

**DIREITO, JUSTIÇA E CIDADANIA: O NOVO PODER JUDICIÁRIO
REPUBLICANO (1889-1891)**

TATIANA DE SOUZA CASTRO¹

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o “novo” Poder Judiciário que foi estabelecido com a proclamação da república, mais especificamente entre o período que vai do advento da República até a promulgação da Constituição de 1891. Tendo como objetivo particular a análise da justiça federal enquanto um espaço de práticas de cidadania, será analisado como se deu essa divisão entre Justiça Estadual e Federal, com ênfase na última. Desta forma, abordaremos as principais mudanças que o Judiciário brasileiro experimentou com a queda do Império; os vestígios do regime anterior que ainda permaneceram nos anos iniciais da República; quais foram as novas instituições criadas e suas respectivas funções; e por fim, as contribuições que esse “novo” Judiciário produziu para a sociedade brasileira da época.

Para isso, inicialmente, serão problematizados três conceitos chaves que englobam o sentido de um Poder Judiciário republicano: Direito, Justiça e Cidadania. Após a discussão desses conceitos, trabalharei com o debate bibliográfico referente ao Poder Judiciário na primeira república, oriundo de autores da ciência política e do Direito. Além dessa bibliografia, serão mobilizados em conjunto a esta os decretos, leis, entre outras legislações da época que definiram a organização do Poder Judiciário ao longo do período analisado.

Nesse sentido, esse trabalho em muito contribuirá para minha tese de doutorado, uma vez que a mesma se trata de um estudo sobre *A população carioca na justiça: um exercício de cidadania (1920-1929)*. Meu objetivo é contribuir na discussão sobre o processo de construção e o exercício da cidadania na Primeira República, através da análise da relação entre a população carioca e o Estado, bem como do exame das formas de manifestação e questionamento do que essa população entendia serem direitos adquiridos, utilizando como cenário a cidade do Rio de Janeiro, na década de 1920.

Considero que mesmo diante de um modelo político excludente², havia canais de reivindicação para essa população, nos quais práticas de questionamento e demandas feitas ao

* Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro. Doutoranda em História. FAPERJ.

² Com o advento da República, o país vivenciou um período de grande instabilidade. Aos poucos, com a vitória de um projeto liberal, altamente excludente, claros limites foram colocados à proposta inicial de ampliação da cidadania. Com a Constituição de 1891 (BECKER, 2004), pouco foi acrescentado em matéria de ampliação de participação política, uma vez que 80% da população permaneceria excluída do direito ao voto. A República produziu o aumento de apenas 1% em comparação com a participação eleitoral no Império após a introdução do

Estado eram observadas, seja na imprensa³, seja no Judiciário como analisarei em minha tese através dos processos da Justiça Federal.

DIREITO, JUSTIÇA E CIDADANIA: CONCEITOS-CHAVES.

Ao pensarmos no Poder Judiciário, ao menos três conceitos vêm à mente: Direito, Justiça e cidadania. Além do Poder Judiciário estar diretamente ligado a prática do Direito e da Justiça, cabe também a este Poder assegurar a cidadania dos cidadãos que representa. Dessa forma, problematizaremos os três conceitos em conjunto.

De acordo com o Norberto Bobbio, o conceito “Direito” possui uma série de significados, sendo que o mais associado a uma teoria de Estado concebe o Direito como *ordenamento normativo*. (BOBBIO, 2002:349) Sendo assim, dentro de um Estado, o Direito nada mais é do que um conjunto de normas de conduta e de organização que através de uma unidade, regulamenta as relações entre os seres que compõem essa sociedade, garantindo assim a sobrevivência da mesma. Através dessas normas, o Direito vem a impedir que ações possam levar a destruição da sociedade. Mantendo assim uma paz social ao produzir a solução de conflitos e manter a ordem da sociedade.

Além disso, no Estado moderno, o Direito ordena a sociedade por uma coação, uma sanção e até mesmo uma punição. Para garantir o ordenamento, o Direito pode recorrer em última instância à força física para obter o respeito das normas. Essa interpretação leva Bobbio a considerar o Direito como “(...) o principal instrumento através do qual as forças políticas, que têm nas mãos o poder dominante em uma determinada sociedade, exercem o próprio domínio.” (BOBBIO, 2002:349)

Em outras palavras, o que ocorre no Estado moderno, de acordo com o autor é um duplo processo que consiste na *estatização do Direito* e de *juridificação do Estado*. Ou seja, o Direito é tido como um conjunto de regras impostas por aqueles que detêm o poder soberano, e por outro lado o Estado é considerado pelo ordenamento jurídico como uma complexa rede de regras. Dito isto, o autor conclui que não existe outro Direito além do estatal e não existe outro Estado além do jurídico (2002:349).

Diante dessa realidade, Bobbio afirma que há uma supremacia da lei, isto é, uma forma imperativa de evidenciar o Poder do Estado. A esse processo de *juridificação do*

voto direto pela Lei Saraiva, em 1881 (CARVALHO, 2009). Apesar da supressão do voto censitário, a implantação do sufrágio universal veio acompanhada de várias limitações.

³ Ver: CASTRO, T.S. *Um exercício de cidadania: as queixas da população carioca na década de 1920*. Monografia de conclusão do curso de Licenciatura em História, UFRRJ: Nova Iguaçu, 2010.

Estado se associa o processo de *legifcação do Direito*. Dessa forma são estabelecidas constituições e outras grandes codificações. O processo no qual o Direito Estatal passa a ser também o Direito legislativo é denominado de *legidifcação do Direito*.

