

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

WAGNER SILVEIRA FELONIUK

A CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM 1890

PORTO ALEGRE

2016

WAGNER SILVEIRA FELONIUK

A CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM 1890

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Universidade de Direito da Faculdade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito.

Orientador: Professor Doutor Cezar Saldanha Souza Junior.

PORTO ALEGRE

2016

A CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM 1890

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Universidade de Direito da Faculdade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito.

Porto Alegre, 28 de junho de 2016.

BANCA EXAMINADORA

Professor Carlos Eduardo Dieder Reverbel
Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS

Professor Rodrigo Valin de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS

Professor Marcelo Schenk Duque
Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS

Professor Carlos Bastide Horbach
Universidade de São Paulo - USP

Professor Doutor Cezar Saldanha Souza Junior
Orientador
Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS

RESUMO

A criação do Supremo Tribunal Federal é pesquisada por meio dos fatores que influíram na queda da coroa, implantação do Governo Provisório, discussões na Assembleia Constituinte e as normas da nova Constituição. O ambiente político e jurídico que começa a se desenvolver em 1870 explica a força dos grupos e ideias políticas e como os Estados Unidos da América passaram a ser o modelo de referência para os brasileiros. É o papel dos positivistas, militares, proprietários rurais, intelectuais urbanos e a nascente opinião pública das cidades que formam o ambiente para a substituição do antigo sistema político. Esses elementos são apresentados para verificar como se dividiam as correntes de pensamento político no Brasil e os efeitos dessa divisão nas normas constitucionais republicanas. Apesar de estar bem documentada a trajetória do Supremo Tribunal Federal após a sua atividade, esses momentos de criação ajudam a dar uma perspectiva das origens da corte e os motivos de seu desenho institucional. Compreender esses momentos ajuda a explicar os conflitos que seriam gerados quando uma corte com tais competências fosse atuar por décadas em um contexto pouco propenso a aceitar intervenções e limitações de decisões políticas.

Palavras-chave: História do Direito Constitucional. Criação do Supremo Tribunal Federal. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Instituições jurídicas brasileiras.

ABSTRACT

The creation of the Supremo Tribunal Federal is researched considering the factors that influenced the fall of the monarchy, beginning of the Interim Government, discussions in the Constituent Assembly and the norms of the new Constitution. The political and legal environment that begins to develop in 1870 explains the role of groups, political ideas and how the United States became the reference model for the Brazilian. It is the role of the positivists, military, landowners, urban intellectuals and the rising public opinion in the cities that make up the environment for the replacement of the old political system. These elements are presented to verify how divided the currents of political thought were in Brazil and the effects of this division in the Republican constitutional norms. Although the history of the supreme court after its activity is well documented, these moments of creation help to give a fuller perspective of the court origins and the reasons for its institutional design. Understanding these moments helps to explain the conflicts that would arise when a court with such ample legal attributions were operating for decades in a context disinclined to accept interventions and limitations of policy decisions.

Keywords: *Constitutional history. Creation of the Supremo Tribunal Federal. Constitution of the United States of Brazil of 1891. Brazilian legal institutions.*

RESUMEN

La creación de lo Supremo Tribunal Federal es investigada por medio de los factores que influyeron en la caída de la corona, la implementación del Gobierno Provisional, los debates en la Asamblea Constituyente y las reglas de la nueva Constitución. El entorno político y legal que comienza a desarrollarse en 1870 explica la fuerza de los grupos, las ideas políticas y cómo el Estados Unidos se convirtió en el modelo de referencia para los brasileños. Es el papel de los positivistas, militares, propietarios de tierras, intelectuales urbanos y la naciente opinión pública en las ciudades que conforman el entorno para la sustitución del antiguo sistema político. Estos elementos se presentan para se verificar cómo eran divididas las corrientes del pensamiento político en Brasil y los efectos de esta división en las normas constitucionales republicanas. Aunque bien documentada la historia de lo Supremo Tribunal Federal después de su actividad, estos momentos de la creación ayudan a dar una visión de los orígenes de la corte y las razones de su diseño institucional. La comprensión de estos momentos ayuda a explicar los conflictos que surgen cuando un tribunal con tales habilidades estuviera actuando por décadas en un contexto poco dispuesto a aceptar las intervenciones y las limitaciones en las decisiones políticas.

Palabras clave: *Historia del Derecho Constitucional. Creación del Supremo Tribunal Federal. Constitución de los Estados Unidos del Brasil en 1891. Instituciones legales brasileñas.*

RÉSUMÉ

La création du Supremo Tribunal Federal est recherchée par de nombreux facteurs qui ont influencé la chute de la monarchie, l'œuvre du Gouvernement Provisoire, les discussions à l'Assemblée constituante et les normes de la nouvelle Constitution. L'environnement politique et juridique qui commence à se développer en 1870 explique la force des groupes, des idées politiques et comment les États-Unis sont devenus le modèle de référence pour le Brésilien. Il est le rôle des positivistes, des militaires, des propriétaires fonciers, des intellectuels urbains et la naissante opinion publique des villes qui composent l'environnement pour le remplacement de l'ancien système politique. Ces éléments sont présentés afin de vérifier comment était la division de la pensée politique au Brésil et les effets de cette division dans les normes constitutionnelles républicaines. Même si bien documentée l'histoire de la cour suprême après leur activité, ces moments de création aident à donner un aperçu des origines de la cour et les raisons de sa conception institutionnelle. La compréhension de ces moments permettent d'expliquer les conflits qui pourraient surgir lorsqu'un tribunal avec de telles compétences ont agi pendant des décennies dans un contexte peu enclins à accepter les interventions et les limites aux décisions politiques.

Mots clés: Histoire du Droit Constitutionnel. Création du Supremo Tribunal Federal. Constitution des États-Unis du Brésil de 1891. Institutions juridiques brésiliennes.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1	Projeto dos Juristas, de Rui Barbosa e o Decreto 510	136
Tabela 2	Decreto 510 e o Decreto 848	149
Tabela 3	Decreto 510 e a Constituição de 1891	198

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	12
	Objeto e delimitação	12
	Objetivo	14
	Método	17
	Desenvolvimento	24
1	TRANSIÇÃO E CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	27
1.1	FINAL DO IMPÉRIO E ORGANIZAÇÃO DA POLÍTICA REPUBLICANA	27
1.1.1	Positivismo comteano no cenário político brasileiro	29
1.1.1.1	Surgimento e avanço da influência	29
1.1.1.2	Ideias políticas e o Supremo Tribunal de Justiça positivista	31
1.1.1.3	Apoios ao positivismo	34
1.1.2	Militares e política	36
1.1.2.1	Guerra do Paraguai e novas posturas	37
1.1.2.2	Insatisfação entre os militares	39
1.1.2.3	Questões militares	41
1.1.3	Abolição da Escravatura	43
1.1.3.1	Apreciação de Joaquim Nabuco	44
1.1.3.2	Oposição de Dom Pedro II à escravatura	47
1.1.3.3	Cidades e a escravatura no Brasil	49
1.1.3.4	Escravatura para burocratas e bacharéis	51
1.1.4	República e federação	54
1.1.4.1	Fortalecimento das ideias	55
1.1.4.2	Falta de apoio ao imperador	58
1.1.4.3	Queda do Império	61

1.2	A CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO GOVERNO PROVISÓRIO	64
1.2.1	Influências do Supremo Tribunal de Justiça	64
1.2.1.1	Supremo Tribunal de Justiça no plano institucional	64
1.2.1.2	Funcionamento a partir de 1870	79
1.2.1.3	Atuação durante a transição e influências no Judiciário republicano	88
1.2.2	Projetos de Supremo Tribunal Federal e o ambiente político	90
1.2.2.1	Papel de Deodoro na Formação do Supremo Tribunal Federal	97
1.2.2.2	Supremo Tribunal de Justiça de Santos Werneck e Pestana	103
1.2.2.3	Supremo Tribunal de Justiça de José Antonio Pedreira de Magalhães Castro	107
1.2.2.4	Suprema Corte de Justiça de Americo Braziliense de Almeida e Mello	110
1.2.2.5	Supremo Tribunal de Justiça no projeto final da comissão	113
1.2.3	O pensamento de Rui Barbosa e o projeto da comissão	115
1.2.3.1	O protagonismo de Rui Barbosa no projeto	116
1.2.3.2	Ascensão do Direito norte-americano e declínio do francês	121
1.2.3.3	Fundamentos do pensamento de Rui Barbosa	124
1.2.3.4	O Supremo Tribunal Federal de Rui Barbosa	128
1.2.4	Decretos nº 510, nº 848 e o Supremo Tribunal Federal provisório	135
1.2.4.1	Características gerais do Estado brasileiro no Decreto 510	141
1.2.4.2	O Supremo Tribunal Federal no Decreto 510	143
1.2.4.3	Criação do Supremo Tribunal Federal pelo Decreto 848	147
1.2.4.4	Primeiras nomeações e atuações	155
2	CONSOLIDAÇÃO DO PROJETO DE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	158
2.1	PROJETO DE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA CONSTITUINTE	158
2.1.1	Instalação e primeiros trabalhos da Assembleia Constituinte	159
2.1.1.1	Composição e primeiros trabalhos	160
2.1.1.2	Comissão dos Vinte e Um	162
2.1.1.3	Supremo Tribunal Federal na Comissão dos Vinte e Um	164
2.1.2	Pleno da Assembleia Constituinte	167

2.1.2.1	Federação e as discussões da Assembleia Constituinte	167
2.1.2.2	Apontamentos sobre principais temas	171
2.1.2.3	Deliberações sobre o Poder Judiciário	175
2.1.3	Deliberações sobre o Supremo Tribunal Federal	181
2.1.3.1	Nomeações do Governo Provisório	184
2.1.3.2	Sistema de Nomeações	185
2.1.3.3	Discussão das competências	187
2.1.4	Resultado geral dos trabalhos	194
2.1.4.1	Características principais e importância da Argentina	194
2.1.4.2	Alterações em relação aos projetos apresentados	196
2.1.4.3	Promulgação da Constituição	201
2.1.4.4	Continuidade após a promulgação	203
2.2	SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1891	205
2.2.1	Normas constitucionais e posicionamento institucional	206
2.2.1.1	O Supremo Tribunal Federal no cenário político	207
2.2.1.2	Sociedade e demandas de atuação	209
2.2.1.3	Principais diferenças institucionais em relação aos Estados Unidos	214
2.2.1.4	Diferença na possibilidade de interpretação	217
2.2.2	Corte e Garantias	219
2.2.2.1	Formação da Corte	219
2.2.2.2	Garantia dos membros	221
2.2.2.3	Corte em relação ao restante do Judiciário	223
2.2.3	Jurisdição	224
2.2.3.1	Última instância na República	224
2.2.3.2	Julgamento de autoridades	229
2.2.3.3	Competências originárias entre os entes federados e nações estrangeiras	231
2.2.3.4	Defesa da Constituição	233
	CONCLUSÃO	239

REFERÊNCIAS **246**

ANEXOS **273**

Anexo 1	Constituição Política do Imperio do Brazil - Titulo 6º - Do Poder Judicial - Capitulo Único	273
Anexo 2	Bazes de uma Constituição Política Ditatorial Federativa para a Republica Brasileira – Titulo IX - Majistratura Federal	275
Anexo 3	Projeto de Santos Werneck e Pestana - Título V - Do Poder Judiciário	276
Anexo 4	Projeto de José Antonio Pedreira de Magalhães Castro - Quarta Parte - Secção 1 - Do Poder Judiciário	278
Anexo 5	Projeto de Americo Braziliense de Almeida e Mello - Secção III - Poder Judicial	281
Anexo 6	Projeto da Comissão de Juristas do Governo Provisório	284
Anexo 7	Projeto de Rui Barbosa	286
Anexo 8	Decreto 510 de 23 de Outubro de 1820 - Seção III - Do Poder Judiciario	289
Anexo 9	Decreto 848 de 11 de Outubro de 1890 - Título I, Capitulo II - Do Supremo Tribunal Federal	292
Anexo 10	Emendas Aprovadas pela Comissão dos Vinte Um da Assembleia Constituinte - Seção III - Do Poder Judiciario	295
Anexo 11	Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil - Seção III - Do Poder Judiciário	299

INTRODUÇÃO

Objeto e Delimitação

O objeto desta pesquisa é a criação do Supremo Tribunal Federal em 1890, compreendendo os contextos da criação da suprema corte e o formato institucional resultante na Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1891.

A pesquisa foi realizada a partir do momento em que se organizam os fatores essenciais à compreensão do objeto. Eles ocorrem a partir de 1870, quando a coroa brasileira entra em um processo de desgaste com as principais forças políticas brasileiras e perde sua legitimidade. Os protagonistas e os grupos que atuam durante as últimas duas décadas do Império são os principais responsáveis pela suprema corte que seria criada na república. São os militares, os proprietários rurais, os políticos imperiais e os bacharéis que ditam a conjuntura política.

Após estudar a convergência no final do Império, esta pesquisa procurará estudar os embates do Governo Provisório. Será importante estudar como os apoiadores da federação se dividiam em dois grupos formados a partir da campanha pela abolição - um representado por setores urbanos, militares, estados menores, que defendia um poder central com mais capacidade de atuação e, outro, formado por proprietários rurais, defensores da ideia de uma federação fundada sob a ideia de descentralizar poder aos estados.

