social

Natal - RN • 22 a 26 de julho 2013

ANPUH  
BRASIL

- CARVALHO, José Murilo de. *A Construção da Ordem. O teatro de sombras: a política Imperial*, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.
- DOLHNIKOFF, Miriam. *O Pacto Imperial. Origens do federalismo no Brasil do século XIX*. São Paulo: Globo, 2005.
- FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder. Formação do Patronato político brasileiro*. 11 ed. São Paulo: Editora Globo, 1997.
- FLORY, Thomas. *El Juez de paz y El jurado en el Brasil imperial, 1808-1871*. México: Fondo de Cultura Económica, 1986.
- FREITAS, Ricardo Brito A. P. *As Razões do Positivismo Penal no Brasil*. São Paulo: Lúmen Júris, 2002.
- KOERNER, Andrei. *Habeas-corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841-1920)*. São Paulo: IBCCrim, 1999.
- LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História*. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- LOPES, José Reinaldo de Lima. "Iluminismo e Jusnaturalismo no ideário dos juristas". Em: JANCÓS, István (org.). *Brasil: formação do Estado e da Nação*. São Paulo/INJUI, Fapesp/Hucitec/Unijuí, 2003.
- MORESCO, Jose Juan. *La teoria del derecho de Bethan*. Barcelona: PPU, 1992.
- MOTA, Carlos Guilherme.(coord.). *Os Juristas na formação do Estado-nação brasileiro*. Vol.I. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- NEDER, Gislene. *Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, Revan, 2007.
- PERROT, Michelle. *Os excluídos da História: operários, mulheres e prisioneiros*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.
- SHWARZ, Roberto. *Um mestre na periferia do capitalismo. Machado de Assis*. São Paulo: Duas Cidades, 1990.
- SILVA, Mozart Linhares da. *Do Império da lei às grades da cidade*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.
- SILVA, Mozart Linhares da. *O Império dos Bacharéis*. Curitiba: Juruá, 2003.
- SISSON, S. A. *Galeria dos Brasileiros Ilustre*. Vol. I. Brasília: Senado Federal, 1999. (Coleção Brasil 500 Anos).
- SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Império do Brasil (1822-1834)*. Tese de Doutorado em História. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2006.
- WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.