“Justiça” é outro vocábulo que tende a ser associado à imagem do Poder Judiciário. Afinal, cabe ao Poder Judiciário atuar por meio do Direito para garantir que a “Justiça” seja concretizada, baseando-se nas leis da sociedade à qual faz parte. No *Dicionário de política*, organizado por Norbert Bobbio, (2002) Felix Oppenheim dissertou sobre o conceito de justiça e o definiu como um conceito normativo, sendo um fim social (2002:660).

“Justiça” é um substantivo indescritível. O autor destaca que para uma melhor compreensão do termo “justiça” deveríamos evitar o uso do substantivo e utilizar o adjetivo “justo”, como pode ser verificado na citação abaixo:

“A Justiça não é uma coisa e muito menos uma coisa visível, mesmo em sentido platônico. Deveríamos evitar o substantivo e usar o adjetivo, para sermos mais claros. ‘X é justo’ é mais semelhante a ‘X tem razão’ do que a ‘X é igualitário’. Um racista e seu rival não podem chegar a um acordo sobre o fato de que a discriminação racial é na verdade desigual; mas é provável que se achem em desacordo sobre a avaliação justa ou injusta desta prática e seu desacordo se apóia numa atividade moral e não numa prova empírica”.(grifo do autor) (OPPENHEIM, 2002:661)

É preciso compreender o “justo” a partir de uma interpretação relacionada à ética e a moral. Ou seja, a Justiça deve ser tida como um objetivo, uma finalidade. Sendo ela um elemento norteador de minha conduta. Logo, um preceito ético para que a pessoa seja “justa”.

Podemos concluir que Direito e Justiça não caminham de mãos dadas, ou seja, não é porque eu sigo uma ordem normativa (Direito) que eu garanto uma sociedade “justa”. Pois, ser “justo” ou “injusto” não significa necessariamente que eu deva recorrer ao aparato do Estado (Poder Judiciário) para garantir a “Justiça”. Ser “justo” está muito mais associado a ideia de fazer o bem.

Após a abordagem desses dois conceitos, *Direito e Justiça*, a partir do Dicionário de Política (BOBBIO, 2002), cabe-nos ainda analisar a abordagem de Adriana Viana (2013) sobre experiências sociais em torno de direitos, desenvolvida com base em vários ensaios etnográficos. A autora visa estudar o *fazer* e o *desfazer* dessas experiências que envolvem o Direito, para enfatizar uma escolha mais analítica. Sendo assim, analisa a dimensão social dos direitos e a dimensão processual da dinâmica.

Em sua obra, a autora analisa através de ensaios etnográficos, a atuação de sujeitos buscam fazer uso da máquina judiciária, se fazendo presentes na mesma para fazerem valer a letra da lei. Esses sujeitos querem “fazer direito”, porque acreditam que há elementos no Direito que são injustos⁴. Dessa forma concebem a máquina judiciária como um espaço de luta política .

Para Vianna, a pesquisa desenvolvida pela mesma permite discutir como as ações empreendidas por esses sujeitos, os mesmos extraem sua força política e moral de uma espécie de crença compartilhada na legitimidade desses mesmos entes como dotados de coesão. (2013:16) Ou seja, o sujeito reconhece a atuação e a legitimidade da máquina judiciária e luta para fazer uso da mesma e fazer valer sua situação na letra da lei, ainda que considere que muitos elementos do direito sejam injustos.

Um dos focos etnográficos abordados por Adriana Vianna é a análise de “dentro” e “fora” do Estado, onde “dominador” e “dominado” são representados. Isto é, tratam-se de sujeitos sociais que identificam problemas que são frutos de suas indagações e levam esse problema ao Estado e evocam a ação desse Estado. Sendo assim, há uma fabricação de problemas sociais e a separação entre Estado e sociedade.

Vale ressaltar, que a autora concebe o Poder Judiciário enquanto Estado, na medida em que o mesmo compõe um dos três Poderes do Estado. Logo, os sujeitos se dirigem ao Poder Judiciário, ou Estado, para demandarem a solução para sua indagação. O Estado é tido como a entidade a ser penalizada pelo problema.

Essa experiência etnográfica – do sujeito que acionam o Estado por meio de estratégias para “fazer direito” – permite visualizar as fronteiras existentes entre o que está “dentro” e o que está “fora” do Estado.

Podemos associar essa atuação do sujeito de buscar o Estado, a máquina judiciária, por reconhecê-la como a entidade responsável a solucionar a sua indagação como uma prática de cidadania. Entendemos por cidadania a participação da população não apenas no campo político formal, mas em diferentes esferas nas quais a demanda pela observância do que se considerava como direito adquirido é canalizada⁵.

Destacamos, que a análise clássica sobre o conceito de cidadania a concebe como um conjunto de direitos, como concluiu o inglês Thomas Marshall em *Cidadania, classe social e*

⁴ Como legislações, aparatos judiciais ou instituições policiais. (VIANNA, 2013:16)

⁵ Ver MAGALHÃES, Marcelo de Souza. *Ecos da Política: A capital federal, 1892-1902*. Niterói: PPGH - Universidade Federal Fluminense, 2004. (Tese de Doutorado)

status. (1967) Marshall constrói seu conceito de cidadania, baseado no caso inglês, definindo-o como um conjunto de direitos adquiridos na seguinte ordem: primeiramente os direitos civis⁶ - conquistados no século XVIII -, seguido pelos direitos políticos⁷ - reivindicados no século XIX -, e, por fim os direitos sociais⁸ - conquistados no século XX. A construção dessa pirâmide permitiria para o autor o entendimento do que vem a ser a cidadania. Para Marshall a cidadania poderia se dar de baixo para cima, como foi o caso inglês, ou de cima para baixo.

