

Entre a muralha da liberdade e o castelo inexpugnável: A organização judiciária no Brasil Império

Ana Silva Rosa¹ <https://orcid.org/0000-0002-1673-7694>

Resumo

Este artigo objetiva contribuir com os estudos dedicados ao Poder Judiciário no campo do Pensamento Político Brasileiro, investigando o lugar e o papel da Justiça no interior das principais ideologias políticas do Brasil Império. A pesquisa dedicar-se-á a analisar os debates acerca da organização do Judiciário que tiveram lugar durante a construção do Estado Imperial, procurando investigar como o assunto aparecia nas vozes das forças liberais e conservadoras que disputavam os rumos do país. Com recurso ao instrumental metodológico oferecido pela teoria das ideologias de Michael Freeden, e pela História do Político de Rosanvallon, a pesquisa apresentará a existência de dois modelos de organização da Justiça que competiram e se alternaram dos anos 1830 ao fim do regime imperial. Tais modelos, conforme se verá, podem ser associados às ideias luzias e saquaremas, epítetos que identificam os liberais e conservadores brasileiros dos tempos da monarquia. Ao lançar luz sobre as estruturas que moldavam o Judiciário imperial, será possível observar as relações entre ideias e instituições políticas.

Palavras-chave: Pensamento Político Brasileiro; Império; Poder Judiciário; Liberalismo; Conservadorismo.

Abstract

Between the wall of liberty and the unconquerable castle: the judiciary organization in empire Brazil

This article aims to contribute to the studies dedicated to the Judiciary in the field of Brazilian Political Thought, investigating the place and role of Justice within the main political ideologies of Brazil Empire. The research will analyze the debates about the organization of the Judiciary occurred during the construction of the Imperial State, investigating to how the subject appeared in the voices of liberals and conservators that disputed the directions of the country. Using the methodological tools offered by Michael Freeden's theory of ideologies, and the History of Political by Rosanvallon, the research will

¹ Ana Silva Rosa é doutoranda e mestre em Ciência Política pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (IESP-UERJ), pesquisadora do Beemote – Grupo de Estudos e Pesquisa em Teoria Política e Pensamento Político Brasileiro da mesma instituição e do CEPP, o Centro de Estudos de Pensamento Político da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF-GV). E-mail: anaasilvar@iesp.uerj.br.

present the existence of two models of organization of Justice that competed and alternated from the 1830s to the end of the imperial regime. Such models, as will be seen, can be associated with the *luzia* and *saquarema* ideas, epithets that identify the Brazilian liberals and conservatives of the times of the monarchy. By shedding light on the structures that shaped the imperial judiciary, it will be possible to observe the relationship between ideas and political institutions.

Keywords: Brazilian Political Thought; Empire; Judiciary; Liberalism; Conservatism.

Resumen

Entre el muro de la libertad y el inexpugnable castillo: la organización del poder judicial en el imperio de Brasil

Este artículo tiene como objetivo contribuir a los estudios dedicados al Poder Judicial en el campo del Pensamiento Político Brasileño, investigando el lugar y papel de la Justicia dentro de las principales ideologías políticas del Imperio Brasileño. La investigación estará dedicada a analizar los debates sobre la organización del Poder Judicial que tuvieron lugar durante la construcción del Estado Imperial, buscando indagar cómo aparecía el tema en las voces de las fuerzas liberales y conservadoras que disputaban el rumbo del país. Utilizando las herramientas metodológicas ofrecidas por la teoría de las ideologías de Michael Freeden y la Historia del político de Rosanvallon, la investigación presentará la existencia de dos modelos de organización de la Justicia que compitieron y alternaron desde la década de 1830 hasta el final del régimen imperial. Tales modelos, como se verá, pueden asociarse con las ideas de *luzias* y *saquaremas*, epítetos que identifican a los liberales y conservadores brasileños en la época de la monarquía. Al arrojar luz sobre las estructuras que dieron forma al poder judicial imperial, será posible observar las relaciones entre ideas e instituciones políticas.

Palabras-clave: Pensamiento político brasileño; Imperio; Poder Judicial; Liberalismo; Conservatismo.

Introdução

Os tempos da monarquia no Brasil foram atravessados por intensas disputas em torno da organização do Estado e dos rumos políticos do país, retratadas como um capítulo da “luta eterna da autoridade com a liberdade” (ROCHA, 2009, p. 159). O debate acerca da organização dos poderes do Estado é exemplo delas e dá conta de embates entre os principais grupos ideológicos do período: luzias e saquaremas², nossos liberais e conservadores.

Seguindo Michael Freeden (1996; 2013), tomo ideologias políticas por conjuntos de ideias, crenças, opiniões e valores que exibem um padrão recorrente e são seguidas por grupos relevantes na sociedade. Esses grupos competem pela formulação e controle de políticas públicas para justificarem, se oporem ou modificarem acordos políticos e sociais de uma comunidade.

Freeden trabalha a existência de grandes famílias ideológicas ocidentais, que chama de “macro ideologias” - redes de ideias que conformaram o mundo moderno oferecendo soluções para dilemas políticos e sociais (FREEDEN, 2013, p. 101). Dentre as macro ideologias destaca o liberalismo e o conservadorismo. A crença na racionalidade humana, na liberdade, no progresso, assim como a ênfase no indivíduo e na limitação do poder estatal são os núcleos da ideologia liberal (FREEDEN, 2013, pp. 104–105). Por sua vez, o conservadorismo se caracteriza pela crença de que o fundamento da ordem social se encontra em leis extra-humanas, provindas da religião ou da natureza. Outro aspecto central da ideologia conservadora está na distinção entre mudanças naturais e não naturais, ou seja, mudanças graduais e conectadas às leis de organização da sociedade, e alterações que desrespeitam essas leis. Compromissados com a tradição, os

² Conforme Ilmar R. Mattos (1987) lembra, a denominação “luzia” é pregada aos liberais por ocasião dos movimentos liberais de 1842, que levaram à derrota das forças liberais de Minas Gerais na cidade de Santa Luzia – MG. O apelido “saquarema” que os conservadores recebem também guarda uma dimensão territorial. “Saquaremas” eram os protegidos de Joaquim José Rodrigues Torres, o visconde de Itaboraí, e Paulino José Soares dos Santos, o visconde do Uruguai, na vila de Saquarema – RJ, contra os desmandos eleitorais do Padre Cêa, subdelegado de polícia do lugar. Itaboraí e Uruguai foram figuras importantes do Partido Conservador e arquitetaram políticas conservadoras de peso no decorrer do Segundo Reinado.

conservadores possuem predileção pelas primeiras (FREEDEN, 2013, pp. 110–112). Enquanto os liberais orientam-se pela ideia de progresso, os conservadores utilizam o passado como horizonte de interpretação, substituem “razão por conceitos tais como História, Vida e Nação”, “pensam em termos de ‘Nós’ enquanto os liberais pensam em termos de ‘Eu’” (MANNHEIM, 1986, pp. 129–130. Aspas do autor).

Expressando ideologias distintas, com modos específicos de enxergar o país, raciocinar seus problemas e projetar horizontes de mudança, luzias e saquaremas disputaram projetos políticos diversos no correr do século XIX brasileiro. O debate acerca da organização do Poder Judiciário no período serve de palco à exposição desses projetos. A intenção deste trabalho é lançar luz sobre esse debate, argumentando ser possível perceber dois modos de se organizar a Justiça, ligados aos projetos políticos que cada uma dessas forças expressava. O estudo, que procura somar aos trabalhos dedicados ao Judiciário no campo do Pensamento Político Brasileiro (PPB), será guiado por uma abordagem contextualista, em um esforço de aplicação das lições metodológicas da Teoria das Ideologias de Michael Freeden (1996) e da História filosófica do Político, de Pierre Rosanvallon (1995, 2010).

Subárea da Ciência Política, o PPB pode ser entendido como a Teoria Política produzida desde a periferia. Conforme a reflexão de Christian Lynch (2016), em sentido amplo, o PPB “designa o conjunto de ideologias de que nossa cultura política é composta” (LYNCH, 2016, p.75), cuja principal marca é a consciência da condição periférica. Como conjunto de discursos ou práticas simbólicas, a cultura política pode ser entendida como um horizonte comum que confere aos membros de uma comunidade política identidades, individuais ou coletivas, e lhes indica limites e posições de ação política (LYNCH, 2016, p. 80). Já o estilo periférico faz-se presente no PPB como expressão da consciência do atraso, percepção do descompasso econômico e intelectual do país em relação os modelos culturais europeus e norte-americano. Como consequência, atraso, barbárie, subdesenvolvimento, civilização, progresso e desenvolvimento aparecem como alguns dos pares antitéticos que orientam as reflexões do PPB, marcadamente voltadas à busca da modernidade e da superação das estruturas herdadas da colonização (LYNCH, 2016, p. 83).

Como Teoria Política periférica, o PPB serve-se da Filosofia e da História em suas reflexões, mais precisamente da Filosofia Política e da História das Ideias. Serve-se de ambas, mas a nenhuma delas se resume. Na busca por compreender a cultura política nacional, se vale da história para entender processos políticos e nela encontra a matéria necessária para produzir teoria sobre a realidade política brasileira no tempo. Assim, o PPB caminha com a história e segue para além dela. Daí a fertilidade de abordagens contextualistas nos estudos do campo, orientação que este artigo segue, recorrendo à Freedden e Rosanvallon para pensar ideologias políticas no Brasil oitocentista a partir dos debates sobre organização do Poder Judiciário.

Antes de passar à discussão metodológica pontuo ainda que, apesar de dialogar com a História do Direito, ao tentar reconstruir um fragmento da história da organização do Judiciário, o artigo não se trata de um trabalho da área de estudos em questão. Reflexões sobre as ideologias jurídicas que conformaram a estruturação da Justiça no Império, por exemplo, não terão lugar nas páginas que se seguem. Como trabalho de PPB, o estudo recorre à história da organização do Judiciário no século XIX como baliza para compreensão da realidade política daquele tempo. Assim, em diálogo com a História do Direito, procuro teorizar sobre o liberalismo e o conservadorismo no Brasil imperial.

Com Freedden penso luzias e saquaremas como expressões nacionais de grandes ideologias do pensamento político ocidental, liberalismo e conservadorismo, respectivamente. Assim, será possível pensar como as ideias políticas destes grupos - que na década de 1840 virão a se tornar os dois grandes partidos políticos do Império - refletiram e orientaram os projetos políticos que traçaram para o país. Em outros termos, será possível pensar, em diálogo com as categorias do conceito de ideologia freeddeniano, como luzias e saquaremas professavam um conjunto de ideias, crenças, opiniões e valores recorrentes, seguido por grupos relevantes e como competiram entre si pelo controle dos projetos políticos em curso à época. Como competiram em função de qual seria a estrutura do nascente Estado imperial brasileiro, especialmente no que diz respeito à arquitetura do Poder Judiciário.

Rosanvallón, no intuito de propor uma nova metodologia para o estudo da história do político, pensa a história conceitual ou filosófica do político, combinando elementos da história das mentalidades à história das ideias e das instituições, a fim de superar as fraquezas da tradicional história das ideias e a fragmentação do campo de estudo da história política (ROSANVALLON, 1995, 2010). Conforme o cientista político francês explica, o objetivo da história filosófica do político é servir de recurso à compreensão do presente e do passado através da análise da formação de racionalidades políticas. Por racionalidades políticas, Rosanvallón entende os “sistemas de representação que comandam a maneira pela qual uma época, um país ou grupos sociais conduzem sua ação e encaram seu futuro” (ROSANVALLON, 1995, p. 16).