No grupo dos defensores da união mais forte estava Rui Barbosa, possivelmente o principal artífice da Constituição de 1891. Esse dado é importante porque os proprietários rurais é que ascendiam rapidamente durante a República e a seguir governariam o Brasil durante a vigência da Política dos Governadores. Rui Barbosa tinha o apoio genérico dos

proprietários rurais na implantação da doutrina norte-americana, mas não representava o grupo mais forte na sua visão de Poder Judiciário. Esse embate pode ter sido muito importante para o surgimento do Supremo Tribunal Federal e seus primeiros anos de atuação. Se ele esteve mais próximo das ideias de Rui Barbosa, ele pode ter sido construído com instrumentos incompatíveis com os objetivos proprietários rurais. A dinâmica da política durante o Governo Provisório e o modo como ela influenciou o desenho do Supremo Tribunal Federal são fundamentais para a pesquisa. Diversas são as perguntas importantes a serem respondidas com esse estudo.

A seguir, é preciso olhar para os projetos de corte que foram feitas naquele período. Não menos de 6 projetos foram considerados. Esses projetos mostram a corte sendo criada, os pensamentos sendo postos em atividade e o desenvolvimento de estruturas e competências que acompanhariam a corte depois de sua criação.

Após os projetos e a importante atuação de Rui Barbosa, revisando-os, a pesquisa continua quando ele é rediscutido na Assembleia Constituinte. Nesse momento, importa saber o quanto do projeto de Rui Barbosa foi mantido. A Assembleia Constituinte foi amplamente dominada por representantes de proprietários rurais que pretendiam fazer uma descentralização superior à estabelecida por Rui Barbosa. Um dos temas mais discutidos nesse sentido foi o Poder Judiciário. Alterar o Judiciário criando as justiças estaduais, sem limitá-las na Constituição, era um ponto central nos objetivos dos proprietários rurais. É importante saber se nesse momento o Supremo Tribunal Federal foi levado a um formato institucional afastado dos Estados Unidos ou não.

Por fim, a pesquisa se volta à própria Constituição aprovada pela assembleia. Nela está o formato final da suprema corte, aquele que vigoraria até a década de 1930 e que adentraria a cultura jurídica criando repercussões sobre o restante de sua história.

A delimitação negativa da pesquisa, aquilo que não será estudado, tem dois grandes destaques. O primeiro é o estudo do Supremo Tribunal de Justiça. Essa instituição terá seção específica, com apresentação de sua estrutura, mas ele não será objeto central. O seu estudo é feito enquanto meio para compreender a suprema corte da república, considerando os

elementos que podem ser mais importantes para esse objetivo, sem tentar repetir a ampla literatura específica que já existe sobre a corte imperial¹.

A segunda delimitação importante é sobre o momento em que se encerra essa pesquisa. A última parte dela será a Constituição de 1891, e ainda que passagens possam se referir a momentos posteriores, o final da pesquisa será coincidente com a outorga da norma.

Objetivo

O objetivo buscado é pesquisar a criação de uma das instituições mais importantes do Brasil, mostrando acontecimentos que ainda não haviam sido objetos de pesquisas aprofundadas anteriores. A pesquisa se insere como uma contribuição na tentativa de mostrar a trajetória das instituições brasileiras, apresentando como evoluíram.

É importante uma explicação sobre afirmação de que não existam pesquisas aprofundadas anteriores no objeto escolhido. A atuação do Supremo Tribunal Federal a partir de 1890 foi alvo de diversos estudos, frutos de pesquisas sérias e profundas, que ajudaram a mostrar como era a jurisprudência da suprema corte e como as normas e as instituições brasileiras evoluíram em função dela².

¹ Destaquem-se, dentre as obras sobre o Supremo Tribunal de Justiça os seguintes trabalhos: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica; LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978; NEQUETE, Lenine. O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: I – Império. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1972.

² Obras importantes que abordam o Supremo Tribunal Federal são muitas, mas as principais que o tratam como tema central e no início de sua atuação são as seguintes: BALEEIRO, Aliomar. O Supremo Tribunal Federal, Êsse Outro Desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968; BARBOSA, Ruy. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914; BONFIM, Edson Rocha. Supremo Tribunal Federal. Perfil Histórico. Belo Horizonte: Forense, 1979; CAVALCANTI, Themistocles. O Supremo Tribunal Federal e a Constituição. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982; COSTA, Edgard. Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal. Primeiro Volume (1892-1925). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1964, volumes I e II; COSTA, Emilia Viotti da. O Supremo Tribunal Federal e a construção da soberania. São Paulo: Ieje, 2001; KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na

O objetivo desse trabalho, e o que há de novo nele, é que não se trata do Supremo Tribunal Federal a partir do momento em que ele atuou em 1890. A pesquisa trata das discussões sobre a criação, algo que parece não ter sido objeto de pesquisas específicas anteriormente.

Os livros sobre o Império e o Supremo Tribunal de Justiça terminam, compreensivelmente, com o final do Império. Alguns deles mostram como o Supremo Tribunal de Justiça estava se modificando nas últimas décadas, mas o objeto deles não é tratar o Supremo Tribunal Federal.

Já os livros sobre o Supremo Tribunal Federal não tratam da criação do Supremo Tribunal Federal ou o fazem com poucas páginas, de caráter quase introdutório, junto com considerações breves sobre o Império.

Uma referência essencial sobre a história do Supremo Tribunal Federal é de Lêda Boechat Rodrigues. Sua obra é talvez a mais comentada sobre a história da suprema corte após a década de 1960, quando saem os primeiros dois volumes - os volumes foram publicados em 1965, 1968 e 1995. Há referências feitas sobre a criação da suprema corte na introdução, da página 1 a 6, mas o primeiro capítulo já inicia em fevereiro de 1891³, quando a Constituição de 1891 estava promulgada e o Supremo Tribunal iria se reunir a primeira vez sob a Constituição republicana. Mesmo o seu diagnóstico sobre a corte desse período é uma defesa voltada à sua atividade, sem tratar da criação:

Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998; KOERNER, Andrei. Habeas-corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841-1920). São Paulo: IBCCrim, 1999; LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978; LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, v. 23, p. 601-653, 2012; MAGALHÃES, Dario de Almeida. Rui Barbosa no Supremo Tribunal. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1949; NEQUETE, Lenine. O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: II – República. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1972; RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civas (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965-1995, volumes I a III e TRIGUEIRO, Oswaldo. O Supremo Tribunal Federal no Império e na República. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982.

³ RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civas (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965, p. 7. Volume I.

Podem-se certamente extrair dêste estudo algumas lições de valor permanente. Entre elas avulta a de que a democracia brasileira teria funcionado de modo ainda mais defeituoso sem o símbolo do Supremo Tribunal Federal e de sua capacidade de encarnar, em determinados momentos, o que existe de melhor na consciência nacional⁴.

Aliomar Baleeiro escreveu o livro “O Supremo Tribunal Federal, Êsse Outro Desconhecido” em 1968, ele se tornou uma obra bastante citada e uma importante defesa da atuação do Supremo Tribunal Federal. O autor usa três páginas para falar do Governo Provisório e do pensamento de Rui Barbosa (da 19 à 21) e termina de explicar os debates da Constituinte ainda na página 22⁵. Também nessa obra, o início de sua apreciação remete à sua atuação, referindo-se imediatamente, na abertura do primeiro capítulo, aos dez anos iniciais da suprema corte: “A primeira década republicana foi o período tormentoso e difícil de tomada de consciência da missão constitucional pelo próprio Supremo”.

Um dos livros mais recentes sobre o assunto foi o “Supremo Tribunal Federal e a construção da soberania” de Emilia Viotti da Costa. A análise, que procura cobrir todo o período de atuação da suprema corte, tem uma abordagem semelhante, bastante breve. A criação do Supremo Tribunal Federal vai da página 16 à 20⁶.

Além desses, ainda há os trabalhos que tratam das biografias dos ministros, como os de Edson Rocha⁷ e Coronel Laurenio Lago⁸; de jurisprudência, como o de Edgar Costa⁹; ou assuntos específicos do início do Supremo Tribunal Federal, seja por tratar de temas, como o

⁴ RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civas (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965, p. 6. Volume I.

⁵ BALEEIRO, Aliomar. O Supremo Tribunal Federal, Êsse Outro Desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 19-22.

⁶ COSTA, Emilia Viotti da. O Supremo Tribunal Federal e a construção da soberania. São Paulo: Ieje, 2001, p. 16.

⁷ BONFIM, Edson Rocha. Supremo Tribunal Federal. Perfil Histórico. Belo Horizonte: Forense, 1979.

⁸ LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978.

⁹ COSTA, Edgard. Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal. Primeiro Volume (1892-1925). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1964.

*habeas corpus*¹⁰, estado de sítio¹¹, ou a atuação de ministros e juristas¹². São trabalhos com objetos específicos que, coerentemente, não focam na criação do Supremo Tribunal.

Em suma, o objetivo desse trabalho é tratar de um tema ainda sem estudo específico - ele não versa sobre a atuação da suprema corte no início da república, mas da criação dela e dos fatores relevantes que se desenvolveram desde o final do Império.

Método

Os ambientes de transição para a República e de criação do Supremo Tribunal Federal podem ser identificados a partir de interações do sistema político, das instituições estatais e da organização social vigente. Para analisar esses fatos, é preciso atentar para quem participava deles e como eram suas manifestações. Essa compreensão ajuda a indicar as bases metodológicas, impõe limites e também indica caminhos prioritários.

Tentaremos evitar o que António Manuel Hespanha chama de formalismo e imobilismo da história institucional tradicional¹³. Há três aspectos a serem evitados apontados pelo autor. O primeiro é tratar os fatos culturais como a causa determinante dos fatos políticos. Uma concepção alargada de cultura, preocupada apenas com contextos sociais, pode gerar uma idealização dos acontecimentos e a desconsideração de outros elementos importantes. Também é preciso evitar o contrário ao radicalizar os aspectos políticos e subjetivos dos personagens atuantes, é necessário manter presente as situações e os fatos

¹⁰ KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998.

¹¹ LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, v. 23, p. 601-653, 2012.

¹² HORBACH, Carlos Bastide. Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007. Série memória jurisprudencial; ROCHA, Leonel Severo. A Democracia em Rui Barbosa. Projeto Político Liberal-Racional. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris Ltda, 1995; MAGALHÃES, Dario de Almeida. Rui Barbosa no Supremo Tribunal. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1949.

¹³ HESPANHA, António Manuel. Categorias. Uma reflexão sobre a prática de classificar. Análise Social. 2003, vol. XXXVIII (168), 2003, p. 823-840, p. 840.

sociais amplos que circundaram os acontecimentos. Por fim, é preciso evitar tratar a cultura política como capaz de explicar tudo ou quase tudo dos fatos políticos e gerar, assim, uma lógica circular na qual os fatos políticos geram a cultura política e a cultura política geram os fatos. A história jurídica e institucional, os processos pelos quais as sociedades passam e as normas jurídicas concretas são determinantes para compreender os discursos, as instituições, o sistema político e a sociedade.

No que couber, vão ser seguidas as lições de Rosanvallon. A história vai ser apreendida enquanto desenvolvimento. Haverá atenção para uma interação entre a cultura política, instituições e os fatos. Mantendo presente que eles não seguem uma linha predeterminada de evolução em um sentido, por exemplo, considerando que cada acontecimento do final do Império era um passo na direção invencível da sua derrocada.

A pesquisa estará preocupada em analisar uma instituição jurídica em uma época, suas normas e doutrinas, a fim de verificar sua progressão jurídica, política e social e, portanto, utilizará diversos elementos sociais. Um problema comum no estudo da História feita no Direito é sua unilateralidade na compreensão dos fenômenos¹⁴. A apresentação de normas jurídicas e a sua inserção nas práticas sociais é apresentada, por vezes, como aspecto único - e, não raro, a história de fatos sociais de grande dimensão é apresentado unicamente sob enfoque jurídico, como se ali estivessem as respostas para fundamentar a maioria dos acontecimentos. É como tentar explicar a Revolução Industrial e o surgimento do Estado Social a partir das normas sobre relações de trabalho. Esse trabalho procurará outros espaços, utilizando autores de diversos ramos, especialmente nas áreas de Ciência Política e História. O Direito é um meio fundamental de conformação social e os juristas ocupam uma posição de grande privilégio nas decisões da sociedade, mas nem juristas e nem normas explicam sozinhos todos os acontecimentos. O Direito não é uma “superestrutura dos acontecimentos”¹⁵, ele é um dos elementos constitutivos da ordem social, moldando ao lado

¹⁴ KOERNER, Andrei. A história do direito como recurso e objetivo de pesquisa. *Diálogos* (Maringá. Impresso), v. 16, p. 627-662, 2012, p. 651.

¹⁵ SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite; FONSECA, Ricardo Marcelo. Exemplos, repercussões, mudanças: uma visão brasileira sobre o contributo de Espanha à História e ao Direito. In: SILVA, Cristina Nogueira da; XAVIER, Ângela Barreto; CARDIM, Pedro (Orgs.). *António Manuel Espanha: Entre a História e o Direito*. Coimbra: Edições Almeida S.A., 2015, p. 146.

dos outros as expectativas, os discursos, os conceitos, as condutas e os limites da cognição sobre os fatos sociais.

Igualmente, as normas do sistema jurídico não terão tratamento diferenciado, positivo ou negativo. As normas serão o aspecto central a ser debatido, especialmente no final da pesquisa, mas não se tentará valorizar elas enquanto caminho correto ou incorreto para um determinado resultado sem analisar os dados sociais e doutrinários que as cercam. A Lei Saraiva, que restringiu tão fortemente o número de votantes no Brasil a partir de 1881, será vista como um elemento de fortalecimento dos opositores da coroa, sem um julgamento axiológico sobre sua existência.