Marshall analisa o impacto da cidadania sobre a desigualdade social. Para o autor, a cidadania seria um *status* concedido aos membros de uma comunidade. Sendo assim, todos os que possuíam o *status* eram iguais no que se refere aos direitos e deveres referentes a esse *status*.

O modelo explicativo marshalliano influenciou de formas diferenciadas autores norte-americanos e ingleses. Nos E.U.A. sua obra abriu espaço para o debate de problemas étnicos e de relações entre as raças. Já na Inglaterra, seu trabalho acabou servindo de justificativa social para a ampliação do campo de atuação do Estado, no que se refere às políticas de bem-estar.

O arcabouço conceitual proposto por Marshall sofreu várias críticas. Ele foi acusado de etnocentrismo, por estudar apenas o caso inglês e concebe-lo como uma regra; de desenvolver um modelo de interpretação evolucionista; de considerar a cidadania como uma coleção de direitos; de não considerar o contexto mais amplo do pós-guerra, no qual a política do Welfare, que garantia os direitos sociais, foi desenvolvida na Inglaterra; e de não abordar a gênese dos conflitos sociais que deram origem à construção dos direitos políticos, além de não perceber que os direitos sociais podem ser desenvolvidos na área da cultura.

Diante dessa problematização dos conceitos de Direito, justiça e cidadania, podemos verificar os pontos em que os mesmos se encontram. Isto é, cidadãos que praticam sua cidadania ao mobilizarem a máquina judiciária que se baseia no *Direito* – ordenamento normativo – para assegurarem que uma *justiça* – um fim social, um objetivo baseado na ética e moral de se garantir o que é “justo” – seja concretizado. Feito isto, cabe-nos agora analisar especificamente como o Poder Judiciário atuou diante de um novo regime político⁹ que inaugurou novas características ao Judiciário brasileiro. Bem como como se deu sua estruturação e o funcionamento da mesma.

⁶ Entendemos por direitos civis os direitos à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei.

⁷ Por direitos políticos, a participação do cidadão no governo e na sociedade, expressos no ato do voto.

⁸ Por direitos sociais o direito à educação, ao trabalho, ao salário justo, à saúde e à aposentadoria.

⁹ Ressaltamos que analisaremos apenas os dois anos iniciais da República: 1889-1891.

O PODER JUDICIÁRIO DO GOVERNO PROVISÓRIO À CONSTITUIÇÃO DE 1891.

A proclamação da República provocou a redefinição do quadro político brasileiro. A proposta de uma República Federativa enfrentaria vários momentos conturbados até a promulgação da Constituição de 1891. Pressões de forças centralizadoras que apoiavam o regime monárquico fizeram com que na sua infância, a República brasileira experimentasse um grande período de instabilidade. (LESSA, 1988). Caberia aos reponsáveis pela nova ordem, encontrar uma unidade republicana.

Como bem observa Andrei Koerner:

“(...) a República era o princípio de uma nova ordem e o processo político entre a organização constitucional, em 1889-1891, e a estabilização em 1898-1900, com a Política dos Governadores, não envolvia apenas a luta política entre os diversos grupos políticos pelas posições de poder no novo regime, mas também a disputa do próprio sistema de referencias da ordem política republicana”.(2010:142-143)

A Estado Republicano foi dividido em três poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário, sendo suprimido o Poder Moderador vigente durante o Império. O Poder Judiciário será nosso objeto de análise, tendo em vista o grande processo de transformação pelo qual esse Poder passou desde a proclamação da Republica. Pode-se dizer que foi criado um “novo” Poder Judiciário, com uma nova divisão e novas atribuições. Ao longo da primeira República, 1889-1930, o Judiciário sofreu diversas alterações. Muitos foram os decretos que precederam e sucederam a Constituição, referindo-se ao Judiciário brasileiro. Dessa forma, trabalharei com o período de 1889 à 1891, ou seja, da proclamação da República à promulgação da Constituição de 1891, tendo em vista a quantidade de mudanças que ocorrem nesse pequeno espaço de tempo¹⁰.

Em linhas gerais podemos dizer que o novo Judiciário republicano enfrentaria grandes dificuldades em se estabelecer enquanto um Poder de Estado independente, responsável por ser o guardião da Constituição brasileira e por atuar, enquanto um dos Poderes da República, num sistema de *check and balance* – equilíbrio de Poderes – com os demais Poderes, o Executivo e o Legislativo¹¹.

¹⁰ Esse recorte se deu em virtude deste texto se tratar de artigo que possui suas limitações quanto ao número de páginas. Mas em minha tese de doutorado apresentarei um capítulo sobre o Poder Judiciário ao longo de toda a primeira República.

¹¹ O princípio de equilíbrio de Poderes foi sugerido por Montesquieu em O espírito das leis, no qual um Poder freia o outro num sistema de *check and balance*, de maneira que um não se sobreponha ao outro, mantendo assim a harmonia entre os Poderes. (MONTESQUIEU, 2009)

Caberia à este Judiciário, afirmar sua autonomia perante os demais Poderes¹² – Gladys Ribeiro afirmou que “Derrubado o imperador, o Poder Judiciário tornou-se centro da República, e as disputas mais intensas passaram a se dar entre ele e o Executivo” (RIBEIRO, 2010:198) – ; assegurar que resquícios do antigo regime monárquico fossem eliminados¹³; – alguns autores como Andrei Koerner (2010), Emília Viotti da Costa (2001), chamam a atenção para a composição do Supremo Tribunal Federal que fora criado no regime republicano, mas que era composto por quinze ministros sendo onze oriundos e favoráveis ao regime monárquico – e ainda atuar enquanto ator político na relação Estado e União mediante ao sistema dual de Justiça que fora estabelecido com a República¹⁴ .