Uma das características do método de Rosanvallón reside na chamada “empatia controlada”, ao lado de seu caráter compreensivo e interativo. “Interativo, pois consiste em analisar a forma como a cultura política, as instituições e os fatos interagem uns nos outros”, “compreensivo pois se esforça por compreender uma questão ressitua-a em suas condições efetivas de emergência” (ROSANVALLON, 1995, p. 17). Por fim, pela empatia controlada, respeitada a objetividade que o ofício da pesquisa requer, “supõe[-se] a capacidade de retomar uma questão situando-se no interior de seu trabalho” (ROSANVALLON, 1995, p. 17). Isso significa que as racionalidades políticas e os nós históricos que as cercam só podem ser compreendidos frente ao estudo do contexto em que emergem. Procurei me orientar por esta ideia e reconstruir o pano de fundo em que essas racionalidades, ideologias ou linguagens políticas que deram origem a formas de organização da justiça distintas se manifestaram. Assim, será possível compreender como essas formas de pensar reagiram aos desafios impostos pelo contexto histórico, político e social que as cercavam e, ainda, como foram por ele influenciadas.

Rosanvallón explica que a metodologia que propõe não se restringe à análise e ao comentário de textos clássicos, mas incorpora também “obras literárias, a imprensa e os movimentos de opinião, panfletos e discursos parlamentares, emblemas e signos” (ROSANVALLON, 1995, p. 45). Seguindo essa orientação, me vali de trabalhos consagrados de autores que compõem o cânone do pensamento político brasileiro oitocentista, como Tavares Bastos e Visconde do Uruguai, e também de panfletos escritos por políticos relevantes no contexto imperial, como Teófilo Otoni e Bernardo

Pereira de Vasconcelos, trabalhos de jornalistas como Justiniano José da Rocha, decretos e leis do Império.

Com destaque especial, textos de Tavares Bastos e Uruguai foram analisados como representativos das ideias liberais e conservadoras acerca das funções do Poder Judiciário na dinâmica política imperial e da organização que o exercício dessas funções reclamava. Uruguai foi contemporâneo dos processos que analiso no trabalho e, inclusive, esteve na direção política de alguns deles. Tavares Bastos não. Liberal de uma geração posterior à dos descentralizadores de 1830, o alagoano entra na cena política anos após o Regresso conservador. É bem verdade que as ideias de outras tantas figuras do período, de notada relevância política, poderiam ser aqui analisadas em um esforço de reconstruir o ideário liberal e conservador a respeito da organização do Judiciário. A escolha de Tavares Bastos e Uruguai se justifica não apenas pelo status canônico de que suas produções gozam nos estudos de PPB como também por terem, ambos, produzido reflexões sistemáticas sobre o tema.

1. A justiça no império: dois modos de se organizar

Conforme adiantado, dois grupos de poder se sobressaem na arena política após a Independência. Deles derivarão os partidos que dominarão a cena política durante o Império, sobretudo no reinado de Dom Pedro II. Nativistas, brasilienses ou liberais eram os grandes proprietários de terras nascidos no Brasil que se identificavam como a sociedade civil e reivindicavam o fortalecimento das liberdades locais e o autogoverno das províncias. Realistas, absolutistas ou portugueses eram a alta burocracia da Corte, a nobreza civil e política do período colonial e os proprietários de terras leais à Coroa. Criam na força da Coroa como condição da ordem pública e centro do governo (LYNCH, em fase de elaboração)³.

³ LYNCH, C. As fundações do Pensamento Político Brasileiro. A ser publicado.

Uma ala moderada e outra radical compunha, ainda, o repertório liberal (MELO, 1878, p. 7). A primeira era constituída por jovens magistrados formados em Coimbra e empunhava a bandeira da interpretação liberal da Constituição. Constant, Guizot, Hume e Bentham eram suas referências. A ala radical, por sua vez, sob a influência do republicanismo do século XVIII professado por Harrington e Sidney, guiava-se por um projeto de combate à centralização herdada do período joanino. A federação era a forma de Estado que a agradava e o projeto político que defendia era a monarquia democrática descentralizada, com privilégio do autogoverno local (LYNCH, em fase de elaboração). Tais facções oferecem ao Segundo Reinado luzias e saquaremas.

O Partido Conservador vem da junção dos liberais moderados aos realistas, sob o comando de Bernardo Pereira de Vasconcelos, apóstata da fé liberal que, durante os anos 1840, comanda o movimento do Regresso a fim de conter as políticas descentralizadoras implementadas durante a Regência. O Partido Liberal se articula em oposição ao movimento regressista, na defesa da descentralização (CARVALHO, 2008, p. 204).

Enquanto os liberais levantavam bandeiras como monarquia federativa, extinção do Poder Moderador e da vitaliciedade no Senado, suspensão do Conselho de Estado e autonomia para as províncias, os conservadores se articulavam em resposta ao que julgavam ser as consequências práticas trazidas pela implementação de algumas dessas mudanças, experimentadas durante a Regência. Assim, os saquaremas reclamavam rigor na aplicação da Constituição, reestabelecimento do Conselho de Estado e centralização política como forma de restaurar a força e a autoridade do Estado contra os ânimos anarquizantes que julgavam perturbar a paz e a unidade do Império. (MELO, 1878, p. 12).

Tomemos as ideias Teófilo Otoni, político mineiro, ardente defensor das pautas das reformas liberais da década de 1830, para análise do pensamento luzia do período. Entendendo-se como um “democrata constitucional” (OTONI, 1860, p. 43), Otoni faz a defesa da Câmara dos Deputados - o Legislativo temporário - como representativa da nação. Representando e ligando as províncias e seus diversos interesses, sob o apoio da opinião pública, a Câmara aparecia em seu pensamento como o órgão capaz de

salvaguardar a liberdade, como barreira contra a anarquia e contra o despotismo – duas ameaças extremamente nocivas à ordem pública (OTONI, 1860, p. 19).

No raciocínio liberal, a lógica de organização dos poderes vigente privilegiava o Executivo através de instituições como o Poder Moderador e o Conselho de Estado, em detrimento da verdadeira representação nacional presente na Câmara dos Deputados, elegível e não vitalícia. Leis como o Código de Processo Criminal de 1832 e o Ato Adicional de 1834 buscavam romper com essa lógica, conferindo destaque ao Legislativo, sobretudo à Câmara dos Deputados, no plano provincial e federal. Além disso, combatiam as já citadas estruturas tidas pelos liberais como autoritárias e retrógradas, que funcionariam como obstáculos à primazia dos verdadeiros representantes da nação na decisão dos rumos do país.

“[Os liberais] sustentavam como premissa da Liberdade a prevalência do “Corpo Legislativo” ou “representação Nacional” (entenda-se, da Câmara temporária), pois somente assim estaria garantida a soberania nacional, permanentemente ameaçada - quer pela presença ainda avassaladora do elemento português, visto como absolutista e recolonizador, e que emprestava o colorido à “Restauração Saquarema”, ao firmar o “pacto da aliança dos inimigos da liberdade com os inimigos da nacionalidade”, na denúncia contundente de Timandro; quer pelo crescente fortalecimento do Executivo, defendido pelos Regressistas como a condição para superar a anarquia” (MATTOS, 1987, p. 141, aspas do autor).

“Tratava-se de garantir a Liberdade pela subordinação da Coroa e do Executivo ao poder que era a Representação Nacional” (MATTOS, 1987, p. 141). O que não significava, contudo, a discordância dos ensinamentos de Montesquieu (2000) acerca do equilíbrio entre Executivo, Legislativo e Judiciário. Era uma interpretação das palavras do autor de “O espírito das leis” a respeito da harmonia entre os poderes: O Legislativo como casa dos verdadeiros representantes da nação, seguido pelo Executivo e pelo Judiciário, era o que a causa da liberdade demandava.

A forma de organizar o Judiciário que daí decorre é aquela que o Código de Processo Criminal e o Ato Adicional inauguram. Quase quarenta anos após o Ato e passados trinta de sua Lei de Interpretação, Tavares Bastos, destacado publicista liberal,

conclamará seus colegas luzias a lutarem pela efetivação e extensão das conquistas do documento de 1834. Nas páginas de “A Província” (1870), ele registra um programa de organização do Judiciário tal qual o implementado a partir do movimento descentralizador de 1830 e afirma: organizada assim a Justiça constituiria “a verdadeira muralha da liberdade” (BASTOS, 1870, p. 213).

Muralha contra as opressões do Poder Central, muralha a possibilitar o exercício do autogoverno local; para resguardar a liberdade, o Judiciário deveria sair debaixo da tutela do Executivo. O que estava em pauta, contudo, não eram as possibilidades de auto orientação do Poder em questão. A garantia da liberdade através da Justiça passava pela subordinação do Poder Judiciário aos reais representantes da nação, ou seja, ao Legislativo temporário. Assim, ditar as regras de estruturação da Justiça aparecia como arma importante na disputa por poder travada entre elites locais e Coroa.

Se aos liberais importava combater a opressão vinda de cima, os conservadores preocupavam-se com os abusos vindos de baixo, as arbitrariedades empreendidas pelos potentados locais, que ameaçavam a liberdade, o Poder Central e a integridade do Império. “Mais centralização significava, para este ponto de vista, mais controle sobre a violência e o arbítrio dos mandões locais. Isto é, menos centralização, menos liberdade” (CARVALHO, 1991, p. 86).

A ideia de que o Legislativo encarnava a representação nacional e que, por isso, lhe cabia o controle sobre os rumos políticos do país, aparecia aos conservadores como equivocada. Seguindo o raciocínio liberal não só a lógica de separação dos poderes seria subvertida, pois que o Legislativo invadiria atribuições do Executivo, como também o segundo seria convertido em mera comissão do primeiro, gerando a irresponsabilidade do Poder Executivo e o comprometimento das funções constitucionais do Poder Moderador (MATTOS, 1987, p. 144).

“(…) Os conservadores ou regressistas não se empenharam apenas em caracterizar os distintos poderes políticos e definir-lhes a hierarquização; esforçaram-se sobretudo por articular aquelas caracterização e definição a uma determinada política (…)” (MATTOS, 1987, p. 144). Uma política de restauração da ordem, em que liberdade se associava à segurança, à monarquia constitucional e à manutenção da unidade do território. “Ficava claro também que a maior soma de liberdade estava em

correspondência direta com a força do governo, isto é, o Poder Executivo” (MATTOS, 1987, p. 144).

Em lugar da representação nacional, os conservadores destacavam a razão nacional ou o interesse público, traço marcante no pensamento de Paulino José Soares de Souza, o visconde do Uruguai. Político saquarema, Uruguai, ao lado de Rodrigues Torres e Eusébio de Queirós, esteve na direção das políticas conservadoras do Segundo Reinado. Machado de Assis chamou-os “o consistório” nas páginas de “O velho Senado”, indicando haver nos membros da trindade saquarema talvez algo de autoridade religiosa, além do pouco de homem e do outro tanto instituição (MACHADO DE ASSIS, 2004).