Nesse aspecto de tratamento das normas, a interdisciplinaridade é, novamente, importante, porque estudar o Direito é algo corriqueiro para outras ciências sociais e, muitas vezes, elas trazem resultados muito impactantes. Como exemplo dessa riqueza disponível em outras áreas, valem os estudos sobre a Suprema Corte dos Estados Unidos, que são tão ricos exatamente por utilizar métodos da Ciência Política.

Evitar a perspectiva atual também será um aspecto metodológico importante durante a realização desse trabalho. Ele não fará uma busca de prenúncios¹⁶ de como seriam as atuações contemporâneas do Supremo Tribunal Federal. Eventuais considerações nesse sentido precisariam de estudos específicos e longos, já que dependeriam de demonstrar ao longo de grande período a pertinência, continuidade e eventuais reconstruções de significados. Nesse sentido, perspectivas atuais não serão utilizadas para medir os sucessos da suprema corte em 1890, os acontecimentos serão apresentados dentro do contexto da época, e os resultados serão medidos dentro das expectativas existentes então, não das atuais.

Ainda outro cuidado é com os conceitos e ideias a serem utilizados. Eles serão mantidos dentro dos contextos existentes na época, tomando as precauções possíveis para que a familiaridade do autor com o presente não atinja a compreensão das ideias pesquisadas. E, por esse mesmo respeito aos contextos, não se adentrará injustificadamente em uma busca por origem de conceitos que surgiram séculos antes em outras culturas. Essa busca costuma se dar ao longo de uma sequência de consultas a grandes autores clássicos, não raro chegando

¹⁶ HESPANHA, António Manuel. Panorama histórico da cultura jurídica européia. Lisboa: Europa América, 1997, p. 73.

até a antiguidade, no qual um autor se debruça para encontrar o momento em que determinado conceito ou ideia surgiu¹⁷. O trabalho estará preocupado com o pensamento dos autores brasileiros que efetivamente influenciaram na criação da corte suprema, nas ideias e conceitos com os quais eles tinham contato enquanto participavam do processo.

O estudo do Supremo Tribunal Federal exige, no entanto, a busca de conceitos criados fora do Brasil. Os Estados Unidos e vários aspectos do liberalismo desenvolvido na França e na Inglaterra são fontes necessárias para compreender a suprema corte. Houve o uso de conceitos e ideias formados em sociedades profundamente diferentes e, em muitos casos, com outra cultura jurídica. Esses elementos serão trazidos, mas considerados com os autores que os utilizaram. Está pressuposto que todos esses elementos estrangeiros foram reinterpretados no Brasil dentro das possibilidades existentes na nossa cultura e de acordo com os discursos e objetivos dos grupos políticos¹⁸. A respeito do uso de ideias e normas de outros países, há filiação ao que defende Pierre Legrand: “A forma emprestada de palavras, desse modo, rapidamente se encontra indigenizada com base na capacidade integrativa inerente da cultura de acolhimento”¹⁹.

Conceber o desenho institucional do Supremo Tribunal Federal no Brasil se foca, portanto, em saber como os políticos e juristas brasileiros viam e compreendiam as normas, nacionais ou estrangeiras. Mais importante do que saber as palavras, é saber como a norma funcionava efetivamente. O uso dos textos estrangeiros será comum no trabalho, mas o enfoque é no seu papel enquanto formador da suprema corte no Brasil.

¹⁷ Ver o clássico artigo de Skinner sobre esse e diversos outros problemas de trabalhos de História do Direito. SKINNER, Quentin. Significado y comprensión en la historia de las ideas. *Prismas: revista de historia intelectual*, n. 4, p. 149-191, 2000, p. 156 e o artigo de Sérgio Staut Jr. STAUT JR., Sérgio Said. Cuidados Metodológicos no estudo da História do Direito de Propriedade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, v. 42, p. 155- 170, 2005, p. 167.

¹⁸ “Na melhor das hipóteses, o que pode ser deslocado de uma jurisdição a outra é, literalmente, uma forma de palavras sem sentido. Pretender mais é afirmar demais. Em qualquer sentido significativo [meaningful] do termo, “transplantes jurídicos”, portanto, não podem acontecer. Nenhuma regra na jurisdição que tomou emprestado pode ter algum significado no que se refere à regra na jurisdição que emprestou. Isso porque, à medida que atravessa fronteiras, a regra original sofre necessariamente uma mudança que a afeta enquanto regra. A disjunção entre a declaração proposicional vazia e seu significado, assim, evita o deslocamento da própria regra”. LEGRAND, Pierre. A Impossibilidade de "Transplantes Jurídicos". Tradução de Gustavo Castagna Machado. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS, Porto Alegre*, vol. 9, num. 1, p. 11-39, p. 2014, p. 28.

¹⁹ LEGRAND, Pierre. A Impossibilidade de "Transplantes Jurídicos". Tradução de Gustavo Castagna Machado. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS, Porto Alegre*, vol. 9, num. 1, p. 11-39, p. 2014, p. 25.

É necessário atentar também ao tratamento dado aos “grandes homens” e “grandes políticos”²⁰. Mostrar a história de um país ao longo de diversos anos acaba por exigir algum modelo interpretativo geral e dar uma certa abstração a ideias e movimentos importantes. Dessa forma, positivismo ou republicanismo serão considerados enquanto movimentos, pois não seria objeto dessa pesquisa (e sequer razoável) tentar reconstruir a exata atuação de cada um dos brasileiros a respeito dessas ideias ao longo de décadas. Ainda assim, como coloca Hespanha, há alguns “grandes homens” que estão em condições de moldar a história em certos momentos. Eles são poucos e por vezes têm esse papel por um período muito breve, mas não podem ser ignorados. Homens assim precisarão ser vistos concretamente em sua biografia e decisões, e elas tentarão ser ressaltadas dentro dos acontecimentos e modelo gerais.

Quanto mais relevante para a criação do Supremo Tribunal Federal, mais o papel individual será mostrado. Quando houver personagens individuais com relevância, os acontecimentos não serão encaixados dentro de uma ideia abstrata e retirados do contexto pessoal, político, econômico, social dos personagens. Rui Barbosa será o maior dos exemplos nesse trabalho, mas também haverá atenção para as pessoas de Dom Pedro II, Campos Sales, Deodoro da Fonseca, pois decisões deles foram importantes na concretização da suprema corte.

Uma parte relevante que concerne a todos os momentos desse estudo é que ele busca reconhecer os conflitos existentes. A história do início da atividade do Supremo Tribunal Federal na doutrina é quase invariavelmente uma história de conflitos, de resistências ao Poder Executivo, de defesa de indivíduos que confrontaram o poder dos presidentes²¹. A história da criação é igualmente marcada pela delimitação de forças políticas e haverá uma busca por embates relevantes ao momento.

²⁰ HESPANHA, António Manuel. Categorias. Uma reflexão sobre a prática de classificar. *Análise Social*. 2003, vol. XXXVIII (168), 2003, p. 823-840, p. 838.

²¹ A referência de Trigueiro ao início da corte como a fase heroica demonstra bem esse aspecto: “No primeiro decênio, o Supremo Tribunal Federal viveu o seu período heróico, em clima de continuada instabilidade política e hostilizado pelo governo que, em certa fase, quase o impediu de funcionar”. TRIGUEIRO, Oswaldo. O Supremo Tribunal Federal no Império e na República. In: *SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos*, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982, p. 19.

Em um resumo sobre as considerações metodológicas, haverá então a narrativa de criação de uma instituição em uma história sem linhas previamente traçadas em direção a um fim, que considere o papel individual quando existir, focada na interação entre cultura política, instituições e fatos, com manutenção dos contextos da época e especial cuidado com os transplantes de normas estrangeiras. Quando houver conflitos entre grupos ou pessoas, eles serão tratados atentamente, pois é provavelmente nesses momentos que definições duradouras se formam e os fatos mais relevantes se concretizam na suprema corte²².

A respeito desses cuidados, há um elemento da metodologia da História do Direito que terá pouco uso, mas não deve ser omitido em função disso - o aspecto espacial da aplicação do Direito²³. Estudos geraram a discussão sobre a criação de mapas do Direito²⁴ e a noção de que muitas vezes o Direito Estatal poderia conviver com outras manifestações normativas respeitadas pelas pessoas - um exemplo seriam as normas dos conquistadores espanhóis e a dos índios que viviam sob seu poder. A criação do Supremo Tribunal Federal poderá se apoiar pouco nesses métodos pois a sua discussão se deu em âmbito formal e quase totalmente na capital do Brasil.

Além de se apoiar em autores citados acima para estabelecer um método de apropriação dos fatos estudados, há o cuidado metodológico a ser tido com as fontes da pesquisa. Fontes são os materiais de que dispõe o pesquisador, eles podem ser orais, manuscritos ou impressos. É relevante saber as condições nas quais elas foram criadas - essa relevância pode ser próxima, como saber que Dom João VI, ao partir de navio, autorizara um panfleto defendendo sua permanência no Brasil, ou distantes, como as grandes condições econômicas e sociais que permeiam essas produções²⁵.

²² Haverá ao longo do trabalho duas formas de se referir ao Supremo Tribunal Federal. Uma é a que acaba de ser utilizada, "Supremo Tribunal Federal", e a outra será "suprema corte". Esse trabalho procurará utilizar sempre as mesmas palavras para cada fato e conceito, com o fim de deixar o texto mais correto e compreensível. A exceção é feita em relação ao Supremo Tribunal Federal porque a clareza do texto poderia acabar prejudicada se houvesse uma repetição excessivamente grande do nome formal.

²³ BENDA-BECKMANN, Franz von; BENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITH, Anne. Space and Legal Pluralism: An Introduction. In: *Spatializing Law. An Anthropological Geography of Law and Society*. Farnham and Burlington: Ashgate, 2009, p. 3-14.

²⁴ BAVINCK, Maarten; WOODMAN, Gordon R. Can there be Maps of Law? In: *Spatializing Law. An Anthropological Geography of Law and Society*. Farnham and Burlington: Ashgate, 2009, p. 197-214.

²⁵ Sobre o modo de interpretação das fontes, vale as considerações da obra de Pocock. POCKOCK, J. G. A. *Linguagens do Ideário Político*. Tradução de Fábio Fernandes. São Paulo Editora da Universidade de São Paulo, 2003.

Como ocorre na maior parte dos trabalhos de história, há uma predominância dos elementos textuais como fontes. O Brasil do final do século XIX já tinha uma imprensa bem estabelecida, doutrinadores de Direito, políticos, historiadores e as obras desses personagens estão disponíveis com facilidade. Assim, o uso de textos produzidos na época dos acontecimentos será a regra geral. E não havia apenas a produção sendo feita em diversos âmbitos, como havia até a crítica sobre os eventuais fatos que fontes oficiais não registravam: “[o] banimento da família imperial, a deportação de velhos servidores do throno, o fuzilamento de praças revoltadas da marinha e do exercito e outros tantos golpes de audacia e de energia, foram actos que se deliberaram nas conferencias collectivas do governo, mas de que, infelizmente, não se lavraram actas”²⁶. É um ambiente no qual o recurso às fontes primárias é facilitado, dotado de crítica da própria época e, por isso, tão relevantes.

Dentre as fontes disponíveis para a pesquisa, há dois destaques importantes. O primeiro são os jornais, de enorme importância na política brasileira a partir do início do século XIX. Diversas discussões se dão na imprensa, na qual participam os políticos, magistrados, militares, assinando com seus nomes reais ou não. Diversas vezes, essas fontes jornalísticas podem ser meios importantes para delinear um acontecimento. Tamanho era a interação da imprensa com os acontecimentos que os ministros do Governo Provisório chegaram até a declarar em ata sua surpresa por suas decisões serem publicadas antes nos jornais do que em qualquer meio oficial²⁷. A imprensa era utilizada para informar, formar opinião e também como arena aberta para a discussão de muitos tópicos políticos, motivo pelo qual será utilizada como fonte em diversos momentos.

O segundo aspecto importante são as revistas jurídicas. Por um longo período, essas publicações periódicas ocuparam um papel de grande relevância na discussão de acontecimentos e na publicização de atos do governo e dos tribunais. Ao contrário dos diários oficiais criados mais tarde para veicular as decisões, por muito tempo foram esses

²⁶ ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 31.

²⁷ ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 161-62.

instrumentos que veiculavam a jurisprudência. Há mapeamentos das revistas brasileiras²⁸ e os dados essenciais sobre as principais serão apresentadas nos momentos adequados, o importante é ressaltar ainda inicialmente o papel desses instrumentos em geral e da revista “O Direito” em particular. A revista “O Direito” começa a ser publicada em 1873 e continua até 1912, sendo a principal fonte para a consulta de normas, jurisprudência e até de posições doutrinárias sobre o Supremo Tribunal Federal.

No que tange a fontes, haverá aproveitamento do que foi produzido durante a criação da suprema corte e serão utilizados os demais autores que escreveram depois da criação do Supremo Tribunal Federal, ao longo de toda a era republicana, em uma tentativa de buscar as principais reflexões sobre o assunto na doutrina.