No que se refere a questão estrutural, podemos dizer que esse novo Judiciário Republicano deixaria de ser unitário e nacional, bem como de sofrer o controle de uma instância superior como ocorria no Império pela atuação do Poder Moderador. Tornaria-se então um Poder Judiciário que refletisse a nova realidade republicana e federativa, seguindo assim o modelo dual de Justiça, dividindo-se em um Judiciário Federal e outro Judiciário Estadual¹⁵.

Os estudos que tratam do Poder Judiciário são oriundos, em sua maioria, de autores formados em Direito ou em Ciência política. Raríssimos são os historiadores que se aventuram em pesquisas sobre esse Poder. Essa ausência de historiadores que tratem do

¹² Emília Viotti da Costa (2001) analisou a forte atuação de Rui Barbosa no STF, no sentido de garantir que os *habeas-corporis* fossem cumpridos mesmo diante dos interesses do Executivo. A oposição política entre o Executivo e o Judiciário é sinalizada por diversos autores que tratam do Judiciário na primeira República, como Koerner (2010) e Araújo (2004). Esta delicada relação entre Executivo e Judiciário é notável nesta fala do então presidente Floriano Peixoto: “Se os juízes concederem Habeas Corpus aos políticos, eu não sei quem amanhã lhes dará o Habeas Corpus que, por sua vez, irão necessitar”. (*apud* KOERNER, 2010) Ver também, DAMASCENO, João Batista. *Judiciário e República*. (2014)

¹³ Como será indiciado através da análise dos primeiros decretos do governo provisório que serão abordados mais adiante no texto.

¹⁴ Infelizmente não aprofundaremos esse terceiro ponto – Poder Judiciário enquanto ator político – em virtude do espaço dispensando neste trabalho. Já existem hoje trabalhos que analisam o papel do Judiciário enquanto ator político na primeira república, o estudo de Andrei Koerner (2010) é um ótimo exemplo. Koerner sinaliza que o Poder Judiciário Federal acabou sendo utilizado pela política Estadual, uma vez que o ministros do STF e os juízes seccionais eram representantes, em sua maioria, das oligarquias que se encontravam no Poder. Gladys Ribeiro (2010) desenvolveu uma ótima síntese desse autor: “Segundo Andrei Koerner, o governo republicano, presidencialista de tipo norte-americano, concedeu ao Judiciário federal, sobretudo ao STF, o papel de defensor dos direitos e garantias individuais, mas o principal debate teria sido dado a construção de um pacto político entre os estados, sendo o problema central a divisão do controle entre a nova magistratura entre a União e os estados. Ainda segundo este autor, procurou-se restringir os poderes da União e a atribuições do Poder Judiciário Federal, ‘que não foi considerado do ponto de vista do seu papel de guardião das liberdades individuais declaradas na Constituição’.” (RIBEIRO, 2010:198). Victor Nunes Leal (2012) também chamou a atenção para a atuação do Poder Judiciário Estadual, afirmando que este era composto em sua maioria por políticos locais de forte ligação com as oligarquias do Poder.

¹⁵ Esta divisão será mais bem abordada no decorrer do detesto. Sinalizo que trabalharei com ênfase no Poder Judiciário Federal, devido ao meu interesse particular em trabalhar com esta parte do Judiciário em minha tese de doutorado. Trabalharei com processos judiciais específicos da Justiça Federal na década de 1920.

Judiciário não se limita apenas ao recorte da Primeira República, mas sim ao Judiciário como um todo. Em minha dissertação de mestrado trabalhei com o Poder Judiciário no âmbito de uma história do tempo presente e me deparei com a mesma realidade.

Dito isto, desenvolveremos nossa análise sobre o Poder Judiciário na primeira República a partir de alguns autores que trabalharam com esta temática e de decretos e leis que regulamentaram este Poder.

A PROCLAMAÇÃO DA REPÚBLICA, A ASSEMBLEIA CONSTITUINTE E A CARTA DE 1891.

Proclamada a República em 15 de novembro de 1889, foi constituído o Governo Provisório¹⁶ que ficou responsável por decretar as novas regulamentações republicanas a nível constitucional e providenciar o estabelecimento de uma Assembleia Constituinte. No primeiro decreto deste governo, foi consagrada a República Federativa, transformando as antigas províncias em Estados e foi declarado todas as normas que regeriam os Estados federais a partir de então¹⁷.

Quinze dias após a proclamação da República, foi publicado o Decreto nº25 de 30 de novembro de 1889, no qual foram sinalizados algumas orientações para o Judiciário, que se via sem a atuação do extinto Imperador e do seu Poder Moderador, necessitando assim, urgentemente de novas orientações.

Este decreto abolia os tratamentos de *Magestade* e *Senhor* e ainda estabelecia:

“ § 2º As cartas de sentença e quaesquer outros actos e documentos judiciais serão passados pelos juizes e tribunaes competentes em seu nome e com a autoridade que lhe confere a lei, sem dependencia ou invocação de poder estranho á magistratura judicial, salvo as requisições do necessário auxilio da força publica ou de providencias administrativas que lhes incumba fazer as autoridades competentes, estabelecidas ou reconhecidas pelo Governo dos Estados Unidos do Brazil.

§ 3º Nos mandatos, alvarás, editaes, precatorias, cartas de sentença e mais actos judiciais assignados pelo juiz, quer de rubrica, quer com o nome inteiro, os escrivães não porão outro nome que o patronimico ou titular de que legalmente use

¹⁶ O governo provisório do marechal Deodoro da Fonseca durou de 1889-1891. Este deveria garantir o estabelecimento de uma Assembleia Constituinte para que a nova Constituição Republicana fosse desenvolvida. A este governo caberia ainda a criação de novas instituições republicanas em substituição das que existiam no Império.