Em Uruguai, a Câmara dos Deputados divide a representação nacional como o Imperador, primeiro representante da nação, chefe do Poder Executivo e detentor do Poder Moderador (SOUZA, 1862). O Poder Executivo, segundo o visconde, “é o promulgador e o executor das leis”, “o encarregado e depositário do pensamento político, e da direção moral dos interesses gerais da Nação” (SOUZA, 1862, p. 17). Ivo Coser (2008) esclarece que em Uruguai a função do Estado é a promoção do bem público, na medida em que ele é o detentor do interesse geral. Interesse geral que não se confunde com as aspirações dos indivíduos enquanto particulares. Essa espécie de interesse, adjetivada de individual, caracteriza-se no pensamento de Uruguai pela busca egoísta de bens e benefícios privados. Por não serem coletivamente experimentados, os interesses e direitos individuais não conferem benefícios à sociedade e, por isso, se afastam do interesse geral, capaz de gerar o bem coletivo. Compete ao Estado, enquanto promotor do bem público, dirigir os interesses individuais e retirar-lhes o egoísmo inerente para que possam produzir benefícios ao coletivo. A centralização aparece, então, como o agente apto a racionalizar os interesses individuais e os transformar em móveis capazes de gerar o bem comum. Por isso

“Os Saquaremas aborreciam um poder fraco. A prevalência das paixões partidárias, o predomínio das influências locais e a persistência das lutas entre famílias – “o verdadeiro cancro de nossas localidades”, no entender de um deles - eram vistas como as razões de um poder fraco e nele se nutriam. Os saquaremas proclamavam as

excelências de um poder forte, destacando sua eficácia e utilidade. Somente um poder forte poderia tanto oferecer “suficientes garantias à ordem pública e a bem entendida liberdade”, quanto tornar audível a voz da “Razão nacional”, única e verdadeira indicadora do pensamento e necessidades públicas, no entender de Paulino Soares de Souza. O poder fraco era associado aos interesses particulares da Casa. O poder forte, aos interesses comuns e gerais da sociedade; ele era a possibilidade de proporcionar a maior felicidade ao maior número [...]. O poder fraco guardava relação com a descentralização, política e administrativa; o poder forte estava relacionado à centralização, e tinha no governo do Estado o seu instrumento natural, o qual não se empenharia em “exterminar as famílias”, e sim em impedir as lutas entre elas, em “neutralizar suas exagerações”, conforme dissera Nabuco de Araújo na “Ponte de Ouro” em 1853” (MATTOS, 1987, p. 194).

Assim é que o modo saquarema de organizar o Judiciário corresponde ao arquitetado por Vasconcelos e Uruguai durante o Regresso conservador. A Lei de Interpretação do Ato Adicional de 1840 e a reforma do Código de Processo Criminal de 1841 darão o norte do movimento regressista na busca por resgatar o Poder Judiciário da influência dos poderes provinciais.

Organizada como estava desde o Ato Adicional, que trouxera ao país uma descentralização anárquica, segundo Paulino, a Justiça representava um “castelo inexpugnável” (SOUZA, 1862, p. 217), inacessível aos indivíduos e ao Poder Central, pois dominada pelos potentados locais. É contra esse castelo que as reformas centralizadoras da década de 1840 investem. Procurando desmontá-lo é que o Regresso centraliza nas mãos da Coroa o controle do Poder Judiciário. Era, nos dizeres de Carneiro de Campos a tentativa de “salvar a unidade do Poder Judiciário em todo Império” (Anais do Senado, 1839). Fazer da União novamente o centro de poder do país, subordinando Legislativo e Judiciário ao Executivo, contendo o avanço das províncias sobre suas competências e devolvendo-lhe o controle sobre Judiciário e Polícia de primeira instância: eis a síntese do programa regressista (LYNCH, em fase de elaboração). Poder Executivo fortalecido, seguido do Legislativo e do Judiciário, em uma lógica hierárquica de preponderância do primeiro Poder sobre os demais, era o desenho do modelo de governabilidade saquarema. Centralizar a Justiça significava, no contexto em questão, recuperar o domínio de uma importante arma na luta por poder contra as elites locais.

Muralha da liberdade ou castelo conquistado, ambos modos de se organizar o Poder Judiciário guardam uma noção de independência⁴ da Justiça que leva em conta os perigos representados pelos arranjos institucionais do adversário político contra o qual se trava combate. Judiciário independente no modelo luzia significa, conforme já adiantado, Justiça livre da ingerência do Poder Executivo, mas subordinada ao comando do Legislativo. No modelo saquarema, independência da Justiça assume o significado contrário, passando a dizer respeito a Judiciário livre da ingerência do Legislativo, mas subordinado ao Executivo.

Fala-se em independência tanto no projeto centralizador, quanto no descentralizador, em referência ao Poder que se desejava combater. Ainda que a magistratura independente seja um ideal a se alcançar em ambos os projetos, um Judiciário que goze da prerrogativa de se auto-organizar não está no horizonte. Libertar o Judiciário e garantir sua independência diz respeito ao domínio do Poder que representa perigo à manutenção da ordem vigente ou empecilho à instauração da ordem que se planeja alcançar na construção das imagens contra as quais os argumentos de cada uma dessas posições ideológicas se erguem.

2. Construindo a muralha da liberdade

2.1 O código de processo criminal

Os homens que compuseram em 1826 a primeira legislatura do país recém independente tinham diante de si o desafio hercúleo de construir o Estado brasileiro. Uma nação liberta da condição colonial, dotada de uma Constituição livre, tinha a necessidade de redefinir toda sua legislação, conforme propunha o então liberal Bernardo Pereira de Vasconcelos, deputado por Minas Gerais (VASCONCELOS, 1895, p. 174). Era necessário pôr em marcha a obra determinada pela Constituição de 1824,

⁴ A Constituição de 1824 nos artigos 10 e 151 consagrava a separação e a independência dos quatro poderes que integravam o Império, Executivo, Legislativo, Judicial e Moderador.

organizando “quanto antes” os códigos civil e criminal⁵. Ali se iniciavam os trabalhos que conformam o que Thomas Flory (1981) chamou de “a década liberal”, período compreendido entre 1827 e 1837, marcado por diplomas como a Lei dos Juizados de Paz (1827), o Código de Processo Criminal (1832) e o Ato Adicional (1834).

A Lei dos Juizados de Paz começava a construir o desenho institucional do Judiciário detalhando as diretrizes fixadas pela Constituição de 1824. No texto constitucional o Poder era consagrado como independente, composto por juízes e jurados. As Relações, presentes na capital de cada província, formavam a segunda e última instância da Justiça, que era una. Além dos tribunais recursais, a Constituição estabelecia, na Corte, um Supremo Tribunal de Justiça⁶. O diploma de 15 de outubro de 1827 estabeleceu a figura dos juízes de paz, eleitos diretamente, para atuarem nas freguesias. Poderiam tomar parte do cargo, que prescindia de formação em Direito, todos aqueles com capacidades eleitorais. Seu titular ficava investido nas funções de conciliar conflitos, julgar pequenas demandas, zelar pela ordem e bons costumes⁷.

Cinco anos após a promulgação da Lei dos juizados de paz, a construção da organização judiciária se completava na legislatura de 1832 com o Código de Processo Criminal. Dividido em duas partes, o Código tratava da organização da Justiça de primeira instância e da forma do processo penal. A Lei também apresentava algumas disposições referentes às questões cíveis.

As Províncias apareciam como as maiores unidades de administração da Justiça, seguidas pelas Comarcas, os Termos e os Distritos de Paz⁸. Nos Distritos de Paz a estrutura judiciária contava com um juiz de paz, um escrivão, inspetores de quartirão e oficiais de justiça⁹. Nos Termos havia um conselho de jurados, um juiz municipal, um promotor público, um escrivão das execuções, além de oficiais de justiça¹⁰. A presença de juízes de direito, bacharéis formados, ficava restrita às Comarcas, sendo que nas cidades mais populosas o juiz togado ficava também investido como chefe de polícia¹¹.

⁵ Conforme inciso XVIII do art. 179 da Constituição de 1824.

⁶ Conforme Título 6º da Constituição do Império, artigos 151 a 164.

⁷ O artigo 5º da lei de 15 de outubro de 1827 detalha as funções dos juízes de paz.

⁸ Art. 1º e 2º da Lei de 29 de novembro de 1832, Código do Processo Criminal de Primeira Instância.

⁹ Art. 3º da Lei de 29 de novembro de 1832.

¹⁰ Art. 4º da Lei de 29 de novembro de 1832.

¹¹ Art. 5º da Lei de 29 de novembro de 1832.

O Código dava como extintas estruturas do período colonial como os juízes de fora e as ouvidorias¹².

No novo desenho apenas os juízes de direito dependiam da nomeação do Poder Central. O cargo deveria ser preenchido por bacharéis em Direito que contassem com no mínimo um ano de prática jurídica, através de livre nomeação da Coroa ¹³. Promotores públicos, juízes municipais e o júri eram escolhidos localmente, através de listas elaboradas pelas Câmaras Municipais. Ao passar o arranjo em revista, o visconde do Uruguai lamenta nas páginas do "Ensaio sobre o Direito Administrativo": "A autoridade da eleição popular era tudo, a única nomeação do governo nada" (SOUZA, 1862, p. 372).

Juízes de paz e o júri eram os grandes destaques da nova estrutura. A Lei de 1832 alargava as atribuições dos juízes de paz fixadas pela Lei de 1827, concedendo-lhes autoridade penal e elevando os valores monetários das causas que estavam sob sua jurisdição. Juntas, tais instituições contemplavam o ideal do autogoverno local, privilegiando o voto como via de acesso aos cargos públicos e dialogavam com o ideal federalista que compunha o repertório liberal da geração de 1830 e animava o Código. Livres para cuidar dos assuntos que lhes diziam respeito, províncias e municípios, por meio de figuras como o juizado de paz e o júri, poderiam gozar da experiência do autogoverno local, em concordância com o projeto liberal de construção do Estado de baixo para cima (COSER, 2008). Nessa perspectiva, para tornar os direitos e as garantias dos cidadãos efetivos, o Judiciário deveria contar com agentes conectados às necessidades do local em que exerciam suas funções. Escolha local, responsabilidade e efetividade de direitos ligavam-se na ideia de autogoverno. Os magistrados localmente eleitos seriam conhecedores da realidade em que atuavam e dos interesses de seus eleitores. Esses atributos os permitiriam trabalhar com eficiência e responsabilidade, uma vez que ao término do mandato retornavam à vida comum e tinham suas ações avaliadas por seus pares.

¹² Art. 6º da Lei de 29 de novembro de 1832.

¹³ Art. 44 da Lei de 29 de novembro de 1832.

De igual modo, a instituição do júri, ao privilegiar o princípio eletivo, contribuía para a preservação da liberdade, efetividade dos direitos dos cidadãos, salvaguarda contra o despotismo e independência da magistratura. Isso porque a magistratura de carreira aparecia aos liberais como corruptível aos caprichos do Poder Central. Nomeados pela Coroa, os juízes togados, ao invés de representarem uma muralha em favor da liberdade, poderiam funcionar como brechas para perpetuação dos abusos do Poder Central. A independência da magistratura assume, sob essa ótica, um sentido muito específico. Tornar o Judiciário um poder independente significava submetê-lo aos próprios cidadãos, o que instituições como o juizado de paz e o júri proporcionariam. Poder Judiciário independente e magistratura eleita apareciam, então, como sinônimos, na medida em que a independência residia em restringir o espaço de influência do poder do Executivo central sobre os funcionários da Justiça.