Para seguir o objetivo pretendido, haverá abordagens diferentes ao longo do trabalho, seguindo um caminho de crescente especialização e foco no objeto da pesquisa. A aproximação será adaptada para se enquadrar à necessidade da pesquisa. Ela depende do período estudado, a quantidade de pessoas ativamente relacionadas, o papel de grandes personagens individuais e a eventual importância da interação de grupos e seus discursos para o resultado.

Desenvolvimento

O trabalho será desenvolvido em dois capítulos seguindo a cronologia dos acontecimentos. O primeiro é sobre a transição para a República e os atos do Governo Provisório, a partir de 1870; o segundo, sobre o Supremo Tribunal Federal discutido na Assembleia Constituinte e promulgado na Constituição de 1891. No início do capítulo e das seções principais estarão textos introdutórios voltados a informar o leitor e permitir que o texto a frente seja lido com conhecimento dos principais dados.

²⁸ SANTOS, Wanderley Guilherme dos. Roteiro Bibliográfico do Pensamento Político-Social Brasileiro (1870-1965). Belo Horizonte; Rio de Janeiro: Editora UFMG; Casa de Oswaldo Cruz, 2002.

Na primeira parte do primeiro capítulo se faz uma narrativa dos grandes fatores sociais que levaram à queda da coroa. O primeiro é o positivismo comteano, que cresce em importância, coloca em questão a legitimidade do imperador e serve de impulso para que vários militares e intelectuais comecem a questionar o governo. Depois será apresentado o papel dos militares, que passaram a atuar na política, aderindo a ideias próprias e entrando em diversos conflitos com Dom Pedro II. Depois, a escravatura, cuja abolição levou a uma disputa entre os proprietários rurais e o imperador, e seria importante para delinear os grupos que atuariam durante o Governo Provisório.

Essa parte é mais voltada à história social e política. Sua importância está em expor quais grupos políticos se destacavam no cenário nacional, assim como suas ideias e capacidades de ação. A força de cada grupo tende a ser determinante para todas as instituições republicanas e, por isso, também deve ser analisada para um estudo sobre o Supremo Tribunal Federal. O estudo é necessário para a compreensão das tensões existentes e do patamar de influência de cada grupo na transição para a República - elementos sem os quais as discussões na Assembleia Constituinte dificilmente poderiam ser compreendidas.

A segunda parte do primeiro capítulo é sobre o Governo Provisório. A discussão deixa de ser sobre os grandes grupos políticos e começa a se fixar em personagens importantes. Primeiro, é feito um estudo sobre as influências que o Supremo Tribunal de Justiça imperial trouxe, pois ele continuou funcionando e seus ministros seriam os primeiros membros do Supremo Tribunal Federal. Depois se narra o momento em que despontam em importância as figuras de Deodoro da Fonseca e, sobretudo, de Rui Barbosa, ambos determinantes para a adaptação da doutrina norte-americana que formaria o Poder Judiciário no Brasil. Diversos projetos de Supremo Tribunal Federal surgem nesse período e eles são discutidos em suas normas e influências sofridas por doutrinas e ideias políticas.

O segundo capítulo do trabalho embarcará inicialmente nas discussões da Assembleia Constituinte e no resultado delas criando o Supremo Tribunal Federal. Os diversos planos dos constituintes vão ser estudados para saber se os projetos do Governo Provisório e de Rui Barbosa foram mantidos ou alterados.

Após a apresentação dessa discussão, o trabalho entra na parte final - a segunda parte do segundo capítulo é sobre a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1891. É uma

análise baseada nos conceitos, normas e na compreensão que os juristas na época tinha da nova suprema corte. O foco são as possibilidades que a nova instituição teria e os possíveis desafios que enfrentaria.

1 TRANSIÇÃO E CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

1.1 FINAL DO IMPÉRIO E ORGANIZAÇÃO DA POLÍTICA REPUBLICANA

O Supremo Tribunal de Justiça havia sido uma corte de cassação, unificando e corrigindo decisões judiciais inferiores. A doutrina da época não o via como um intérprete autêntico da lei, capaz de alterar e criar seu conteúdo: ele deveria se restringir à hermenêutica do texto nos casos concretos e, mesmo neles, nos estritos limites estabelecidos pelo Poder Legislativo e, quando aplicável, das decisões do Conselho de Estado²⁹.

O papel de moderação entre instituições durante o Império foi realizado pelo Conselho de Estado e estava ligado ao Poder Moderador - o imperador e seus conselheiros foram os árbitros efetivos. Ao Conselho de Estado cabia ainda a inteligência nas causas administrativas, a avaliação das leis preparadas pelo Executivo, o controle da legislação das províncias, os conflitos entre o Poder Judicial e a Administração³⁰. Mais do que um tribunal técnico para

²⁹ "Com effeito, esta elevada autoridade, que forma a cupula do poder judicial, **é uma especie de dependencia do poder Legislativo e do poder conservador**, é a inspecção viva, o guarda das leis na ordem judiciaria; é o juiz dos juizes, o censor das sentenças, o defensor do imperio e pureza da lei no sentido do interesse publico, é quem cassa, quem declara que não ha cousa julgada, quando a lei é violada. Dizia um deputado da assembléa nacional da França na sessão de 24 de Maio de 1790, como refere o *Monitor* dessa época, que o tribunal que se ia e devia crear era uma especie de commissão extraordinaria do poder Legislativo, encarregada de guardar o domínio da lei, e de reprimir a desobediencia dos magistrados que julgão contra ella; alguns querião mesmo que elle se denominasse conselho nacional conservador das leis.

Só ao poder Legislativo compete interpretar a lei por via geral de autoridade; consequentemente, como este supremo tribunal tem e deve ter o direito não só de cassar a interpretação do juizo inferior, mas de substitui-la pela sua, embora só para o caso vertente, por certo que era fundada a observação que sé fazia naquella assembléa, ao menos em parte." BUENO, Jose Antonio Pimenta. Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve & C., 1857, p. 347, grifo nosso.

³⁰ "Primeiro, pelo próprio sistema constitucional da monarquia brasileira, o Supremo Tribunal de Justiça não se constituiu jamais em tribunal constitucional propriamente, ou seja, árbitro de conflitos entre poderes, nem lhe foi dado o poder de rever a constitucionalidade dos atos do Legislativo. O grande órgão de exame constitucional no Império foi, na verdade, o Conselho de Estado, seja porque era o tribunal administrativo mais alto de que se dispunha, seja porque era ouvido previamente nos projetos de lei preparados pelo executivo, seja porque

garantir a correção dos atos administrativos, como fora o francês, o Conselho de Estado brasileiro era no segundo Império um dos principais centros de tomada de decisão política e social, ocupando parte dos papéis que cabiam à suprema corte nos Estados Unidos³¹.

O Supremo Tribunal Federal será idealizado sob uma nova perspectiva, substancialmente diferente do imperial. Ele será criado em um Estado com ampla descentralização territorial e pautado doutrinariamente pela separação de poderes tripartite ao estilo norte-americano, ocupando um papel proeminente nessa conformação, sem subordinação e com maiores competências.

A queda da coroa e a composição das forças políticas que a substituirão são elementos necessários para compreender o formato que a suprema corte assumiria na Constituição e também as capacidades e limites de sua jurisdição durante a República. A interação entre defensores do liberalismo, conservadorismo, positivismo, assim como seus objetivos econômicos e políticos, são elementos formadores da suprema corte. A observação dos motivos da queda da coroa propõe que o Supremo Tribunal Federal não é apenas uma cópia de um tribunal estrangeiro e nem uma continuidade da corte imperial com poderes aumentados, mas uma instituição inserida e compreensível dentro de um quadro maior de acontecimentos políticos que remoldaram a ordem brasileira no final do século XIX. A apresentação de elementos como o positivismo e a atuação dos militares é aparentemente desligada da criação da corte suprema, mas sua importância fica evidenciada quando a República é implantada e essas ideias desenvolvidas durante o Império passam a moldar a corte.

disponha do poder de rever toda a legislação provincial confrontando-a com a Constituição imperial, seja porque era o tribunal de conflitos disponível para arbitrar os casos em que o Judiciário e a Administração se confrontavam, seja, finalmente, porque era o órgão de consulta específico do Poder Moderador, este sim, árbitro final de várias dessas questões". LOPES, José Reinaldo de Lima. Introdução. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça, p. 13.

³¹ "O Poder Moderador e o Conselho de Estado pairavam, assim, por cima de todo o sistema representativo parlamentar, verdadeira ficção sustentada por fraudes eleitorais, **sendo quem, no fundo, realmente fixava as estratégias da política nacional, constituindo uma elite dentro da elite**". LYNCH, Christian Edward Cyril. A idéia de um Conselho de Estado brasileiro: uma abordagem histórico-constitucional. Revista de informação legislativa, v. 42, n. 168, p. 45-63, out./dez. 2005, p. 53-54. Grifo nosso. Ver ainda FONSECA, Ricardo Marcelo; GUANDALINI JUNIOR, Walter. Os arquitetos da independência: o conselho de Estado e a Construção de um Estado Nacional Brasileiro (1822-1834). Prolegomenos (Universidad Militar Nueva Granada), v. XVII, p. 96-122, 2014, pp. 96-106.

1.1.1 Positivismo comteano no cenário político brasileiro

O fortalecimento das ideias positivistas são parte do cenário de enfraquecimento e deslegitimação da coroa. Elas foram especialmente relevantes entre os militares, que protagonizariam a derrubada de Dom Pedro II e assumiriam o governo brasileiro após o golpe. As ideias ajudam a entender a atuação dos militares nos primeiros anos da República, quando governaram em constante conflito com o Supremo Tribunal Federal.

1.1.1.1 Surgimento e avanço da influência

No período de 1850, quando o Imperador ainda era um centro de agregação da política nacional, começa a se desenvolver no Brasil o positivismo baseado no pensamento de Augusto Comte. O movimento esteve inicialmente restrito às elites intelectuais, dentre as quais o professor francês teve adeptos brasileiros mesmo durante a década de 1830³².

As primeiras repercussões de impacto na corte datam de 1850, sobretudo na Escola Militar, na qual Miguel Joaquim Pereira de Sá iria defender uma tese sobre estática com clara influência positivista. Nos próximos anos, defesas de trabalhos influenciados pelo positivismo iriam se repetir e produções intelectuais começam a aparecer nos principais estabelecimentos do Rio de Janeiro como Colégio Pedro II, Escola de Marinha, de Medicina, Politécnica e a Escola Militar³³.

³² LINS, Ivan. História do Positivismo no Brasil. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964, p. 11-19.

³³ LINS, Ivan. História do Positivismo no Brasil. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964, p. 35.

A adesão com maior repercussão para a política nacional viria em 1857, quando o Tenente-Coronel Benjamin Constant se converteu. O professor mais tarde iria ter um papel central na derrubada da coroa e no Governo Provisório e foi o maior expoente do pensamento positivista³⁴. Constant cursou a Escola Militar e receberia em 1860 o título de bacharel em matemática e ciências físicas. Ele participou das companhias do Paraguai brevemente, entre agosto de 1866 e setembro de 1867. Na volta, ele fundou, no Rio de Janeiro, a Sociedade Positivista Brasileira. Mais perto da Proclamação da República, a sociedade se tornaria o Apostolado e a Igreja Positiva do Brasil³⁵.

O positivismo teve repercussão em diversos estados, sobretudo no Rio Grande do Sul³⁶, mas foi por seu alcance na capital Rio de Janeiro que ele se tornaria um fator político tão relevante no Brasil. Era na capital que estavam os principais centros de ensino e difusão cultural, bibliotecas e sociedades³⁷ - e também onde os órgãos de imprensa eram mais desenvolvidos e propagavam pensamentos políticos com seus periódicos³⁸. Por esses meios o positivismo avançou, sendo propagado pela imprensa e adentrando o ensino superior em direito, engenharia, medicina e, dessa forma, sendo uma escola filosófica relevante para militares e alguns dos protagonistas da política brasileira³⁹.

³⁴ MELLO FRANCO, Afonso Arinos de. *História e Teoria do Partido Político no Direito Constitucional Brasileiro*. Rio de Janeiro: 1948, p. 52-53.

³⁵ CASTRO, Celso. *Os Militares e a República*. São Paulo: Editora Zahar, 2007, p. 107-119.

³⁶ A principal experiência positivista do Brasil foi a Constituição gaúcha de 1891: "[o] confrade João Luiz de Faria Santos não trepidou em qualificar a Carta gaúcha como "a mais avançada do Ocidente". O próprio Castilhos, em 1896, admitiu que devia ao positivismo "as principais políticas em que se baseia a Constituição". Por esse modo, toda a tradição discursiva em defesa do constitucionalismo gaúcho tendeu a ser informada pelo influxo dos conceitos sistematizados pelo positivismo religioso". AXT, Gunter. *Constitucionalidade em debate: a polêmica carta estadual de 1891*. Justiça & História, Porto Alegre, v. 2, n. 3, p. 1-29, 2002, p. 12.

³⁷ A importância desses centros pode ser visualizada com clareza nos estudos de Neves, que faz claras associações entre a participação social a partir do seu estudo em panfletos do século XIX. NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das Neves. *Corcundas e constitucionais. A Cultura Política da Independência (1820-1822)*. Rio de Janeiro: FAPERJ; Revan, 2003, p. 1-40. Ver ainda WINTER, Murillo Dias. "¿Y qué nos haremos en tales circunstancias, me preguntais?" - *Imprensa na independência do Brasil (Província Cisplatina, 1821-1824)*. In: *Anais do XVI Encontro Regional de História da Anpuh-Rio: Saberes e práticas científicas*. Rio de Janeiro: Anpuh-Rio, 2014.