¹⁷ Ver <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1-15-novembro-1889-532625-publicacaooriginal-14906-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

o juiz e o do officio pelo qual conhece do feito, sem menção de quaesquer outros titulos, condecorações ou dignidades que tenha, conforme determina a Ord. liv. 1º, tit. 79, § 9º

§ 4º Os escrivães e mais serventuários de justiça eliminarão de seus titulos a phrase por mercê de Sua Magestade o Imperador; e não porão nas certidões, publicas-formas e mais actos de seus officios outro titulo além do da escrivania, tabellionato, e em geral do cargo que exerceram” (grifos meus) (PORTAL CÂMARA DOS DEPUTADOS, Acessado em: 22/12/2014).

De acordo com o que foi grifado, chamamos à atenção para a autonomia dada aos juízes e tribunais competentes para desenvolverem suas decisões sem a dependência de invocar qualquer poder estranho à magistratura judicial. Ou seja, não havia mais a necessidade de um crivo do Poder Moderador, ou de qualquer autoridade superior ao Judiciário como ocorria até a proclamação da República. Nos demais grifos, proibi-se a assinatura de qualquer nome que não seja exatamente o do respectivo membro do Poder Judiciário, isto é, os membros do Judiciário deveriam eliminar dos seus nomes qualquer título que fizesse referência ao regime imperial, em destaque a frase *por mercê de Sua Magestade o Imperador*.

Ainda que esse decreto não sinalizasse para um novo ordenamento estrutural do Judiciário, pequenas mudanças foram demarcadas. E é preciso perceber que a mudança dos títulos, da assinatura dos membros do Judiciário e a atuação dos juízes sem a dependência de outro crivo, eram essenciais para aquele momento, no qual a República precisava sinalizar para as diferenças entre a mesma e o Império recém abolido.

Esse decreto foi assinado pelo então presidente da República, o Marechal Deodoro da Fonseca e o então ministro da Justiça, Manuel Ferraz de Campos Sales. Enquanto ministro da Justiça – 18/11/1889 à 22/01/1891¹⁸ – Campos Sales trabalhou arduamente na organização do Judiciário brasileiro¹⁹.

Em dezembro de 1889, precisamente no terceiro dia do mês, o governo provisório designou, através do decreto nº29²⁰, o estabelecimento de uma comissão que seria responsável por estabecer um projeto de Constituição a ser apresentado à futura Assembleia

¹⁸ Entre 15/11/1889 à 18/11/1889 coube à Rui Barbosa a função de Ministro da Justiça.

¹⁹ É muito interessante a análise desenvolvida por Andrei Koerner (2010) sobre os discursos e discórdias de Campos Sales em relação à Rui Barbosa e outros homens atuantes na organização do Judiciário brasileiro naquela época. Não me atentarei a essa discussão por opção metodológica.

²⁰ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-29-3-dezembro-1889-517853-publicacaoriginal-1-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

Constituinte. Essa Comissão era composta por cinco homens²¹, sendo assim, também ficou conhecida como *Comissão dos cinco*. (KOERNER, 2010) Cada membro da comissão deveria entregar um projeto de Constituição, sendo o projeto definitivo entregue em 30 de maio de 1889²².

Andrei Koerner (2010) destacou, ao comparar os diversos projetos de constiução provenientes da Comissão dos cinco, que no projeto definitivo apareceram diferenças importantes quanto a discriminação da rendas entre União e Estados e as disposições a respeito do Poder Judiciário. (2010:147) O autor faz uma divisão entre duas vertentes que, segundo eles, organizaram o pensamento dos republicanos da época. A primeira referia-se as características do presidencialismo norte-americano fortemente defendida por Rui Barbosa, e a segunda tratava do federalismo, no sentido de garantir a autonomia dos Estados apoiada por Campos Sales – então ministro da Justiça. (Idem).

O projeto apresentado pela comissão sofreu algumas alterações feitas pelo governo provisório e foi publicada pelo decreto nº510 de 22 de junho de 1890²³. Entretanto, Rosalina Araújo (2004) destaca que meses depois, precisamente em 23 de outubro daquele mesmo ano, foi publicada uma nova Constituição provisória através do decreto nº914-A²⁴, que não modificava substancialmente o texto anterior, mas incluía a palavra *República* no título da Constituição, passando esta a se chamar *Constituição da República dos Estados do Brazil*. (2004:91)

Nessas Constituições provisórias publicadas por meio dos decretos acima citados, foram sinalizados na Secção III as funções referentes ao Poder Judiciário. Sendo discriminado a composição e funções do Poder Judiciário da União/Federal, o Estadual e ainda no âmbito municipal. Com a proclamação da República, a grande transformação desenhada para o Poder Judiciário, foi a adoção do modelo dual de justiça norte-americano, isto é, o Poder Judiciário seria dividido em dois, sendo um o Poder Judiciário Federal ou da União e o outro o Poder Judiciário Estadual ou local. Como foi dito anteriormente, os diversos projetos de constituição desenvolvidos pela Comissão dos cinco, divergiam e muito

²¹ Sendo eles, Joaquim Saldanha Marinho – o presidente, Américo Brasiliense, Antonio Luiz do Santos Wenerck, Francisco Rangel Pestana e José Antonio Pereira de Magalhães Castro.