Se os liberais concordavam quanto à origem das ameaças aos direitos dos cidadãos, identificando o Poder Central como propenso ao despotismo, as reformas que propunham não apontavam, contudo, para um único sentido. Conforme já comentado, liberais exaltados e moderados conviviam e disputavam os sentidos do processo liberalizante. Enquanto os exaltados faziam a defesa da magistratura eleita, os moderados apontavam os obstáculos que a realidade do país oferecia a esse modelo de inspiração norte-americana, argumentando em favor de um sistema judiciário em que os cargos não atendessem ao princípio eletivo, mas fossem preenchidos pelo melhor da terra, tal qual o exemplo inglês. Bernardo Pereira de Vasconcelos, por exemplo, defendia no Parlamento que o cargo de juiz de paz fosse ocupado pela nobreza da terra, em lugar de aberto à escolha pelo voto popular. Em dezembro de 1827, meses após a publicação da Lei dos Juízes de Paz, Vasconcelos registra em sua Carta aos eleitores mineiros:

“Mas esta Lei não será tão profícua, como deseja a Assembleia se não for bem executada, e a parte da execução, em que mais deveis cuidar, é a nomeação da pessoa que tão importantes funções dignamente exerçam; é desta nomeação, que depende grande parte do bem ser da nossa Pátria. Na Inglaterra é tão apreciada esta importante Magistratura, que é procurada pelos Pares, pelo Chanceler e pelos mesmos Príncipes de sangue, e os Escritores tanto nacionais, como estrangeiros atribuem os bons resultados, que dos Juízes de Paz tem a Inglaterra colhido, às boas nomeações. Imitemos a Inglaterra e gozaremos dos mesmos benefícios” (VASCONCELOS, 1895, pp. 78–79).

2.2 O ato adicional

No ano da promulgação do Código de Processo Criminal, o Legislativo acordara em reformar a Constituição¹⁴. O conteúdo da reforma constitucional era disputado entre Câmara e Senado. Se os deputados esposavam ideias liberais e federalistas, propondo a extinção de muitas das instituições do Primeiro Reinado, aos senadores, que abraçavam posições mais conservadoras, aborrecia a ideia de monarquia federativa, abolição do Poder Moderador e fim da vitaliciedade da casa que compunham (SOUSA, 2015, p. 147). Ao fim das discussões entre as duas casas legislativas, a Lei de 12 de outubro de 1832 era aprovada, fixando as bases sobre as quais o Ato Adicional deveria ser elaborado.

O Ato Adicional de 1834 aparece como solução de compromisso entre as aspirações liberais e as críticas conservadoras levantadas no debate do projeto no parlamento. Permanecem o Poder Moderador e o Senado vitalício; os Executivos municipais também não recebem aprovação, de forma que os municípios continuam subordinados às províncias (CARVALHO, 2005; COSTA, 1999). As Assembleias Provinciais foram estabelecidas e passaram a legislar sobre as divisões civis e judiciárias da província. Capaz de criar e fundir divisões, o Legislativo provincial acabava por controlar a magistratura de primeira instância, podendo criar, suprimir e estabelecer ordenados para esses e outros empregos provinciais e municipais, uma vez que vários cargos da administração da justiça tinham investidura ligada às citadas divisões (COSER, 2008, p. 103).

Nesses termos, o Ato favorecia a autonomia das províncias. Com a reforma constitucional de 1834, as liberdades locais privilegiadas pelo Código de Processo Criminal eram deslocadas para o plano provincial. Era a província em lugar do município e o Legislativo em lugar do povo no que diz respeito à estrutura de organização judiciária. Os anos entre a promulgação do Código de Processo e o Ato consolidaram a posição moderada de que a tarefa de reformar o Estado Imperial caberia às elites locais.

¹⁴ A Lei de 12 de outubro de 1832 conferia aos parlamentares da legislatura seguinte (1834-1838) a faculdade de reformar a Constituição de 1824, fixando quais artigos seriam objeto de modificação.

Os artigos 10 e 11 do Ato fixavam as competências legislativas das Assembleias nas províncias. É principalmente desse trecho do texto que surgem as controvérsias que levarão à Lei de Interpretação do Ato Adicional na década seguinte. A partir das mudanças instituídas nesses artigos, os municípios se submetem à autoridade das províncias, que gozam, ainda, do poder de estruturar a organização judiciária de primeira instância. De acordo com o parágrafo 1º do artigo 10º do Ato, o Legislativo provincial ficava incumbido de legislar “sobre a divisão civil, judiciária e eclesiástica da respectiva Província”. O parágrafo 7º do mesmo artigo conferia às Assembleias a prerrogativa de elaborar leis “sobre a criação, supressão e nomeação para os empregos municipais e provinciais, e estabelecimentos dos seus ordenados”.

Se o Código de Processo Criminal realizava o movimento de tornar a magistratura livre do Executivo central, privilegiando instituições eletivas como o juiz de paz e o júri, o Ato Adicional entregava o controle do Judiciário de primeira instância aos representantes da nação no plano provincial. Seriam os deputados provinciais os encarregados da definição das bases da administração da Justiça na medida em que, como empregados municipais e provinciais, os agentes do Judiciário ficavam subordinados às decisões das Assembleias Legislativas. A dimensão democrática presente na eleição da magistratura e na escolha dos titulares de outros cargos pelas Câmaras Municipais dava lugar à defesa do interesse provincial. O movimento de descentralização e liberalização “deveria ser um processo controlado pelas elites provinciais, representadas na assembleia provincial. Deveria caber ao Legislativo Provincial controlar em que grau a descentralização era aplicável às condições da Província” (COSER, 2008, p. 98).

A noção de independência do Poder Judiciário que daí decorre pode ser percebida através da análise dos escritos de Tavares Bastos. Personagem importante no debate sobre a organização do Estado imperial, defensor de ideias liberais e descentralizadoras, o político alagoano aparece na cena pública alguns anos após a década de reformas liberais e o regresso conservador dos anos 1840 (FERREIRA, 1999). Seu diagnóstico sobre o Brasil se funda na noção de que muitos dos problemas que afligiam o país eram consequência de um legado negativo da colonização portuguesa. Miséria histórica, degradação moral e pobreza material seriam a herança da metrópole

à colônia, agravada pela patologia da centralização, contra a qual Tavares Bastos oferece um programa de reformas fundado nas ideias do liberalismo que professava.

É, sobretudo, em "A Província" (1870) que o programa se mostra de forma detalhada no que diz respeito à reorganização do Estado. No livro de 1870 Tavares Bastos evoca a memória da geração liberal de 1830 e seu projeto de descentralização que buscava "tornar a monarquia uma instituição inofensiva" (BASTOS, 1870, p. v) advogando por reformas que solucionem a "eterna luta da liberdade contra a força, do indivíduo contra o Estado" (BASTOS, 1870, p. vi). Quer a descentralização como redução do poder a seu legítimo papel e emancipação da nação da tutela do governo. Seu lema é "a liberdade pela descentralização" (BASTOS, 1870, p. 30), sua fórmula:

"Descentralizai o governo; aproximai a fórmula provincial da fórmula federativa; a si próprias entregai as províncias; confiai à nação o que é seu; reanimai o enfermo que a centralização fizera cadáver; distribui a vida por toda parte: só então a liberdade será salva" (BASTOS, 1870, p. 30).

Em Tavares Bastos a organização da Justiça aparece como mais um dos casos do embate entre Poder Central e Poderes locais, questão a ser enfrentada com o remédio da descentralização. No capítulo de "A Província" dedicado à análise do Poder Judiciário, o liberal alagoano evoca o exemplo da arquitetura judiciária norte-americana e argentina, sublinhando a repartição da Justiça em tribunais federais, de responsabilidade da União, e estaduais, a cargo de cada um dos Estados. Seu ponto é o de que a descentralização deveria chegar também à organização do Poder Judiciário para que a administração da Justiça de primeira instância estivesse dentro das competências do governo provincial. Conforme registra, "a divisão das justiças em nacionais e provinciais é o que, em nosso parecer, facilita a constituição de uma magistratura poderosa, emanando dos representantes do povo, não dependente do governo" (BASTOS, 1870, p. 205).

Profundo admirador da organização política dos Estados Unidos, destaca dois aspectos do Poder Judiciário naquele país, ao passar suas instituições políticas em revista: o poder de ação independente do governo gozado pela magistratura e a ampla

participação na administração pública que cabia aos juízes. Esses atributos, somados ao exercício do controle de constitucionalidade, fariam do Judiciário na América do Norte:

“(...) o grande poder moderador da sociedade, preservando a arca da aliança de agressões, ou venham do governo federal ou dos governos particulares. É, demais, o fiscal da lei na mais vasta acepção, conhecendo das queixas contra os administradores negligentes e punindo os agentes culpados” (BASTOS, 1870, p. 51).

A comparação com o poder moderador, vinda possivelmente da leitura de Tocqueville¹⁵ (2019), não é fortuita. Como liberal, Tavares Bastos é parte dos que advogavam pelo fim do quarto Poder. Aqui, porém, a reflexão do Judiciário como poder da moderação não aparece em tons negativos. Ao contrário, o comentário diz justamente sobre aquilo que confere originalidade à arquitetura política norte-americana e, em uma chave que exalta o sistema federativo como a maior criação da América, o Judiciário como poder que modera a dinâmica entre os demais poderes políticos, guarda a Constituição - a “arca da aliança” - e zela pelo cumprimento da lei, aparece de forma positiva, distante dos contornos críticos que cercam o Poder Moderador do monarca, símbolo do atraso, da opressão e do absolutismo.

No projeto de Tavares Bastos, o Executivo Central é o principal alvo a ser combatido e o Legislativo, sobretudo nas províncias, o Poder que se deve fortalecer. Identificado como propenso ao despotismo, o Poder Central, em seu diagnóstico, comprometia o desenvolvimento das províncias, pois amesquinhava as Assembleias Legislativas provinciais. Preservar as conquistas de 1834 e alargá-las passava por harmonizar o poder das casas legislativas em relação ao poder do Executivo central. O controle sobre a estrutura judiciária aparece aí como importante arma na disputa entre os poderes local e central. Por isso, a proposta de reforma administrativa que defende põe sob a competência do Legislativo provincial o regime dos municípios, a polícia e a Justiça local, conforme o Ato Adicional (BASTOS, 1870).

¹⁵ Não são poucas as referências à “A democracia na América” em “A província”. No livro, Tocqueville desenvolve a perspectiva de que o Judiciário, como a aristocracia nas monarquias, tal qual os ensinamentos de Montesquieu, encarnaria função moderadora na democracia moderna, conservando a liberdade e impedindo a decadência do regime em tirania.

O ponto crucial estava em fazer com que a magistratura não descendesse das mãos do Imperador. Para o autor de “A Província”, “enquanto, hierarquicamente organizada, com a simetria do resto do funcionalismo, a ordem judiciária descender das mãos do imperador, nem confiança ao povo, nem receio ao poder, há de ela inspirar jamais” (BASTOS, 1870, p. 197). Retirando da Coroa a prerrogativa de nomear os servidores da Justiça – estabelecida pelo Regresso – seria possível conferir ao Judiciário a independência necessária para cumprir seu papel, proteger os indivíduos contra o governo, como fiador da liberdade (BASTOS, 1870, p. 220). Libertar o Poder Judiciário da ingerência do Executivo passava, também, por garantir aos magistrados a vitaliciedade, a inamovibilidade e melhores remunerações. Por meio dessas prerrogativas os juízes gozariam de garantias que possibilitariam o melhor desempenho da missão de salvaguardar direitos e liberdades dos indivíduos. Organizado a partir da província, atendendo às particularidades de cada uma das muitas e distintas regiões do país, o Judiciário descentralizado, se não chegava a funcionar como Poder Moderador da sociedade, poderia exercer com eficiência a função que a arquitetura política do país lhe reservara: proteger os direitos individuais contra os abusos do Poder Central.