³⁸ Ivan Lins narra que na década de 1870 foram fundados diversos jornais com o fim de promover o positivismo: *A Ideia*, publicavam mensalmente; *O Rebate*, semanal; *A Crença*, semanal e *A Crônica do Império*, quinzenal; e a *Revista do Rio de Janeiro*. Desses periódicos participaram alguns dos principais personagens do desenvolvimento do positivismo brasileiro. No *A Ideia* participaram Miguel Lemos e Teixeira de Souza. José do Patrocínio também se declarava um positivista nesse período. LINS, Ivan. *História do Positivismo no Brasil*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964, p. 235-236.

³⁹ KOERNER, Andrei. *O Habeas Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920)*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 24, p. 269-286, 1998, p. 276.

1.1.1.2 Ideias políticas e o Supremo Tribunal de Justiça positivista

Políticos e militares, pessoas cultas da sociedade e uma parcela da classe urbana nascente defenderam uma política baseada na doutrina positivista, na qual se propunha a superação dos problemas da política imperial por meio de um presidencialismo forte, voltado a fazer a sociedade, supostamente incapaz, ascender rapidamente para os fins desejados na doutrina. O Império brasileiro seria baseado em filosofias metafísica e teológica, os dois estágios menos avançados de uma sociedade e deveria ser superado.

Augusto Comte previa que as sociedades deveriam alcançar a fase positivista, o grau mais avançado de progresso. O avanço ocorreria superando os dois estágios anteriores e com ele seria possível racionalizar os comportamentos sociais e alcançar um grande avanço material e humano⁴⁰. Os meios para tanto eram a educação e o trabalho. A educação, em especial, seria planejada para promover essa busca por uma sociedade racional. A separação entre Estado e Igreja também era importante para o grupo, fundada na ideia de chegada à fase positivista⁴¹.

⁴⁰ COMTE, Augusto. Curso de Filosofia Positiva. Tradução de José Arthur Giannotti. IN: Augusto Comte; seleção de textos. Os Pensadores. São Paulo: Abril Cultura, 1987, p. 11-18 e p. 66-72.

⁴¹ A questão religiosa tivera sua causa inicial fora do Brasil, quando Gregório XVI passa, a partir de 1848, a defender o respeito às interpretações e normas de Roma em todos os países, criando dificuldades de conciliação com as normas brasileiras que uniam Igreja e Estado predominantemente sob a vontade do Imperador e faziam dos membros da Igreja quase servidores públicos em seu tratamento e obrigações, muitos apontados pelo Executivo. Essa doutrina de respeito às normas que vinham de Roma, o ultramontanismo, evoluiu no Brasil durante a década de 1870 para atritos entre os membros do clero e o imperador, especialmente em função das normas de Roma que vedavam a participação de maçons na Igreja. O desenvolvimento específico estava relacionado à decisão do bispo Dom Vital de Oliveira de não aceitar a celebração de missas de aniversário de fundação de uma loja maçônica em Pernambuco e, pouco tempo depois, da morte de um maçom. Esses acontecimentos tiveram grande repercussão, foram alvo de ataques constantes da imprensa que defendia os maçons e culminou em decisões do Conselho de Estado censurando o bispo. No final, Dom Vital e o bispo Dom Macedo Costa, que também entrara em conflitos com a maçonaria, acabariam condenados penalmente e logo depois anistiados a pedido de Duque de Caxias, que acabara de ser indicado Primeiro Ministro, mas colocara como condição para assumir o cargo o perdão aos bispos. Apesar do final da controvérsia naquele momento, a monarquia passou a ser censurada pela Igreja e mesmo durante o início da República ainda haveria menções ao episódio como motivo de apoio ao novo governo. Assim, as dificuldades entre o governo e a Igreja, que já eram grandes, aumentaram ainda mais pelo avanço do positivismo e a defesa de uma educação laica. Nesse sentido, narrando parte do problema, Lins diz: "E, realmente, para a difusão do Positivismo no Rio, a partir de 1870, muito

A doutrina tinha também importantes impactos políticos. A sociedade deveria substituir o governo para aderir a essa progressão. Alguns países, de acordo com Comte, já estavam nesse processo, em especial a França. No Brasil, a adesão dependia de importantes alterações. O imperador, ao menos retoricamente, retirava sua legitimidade de dois fatores - o direito divino e a entrega de soberania a ele por parte da população. A doutrina positivista pregava uma aplicação da lei com pressupostos exclusivamente racionais. A monarquia era condenada, correspondia à uma ideia teológico-militar, e a entrada na fase positivista dependeria de uma superação do sistema e a fundamentação racional do governo⁴². A melhor configuração existente, para a doutrina positivista brasileira, era a república⁴³.

Schulz narra, no entanto, as dificuldades de coordenação das ideias positivistas no Brasil. Os positivistas tinham opiniões antagônicas e a falta de consenso durante o Império iria prosseguir inclusive ao longo República, prejudicando todo o movimento. Demétrio Ribeiro defendia o desenvolvimento da agricultura, enquanto Benjamin Constant concentraria esforços na industrialização. Parte dos positivistas desejava abolir o exército e criticava Benjamin Constant, enquanto este fazia planos para a inclusão da doutrina nos colégios militares. Até mesmo o conteúdo da educação positivista era alvo de debates⁴⁴. Apesar dos problemas, Comte possibilitava com sua doutrina a conjugação de dois elementos importantes especialmente para os militares, um governo central forte por meio da ditadura, mas, em segundo lugar, uma ditadura republicana, baseada na condução da população e com fundamento na representação⁴⁵. Pierre Laffitte, em correspondência de 26 de março de 1890 a Benjamin Constant, explica o termo ao influente brasileiro:

influiu o desprestígio da Igreja unida ao Estado, o que permitiria ao Governo Imperial fazer, em 1874, condenar, pelo Supremo Tribunal de Justiça, a quatro anos de prisão com trabalhos forçados, os Bispos do Pará e de Olinda, Dom Antônio de Macedo Costa e Dom Vital de Oliveira, por terem pretendido pôr em execução uma Bula do Papa sem licença do governo." LINS, Ivan. História do Positivismo no Brasil. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964, p. 250.

⁴² COMTE, Augusto. Curso de Filosofia Positiva. Tradução de José Arthur Giannotti. IN: Augusto Comte; seleção de textos. Os Pensadores. São Paulo: Abril Cultura, 1987, p. 11-18 e p. 67.

⁴³ CARVALHO, José Murilo de. A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 27.

⁴⁴ SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 143.

⁴⁵ CARVALHO, José Murilo de. A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 21.

Em primeiro lugar, Augusto Comte não atribui de modo algum à palavra ditadura o sentido de poder pessoal absoluto que lhe querem conferir, porquanto chama a Luís XVIII 'o melhor dos ditadores surgidos em França desde Danton', e a Luís Felipe 'o mais imperfeito'. Por conseguinte, a palavra ditadura designa, a seu ver, a preponderância do Governo sobre as Assembléias, preponderância que se caracteriza sobretudo pela iniciativa; e, em segundo lugar, pela concentração, numa única pessoa, dessa ação diretora governamental⁴⁶.

Em comum, os defensores apoiavam essa chefia de governo forte, capaz de empreender as mudanças. Um governo centralizado e intervencionista e, como diz José Murilo de Carvalho, com semelhanças a um despotismo ilustrado, ideia que guardava raízes na tradição brasileira desde os tempos de Pombal. Ele seria capaz de trazer o progresso social, político e incluía grupos sociais até então pouco considerados, como os operários⁴⁷. Essas ideias doutrinárias, imbuídas na cultura militar já existente, fizeram florescer a defesa da República e de um presidencialismo concentrador de poder e tendente a atuar contra decisões que o contrariassem, mesmo quando vinham dos outros poderes instituídos.

O Supremo Tribunal Federal republicano, baseado no exemplo dos Estados Unidos, seria capaz de apreciar atos dos outros poderes na defesa da Constituição e dos direitos nela reconhecidos. Compreensivelmente, os positivistas não propoiam esse modelo quando a discussão viesse e nem seriam seus defensores. Fortalecer o Poder Judiciário perante o Executivo não fazia parte do programa defendido. Miguel Lemos escreveria as *Bazes de uma constituição política ditatorial federativa para a república brasileira*, em 1890, esta era a proposta positivista para a futura Constituição da República. O proposto Supremo Tribunal de Justiça não teria nenhum dos detalhamentos posteriormente discutidos e aprovados na Constituinte:

TITULO IX DA MAJISTRATURA FEDERAL.

⁴⁶ A correspondência integral pode ser encontrada na publicação do Senado Federal sobre a Constituição de 1891. BALEEIRO, Aliomar. 1891. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 27.

⁴⁷ CARVALHO, José Murilo de. A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 27-28.

Art. 33. A Majistratura Federal tem por fim decidir as questões que surjirem entre os Estados, ou entre um Estado e os cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diferentes, e atuando neste ultimo caso os crimes propriamente ditos, os cuaes serão sempre da alçada da justiça local.

Art. 34. **A Majistratura Federal constará de um Supremo Tribunal de Justiça tendo sua séde na capital da Republica e de uma Relação em cada Estado inclusive o distrito federal.**

Art. 35. Ao ditador central competirá a decizão em ultima instancia das sentenças de morte e de prizão perpetua, e bem assim a concessão de anistia⁴⁸.

Na singeleza dos três artigos para todo o Poder Judiciário, fica patente a sua limitação⁴⁹ e o afastamento da doutrina norte-americana que dava tanta ênfase à atuação dos magistrados. Não havia previsão de controle de constitucionalidade, *habeas corpus*, garantias constitucionais. O Supremo Tribunal de Justiça sequer tem suas competências e formato definidos na proposta. Essa versão não seria apreciada nos debates parlamentares, motivo para ser apresentada junto do pensamento positivista em geral, mas tem o grande valor de demonstrar o posicionamento sobre o Poder Judiciário.

1.1.1.3 Apoios ao positivismo

O positivismo foi incorporado principalmente entre os militares, a recepção foi um importante fator para que eles acreditassem no seu papel enquanto organizadores de um sistema novo de governo, alterando a postura e acatando a ideia de que eles deveriam intervir

⁴⁸ Grifo nosso. LEMOS, Miguel. Bases de uma constituição politica ditatorial federativa para a republica brasileira. Rio de Janeiro: Apostolado Positivista do Brasil, 1890, p. 9-10.

⁴⁹ A única outra citação ao Supremo Tribunal de Justiça feita nas bases positivistas ocorre no artigo 37, sob o título *Garantias de Ordem e Progresso em Toda a União*, no qual estava a declaração de direitos. O inciso XVI trazia o seguinte: " Os processos dos cuaes rezultarem penas infamantes para os réus poderão ser revistos depois de cumprida a sentença, salvo os cazós de prizão perpetua, em que a revista poderá ser solicitada sete anos depois e dahi em diante com intervalos dele três anos. A revizão poderá ser requerida por qualquer cidadão. Esta revizão sera feita pelo Supremo Tribunal de Justiça". LEMOS, Miguel. Bases de uma constituição politica ditatorial federativa para a republica brasileira. Rio de Janeiro: Apostolado Positivista do Brasil, 1890, p. 12.

na política. A ideologia teve papel na alteração da visão que os militares tinham de si mesmos e de como deveria ser um governo, no qual eles logo assumiriam um papel central⁵⁰.

Antes do período de rupturas com Império, Dom Pedro II chegara a dialogar com o Benjamin Constant sobre o pensamento positivista. Conde d'Eu apresentou detalhados relatórios sobre o programa positivista ser ensinado nas Escolas Normais⁵¹. O movimento não teve um início de oposição ferrenha a coroa, como iria ocorrer nos anos seguintes.

No final de 1870, o pensamento positivista estava difundido no Rio de Janeiro⁵² e mesmo os doutrinadores do Direito não deixaram de observar a importância do movimento e, nele, de Benjamin Constant. Felisbello Freire afirma que diversos atos do período estavam imbuídos do pensamento positivista, especialmente pela adesão das forças armadas - um elemento que crescia de importância e manteria essa trajetória até os primeiros anos da República⁵³. Os professores dos institutos militares ensinavam os alunos e que esses "redigiam suas folhas violentamente revolucionárias"⁵⁴.

As ideias positivistas tiveram alguma influência também em grupos da classe média urbana que nascia⁵⁵ e também teve recepção favorável entre trabalhadores⁵⁶, que recebiam

⁵⁰ FREIRE, Felisbello. História Constitucional da República dos Estados Unidos do Brasil. Volume I. Rio de Janeiro: Typographia Moreira Maximino, Chagas & C., rua da Quitanda, 90, 1894, p. 200.

⁵¹ LINS, Ivan. História do Positivismo no Brasil. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964, p. 240-247.

⁵² É de 1877 essa dedicatória ao imperador, que aceitou receber pessoalmente um tratado sobre o positivismo de um jovem estudante paulista chamado Os Três Estados. Nele já se demonstrava a ligação entre as ideias positivistas e a política, e como seus defensores defendiam a intervenção na sociedade por meio da doutrina: "**O desenvolvimento brasileiro, moral e social, não pode deixar de aliar-se à indireta e comum organização do estado definitivo do espírito humano. Do futuro espiritual da humanidade depende o triunfo efetivo da filosofia positiva.** Do conjunto da ação vitoriosa do evangelho positivista deve promanar nossa emancipação social e científica das peias teológicas e da tutela metafísica." LINS, Ivan. História do Positivismo no Brasil. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964, p. 238-239. Grifo nosso.