²² Andrei Koerner desenvolve uma análise esmiuçada sobre a Comissão dos cinco. Apresenta uma análise de cada projeto apresentado, estabelece comparações entre os mesmos. Ver: *A posição do Judiciário nos poderes da união*. In (KOERNER, 2010)

²³ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-511-23-junho-1890-518227-publicacaooriginal-1-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

²⁴ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-914-a-23-outubro-1890-517812-publicacaooriginal-1-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

em relação a autonomia dos Estados e a forte atuação e controle do federal sobre os Estados. Koerner (2010) destaca que Rui Barbosa fez algumas emendas ao projeto, nas quais defendia a atuação do federal sob o Estadual baseando-se no modelo norte-americano, porém Campos Sales propunha uma maior autonomia para os Estados em relação ao federal, para o ministro da Justiça este dispositivo feria o princípio da dupla soberania, que era o fundamento do sistema federativo. E foi com esse argumento que Campos Sales suprimiu o predomínio da jurisdição federal sobre a estadual estabelecido por Rui Barbosa no projeto de Constituição. (2010:152)

Em 21 de dezembro de 1889, o governo provisório convocou uma Assembleia Constituinte através do decreto nº78-B²⁵. A Assembleia Constituinte começou os seus trabalhos em 15 de novembro de 1890 como previa o decreto e foi encerrada em 23 de fevereiro de 1891. Gostariamos de chamar atenção para o fato de que o governo provisório estabelece ainda em 1889 a criação de uma Assembleia Constituinte para ser iniciada em 1890, isto é, convoca uma assembleia constituinte em dezembro para ser iniciada em novembro do outro ano, praticamente um ano depois. Tal intervalo de tempo, provavelmente não foi ao acaso. Pois, durante esses onze meses, Campos Sales promulgou o novo Código Penal – Decreto nº847²⁶ e tratou de adiantar a organização do Poder Judiciário Federal – através do Decreto nº848/1890²⁷ – e do Judiciário do Distrito Federal – através do Decreto nº1.030/1890²⁸.

Tanto o Decreto nº848 quanto o decreto nº1.030 – ambos de 1890 – foram apresentados em conjunto a um *Exposição de Motivos*²⁹ redigida pelo ministro da Justiça, Campos Sales. Nessa *Exposição*, o ministro da Justiça ressaltava as diferenças do Poder Judiciário do antigo e do novo regime. A nova magistratura não era mais um *instrumento cego*, ou uma mera *intérprete na execução de atos do poder legislativo*, caberia a essa nova magistratura o *direito de exame*. De acordo com Koerner (2010), Sales temia que os políticos do antigo regime predominassem na futura Constituição e por isso apressou-se em organizar a

²⁵ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-78-b-21-dezembro-1889-517756-publicacaooriginal-1-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

²⁶ Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-norma-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

²⁷ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d848.htm Acessado em 22/12/2014.

²⁸ Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1030-14-novembro-1890-505536-publicacaooriginal-1-pe.html> Acessado em 22/12/2014.

²⁹ As Exposições de motivos estão disponíveis online.

Justiça Federal, bem como a justiça do Distrito Federal que era uma Justiça ímpar³⁰ em comparação com as dos demais Estados da União. (2010:160-161)

O decreto nº848/1890 criou a Justiça Federal³¹, descrevendo a sua composição e as funções de cada instituição. Assim sendo, a Justiça Federal seria composta por um Supremo Tribunal Federal³² – art.1º – e por juízes federais ou seccionais – art.2º. Além disso, haveria também os juízes substitutos dos juízes de seção. Ficou previsto ainda o estabelecimento de um juiz *ad-hoc* pelo presidente da República, quando o juiz substituto e o de seção não pudessem atuar – art.20º. Seria estabelecido na capital de cada Estado da União, inclusive o Distrito Federal, uma Seção Judicial³³. Cada Seção seria composta por um juiz seccional – art.13º, um juiz substituto – art.18º, um representante do Ministério Público – no caso o Procurador da República na seção – um escrivão – sendo dois no Distrito Federal e nos Estados de Minas Gerais, São Paulo e Pernambuco – porteiros e continuos ou oficiais de justiça.

À Justiça Federal caberia julgar os processos que tratassem da União, e em processos que envolvessem uma briga entre estados ou entre Estado e União. O Supremo Tribunal Federal tinha suas competências divididas em primeira e única instância, em grau de recurso e última instância e ainda tinha a função de revisar processos criminais em que houvesse sentença ordenatória definitiva, qualquer que tivesse sido o juiz ou tribunal julgador como destacou Rosalina Araújo. (ARAÚJO, 2004:94)

Já o decreto nº1.030/1890 organizou a Justiça no Distrito Federal. No art.1º a justiça civil e penal no distrito federal foi distribuída em pretores, juntas correcionais, juízo dos feitos da fazenda municipal, juri e uma corte de apelação³⁴.

³⁰ Victor Nunes Leal (2012) destaca que a Justiça local do Distrito Federal e do território do Acre era objeto de leis emanadas da União.

³¹ Sobre a Justiça Federal ver FREITAS, Vladimir Passos de. *Justiça Federal: histórico e revolução no Brasil*. (2010)

³² Sobre o Supremo Tribunal Federal ver COSTA, Emilia Viotti da. *O Supremo Tribunal Federal e a constituição da cidadania*.(2001); SCHWARTZ, Germano e DEZORZI, Diego. *A história da Corte Suprema no Brasil: da Casa de Suplicação até a criação do Supremo Tribunal Federal*. (2008); DIREITO, Gustavo. *O Supremo Tribunal Federal – uma breve análise da sua criação*. (2012).