O pensamento de Tavares Bastos aclara os principais pontos do que chamo de modo liberal ou luzia de organização do Poder Judiciário, experimentado durante o período regencial através do Código de Processo Criminal de 1832 e do Ato Adicional de 1834. A independência da magistratura em relação ao Poder Executivo e a garantia das liberdades individuais dos cidadãos são os destaques deste modelo de organização do Poder Judiciário. O sentido de independência no modelo luzia aponta que o que se pretende através das reformas descentralizadoras é libertar a Justiça das mãos do Poder Central. A independência completa do Judiciário – tanto em relação ao Executivo, quanto ao Legislativo - e sua investida no jogo político de forma simétrica para com os demais poderes não está no horizonte.

Conforme comentado, o período decorrido entre a elaboração do Código de Processo e da reforma constitucional levada a cabo pelo Ato Adicional consolidou a posição liberal moderada de destaque ao plano provincial e às elites locais. O Judiciário que daí decorre tem sua estrutura determinada pelas Assembleias Provinciais,

encarregadas de legislar sobre a organização civil e judiciária das províncias, bem como criar, suprimir, estabelecer ordenados, julgar e suspender os ocupantes dos cargos da magistratura de primeira instância, considerada como inclusa dentre os empregos provinciais e municipais.

Na prática o controle sobre a organização judiciária representava instrumento de valor na disputa entre Poderes locais e Poder Central no contexto de construção do Estado. Na narrativa liberal, significava a garantia da independência do Poder Judiciário e sua conversão em aliado na luta contra a tirania do Poder Central ao lado dos verdadeiros representantes da nação, isto é, o Legislativo temporário, como muralha da liberdade. Na síntese de Tavares Bastos:

“Não dependente do poder executivo quanto a nomeações, remoções e acessos; perpétuos e inamovíveis, exceto a requerimento ou em virtude de processo; incompatíveis; bem remunerado, - os juizes de ambas as instancias, os provinciais e os nacionais, constituiriam a verdadeira muralha da liberdade” (BASTOS, 1870, p. 213).

3. A investida contra o “castelo inexpugnável”

“Embalde indagaremos os bens, e os males que resultam de qualquer instituição, se não soubermos qual o fim à que se dirige: é, portanto, essencial, para que possamos descobrir as vantagens desta ou daquela organização judiciária, que previamente conheçamos as causas da instituição do poder de julgar, e o fim que deve preencher na Sociedade civil. Só então poderemos saber, se esta ou aquela organização, que analisamos, é boa ou má, ou, para melhor nos explicarmos, se oferece as vantagens que se tem direito de esperar do poder judiciário” (ROCHA, 1835, p. 1).

As palavras de Justiniano José da Rocha, destacado jornalista conservador do período imperial, nas páginas de “Considerações sobre a administração da justiça criminal no Brasil” (ROCHA, 1835) sugerem uma das dimensões da questão apresentada neste artigo. Conforme analisado na seção anterior, o modelo luzia de organização da Justiça procurava dotar o Judiciário das condições para o melhor desempenho de seu papel em uma ordem liberal, qual seja, proteger os direitos e as garantias individuais dos cidadãos contra possíveis opressões que, no pensamento liberal, associam-se aos abusos de poder por parte do Estado, especialmente por parte do Poder Central. Nesta

seção - dedicada à análise do que chamo de modelo saquarema de organizar a justiça - “as vantagens que se tem direito de esperar do poder judiciário” (ROCHA, 1835, p. 1), nos termos do pensamento conservador, serão exploradas, no intuito de compreender as mudanças na estrutura judiciária no correr da década de 1840 e o modelo de Poder Judiciário que delas deriva.

Ainda em “Considerações sobre a administração da justiça criminal do Brasil” (ROCHA, 1835) sigamos o raciocínio de Justiniano José da Rocha para demarcar as distinções entre o papel do Judiciário no pensamento liberal e no pensamento conservador. Para responder o que se espera do Poder em questão, Justiniano apresenta sua concepção sobre a formação da sociedade e o lugar da Justiça neste processo. A organização social, nos diz, surge para garantir aos homens liberdade, o livre gozo de si e de seus bens, como abrigo contra as investidas dos mais fortes e mais poderosos. Neste arranjo, o Poder Judiciário aparece como a força que salvaguarda tais liberdades – cuja proteção motiva o estabelecimento da sociedade -, posição que concorda com a ideia liberal explorada nas páginas antecedentes. É a fonte das ameaças aos direitos individuais que distingue as duas posições. “Aos ataques dos membros da mesma associação, opuseram força social, a justiça, o poder judiciário” (ROCHA, 1835, p. 2), escreve Justiniano, lembrando que no esquema conservador as ameaças de opressão vêm de baixo (CARVALHO, 1991), sobretudo numa sociedade insolidária, como os conservadores diagnosticavam ser a brasileira (SOUZA, 1862; VIANNA, 1999). Assim, enquanto aos liberais preocupava a ameaça de despotismo vinda do Estado, o foco dos conservadores estava no combate dos vários e pequenos déspotas que povoavam a sociedade. Nesses termos, o Judiciário aparecia como o Poder “instituído para proteger a sociedade contra os ataques de seus membros; para garantir a todos, e a cada um dos associados o livre gozo de suas pessoas e de seus bens, reprimindo as tentativas da força, e da ardileza dos outros associados. Eis aí seu destino” (ROCHA, 1835, pp. 2–3).

Esse “destino” exigia uma organização judiciária diversa da vigente na década de 1830 que, longe de proteger a sociedade contra os ataques de seus próprios membros, funcionava como um castelo inexpugnável, inacessível ao Poder Central e aos indivíduos. Associação de homens diversos entre si, interessados em perseguir suas

paixões e desejos privados, a sociedade encontra no Poder Judiciário seu equilíbrio, o elemento que “conserva a ordem social no meio de tantos elementos de desordem e dissolução”, o que o configura como “o princípio conservador do Estado” (ROCHA, 1835, pp. 4–5). Do papel decisivo do Judiciário na conservação da ordem social segue-se a importância e a solenidade da magistratura. Os juízes aparecem na pena de nosso jornalista conservador como seres “superiores a interesses humanos, [que] devem desprezar os ameaços pela força, as seduções das lágrimas, os atrativos do ouro; eles que... semideuses na terra... tem de - julgar!” (ROCHA, 1835, p. 9). A gravidade de suas funções indicava que deveria caber ao Imperador a escolha daqueles que seriam dignos da magistratura.

No diagnóstico de Justiniano, a organização do Judiciário segundo o modelo liberal era a causa da impunidade geral sentida à época. O alargamento das atribuições dos juízes de paz, especialmente no que dizia respeito à formação de culpa, em detrimento dos juízes de direito, aparecia-lhe como a causa da falência do modelo, que privilegiava o voto popular em lugar do conhecimento jurídico (ROCHA, 1835). Cargo temporário, a função de juiz de paz não gozava por aqui do mesmo prestígio experimentado na Inglaterra, onde grandes homens ocupavam-se do juizado de paz. A experiência brasileira mostrava que o posto era usado para satisfazer interesses partidários nos períodos eleitorais e, passado o pleito, para favorecer os apaniguados políticos dos eleitos. O júri lhe aborrecia igualmente. Tendo examinado seus princípios e as vantagens que deles derivariam, diz não encontrar na instituição senão decepções, erros, impunidade e atrocidade. Organizada assim a Justiça não cumpria sua função conservadora e abria as portas ao caos da impunidade.

Essa sensação do caos eminente, o risco da anarquia e as ameaças à unidade territorial era compartilhada por certa parcela da elite política do período regencial. A voz de Bernardo Pereira de Vasconcelos é, talvez, a que melhor exprime o descontentamento do liberalismo moderado com a situação do país após a implementação das reformas descentralizadoras. Ele próprio um dos responsáveis pela elaboração do Ato Adicional vê no documento uma espécie de carta da anarquia (TORRES, 2017) e, procurando recuperar a ordem, fortalecer a autoridade do Executivo e garantir a integridade territorial, se desvia da fé liberal para arquitetar o Regresso

conservador. Seu célebre discurso no Parlamento explica a adesão ao conservadorismo regressista:

"Fui liberal; então a liberdade era nova no país, estava nas aspirações de todos, mas não nas leis, não nas ideias práticas; o poder era tudo; fui liberal. Hoje, porém, é diverso o aspecto da sociedade: os princípios democráticos tudo ganharam e muito comprometeram; a sociedade que então corria risco pelo poder, corre agora risco pela desorganização e pela anarquia. Como então quis, quero hoje servi-la, quero salvá-la, e por isso sou regressista. Não sou trânsfuga, não abandono a causa que defendi, no dia do seu perigo, de sua fraqueza: deixo-a no dia que tão seguro é o seu triunfo que até o excesso a compromete. Quem sabe se, como hoje defendo o país contra a desorganização, depois de o haver defendido contra o despotismo e as comissões militares, não terei algum dia de dar outra vez a minha voz ao apoio e à defesa da liberdade? Os perigos da sociedade variam: o vento das tempestades nem sempre é o mesmo: como há de o político, cego e imutável, servir o seu país?" (SOUSA, 2015, p. 191).

Isso porque as reformas descentralizadoras da Regência foram seguidas por revoltas em diversas partes do país. A ampliação do espaço de atuação dos Legislativos provinciais, que tomaram para si várias das competências antes a cargo do Poder Central, levava ao enfraquecimento da autoridade do último, que se via sem forças para reprimir os tumultos que ameaçavam a unidade do Império. A transição para o liberalismo, entendido como sistema em que o Estado deixava de dirigir a sociedade para ser dirigido por ela, teria sido brusca demais. Esta era a causa eficiente da desordem (LYNCH, 2015, p. 321).

Diante de tal quadro os liberais moderados, encabeçados por Bernardo Pereira de Vasconcelos e Honório Hermeto Carneiro Leão, insistem no argumento de que a recuperação da ordem e a manutenção da unidade territorial do Império dependia do fortalecimento do Poder Central, o que implicava em retroceder na questão da descentralização. Em meio às turbulências da Regência, o Regresso surge como "movimento político que pregava o retorno ao princípio da autoridade abandonado depois da abdicação de Dom Pedro I" (LYNCH, em fase de elaboração).

Senadores realistas e remanescentes coimbrãos engrossaram o Regresso ao lado dos liberais moderados, formando o Partido Conservador. O movimento teve na Lei de Interpretação do Ato Adicional de 1840 e na reforma do Código de Processo Criminal de 1841 seus principais instrumentos. Essas mudanças legislativas exprimiam o programa

regressista, preocupado em conter o avanço das províncias sobre as competências da União, devolvendo ao centro o controle sobre o Poder Judiciário de primeira instância e sobre a polícia. Sob a bandeira da autoridade e da ordem, o Regresso buscava, através da concentração de poderes, fazer da União o centro de poder do país, subordinando Legislativo e Judiciário ao Poder Executivo. Assim, em reação à descentralização liberal, nascia o Partido Conservador e a política saquarema de construção de um Império poderoso, em que o Estado forjaria a Nação.

3.1 A Lei de Interpretação do Ato Adicional

“Com o pé firme, mas lento” (SOUSA, 2015, p. 191), entendendo a ordem como condição da verdadeira liberdade – aquela que não se confunde nem com a anarquia, nem com o voluntarismo – e a autoridade como sustentáculo da ordem - o Regresso conservador tratou de desfazer a obra da Regência para restaurar a política do Primeiro Reinado. O plano regressista demandava:

“Centralização política, toda a força à autoridade e leis de compressão contra as aspirações anarquizadoras para que se restituísse e restaurasse a paz, a ordem, o progresso pautado e refletido, e a unidade do império sob o regime representativo e monárquico, que exclusivamente conseguiria fazer a nação prosperar e engrandecer-se” (MELO, 1878, p. 12).