⁵³ FREIRE, Felisbello. História Constitucional da República dos Estados Unidos do Brasil. Volume I. Rio de Janeiro: Typographia Moreira Maximino, Chagas & C., rua da Quitanda, 90, 1894, p. 65.

⁵⁴ MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios a Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 71.

⁵⁵ CARONE, Edgard. A República Velha (Instituições e Classes Sociais). São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1969, p. 1890.

⁵⁶ Essa população urbana favorável ao positivismo se posicionaria contra a escravidão no período, utilizando ideias liberais vindas da França, Inglaterra e Estados Unidos. Esse dado seria parte importante da oposição aos proprietários rurais com relação à escravidão, não impedia a união no que tangia à substituição da coroa.

o apelo de uma doutrina que pregava a incorporação deles como centro de atuação e proteção do Estado⁵⁷.

O positivismo é um dos primeiros fatores a despontar como relevantes para a queda da monarquia. Ele foi relevante até o seu acontecimento e no momento imediatamente posterior. A doutrina política dos primeiros presidentes republicanos, que eram militares, remetia fortemente aos pensamentos positivistas - ainda que não o defendessem e, logo após a queda, estivessem cada vez mais enfraquecidos pela ascensão dos proprietários rurais e de outros grupos⁵⁸. O positivismo, visto em conjunto com o papel exercido pelos militares, é importante na composição das forças políticas brasileiras, ainda que não fosse ter impacto sobre o Poder Judiciário estabelecido na Constituição.

1.1.2 Militares e política

O positivismo era recepcionado por diversos setores e sobretudo pelos militares. Ainda que não existisse hegemonia da ideia entre eles, o positivismo fortalecia e incentivava ideias mais amplamente aceitas: a defesa de um presidencialismo forte em busca de avanço social e institucional.

No mesmo período em que se desenvolvia a influência, a Guerra do Paraguai e os diversos fatos conhecidos como questões militares ajudaram a diminuir ainda mais a

⁵⁷ CARVALHO, José Murilo de. *A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 27-31.

⁵⁸ “Todavia descançavam no prestígio de Benjamin Contant. Essa influencia tendeu a diminuir, pela resistencia que lhe oppuzeram os outros membros do governo, de educação scientifica e politica muita diversa do Comtismo. E então os actos que se seguiram aos em que a influencia positivista é incontetavel, foram della expurgados. Não só nas reformas dos serviços administrativos, como no projecto de Constituição, ela não se fez mais sentir”. FREIRE, Felisbello Firmo de Oliveira. *Historia constitucional da republica dos estados unidos do Brasil*. Volume II. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894, p, 200.

legitimidade da coroa perante os militares, reforçando a animosidade com o governo e fortalecendo a postura de intervir na política e criticar as instituições imperiais⁵⁹.

Os militares passaram a se ver como capazes de formar um sistema político novo, já que aquele em vigor não servia aos interesses da sociedade por, nos argumentos da época, sua corrupção generalizada, falta de democracia e de desenvolvimento econômico⁶⁰. No que tange ao Supremo Tribunal Federal, a postura e as ideias que se desenvolvem agora iriam repercutir fortemente na jurisprudência da corte durante o governo dos dois primeiros presidentes republicanos, pois ela logo se veria decidindo os atos dos militares que presidiriam o país.

As ideias positivistas e os militares foram os responsáveis imediatos pela queda da coroa, pelos primeiros anos do governo e, Deodoro da Fonseca, em particular, pelo apoio a Rui Barbosa - o principal importador do modelo de Supremo Tribunal Federal.

1.1.2.1 Guerra do Paraguai e novas posturas

Entre 1864 e 1870, ocorreu a Guerra do Paraguai. O Brasil foi aliado da Argentina e do Uruguai em uma guerra contra o Paraguai gerada por interesses geopolíticos e rivalidades históricas entre grupos dos países envolvidos⁶¹. Ela foi deflagrada com a prisão do barco a vapor Marquês de Olinda, no qual estava o presidente da província de Mato Grosso. A guerra durou cinco anos e o Paraguai acabou derrotado, foi o maior conflito da América do Sul, com

⁵⁹ CARVALHO, José Murilo de (org.). *A Construção Nacional: 1830-1889*. São Paulo: Objetiva, 2012. *História do Brasil Nação: 1808-2010*. Volume 2, p. 123-124.

⁶⁰ A respeito do desenvolvimento econômico, a Guerra do Paraguai ainda serviria para agravar seriamente o cenário. O conflito custou aproximadamente onze anos do orçamento público anual – que previa despesas de 56,588 mil contos no ano de seu início, em 1864. Foram gastos 613,183 mil contos de réis com a guerra e, desses valores, apenas 49,416 mil foram disponibilizados por meio de empréstimos externos. A guerra foi financiada por meio de aumento e criação de impostos, emissão de papel moeda e empréstimos internos. CORREIA, Castro Liberato de. *Historia Financeira e Orçamentaria do Imperio do Brazil desde a sua fundação*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1889, p. 363 e 425-426.

⁶¹ SCHULZ, John. *O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894*. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 53-73.

amplas implicações políticas para os envolvidos, especialmente o Paraguai. Segundo Chiavenatto, país perdeu 75% de sua população⁶² e deixou a posição de um dos países mais avançados da América do Sul. O Brasil enviou cerca de 150 mil homens e perdeu um terço deles⁶³. A campanha custou quase onze anos do orçamento brasileiro, o que gerou repercussões econômicas importantes até a década de 1880⁶⁴. No que tange à queda da monarquia, a principal influência do conflito foi a alteração no comportamento dos militares envolvidos.

Os militares saem da campanha com características novas, características que Joaquim Nabuco afirma serem uma das causas da decadência do Império⁶⁵. Internamente, passa a haver mais coesão e sentimento de classe, o surgimento de militares renomados e tradições que afirmavam o valor da instituição. Externamente, aparece uma classe que se envolve na política, é republicana, contrária à escravidão⁶⁶, contrária à corrupção e apoiadora de um

⁶² Chiavenatto informa os efeitos da guerra sobre a população do Paraguai em um curto capítulo no qual ele afirma destoar do restante do livro, que tem um conteúdo emotivo e mais próximo das catástrofes humanas geradas pela guerra. O autor apresenta tabelas e informações históricas voltadas a fundamentar melhor o que ele refere como a "peculiaridade dessa guerra": "Quando começou a guerra, o Paraguai tinha aproximadamente oitocentos mil habitantes. (Há estatísticas informando que a população deveria chegar a um milhão e trezentos mil, o que é muito improvável.) Ao terminar, o genocídio foi feito tão eficientemente, que só existiam no Paraguai cento e noventa e quatro mil habitantes. Destes, quatorze mil eram homens e cento e oitenta mil mulheres". CHIAVENATTO, Julio José. Genocídio Americano: A Guerra do Paraguai. 22a ed. São Paulo: Brasiliense, 1988, p. 150-151.

⁶³ Diversos relatórios foram feitos a respeito do número de mortes, o Relatório do Ministério da Guerra de 1870 declarou a morte de 37 mil soldados. O Senador Teófilo Otoni afirmara que haviam morrido 35 mil homens no Paraguai e outros 15 mil no Mato Grosso. Schulz afirma que morreram cerca de 50 mil soldados. SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 71.

⁶⁴ SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 71-84.

⁶⁵ "A guerra com o Paraguay teve importancia tão decisiva sobre o nosso destino nacional, teve-a tambem sobre o de todo o Rio da Prata, que se pode ver n'ella como que o divisor das aguas da historia contemporanea. Ella marca o apogeo do Imperio, mas tambem procedem d'ella as causas principaes da decadencia e da queda da dynastia: o aspecto e o desenvolvimento do Prata com a fascinação que elle exerce, o ascendente militar (pelos nomes chamados legendarios, pelas reivindicações da classe, tendo á frente os homens que se deram a conhecer ao exercito e se ligaram entre si pela camaradagem da campanha); o americanismo; a propria emancipação dos escravos que por diversos modos se prende á guerra [...]" NABUCO, Joaquim. Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 2. 1857-1866, p. 189-190.

⁶⁶ John Schulz afirma que a participação dos escravos na guerra e o posterior posicionamento da classe contra a escravidão teve papel na aceleração dos movimentos contra a instituição. Ver SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 78.

Executivo forte⁶⁷. Na economia, defendia a intervenção, com a proteção da indústria, a construção de infraestrutura e a restrição do uso de bens industrializados importados.

Há um papel relevante do pensamento positivista nesses movimentos, mas a exata determinação do papel do positivismo nos militares não é clara. O relevante é que os militares começaram a demonstrar consciência do seu poder de intervir e a defender um dever de lealdade ao povo, e não mais ao imperador ou aos políticos⁶⁸.

1.1.2.2 Insatisfação entre os militares

Os militares enfrentaram diversos problemas de organização e logística durante a guerra, apesar de os gastos com a campanha terem sido altos⁶⁹. Além disso, ainda havia entre os militares diversas percepções negativas sobre a instituição e o sentimento de serem menos considerados do que deveriam⁷⁰. Diversas eram as queixas que justificavam a insatisfação. O salário dos militares era pequeno se comparado ao dos bacharéis da corte. O recrutamento era arbitrário e podia ser evitado por quem detivesse mais poder econômico, inclusive com o

⁶⁷ “Finalmente, no Brasil, ocorreu uma profunda mudança no Estado, com a emergência ulterior do Exército como força organizada e ideologicamente marcada por idéias republicanas. Nascia então um novo tipo de oficial militar caracterizado por um autoritarismo progressista, defensor da abolição da escravidão”. MOTA, Carlos Guilherme. História de um silêncio: a guerra contra o Paraguai (1864-1870) 130 anos depois. Estudos Avançados, vol. 9, n. 24, p. 243-254, 1995, p. 252.

⁶⁸ SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 77-78 e p. 87-89

⁶⁹ Uma das mais detalhadas narrativas sobre os problemas enfrentados pelos militares é feita por Anfriso Fialho, que esteve presente na constituinte de 1890 como deputado pelo Piauí. No entanto, as passagens devem ser lidas com resguardo, o autor participou dos acontecimentos como defensor da República e narra os acontecimentos dando grande apoio aos militares. O autor critica duramente Dom Pedro II em sua narrativa com grande ênfase, inclusive caracterizando negativamente sua pessoa: “O observador entendido que fosse ao paço imperial assistir a uma das recepções do imperador, notaria facilmente, através de uma cortesia de convenção, a indiferença real, mesmo um certo desprezo, com que o monarca falava ou tratava seus súditos”. FIALHO, Anfriso. História da Fundação da República do Brasil. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983. Coleção Temas Brasileiros 35. Publicação original em 1890, com atualizações de grafia feitas pelos editores, p. 25. Ver ainda VAS, Braz Batista. O final de uma guerra e questões de logística: o conde d’Eu na Guerra do Paraguai (1869-1870). São Paulo: Cultura Acadêmica, 2011, p. 131 e ss; SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 79-82.

⁷⁰ Para uma análise mais abstrata do sentimento ver CARVALHO, José Murilo de. Forças Armadas e política no Brasil. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2006, p. 38-43.

uso autorizado em lei de substitutos pagos. Os avanços dos oficiais na carreira vinham lentamente e, por vezes, sem a consideração apenas de mérito e tempo, mas de influências políticas. Criticava-se o pouco treinamento, ele seria desatualizado, e era normal que a maior parte dos oficiais procurasse treinamento em artilharia, mesmo que depois liderassem tropas em outras divisões. Por fim, listando as principais críticas dos militares da época, os principais cargos, os ministros da guerra e da marinha, eram, em maioria, civis⁷¹.

Essa aparente falta de prestígio se intensifica depois da campanha do Paraguai e causaria mais conflitos quando considerado junto às novas posturas de intervenção na política. Após a guerra, pressões por melhorias ocorreram por parte da classe. Os pedidos eram conhecidos na corte e até o príncipe Conde d'Eu, que participara ativamente na campanha, pedia por legislações mais adequadas para os militares.

Os maiores movimentos para melhorar o exército vieram dos próprios militares, sobretudo do General Osório⁷², mas não houve sucesso em promover reformas satisfatórias para a classe. Em 1880, havia apenas três senadores e três deputados militares e as demandas tinham pouco tratamento efetivo⁷³. Uma nova lei de recrutamento chegou a ser feita em 1874⁷⁴ e as reivindicações eram tema recorrente na política imperial, mas a insatisfação começou a gerar problemas de ampla repercussão entre o governo e os militares.

Ao longo da década de 1870, a necessidade de modernizar e melhorar a organização militar era um tema corrente e reconhecido na política. As dificuldades ajudavam a formar um clima de insatisfação que influenciava no seu comportamento. Uma parte importante do desgaste com a coroa vinha desse fato que permeia todo o final do Império.

⁷¹ FIALHO, Anfriso. História da Fundação da República do Brasil. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983. Coleção Temas Brasileiros 35. Publicação original em 1890, com atualizações de grafia feitas pelos editores, p. 25-27.

⁷² SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 81-86.

⁷³ "Em 1874, a maior parte da elite política concordava que o Brasil devia ter uma lei de recrutamento militar "moderna". Mas, excetuando os aumentos de salário no papel e leis de recrutamento teórica, **a elite praticamente ignorou o exército durante toda a década de 70**". SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 82. Griffino nosso. Para toda narrativa ver SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 81-88 e CASTRO, Celso. Os Militares e a República. São Paulo: Editora Zahar, 2007, p. 85-97.