³³ Foram criadas 21 seções judiciais, uma em cada Estado. Sendo elas: Distrito Federal, Acre (1908), Alagoas, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, São Paulo e Sergipe. O desembargador, Vladimir Passos de Freitas organizou em seu livro sobre a Justiça Federal (2010), uma relação parcial sobre os juízes federais que compuseram cada seção judicial entre 1890-1937.

³⁴ Como será mencionado mais adiante, as justiças estaduais tiveram total independência na organização de sua estrutura e nas leis que iriam seguir, desde que seguissem a Constituição de 1891. Sendo assim se torna inviável apresentar neste trabalho um organograma para a justiça federal, para o distrito federal e para as justiças estaduais. Este era o meu intento inicial, mas diante dos diversos decretos que organizaram a justiça desde o governo provisório até a promulgação da Carta de 1891 e dos vários que sucederam à Constituição, acabei

A Assembleia Constituinte foi instalada em 15 de novembro de 1890, sendo composta por uma comissão de 21 membros, ficando conhecida como *Comissão dos 21*, como destacou Andrei Koerner (2010). Na Constituinte, a organização do Poder Judiciário foi objeto de forte debate. Segundo Koerner, a discussão estava ligada à competência federal ou estadual para legislar sobre o direito civil. Comercial e penal e seus respectivos processos. De acordo com o autor, foram-se três correntes a esse respeito:

“(...) os dualistas, que entregavam aos Estados a competência para legislar o direito material e processual, e defendiam a organização dual da magistratura; os unitaristas, que defendiam a unidade da magistratura e a atribuição exclusiva da União para legislar sobre essas matérias; e os que defendiam um sistema misto, entregavam aos Estados apenas o poder de legislar sobre o direito processual e organizar as respectivas magistraturas, atribuindo à União a legislação sobre o direito substantivo.” (KOERNER, 2010:162)

Koerner (2010) desenvolve uma extensa análise sobre cada vertente e seus defensores, bem como seus argumentos. A título de conclusão, o autor considera que a organização do Poder Judiciário na Constituinte foi abordada especialmente pela ótica da distribuição dos poderes entre Estado e União. (2010:167) Ainda sobre a Constituinte, o autor destaca que no que tange ao Supremo Tribunal Federal, o debate não se deu em torno do controle judicial da constitucionalidade, sobre como o mesmo seria exercido, mas sim a respeito de quem controlaria a nomeação dos ministros desse órgão. (Idem).

Andrei Koerner conclui a respeito das discussões da Constituinte e conseqüentemente da Carta de 1891 que:

“Assim, as novas atribuições políticas do Poder Judiciário não foram temas polemizados durante a Constituinte. Quanto ao STF, a lacuna manifesta-se especialmente em relação ao seu poder de declarar a inconstitucionalidade das leis e, com isso, o papel do novo órgão para garantir o predomínio da Constituição na esfera dos direitos individuais contra os atos de outros poderes políticos. Mais que uma lacuna, vemos que o processo de organização constitucional da República, a nova Constituição era considerada sob a perspectiva de um novo pacto federativo. Esse pacto não partia do princípio de que ocorrera com a transformação republicana uma suposta dissolução do pacto social. Os sujeitos cujos direitos deveriam ser resguardados pelo novo pacto não eram os indivíduos; eram antes os Estados considerados como entidades políticas autônomas e preexistentes à nova federação. Com isso; os debates sobre a nomeação dos ministros do STF e sobre

organização judiciária tornaram-se oposição entre a salvaguarda à autonomia dos Estados e a defesa dos privilégios dos magistrados.” (2010:169-170) (grifos meus)

Vimos nas partes grifadas que o autor sugere uma proteção por parte da República aos Estados e não aos cidadãos republicanos. A organização do Poder Judiciário e seu papel enquanto responsável por garantir a constitucionalidade das leis e assegurar os direitos individuais dos cidadãos, não foram temas questionados na Constituinte, segundo a análise da mesma desenvolvida pelo autor. Koerner sugere em seu estudo que o Poder Judiciário foi utilizado pelas oligarquias para assegurarem seu poder no âmbito federal. Um exemplo disso seria a nomeação dos juízes seccionais que se daria da seguinte forma: o candidatos se inscreviam, os ministros do STF recebiam a lista de candidatos e selecionavam os três melhores. Essa lista tríplice seria entregue ao presidente da República que escolheria o vencedor. Koerner exemplifica em seu estudo, diversos casos em que o juiz escolhido pelo presidente era justamente o que possuía alguma ligação com a oligarquia que iria receber esse juiz em sua seção judicial, segundo o autor, era a própria oligarquia que indicava o nome ao presidente da República. Koerner faz uso inclusive de jornais da época para exemplificar como esses casos chegavam a imprensa e como isso interferia na própria imagem do Poder Judiciário brasileiro para os cidadãos.

Visto isto, a título de considerações gerais quanto a estruturação do Judiciário segundo a Carta de 1891, destacamos que, muito do que foi estabelecido no decreto nº848/1890 foi mantido. Na Seção III foi firmado que o “Poder Judiciário da União teria por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na capital da República e tantos juízes e tribunais federais, distribuídos pelo país quantos o Congresso criar” – art.55º. Já aos Estados, estabeleceu-se que “cada Estado reger-se-á pela Constituição e pelas leis que adotar respeitadas os princípios constitucionais da União” – art. 63º

No sentido de garantir uma harmonia entre as justiças federal e local, o art.62º assegurou que “As justiças dos Estados não podem intervir em questões submetidas aos Tribunais Federais , nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças ou ordens. E, reciprocamente, a Justiça Federal não pode intervir em questões submetidas aos Tribunais dos Estados, nem anular, alterar ou suspender as decisões ou ordens destes, excetuados os casos expressamente declarados nesta Constituição”.