A Lei de 12 de maio de 1840 veio para conter os abusos das Assembleias Provinciais e os tumultos que ameaçavam o Império de fragmentação. O Ato Adicional, dizia Vasconcelos, precisava ser interpretado “de maneira tal que os diversos elementos governativos se não combatam” (TORRES, 2017, p. 76). Era necessário fazer com que o documento deixasse de ser a carta da anarquia para transformar-se num veículo de propagação do espírito da Constituição.

Os oito artigos da Lei de Interpretação do Ato Adicional atacavam frontalmente o modelo luzia de organização da Justiça, retirando o Poder Judiciário debaixo do controle do Legislativo provincial. Era o Executivo chamando para si o controle da magistratura, o que implica na inauguração de um novo sentido de independência do Judiciário.

O primeiro artigo da Lei de Interpretação retirava das Assembleias a competência legislativa sobre a polícia judiciária. Fazia isso esclarecendo que, quando o parágrafo 4º

do artigo 10º do Ato listava entre as atribuições das Assembleias provinciais legislar "sobre a polícia e economia municipal, precedendo propostas das Câmaras", referia-se apenas à polícia administrativa, não à judicial¹⁶.

A polícia judicial responsabilizava-se pelas atividades da primeira das fases da persecução penal, cuidando da investigação dos delitos, inquirindo suspeitos, testemunhas e reunindo provas para formação de culpa, ou seja, atividades que haviam sido atribuídas aos juízes de paz pelo Código de Processo Criminal de 1832. Assim, a Lei de Interpretação retirava da alçada do Legislativo provincial o controle de um dos estratos da magistratura mais importantes até então, o juizado de paz.

O segundo artigo da reforma limitava a capacidade de controle das Assembleias sobre os empregos provinciais e municipais. O controvertido artigo 10º do Ato Adicional, de acordo com a interpretação conservadora, concederia às Assembleias poderes apenas sobre o número dos empregos em questão. Ficava vedado a elas alterar a natureza e as atribuições dos empregos estabelecidos por leis gerais cuja matéria fosse competência legislativa exclusiva do Poder Central¹⁷.

Os artigos seguintes reforçavam o espírito dessas disposições, procurando demarcar com linhas precisas os limites da atuação das províncias para que a esfera de atribuições do Poder Central não fosse invadida e sua autoridade recuperada. Ainda em relação a estrutura da Justiça, os artigos 4º, 5º e 6º colocavam fora do domínio das Assembleias a suspensão e demissão da magistratura de segunda instância. Especificavam também que o processo de suspensão da magistratura de primeira instância, esse sim da alçada do Legislativo provincial, deveria seguir certas formalidades e contar com garantias.

Nesses termos, a reforma começava a subtrair das Assembleias Provinciais o controle da organização da Justiça de primeira instância que o Ato Adicional as havia concedido. O modelo luzia de organização do Judiciário, centrado no juizado de paz e no tribunal do júri, aborrecia aos saquaremas. Era percebido como veículo de desordem

¹⁶ Conforme Art. 1º da Lei nº 105, de 12 de maio de 1840.

¹⁷ Conforme Art. 2º da Lei nº 105, de 12 de maio de 1840.

e subversão, instrumento para prática de perseguições políticas e abuso de poder. O júri, ao invés de contribuir com a causa da liberdade, acabara se tornando palco para as manipulações da facção local que comandava o Legislativo provincial. Os juízes de paz não recebiam melhor avaliação. Enquanto os liberais viam no juiz localmente eleito um veículo do autogoverno local e a proteção dos direitos individuais, os conservadores enxergavam favorecimento às paixões e interesses privados, estranhos à dinâmica política. Viam também um cargo manipulável pelos potentados que concorriam pelo poder nas províncias, usado para perseguir inimigos e privilegiar aliados.

No pensamento conservador o erro dos liberais estava em crer que as ameaças de despotismo vinham invariavelmente de cima, do governo, e jamais nasciam do seio da sociedade. Reconhecendo os poderes privados como fontes de ameaça à liberdade e à ordem, e o Poder Central como garantidor de ambas, os conservadores advogam ser preciso armar o Judiciário contra os abusos dos poderes privados, uma vez que “proteger a sociedade contra os ataques de seus membros” (ROCHA, 1835, p. 2) seria sua função. Por isso a estrutura judiciária deveria ser controlada diretamente pelo Poder Central. Seriam os juízes de direito, bacharéis nomeados pelo imperador, os protagonistas do novo modelo, em lugar dos juízes de paz e do júri. À serviço do Poder Central esses agentes da Justiça estariam preparados para combater as mesquinhas brigas de família, as disputas entre facções e tudo mais o que no plano local servisse de obstáculo à liberdade. Outra questão importante na lógica saquarema era a uniformidade da organização da Justiça. Visconde do Uruguai a tinha como inegociável. A uniformidade do Judiciário e da aplicação da justiça relacionava-se ao entendimento de que era preciso concentrar a direção política do país em um único círculo de poder, forte, imparcial e com capacidades civilizatórias.

3.2 A reforma do Código de Processo Criminal

Interpretado o Ato, era o momento de reformar o Código de Processo Criminal. A Lei de 3 de dezembro de 1841 alterava substancialmente a organização da Justiça. Modificava cargos, atribuições e a forma de provimento dos empregos da estrutura judiciária. Era a consolidação do modelo saquarema como a derrubada do “castelo

inexpugnável" (SOUZA, 1862) em que o Poder Judiciário havia sido convertido sob o modelo luziano de organização da Justiça.

O novo modelo consagrava a figura do Juiz de Direito. A magistratura eleita do juizado de paz dava lugar aos bacharéis formados, escolhidos pela Coroa. A lógica de que a boa administração da Justiça estava vinculada ao autogoverno local e que, por isso, cidadãos escolhidos do seio da comunidade seriam bons magistrados, pois conhecedores dos interesses locais, era substituída pela máxima da profissionalização e da uniformidade na aplicação da lei.

A reforma começava por tratar da composição da polícia. Estabelecia em cada província e na Corte um chefe de polícia, escolhido pelo Imperador ou pelos presidentes de província dentre desembargadores e juizes de direito¹⁸. Subordinados aos chefes de polícia, delegados e subdelegados também eram nomeados pela Coroa¹⁹. Amanuenses, carcereiros, escrivão de paz e inspetores de quartelão completavam a hierarquia policial²⁰, de forma que as funções judiciárias e policiais ainda se encontravam fundidas.

Escrivães e inspetores, antes nomeados pelas Câmaras Municipais, passam a ser escolhidos pelos delegados. A figura, que o Código de Processo Criminal havia abolido, era reintroduzida pela reforma regressista, fortalecendo o Poder Executivo central. Investidos como chefes da polícia, os delegados concentravam em si enorme autoridade que não passava pelo crivo das Assembleias Legislativas provinciais, uma vez que eram escolhidos pela Coroa, ou pelos Presidentes das provinciais, igualmente escolhidos pela Coroa.

O Poder Central também chamava para si o controle dos juizes municipais. A reforma tornava de livre nomeação do Imperador o cargo antes preenchido através de lista tríplice elaborada pelas Câmaras Municipais. Restringia, ainda, o acesso ao posto de juiz municipal que ficava reservado aos bacharéis formados em Direito, com no mínimo um ano de prática forense. A preferência pelos bacharéis atingia também os promotores públicos. Com a reforma, o cargo deixava de ser escolhido através de lista

¹⁸ Conforme o artigo 1º da Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841.

¹⁹ Conforme o artigo 2º da Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841.

²⁰ Conforme o artigo 8º e 9º Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841.

tríplice elaborada pelas Câmaras Municipais e passava a ser preenchido pela escolha do Imperador ou dos Presidentes de província²¹.

Quanto aos juizes de direito, a forma de provimento do cargo mantinha-se conforme o Código de 1832 previa. O que a reforma fazia era oferecer uma estrutura às carreiras da magistratura fazendo do cargo de Juiz de Direito o mais alto estrato da magistratura da primeira instância. Para alcançá-lo passava ser necessário servir durante quatro anos em postos mais baixos da estrutura judiciária. Ainda no sentido de profissionalização da magistratura a reforma avança estabelecendo de forma precisa a remuneração de cada um dos cargos da estrutura judiciária.

As maiores alterações da reforma referem-se às atribuições dos juizes de paz que, protagonistas do modelo luzia, tiveram suas funções esvaziadas no modelo saquarema. É de se notar que no Código de 1832 as atribuições e forma de provimento do cargo são discutidas logo no segundo título da lei. Na reforma de 1841, contudo, não há sequer uma seção específica reservada às disposições sobre os juizes de paz. O que encontramos são constantes referências às atribuições do juizado de paz sendo distribuídas dentre os outros cargos da administração da Justiça. Nesses termos, as atribuições criminais e policiais dos juizes de paz eram passadas para as mãos dos juizes municipais²², delegados e subdelegados²³. A reforma deixava a cargo dos juizes de paz apenas algumas funções relacionadas à conservação da ordem e dos bons costumes previstas pela lei de 1827²⁴. A máxima com que Uruguai (SOUZA, 1862) lamentava a organização do Judiciário a partir do Código de Processo de 1832 e do Ato Adicional estava invertida: a autoridade da eleição popular era nada, as nomeações do Governo tudo.

Os escritos de Uruguai são esclarecedores do pensamento político saquarema. O visconde foi não apenas um dos articuladores da reforma do Código de Processo Criminal, como também administrou a pasta da Justiça durante o Regresso e integrou o

²¹ Conforme o art. 22 da Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841.

²² Conforme o art. 17, § 2º da Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841.

²³ Conforme o art. 6º da Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841.

²⁴ Conforme o art. 91 da Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841: A jurisdição policial e criminal dos Juizes de Paz fica limitada a que lhes é conferida pelos §§ 4º, 5º, 6º, 7º, 9º e 14 do art. 5º da Lei do 15 de outubro de 1827.

núcleo do Partido Conservador. Autor de livros sobre Direito Administrativo, Paulino passou em revista, durante a década de 1860, as reformas liberais e o próprio Regresso conservador.

Uruguai define a centralização como o processo de concentrar e unir o poder e a nação, cujo desenvolvimento demanda a existência de uma só vontade diretiva que, se não se forma espontaneamente, deve encontrar impulso na engenharia institucional do Estado (SOUZA, 1862). Assim, o poder de governar “não pode deixar de ser centralizado, e de ter, porque é responsável, certa largueza e liberdade de ação para mover-se, contanto que se contenha nos seus limites constitucionais, e dentro do círculo das leis” (SOUZA, 1862, p. 71). Por isso Uruguai considera a centralização política essencial, de forma que em seu pensamento centralização e civilização aparecem como sinônimos (SOUZA, 1862, p. 161). As circunstâncias sociais e históricas de cada país, a “educação, hábitos e caráter nacionais” (SOUZA, 1862, pp. 173–174) recomendam o grau da centralização a ser adotada, uma vez que ela pode ser inconveniente em países de sólida cultura política de liberdade e autogoverno.

Recém-saído da condição colonial, com um território de proporções continentais por povoar e uma população heterogênea - formada por uma massa de escravizados, homens pobres livres sem instrução e uma pequena elite letrada - espalhada desigualmente pelo país, o Brasil do século XIX aparecia aos olhos do visconde saquarema como uma nação a ser forjada.