⁷⁴ SCHULZ, John. O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894. São Paulo: EdUSP, 1994, p. 81.

1.1.2.3 Questões militares

Parte importante da insatisfação pode ser vista nas questões militares, uma série de conflitos entre o governo e o exército. Em agosto de 1884, o primeiro choque ocorreu quando o tenente-coronel Antônio Sena Madureira se opôs a uma legislação proposta pelo Visconde de Paranaguá que criava a obrigação de contribuição com o montepio dos militares. O motivo da insatisfação seria a obrigatoriedade da filiação, a fragilidade dos benefícios previstos em lei e a dependência de decisões do governo para suas concessões - para Madureira, era uma maneira de forçar os militares a serem dóceis sob o risco de serem postos em disponibilidade ou demitidos⁷⁵. A lei foi dissecada em uma série de artigos do *Jornal do Commercio*, no qual ele foi incisivo e duro contra o governo. O militar acaba punido por expor suas opiniões.

Pouco tempo depois, o mesmo militar convidou o jangadeiro Francisco José do Nascimento para visitar a Escola de Tiro do Rio de Janeiro. O jangadeiro era um renomado abolicionista no Ceará e o militar foi punido pelo ato com a sua transferência para a Escola Preparatória de Rio Pardo, no Rio Grande do Sul. A transferência gerou grande repercussão, especialmente no sul. Naquele momento, o comandante geral no Estado era Deodoro da Fonseca, que apoiou o militar e também criticou o governo. O apoio resultou em uma punição do próprio Deodoro, mas poucos dias depois a punição seria retirada pelo imperador em pessoa e culminaria no pedido de demissão do Ministro da Guerra que a aplicara⁷⁶. Apesar de Deodoro não ter sido punido por decisão do imperador, foi proibida a manifestação de militares sem autorização na imprensa, algo que só os ministros das pastas poderiam fazer a partir de então. A regra foi, então, diversas vezes desrespeitada, gerando punições, constante insatisfação e sendo importante fator nos acontecimentos que culminaram na fundação do Clube Militar em 1887.

⁷⁵ FIALHO, Anfriso. História da Fundação da República do Brasil. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983. Coleção Temas Brasileiros 35. Publicação original em 1890, com atualizações de grafia feitas pelos editores, p. 29-31.

⁷⁶ CASTRO, Celso. Os Militares e a República. São Paulo: Editora Zahar, 2007, p. 86; FIALHO, Anfriso. História da Fundação da República do Brasil. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983, p. 44-47.

Outra questão de repercussão entre os militares ocorreu em fevereiro de 1888. O capitão-tenente Leite Lobo foi preso, supostamente, em traje civil e dentro da casa de uma mulher com quem não era casado. A prisão se deu por policiais civis e após uma briga corporal no qual o militar foi ferido. Ao longo da noite, dois oficiais teriam tentado realizar a libertação do militar, o que ocorreu, mas com suposto tratamento desrespeitoso a esses oficiais. O caso foi tratado pelo governo com a instauração de um inquérito, o que foi tido pelos militares como uma demonstração de desconfiança da versão de Leite Lobo. Os clubes militares demonstraram apoio a Leite Lobo, inclusive com o Clube Naval se declarando em sessão permanente até que fossem dadas satisfações. O caso levou à demissão do chefe de polícia do Rio de Janeiro⁷⁷.

Por fim, em dezembro de 1888 ocorreu ainda outro episódio rumoroso, agora em São Paulo. Após um encontro durante a noite entre militares e policiais civis, um militar foi espancado. Os militares revidaram com violência e depois voltaram ao seu quartel. O chefe da polícia civil do estado se dirigiu ao quartel do 17º Batalhão de Infantaria e teria se referido duramente aos oficiais, dizendo que a tropa receberia ordem para sair da província. A seguir, o Ministro da Guerra ordenou que as tropas fossem retiradas da província, o que gerou insatisfação e o envolvimento do general Severiano da Fonseca, irmão de Deodoro. Os militares passaram a exigir a demissão do chefe da polícia a bem do serviço público. O governo provincial se propunha a fazer uma exoneração simples, sem ser a bem do serviço público, e acabou sendo publicada a exoneração nesses termos. Com a continuidade da irrisignação, foi feita a publicação da exoneração nos termos exigidos pelos militares e o assunto foi pacificado.

A citada narrativa de Anfriso Fialho, defensor dos militares, demonstra como a resolução de cada questão contribuía para acirrar o clima de descontentamento com o governo. Os jornais e as comunicações entre as partes envolvidas nas questões mostram a desconfiança existente dos dois lados. Esse ambiente entre os militares e o governo foi determinante para a deflagração do golpe.

⁷⁷ FIALHO, Anfriso. História da Fundação da República do Brasil. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983. Coleção Temas Brasileiros 35. Publicação original em 1890, com atualizações de grafia feitas pelos editores, p. 53-55.

O posicionamento dos militares, atuando na política, faria com que ocupassem a presidência da república no momento da criação do Supremo Tribunal Federal. Deodoro, então presidente, apoiaria uma profunda alteração do Poder Judiciário, como suas anotações a frente evidenciarão, e dará o espaço necessário para que Rui Barbosa se torne tão relevante na elaboração da Constituição. Eles ainda seriam um fator de enorme relevo para a atuação do Supremo Tribunal Federal. Os acontecimentos e a postura dos militares, assim como as ideias positivistas, devem ser especialmente considerados para que as primeiras decisões da suprema corte possam ser compreendidas.

1.1.3 Abolição da Escravatura

Rui Barbosa não era positivista e também não era militar. O modelo institucional do Supremo Tribunal Federal não é ligado aos militares. Rui Barbosa estava ligado à cultura jurídica norte-americana e ao crescente número de pessoas e grupos que viam a política imperial como uma ordem desgastada, sem apoio e sem instrumentos políticos para fazer avançar a sociedade.

Em comum, esses políticos progressivamente se diziam defensores de ideias liberais e viam na república implantada pela Constituição dos Estados Unidos o principal farol a ser seguido. Para os apoiadores da federação, que cresceram em importância no período, o modelo americano seria o mais adequado para resolver os problemas existentes no Brasil. A origem do Supremo Tribunal Federal é dada a partir desse quadro mais do que em função das ideias dos militares, que teriam importância maior na atuação concreta da corte em seus primeiros anos.

A percepção de desgaste da monarquia, no entanto, não se deu de maneira homogênea e por grupos com projetos políticos semelhantes. Diversos políticos defendiam a Constituição dos Estados Unidos e se chamavam de liberais, mas havia uma divisão de extrema importância entre eles. Essa divisão começa a se delinear durante a discussão da escravatura.

Aqueles que defendiam a escravatura eram os proprietários rurais de alguns estados que, mais tarde, estabeleceriam a Política dos Governadores. Os contrários à escravatura eram formados por diversos grupos heterogêneos, seriam representantes de estados menores, políticos da corte, bacharéis, jornalistas, militares, burocratas, magistrados e outros - de maneira geral, esses grupos também não estavam particularmente voltados ao enfraquecimento político e econômico da União para favorecer os estados. Rui Barbosa, o mais importante idealizador do Supremo Tribunal Federal pode ser enquadrado como estando nesse último grupo, era contrário à escravidão, defensor do liberalismo e não vinculado à ideia de um federalismo baseado na ampla outorga de poder aos estados.

Um ponto central desta pesquisa é o delineamento a partir dessa oposição entre liberais, pois ela seria determinante para o futuro Poder Judiciário na república. A abolição é um marco central para a queda do Império, mas também marca o momento em que se polarizam as forças relevantes para a adaptação da ideia de federalismo norte-americano no Brasil. Essa oposição não é nova na historiografia brasileira⁷⁸, mas suas consequências sobre o Judiciário são ainda um campo pouco explorado.

1.1.3.1 Apreciação de Joaquim Nabuco

Joaquim Nabuco publica, em 1883, *O Abolicionista*. A obra supera a defesa da abolição e se torna uma das mais relevantes análises sobre a sociedade brasileira e a sua ligação multifacetada com a escravatura⁷⁹. É uma narrativa que une o modo de ser da sociedade à escravidão, é útil para compreender as ideias que se desenvolviam e até a reação dos proprietários rurais enquanto a campanha na imprensa contra a escravatura continuava, pelo

⁷⁸ Ver CARVALHO, José Murilo de. *A Construção Nacional: 1830-1889*. São Paulo: Objetiva, 2012. *História do Brasil Nação: 1808-2010*, p. 120-123; CALMON, Pedro. *História social do Brasil, volume 3: a época republicana*. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 1-4; e LYNCH, Christian Edward Cyril. *A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco*. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008.

⁷⁹ Christian Edward Cyril Lynch refere a obra como “a primeira obra-prima de nossa literatura social”. LYNCH, Christian Edward Cyril. *A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco*. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 117.

próprio Nabuco e por outros, como André Rebouças, Barão do Rio Branco e Visconde de Taunay⁸⁰.

Nabuco considera que o principal entrave para o avanço da sociedade brasileira é a escravatura e, ao contrário das críticas que já se levantavam com força contra o imperador, escreve que se havia culpa, ela decorreria de ele não utilizar seu poder para desfazer a escravatura ainda mais rapidamente. A escravatura brasileira não seria semelhante às da Grécia ou Roma, na qual pessoas eram utilizadas como força de trabalho para os cidadãos, ela era mais grave. A sociedade brasileira teria sido construída sobre a escravidão e maior parte de sua organização naquele momento seria derivada dela. Não era uma simples mistura de escravos e livres, mas uma estrutura social inteira que dependia da existência dos escravos⁸¹.

Os negros, que poderiam contribuir com a sociedade, acabaram sendo parasitados por ela e impedidos de praticar qualquer atividade intelectual ou ter papel ativo na sociedade⁸². A maior parte da população não-escrava era formada por lavradores não proprietários e meeiros que dependiam de proprietários rurais. A maioria da população brasileira ficava sem qualquer meio regular e adequado de se sustentar. Mesmo os homens livres estavam majoritariamente desamparados. Uma classe assalariada industrial em geral não estava instituída, e nem poderia se desenvolver enquanto o trabalho escravo fosse uma opção mais econômica. Mesmo o comércio deixava de se desenvolver fora das principais cidades na medida em que não havia demanda suficiente em uma sociedade em que apenas uma pequena maioria, a dos proprietários, dispunham de condições para comprar bens diferentes do essencial para a subsistência. Só os que vendiam café eram os capazes de comprar e, dessa forma, o próprio comércio era quase um agente a serviço dos que se utilizavam da escravidão. As classes sociais e a economia se desenvolviam lentamente ou deixavam de se desenvolver. Nabuco afirma que os problemas que naquele momento eram insolúveis no Brasil tinha como única causa a escravatura⁸³.

⁸⁰ LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 121.

⁸¹ NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 154.

⁸² NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 152-153.

⁸³ NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 155-158.

A escravatura seria até a responsável pelo crescimento artificial dos serviços públicos no Brasil. Na burocracia estariam os descendentes das famílias que empobreceram ou os que conseguiram se alfabetizar, eram inteligentes e capazes, mas não detinham os pouco acessíveis meios de produzir bens, quase exclusivos da produção rural. A maioria dos brasileiros mais cultos iriam ser ou eram servidores públicos, todos esperando a distribuição dos recursos que o Estado recebia por meio dos impostos da lavoura. O desenvolvimento de professores, do comércio, da literatura, da ciência e da imprensa, estaria em estágio embrionário pelas condições sociais existentes⁸⁴. Mesmo algumas profissões que já se desenvolviam, como medicina, advocacia e engenharia, tinham grande ligação com o serviço público e as estruturas derivadas do trabalho escravo. Escreve Nabuco, falando dos efeitos políticos dessa estrutura: “A verdade é que esse governo é o resultado, imediato, da prática da escravidão pelo país. Um povo que se habitua a ela não dá valor à liberdade, nem aprende a governar-se a si mesmo”⁸⁵.

Toda essa organização, no entanto, não tinha o condão de trazer condições econômicas favoráveis. Nabuco ressalta as dificuldades do final do Império. Incentivos e empréstimos de grandes valores foram criados para promover a agricultura, mas não trouxeram solução para as crises econômicas, em parte geradas exatamente pela dependência da lavoura. Para Nabuco, a economia do Brasil estava voltada a sustentar o café, mas nem os proprietários rurais, “a aristocracia territorial”⁸⁶, contribuíam para o avanço social do Brasil e nem havia um significativo avanço econômico com essa organização.

A ligação entre a escravatura e o desenvolvimento da sociedade brasileira foi uma análise impactante feita por Nabuco. A abolição exigiu uma nova reorganização social. Imediatamente, não houve uma crise financeira importante, apesar de haver uma diminuição de 50% na safra de café em 1888, em razão da Lei Áurea. Os preços internacionais e as condições econômicas absorveram o impacto inicialmente⁸⁷. No entanto, uma alteração de grande importância e com repercussões de longo prazo se impunham na medida em que os

⁸⁴ NABUCO, Joaquim. O Abolicionismo. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 159.

⁸⁵ NABUCO, Joaquim. O Abolicionismo. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 169.

⁸⁶ NABUCO, Joaquim. O Abolicionismo. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 163.