Sendo assim, ao Poder Judiciário Republicano foi designado o papel de guardião da Constituição e das leis nacionais, de acordo com o art.3º do dec.nº848/1890. A justiça dos Estados deveriam estabelecer a sua própria Constituição, desde que respeitassem a

Constituição Federal. Quando esse critério não fosse correspondido, a Justiça Federal deveria interferir na Justiça Federal para assegurar que a Constituição federal fosse respeitada.

CONCLUSÃO.

Como abordamos neste estudo, a proclamação da República produziu transformações no Estado brasileiro em todos os âmbitos. Afirmamos e demonstramos que um “novo” Poder Judiciário foi criado, ainda que nesse processo de ruptura algumas continuidades tenham permanecido – como a presença de ministros monarquistas no Supremo Tribunal Federal nos anos iniciais.

Uma nova estrutura judicial foi desenhada e novas justiças foram criadas mesmo antes da promulgação da Carta de 1891. Fizemos uma breve discussão sobre os conceitos de Direito, Justiça e Cidadania, entendidos neste trabalho como conceitos chaves para se pensar em um Poder Judiciário republicano. Abordamos algumas das principais mudanças vivenciadas pelo Poder Judiciário com a proclamação da República. E por fim, indicamos algumas das contribuições que esse “novo” Judiciário produziu para a sociedade brasileira da época, tendo em vista que em todo caso, o Judiciário buscou uma autonomia frente aos outros poderes e garantiu a sua atuação no equilíbrio dos poderes ao receber a função de guardião da Constituição brasileira.

A partir da Constituição de 1891, o Poder Judiciário passou a atuar na prática seguindo essas orientações abordadas neste texto. É cabível conjecturar que entre a teoria editada pelos decretos e a prática inicial do Judiciário, muitas dificuldades tenham sido apresentadas e a teoria não tenha sido seguida à risca. Mas para sustentar esta hipótese deveria prosseguir com meu recorte cronológico e uma abordagem tão esmiuçada como foi feita aqui para um recorte maior não caberia a proposta de um trabalho de conclusão de curso. Mas deixo aqui sinalizada a continuidade desse estudo.

BIBLIOGRAFIA

- ARAÚJO, Rosalina Corrêa de. *A organização do Poder Judiciário na Primeira República. O Poder Judiciário na Constituição de 1891*. In: ARAÚJO, Rosalina Corrêa de. *O Estado e o Poder Judiciário no Brasil*. 2ªed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. (p.87-140)
- BECKER, Antonio. *Constituições Brasileiras de 1824 a 1988*. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004. Vol. 1
- BOBBIO, Norberto. *Verbete “Direito”*. In: BOBBIO, Norberto. MATTEUCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco (org.) *Dicionário de política*. Tradução de Carmen C. Varriale et. AL.: coord. Trad. João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Caçais. Brasília: Editora

- Universidade de Brasília, São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 12ª Ed., 2002. (p.349-353)
- CARVALHO, José Murilo de. *Os Bestializados: O Rio de Janeiro e a República que não foi*. 3ªed. São Paulo: Cia das Letras, 2009.
- COSTA, Emília Viotti da Costa. *O Supremo tribunal federal e a construção da cidadania*. São Paulo: Ieje, 2001.
- DAMASCENO, João Baptista. *O Poder Judiciário e a proclamação da República*. In: DAMASCENO, João Baptista. *Judiciário e República*. São Paulo: Estúdio Editores.com, 2014. (Coleção para entender direito) (p.9-22)
- DERZOZI, Diego. SCHWATZ, Germano. *A história da corte suprema no Brasil: da casa de suplicação até a criação do supremo tribunal federal*. Revista da AJURIS. V.35, nº112, dezembro de 2008.
- DIREITO, Gustavo. *O Supremo Tribunal Federal – uma breve análise da sua criação*. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro. V.260, maio/ago.2012. p.255-282.
- FREITAS, Vladimir Passos de. *Justiça Federal: histórico e evolução no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2010.
- KOERNER, Andrei. *Judiciário e cidadania na constituição da primeira república brasileira. (1841-1920)*. 2ªed. Curitiba: Juruá, 2010.
- LEAL, Victor Nunes. *Organização policial e judiciária*. In: LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, enxada e voto*. 7ª Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. (p.181-205)
- LESSA, Renato. *A invenção republicana: Campos Salles, as bases e a decadência da Primeira República Brasileira*. São Paulo: Vértice, 1988.
- MARSHALL, Thomas H. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro, Zahar Editores, 1967
- MONTESQUIEU, Charles de. *Do espírito das leis*. Tradução de Jean Melville. Série Ouro. São Paulo: Martin Claret, 2009.
- OPPENHEIM, Felix E. *Verbete “Justiça”*. In: BOBBIO, Norberto. MATTEUCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco (org.) *Dicionário de política*. Tradução de Carmen C. Varriale et. AL.: coord. Trad. João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Caçais. Brasília: Editora Universidade de Brasília, São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 12ª Ed., 2002. (p.660-666)
- RIBEIRO, Gladys Sabina. *O uso do habeas corpus no Judiciário Federal para o alargamento dos direitos de cidadania: o caso dos imigrantes portugueses no distrito federal*. Revista EMARF, Cadernos Temáticos, Rio de Janeiro, dez.2010. (p.197-213)
- VIANNA, Adriana. *Introdução: fazendo e desfazendo inquietudes no mundo dos direitos*. In: VIANNA, Adriana. *O fazer e o desfazer dos direitos: experiências etonográficas sobre política, administração e moralidades*. Rio de Janeiro: Editora e-papers, 2013. (p.15-35)