Se o Estado precisava ser erguido do pó, o mesmo valia para a sociedade, e a história política mostrava, conforme Uruguai percebe, não haver instrumento mais adequado a tal empreitada do que a centralização. O Brasil precisava ser civilizado, construído, forjado e Uruguai pensa a centralização justamente como o elemento capaz de agregar os indivíduos e manter a sociedade unida na medida em que através dela o Governo conformaria os interesses particulares em interesse geral. Nossas condições topográficas, a dispersão da população, a extensão do território, a dificuldade de comunicação, a precária educação do povo e a desarmonia entre os interesses das diversas províncias recomendariam ao Brasil o caminho da centralização. A unidade que inexistia naturalmente precisava ser criada por artifícios institucionais.

As considerações de Uruguai sobre o processo de descentralização instalado no país após a abdicação de Pedro I vão no sentido de que à época as instituições, tampouco as leis sobre a administração pública, estavam consolidadas entre nós. O que se tinha era um aparelho administrativo herdado da metrópole, altamente centralizado. “A centralização administrativa era excessiva, e era isso tanto mais sensível, porque estava tudo por criar e fazer, e esperavam todos maravilhas” (SOUZA, 1862, p. 200). Diante deste quadro, Uruguai reconhece a necessidade que havia à época de aplicar o remédio da descentralização. “Mas a reação descentralizadora que se seguiu ao 7 de abril [escreve], em ódio ao Poder central, excedeu-se muito, e teria acabado com ele, e portanto com a união das Províncias, se não houvesse sido contida e reduzida a tempo (SOUZA, 1862, p. 201).

A descentralização da década de 130 operada pelo Código de Processo Criminal e pelo Ato Adicional, especialmente na estrutura do Judiciário, não trouxeram as mudanças realmente necessárias, como a separação da jurisdição administrativa da judicial e a Polícia da Justiça (SOUZA, 1862). “Tratou-se somente de tornar a autoridade judicial, então poderosamente influente sobre a administração, completamente independente do Poder administrativo pela eleição popular” (SOUZA, 1862, p. 203). Ao invés de garantir ao Judiciário a devida independência, a nova Lei retirava do Poder Executivo a possibilidade de agir sobre seus agentes, prerrogativa essencial a manutenção de sua força, unidade e responsabilidade (SOUZA, 1862, p. 171).

Após o Código, o Ato Adicional dava às Assembleias Provinciais poder para legislar sobre empregos provinciais e municipais. O Ato descentralizava politicamente, não apenas no plano administrativo, e instalava o conflito entre os poderes provinciais e o Poder Central, entre o Executivo e as Assembleias Legislativas provinciais. Como consequência, o país era tomado pela paralisia, “de maneira que todas as vezes que os dois governos não estivessem dispostos a proceder na melhor harmonia, a desordem e anarquia era infalível” (SOUZA, 1862, p. 209), Paulino reflete através das palavras de seu mestre Bernardo Pereira de Vasconcelos.

Legislando sobre os estratos da magistratura, a organização da Justiça, o processo judicial e sobre a polícia, as Assembleias Provinciais invadiram esferas próprias ao Governo Central, descentralizaram tudo, instalavam a anarquia “em nome da

liberdade" (SOUZA, 1862, p. 210) e quase fizeram o Império ruir. Segundo Uruguai, havia no cenário político nacional da época uma vertigem descentralizadora anarquizante, do que se seguiu uma profunda confusão entre as atribuições do Legislativo Central e dos Legislativos Provinciais, na medida que o poder de elaborar e o poder de executar as leis estava dividido, comprometendo a harmonia e a ordem do Império.

O Regresso conservador viria na década seguinte como consequência do "desengano que trouxeram as rebeliões e agitações nas Províncias, a reação natural do espírito público, foram reduzindo e contendo as tendências descentralizadoras nos seus justos limites" (SOUZA, 1862, p. 214). Investindo contra o uso do Judiciário como instrumento de acastelamento das facções provinciais no poder, as reformas no Ato Adicional e no Código de Processo Criminal inauguravam um novo modelo de organização da Justiça, um novo tipo de funcionário e uma nova espécie de independência do Poder Judiciário.

Com o regresso o Poder Central recuperava o controle sobre seus agentes e passava a escolher diretamente os homens que preencheriam os cargos do Poder Judiciário, o que lhe somava força. Debaixo da competência do Executivo, a organização da Justiça oferecia ao Poder Central recursos para controlar os rumos da gestão da coisa pública, evitando que o Poder Judiciário nas províncias servisse aos interesses dos potentados locais. A magistratura nomeada pelo Poder Central, por estar distante dos conflitos e dos interesses locais, poderia escapar à captura dos interesses privados, conservando-se fiel às diretrizes políticas do governo. Esse era um dos raciocínios que orientavam a Lei de Interpretação do Ato e a reforma do Código de Processo Criminal.

Em lugar do funcionário eleito, o funcionário nomeado e assalariado seria mais comprometido com o Estado, uma vez que a sua subsistência dependia dele. Em seu horizonte de atuação estariam os interesses gerais, do Estado e da nação, não os interesses particulares dos cidadãos, dos poderes locais e das províncias. Na perspectiva conservadora esse deslocamento da dinâmica local, que vinha da nomeação pelo Poder Central e da possibilidade de se mover funcionários pelo território, aparece como uma das vantagens da magistratura nomeada sobre a magistratura eletiva, ao contrário do que se verifica no raciocínio liberal.

Ao salário e à nomeação somava-se o conhecimento jurídico. Por ser bacharel em direito e possuir prática jurídica, o agente da justiça do modelo saquarema estaria mais capacitado para aplicar a lei de forma desinteressada e uniforme, conforme o ideal conservador. Esvaziar as atribuições criminais do juiz de paz significava centralizar e expandir o poder do Estado. Na reflexão de Uruguai, esse processo não nasce da agregação das vontades dos cidadãos referidos aos seus interesses, mas de um movimento específico do poder público, entendido fundamentalmente como agente civilizador (COSER, 2008, p. 278).

As palavras de Paulino esclarecem o significado de independência da Justiça na imaginação política conservadora. O modo luzia de se organizar o Judiciário tornava o Poder independente do Governo, uma vez que entregava ao povo, em um primeiro momento e, depois, às Assembleias Provinciais, a escolha dos agentes da Justiça. Na ótica saquarema essa espécie de independência adquire contornos negativos. Significa enfraquecimento do Poder Central e fortalecimento dos Poderes locais, que aparelhavam a Justiça através da manipulação eleitoral.

Aqui, assim como vimos em Tavares Bastos, falar em independência do Judiciário implica em dizer da autonomia do Poder em questão em relação a algum dos demais Poderes do Estado. Uruguai reconhece que as reformas liberais da década de 1830 deram ao Poder Judiciário independência em relação ao Poder Executivo. A leitura que faz desse movimento, diferentemente da que Tavares Bastos nos oferece, é profundamente negativa. Justiça independente do Poder Central significa, na ótica saquarema, o enfraquecimento do Executivo, a ameaça à ordem e à integridade do Império e o perigo aos direitos individuais. Significa Poder Judiciário entregue às paixões privadas dos potentados locais e afastado da imparcialidade, do compromisso como interesse público. Significa, enfim, Poder Judiciário não autônomo, pois aparelhado pelas elites provinciais.

O Regresso conservador não apenas desmontava o castelo inexpugnável, mas construía um novo modo de se organizar a Justiça. Na arquitetura saquarema, o Poder Judiciário encontrava sua independência na subordinação ao Poder Executivo central, que chamava para si o controle de praticamente todos os cargos da estrutura judiciária

e policial. Judiciário livre passa a significar, então, autonomia em relação ao Poder Legislativo provincial. Era a libertação da magistratura do governo das elites locais.

Um terceiro sentido de independência do Poder Judiciário virá à público na voz de Rui Barbosa durante os primeiros anos da República e conformará o que chamei em outro trabalho ²⁵ (ROSA, 2021), em uma investigação do liberalismo judiciarista professado por Rui, de modelo ruiano de organização da Justiça.

Considerações finais

O “Tempo Saquarema” – período de construção do Estado imperial e hegemonia do Partido Conservador -, conforme a análise Ilmar R. de Mattos, se encerra nos anos 1860 (MATTOS, 1987, p. 253). A partir de então, o Partido Conservador entra em declínio e o Partido Liberal passa por renovações, contando com novas pautas e novas forças, distintas daquelas que animaram a geração reformadora de 1830. A reivindicação da descentralização ressurge ao lado da demanda por reformas no sistema eleitoral, judiciário, ampliação das liberdades individuais, políticas e econômicas e pelo fim da escravidão. Antigas reivindicações como a extinção da vitaliciedade do Senado e a responsabilização dos ministros também estavam dentre as pautas liberais (MELO, 1878).

No que se refere à Justiça, os liberais reivindicavam a separação das funções judiciárias das polícias, “a independência do Poder Judiciário e, como meio essencial dela, a independência pessoal do magistrado; a unidade da jurisdição do Poder Judiciário criada pela Constituição e por consequência a derrogação de toda a jurisdição administrativa” (MELO, 1878, p. 38). O programa liberal pedia, ainda, a incompatibilidade entre a magistratura e os cargos eletivos e a concessão de “todas as vantagens e garantias necessárias” para a independência pessoal dos magistrados (MELO, 1878, p. 59).

²⁵ Trata-se de minha Dissertação de Mestrado, defendida em 2021 no Departamento de Ciência Política do Instituto de Estudos Sociais e Políticos – IESP-UERJ.

Assim, ao falar da necessidade de fazer do Judiciário um Poder independente, os liberais da década de 1860 não o faziam nos mesmos termos de seus pares do período da Regência. A essa altura, Poder Judiciário independente dizia respeito a avanços na ampliação da proteção aos direitos individuais (KOERNER, 1992, p. 88), de forma que as propostas liberais de reforma não procuravam restituir às Assembleias Provinciais o controle sobre a organização da Justiça, retirado pelas leis do Regresso Conservador, tampouco fortalecer os juízes de paz em detrimento dos juízes de direito. Em verdade, caminhavam no sentido da estruturação das carreiras da magistratura e do fortalecimento dos juízes de direito, conferindo a eles a jurisdição definitiva em questões cíveis e criminais (MELO, 1878, p. 50). O Estado imperial já estava consolidado pela obra saquarema, o desafio estava em modernizá-lo e liberalizá-lo (FERREIRA, 1999).

Chegava a década de 1870 e “a lei de 3 de Dezembro de 1841 não tinha mais um partidário” (NABUCO, 1899, p. 259). Mesmo os conservadores compartilhavam da ideia da reforma e de seu conteúdo, inspirado nas ideias consolidadas por Nabuco de Araújo no Programa do Centro Liberal²⁶, concordando em alterar alguns aspectos da Lei de 1841, sem, contudo, desmontar o sistema que a partir dela se havia inaugurado (KOERNER, 1992, p. 92).

A Reforma de 1871²⁷, realizada já no crepúsculo da monarquia, não reinstala o modelo luzia de Judiciário descentralizado, tampouco desmonta por completo o modelo saquarema. A disputa entre liberais e conservadores pela estrutura política que moldaria o Império, viva durante o processo de construção do Estado, começa a arrefecer, uma vez que o projeto saquarema sai vencedor e os luzias, mesmo quando na posse do poder, não são capazes de implementar as reformas que reclamavam quando na oposição. Com a República e o fim de estruturas como o Poder Moderador, o Conselho de Estado e a vitaliciedade do Senado, a disputa ente Legislativo e Executivo pelo controle do Poder

²⁶ Joaquim Nabuco oferece o panorama dos diversos projetos de reforma judiciária que antecederam a Lei de 1871: “[...] em 1846 e 1848 (situação Liberal) propostas de Fernandes Torres e Pimenta Bueno; em 1854, projeto de Nabuco (ministério Paraná); em 1858 projeto substitutivo de F. Diogo P. de Vasconcelos; em 1862 proposta de Sinimbú; em 1866, proposta de Nabuco. E, 1861 Sayao Lobato preparou um projeto de reforma que foi impresso e distribuído, mas não chegou a ser apresentado à Câmara” (NABUCO, 1899, p. 258).

²⁷ Para análises mais robustas da Reforma Judiciária de 1871 ver KOERNER, 1992, CERQUEIRA, 2014 e ROSA, 2021.

Judiciário perderá destaque e um novo sentido de independência da Justiça se consolidará na voz do liberalismo judiciarista de Rui Barbosa (ROSA, 2021).

Conforme procurei demonstrar, a organização judiciária experimentou no Brasil império dois momentos distintos. O primeiro, inaugurado pela Lei dos Juizados de Paz, de 1827, apresenta uma série de reformas que culmina no Ato Adicional, de 1834. O segundo, dá conta dos diplomas que se seguem ao Ato e procuram reformá-lo através da Lei de Interpretação do Ato Adicional, de 1840, e da Reforma do Código de Processo Criminal, de 1841. Interpretando a estrutura judiciária que cada um desses momentos colocou em curso, argumentei pela existência do que chamei de dois "modelos" de organização do Poder Judiciário, intimamente ligados às ideologias influentes no período. Ao primeiro, chamei de "modelo luzia" e ao segundo de "modelo saquarema".

Segundo o modelo luzia, a organização judiciária que o Brasil reclamava demandava reforma que fizesse do Judiciário um poder livre, compatível com um governo democrático, isto é, federalista. Nesse projeto, o Executivo Central é o principal alvo a ser combatido e o Legislativo, sobretudo nas províncias, o Poder que se deve fortalecer. Identificado como propenso ao despotismo, o Poder Central, no raciocínio liberal, comprometia o desenvolvimento das províncias, pois amesquinhava as Assembleias Legislativas provinciais (BASTOS, 1870). A independência da magistratura em relação ao Poder Executivo e a garantia das liberdades individuais dos cidadãos são os destaques desse modo de organizar do Poder Judiciário. A independência da Justiça que o modelo luzia reclama aponta que o que se pretende através das reformas descentralizadoras é a emancipação da Justiça das mãos do Poder Central. A independência completa do Judiciário – tanto em relação ao Executivo, quanto ao Legislativo - e sua investida no jogo político de forma simétrica para com os demais poderes não está no horizonte.

O modelo saquarema, por sua vez, partia de uma lógica de compreensão da realidade política diversa. Compromissados com a restauração da ordem e a manutenção da integridade territorial, os conservadores planejam construir um grande Império através da ação civilizadora de um Estado que, diante das condições de um país como o Brasil, precisava ser forte,

As ideias de Paulino Soares de Souza esclarecem os pontos centrais do modo saquarema de organizar o Poder Judiciário e o significado de independência da Justiça na imaginação política conservadora. Na ótica saquarema a espécie de independência inaugurada pelo modelo luzia adquire contornos negativos, pois significa enfraquecimento do Poder Central e fortalecimento dos Poderes locais, que aparelhavam a Justiça através da manipulação eleitoral. Segundo Uruguai, Justiça independente do Poder Central significa o enfraquecimento do Executivo, a ameaça à ordem e à integridade do Império e o perigo aos direitos individuais. Significa Poder Judiciário entregue às paixões privadas dos potentados locais e afastado da imparcialidade, do compromisso como interesse público. Significa, enfim, Poder Judiciário não autônomo, pois aparelhado pelas elites provinciais.

Diante desse diagnóstico, o Regresso era colocado em marcha pelos conservadores não apenas para desmontar o castelo inexpugnável, mas para construir um novo modo de se organizar a Justiça. Na arquitetura saquarema, o Poder Judiciário encontra sua independência na subordinação ao Poder Executivo central, que chama para si o controle de praticamente todos os cargos da estrutura judiciária e policial. Judiciário livre passa a significar, então, Poder autônomo em relação ao Legislativo provincial. Era a libertação da magistratura do governo das elites locais.

Muralha da liberdade ou castelo conquistado, ambos modos de se organizar o Poder Judiciário guardam uma noção de independência da Justiça que leva em conta os perigos representados pelos arranjos institucionais do adversário político contra o qual se trava combate. Judiciário independente no modelo luzia significa Justiça livre da ingerência do Poder Executivo, mas subordinada ao comando do Legislativo. No modelo saquarema, independência da Justiça assume o significado contrário, passando a dizer respeito a Judiciário livre da ingerência do Legislativo, mas subordinado ao Executivo. Fala-se em independência tanto no projeto centralizador, quanto no descentralizador, em referência ao Poder que se desejava combater. Ainda que a magistratura independente seja um ideal a se alcançar em ambos os projetos, um Judiciário que goze da prerrogativa de se auto-organizar não está no horizonte. Libertar o Judiciário e garantir sua independência diz respeito ao domínio do Poder que representa perigo à

manutenção da ordem vigente ou empecilho à instauração da ordem que se planeja alcançar.

Referências bibliográficas

BASTOS, Aureliano C. T. **A província**. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1870.

BRASIL, Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil**. Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Secretaria de Estado dos Negócios do Império do Brasil, Rio de Janeiro, 1824.

BRASIL, **Lei de 15 de outubro de 1827**. Cria em cada uma das freguesias e das capelas curadas um Juiz de Paz e suplente. Secretaria de Estado dos Negócios do Império, Rio de Janeiro, 1827.

BRASIL, **Lei de 12 de outubro de 1832**. Ordena que os Eleitores dos Deputados para a seguinte Legislatura, lhes confirmam nas procurações faculdade para reformarem alguns artigos da Constituição. Secretaria de Estado dos Negócios do Império, Rio de Janeiro, 1832.

BRASIL, **Lei de 29 de novembro de 1832**. Promulga o Código do Processo Criminal de primeira instancia com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça, Rio de Janeiro, 1832.

BRASIL, **Lei de 16 de agosto de 1834**. Faz algumas alterações e adições à Constituição Política do Império, nos termos da Lei de 12 de Outubro de 1832. Secretaria de Estado dos Negócios do Império, Rio de Janeiro, 1834.

BRASIL, **Lei nº 105 de 12 de maio de 1840**. Interpreta alguns artigos da Reforma Constitucional. Secretaria de Estado dos Negócios do Império, Rio de Janeiro, 1840.

BRASIL, **Lei nº 261 de 3 de dezembro de 1841**. Reformando o Código do Processo Criminal. Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça, Rio de Janeiro, 1841.

BRASIL, **Lei nº 2.033 de 20 de setembro de 1871**. Altera diferentes disposições da Legislação Judiciária. Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça, Rio de Janeiro, 1871.

BRASIL, Senado. **Anais do Senado Imperial**, 1839.

CARVALHO, José M. de. **A construção da ordem - Teatro de sombras**. 4ªEd. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

CARVALHO, José M. de. Federalismo e Centralização no Império Brasileiro. **Pontos e Bordados** - Escritos de história e política. 2ª Reimpressão. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2005. p. 155–188.

CARVALHO, José M. de. A utopia de Oliveira Viana. **Estudos Históricos**. 1991. 4 (7): 82–99.

CERQUEIRA, Gabriel S. **Reforma Judiciária e administração da Justiça no Segundo Reinado (1841-1871)**. Dissertação (Mestrado em História). Centro de Ciências Humanas e Sociais - Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.

COSER, Ivo. **Visconde do Uruguai: centralização e federalismo no Brasil (1823-1866)**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

COSTA, Emília V. da. **Da Monarquia à República** - momentos decisivos. 6ª Ed. São Paulo: Editora Unesp, 1999.

FERREIRA, Gabriela N. **Centralização e descentralização no Império**. 1ª Ed. São Paulo: Editora 34, 1999.

FLORY, Thomas. **Judge and Jury in Imperial Brazil 1808–1871**. Austin: University of Texas Press, 1981.

FREEDEN, Michael. **Ideología** - una brevíssima introducción. 1ª Ed. Santander: Ediciones de la Universidad de Cantabria, 2013.

FREEDEN, Michael. **Ideologies and Political Theory: A Conceptual Approach**. New York: Oxford University Press, 1996.

KOERNER, Andrei. **O Poder judiciário na constituição da republica**. São Paulo: Edusp, 1992.

LEAL, Vitor N. **Coronelismo, enxada e voto**. O município e o regime representativo no Brasil. 7ª Edição. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

LYNCH, Christian. **As funções do Pensamento Político Brasileiro**, 2020, no prelo.

LYNCH, Christian. Cartografia do pensamento político brasileiro: conceito, história, abordagens. **Revista Brasileira de Ciência Política**. 2016 Jan-Abr; 19: 75-119. <http://dx.doi.org/10.1590/0103-335220161904>

LYNCH, Christian. Modulando o tempo histórico: Bernardo Pereira de Vasconcelos e conceito de “regresso” no debate parlamentar brasileiro (1838-1840). **Almanack**. 2015 Ago; 10: 314–334. <http://dx.doi.org/10.1590/2236-463320151006>

MACHADO DE ASSIS, Joaquim M. **O velho Senado**. Brasília: Editora do Senado, 2004.

MANNHEIM, Karl.; MARTINS, J. de S. (org.). O pensamento conservador. **Introdução crítica à sociologia rural**. São Paulo: Hucitec, 1986. p. 77–131.

MATTOS, Ilmar R. **O Tempo Saquarema**. São Paulo: Editora Hucitec, 1987.

MELO, Américo B. de A. e. **Os programas dos partidos e o 2º Império**. São Paulo: Typ. de Jorge Seckler.

NABUCO, Joaquim. **Um estadista do Império** Rio de Janeiro: Garnier, 1899. t. 3.

OTONI, Teófilo. B. **Circular dedicada aos Srs. eleitores de senadores pela Província de Minas Gerais**. Rio de Janeiro, 1860.

ROCHA, Justiniano J. da. **Considerações sobre a administração da justiça criminal no Brasil**. Rio de Janeiro: Tipografia Imp. e Const. de Seignot-plancher e C., 1835.

ROSA, Ana S. **Do direito à política: Liberalismo e Judiciarismo no pensamento de Rui Barbosa**. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Estudos Sociais e Políticos, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2021.

ROSANVALLON, Pierre. Por uma História Conceitual do Político (nota de trabalho). **Revista Brasileira de História**. 1995. 15 (30): 9–22.

ROSANVALLON, Pierre. **Por uma história do político**. São Paulo: Alameda, 2010.

SECONDAT, Charles-Louis de [Barão de La Brède e de Montesquieu]. **Do Espírito das Leis**. 2ªEd. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

SOUSA, Otávio T. de. **Bernardo Pereira de Vasconcelos**. Brasília: Editora do Senado, 2015. (História dos Fundadores do Império do Brasil, t. 3).

SOUZA, Paulino J. S. de [Visconde do Uruguai]. **Ensaio sobre o Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Tipografia Nacional, 1862.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. 1ªEd. São Paulo: Edipro, 2019.

TORRES, José C. de O. **Os Construtores do Império**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017.

VASCONCELOS, Bernardo P. de. **Carta aos senhores eleitores da província de Minas Gerais**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Francisco Rodrigues de Paiva, Alfarrabista Brasileiro, Editor, 1895.

VIANNA, Francisco J. O. **Instituições Políticas Brasileiras**. Brasília: Editora do Senado, 1999.

Tramitação do artigo na revista
Submetido: 25/03/2021
Revisões requeridas: 28/04/2021
Versão revista: 17/05/2021
Revisões requeridas: 19/05/2021
Nova versão revista: 19/08/2021
Aceito: 20/09/2021