⁸⁷ CARONE, Edgard. A República Velha (Instituições e Classes Sociais). São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1969, p. 29 e CARVALHO, José Murilo de (org.). A Construção Nacional: 1830-1889. São Paulo: Objetiva, 2012. História do Brasil Nação: 1808-2010. Volume 2, p. 122-123.

negros viraram cidadãos livres - os impactos sociais do fim da escravidão continuaram sendo sentidos a partir de então. O mais relevante deles naquele momento foi o antagonismo dos antigos proprietários de escravos ao sistema político vigente.

1.1.3.2 Oposição de Dom Pedro II à escravatura

Joaquim Nabuco marca o ano de 1866 como o momento em que alcançam a alta política as ideias de abolição da escravatura. Naquele ano, Pimenta Bueno apresenta ao imperador projetos que mais tarde virariam a Lei do Ventre Livre de 28 de setembro de 1871. O projeto passou a movimentar os mais importantes políticos do Brasil e intensificar o movimento social urbano que crescia lentamente⁸⁸.

Ainda nesse primeiro momento, Nabuco afirma que Pimenta Bueno não serve de inspiração ao Imperador, mas antes o contrário - Dom Pedro II desejava a mudança e a incluiria como pauta principal de seu governo⁸⁹. O imperador e, mais tarde, sua filha, seriam reconhecidos por protagonizarem e agirem ativamente pela abolição⁹⁰.

O regime da escravatura era um dos pilares da propriedade rural brasileira. Os proprietários, por sua vez, eram apoiadores indispensáveis do trono, pois a maior parte da

⁸⁸ Diversos são os acontecimentos políticos a partir daquele período que acelerariam os movimentos de abolição. “Os fatos em que estes podem haver fundado uma esperança, e que certamente obrigam a honra do país, datam de pouco antes da lei de 28 de setembro. Esses compromissos nacionais com relação aos escravos existentes são principalmente os seguintes: a alforria de escravos para a guerra do Paraguai; a Fala do Trono de 1867, e a correspondência entre os abolicionistas europeus e o governo imperial; a ação pessoal do conde d’Eu no Paraguai como general em chefe do Exército; a conexão da emancipação anunciada com o fim da guerra; a elaboração do projeto de emancipação no Conselho de Estado; a agitação do Partido Liberal consecutivamente à organização do Ministério Itaboraí, a queda desse ministério e a subida do gabinete São Vicente; a oposição à proposta Rio Branco; os vaticínios da dissidência; a guerra organizada contra o governo e o imperador pela lavoura do Sul; a própria lei de 28 de setembro de 1871, interpretada pelos que a defenderam e sustentaram, e as perspectivas de futuro abertas durante a discussão.” NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 68-69.

⁸⁹ NABUCO, Joaquim. *Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época*. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 2. 1857-1866, p. 388-391.

⁹⁰ CARVALHO, José Murilo de (org.). *A Construção Nacional: 1830-1889*. São Paulo: Objetiva, 2012. História do Brasil Nação: 1808-2010. Volume 2, p. 122.

população era rural e eles organizavam as eleições para escolher os parlamentares. Para a coroa, perder seu apoio seria muito grave, mas a atuação de Dom Pedro II fortalecia essa possibilidade.

A principal forma de apoio da coroa ao fim da escravidão, afirma Lynch, foi a escolha e o suporte a gabinetes que promovessem políticas abolicionistas. Em 1871, Rio Branco se propunha a realizar reformas liberais, com a emancipação gradual dos escravos - além de fazer a reforma eleitoral e judiciária⁹¹.

Em 1884, o senador liberal Manuel Pinto de Souza Dantas assume o gabinete e continua a reforma da escravatura. O senador apoiara a ascensão de Rui Barbosa, e esse foi o momento no qual as contribuições do jurista contra a escravatura se tornam significativas. A obra *Emancipação dos escravos* é dessa época, e foi uma importante obra no período⁹², na qual Rui Barbosa mostra grande conhecimento sobre a situação de outros países no assunto⁹³ e defende a tese de que a escravidão impedia o progresso e deveria ser eliminada⁹⁴.

Em 1888, o apoio veio com a demissão de um defensor da escravidão para a formação de um novo gabinete abolicionista⁹⁵. Esses movimentos minavam as relações com os proprietários e abriam espaço para uma série de críticas abertas e duras na imprensa, que argumentavam por diversas formas contra o poder político centralizado no Rio de Janeiro.

O movimento da coroa, no entanto, fazia parte de uma série de outros fatores que enfraqueciam a escravidão e geravam o ambiente para que se formasse uma polarização entre

⁹¹ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 96-97.

⁹² LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 117.

⁹³ BARBOSA, Rui. Projecto n. 48, Sessão de 4 de agosto de 1884: parecer n. 48A, formulado em nome das Comissões Reunidas de Orçamento e Justiça Civil, acerca do projecto de emancipação dos escravos. Rio de Janeiro: Typ. Nacional, 1884, p. 127-130 e 136-144.

⁹⁴ "O governo, o partido liberal, os homens esclarecidos e honestos de todas as escolas sentem sobre si a pressão dos compromissos do nosso programma, a pressão da vontade nacional, manifestada onde quer que os interesses locais da escravidão não a turvam, a pressão de toda a atmosfera da civilização moderna, essa pressão da censura do mundo civilizado, que o senador Habuco, há quinze anos, já denunciava". BARBOSA, Rui. Projecto n. 48, Sessão de 4 de agosto de 1884: parecer n. 48A, formulado em nome das Comissões Reunidas de Orçamento e Justiça Civil, acerca do projecto de emancipação dos escravos. Rio de Janeiro: Typ. Nacional, 1884, p. 185.

⁹⁵ LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 23, p. 601-653, 2012, p. 613-614.

os proprietários rurais produtores de café de um lado, e setores urbanos e de proprietários de províncias com poucos escravos de outro.

1.1.3.3 Cidades e a escravatura no Brasil

A proibição do tráfico de escravos negros da África foi ignorada por décadas no Brasil, mas o apoio ao fim da escravatura começa a impor uma virada nesse processo. Na medida em que houve menos tráfico nas últimas décadas do Império e diversas leis gradualmente restringem a escravidão interna, as regiões produtoras de café começaram a concentrar a maior parte dos escravos. A porcentagem de escravos nas províncias de São Paulo, Minas Gerais e Rio de Janeiro era de 30% em 1823, 55% em 1872 e chega a 70% em 1887. Esse aumento é uma concentração ligada ao café e discrepante dos acontecimentos no restante do país. Os escravos se tornaram mais escassos no Brasil ao longo do Império, a população de escravos representava 30% do total da população brasileira em 1823; 15%, em 1872; e era de apenas 5% em 1887⁹⁶. Nas províncias do sul, do nordeste e nas cidades, o trabalho livre e desvinculado da escravidão aumenta, bem como a resistência à prática⁹⁷.

Nas cidades, diversos setores - inclusive da burocracia estatal -, começam a apoiar o fim do regime escravocrata. “A questão servil, como se dizia, voltou a ocupar a agenda política no início da década de 1880. A pressão dessa vez não foi dos ingleses, nem do imperador. Ela veio dos clubes, da imprensa, das ruas, das senzalas”⁹⁸. Ideias liberais e positivistas ajudavam nesse sentido nas cidades.

No campo, ainda que proprietários rurais dos estados maiores estivessem próximos da ideia de República e federalismo, eles antagonizavam fortemente dos intelectuais urbanos

⁹⁶ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 83.

⁹⁷ CARVALHO, José Murilo de (org.). *A Construção Nacional: 1830-1889*. São Paulo: Objetiva, 2012. *História do Brasil Nação: 1808-2010*. Volume 2, p. 120-121.

⁹⁸ CARVALHO, José Murilo de (org.). *A Construção Nacional: 1830-1889*. São Paulo: Objetiva, 2012. *História do Brasil Nação: 1808-2010*. Volume 2, p. 120.

defendendo a escravatura. Havia, portanto, cada vez menos vinculação econômica e ideológica entre os interesses dos proprietários de escravos e os setores urbanos.

As cidades começam a ter um movimento abolicionista com a criação de redes de auxílio aos escravos. Os movimentos começaram a atuar para auxiliar os escravos que resistissem mesmo em violação às leis existentes. Rebeliões e fugas de fazendas começaram a ocorrer com o auxílio dessas redes⁹⁹. A opinião pública contrária a escravidão aumentou no período e atingiu seu auge de movimentação na década de 1880.

O enriquecimento do país permitiu reformas urbanas, o crescimento da imprensa¹⁰⁰ e de manifestações sociais. Na cidade de São Paulo, a taxa de alfabetizados era de apenas 5% em 1835, mas alcançou o número de 45% em 1887. Também houve importantes avanços na economia, pois nesse mesmo período, avança rapidamente a industrialização no Brasil - entre 1874 e o final do século XIX, o número de indústrias no Brasil passou de 175 para mais de 700¹⁰¹.

Nesse ambiente o positivismo e o liberalismo avançavam, agora sobre uma sociedade com maior população urbana e com menos sujeitos dependentes econômica e culturalmente¹⁰², ainda que continuassem predominando essas características no campo. Aos poucos, surgem comícios urbanos. A propaganda passou às ruas e praças públicas - os abolicionistas e republicanos defendiam as suas ideias ao lado de trabalhadores da indústria. A urbanização aproxima os negros de direitos que não eram reconhecidos anteriormente, tanto no sentido de libertar mais escravos, quanto de dar mais efetividade aos direitos dos

⁹⁹ MATTOS, Hebe Maria. A Escravidão moderna nos quadros do Império português: O Antigo Regime em perspectiva atlântica. In: FRAGOSO, João; BICALHO, Maria Fernanda Baptista; GOUVÊA, Maria de Fátima Silva (orgs.). O Antigo Regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI-XVIII). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 117.

¹⁰⁰ "Por honra do nosso jornalismo, a imprensa tem sido a grande arma de combate contra a escravidão e o instrumento da propagação das idéias novas;". NABUCO, Joaquim. O Abolicionismo. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003, p. 166.

¹⁰¹ Ver COSTA, Emília Viotti da. Da monarquia à República: momentos decisivos. 6a ed. São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 1999, p. 257.

¹⁰² KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 83-84.

negros livres. Essa dinâmica reforçara o movimento liderado pela coroa e encontravam crescente respaldo popular¹⁰³.

As mudanças também se davam de diversas outras maneiras indiretamente ligadas ao avanço econômico nas cidades. O principal exemplo é a ampliação da malha viária. Além dos ganhos econômicos com o transporte mais rápido, ela liberou mais escravos para trabalharem nas fazendas, aumentou a velocidade das comunicações e passou a ser, inclusive, um meio de fuga eficiente e importante¹⁰⁴.

1.1.3.4 Escravatura para burocratas e bacharéis

Essa adesão urbana teve diversas manifestações. Uma delas foram dos advogados, estudantes e outros profissionais liberais - acompanhados por políticos, jornalistas e membros da Igreja¹⁰⁵. Naquele tempo também ocorria a importante transição entre bacharéis de Coimbra e brasileiros. A partir de 1870, começam a ser nomeados para os mais altos cargos os formados nas Faculdades de Direito de São Paulo e Olinda¹⁰⁶, em situação que rapidamente

¹⁰³ KOERNER, Andrei. O Habeas Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 24, p. 269-286, 1998, p. 276.

¹⁰⁴ “Na segunda metade do século XIX ocorrem alguns fenômenos importantes que irão introduzir algumas modificações na estrutura econômica e social do país, contribuindo para o desenvolvimento relativo do mercado interno e estimulando o processo de urbanização. Primeiro, a transição do trabalho escravo para o trabalho livre: a cessação do tráfico em 1850, a abolição em 1888 e a entrada de numerosos imigrantes no sul do país. **Em segundo lugar, a instalação da rede ferroviária, iniciada em 1852 e que no final do século atingiria mais de nove mil quilômetros construídos e quinze mil em construção.** Finalmente, as tentativas, bem-sucedidas, de industrialização e o desenvolvimento do sistema de crédito.” COSTA, Emília Viotti da. Da monarquia à República: momentos decisivos. 6a ed. São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 1999, p. 251. Grifo nosso.

¹⁰⁵ CARVALHO, José Murilo de (org.). A Construção Nacional: 1830-1889. São Paulo: Objetiva, 2012. História do Brasil Nação: 1808-2010. Volume 2, p. 122.

¹⁰⁶ Números apurado sobre a formação dos bacharéis são apresentados por Andrei Koerner: “Nas restritas oportunidades ocupacionais abertas pela sociedade escravista, as perspectivas de carreira abertas aos bacharéis em direito tornavam essa formação uma opção desejável, tanto para os filhos dos proprietários rurais como para aqueles oriundos de setores médios. Desde os primeiros anos da sua instalação, aumentaram as matrículas nas academias de direito, cujo número não era limitado pelo governo imperial. Os números de diplomados nas duas Academias de Direito do Império apresentam a forma de três ondas, com picos nos anos de 1833-5 (média de 115 diplomados por ano nas duas Academias, em 1861-3 (média de 171 diplomados) e em meados da década de 1883-6 (média de 240 diplomados). No final da década de 1850 o número de bacharéis diplomados excedia as necessidades do emprego público e o diploma em direito já não era mais uma condição suficiente para assegurar o ingresso na elite imperial. O aumento do número de bacharéis também tornava mais difícil a

culminou na hegemonia completa de formados no Brasil nomeados para o Supremo Tribunal de Justiça¹⁰⁷. Essa formação no Brasil também afastava o pensamento político nas cidades dos proprietários rurais, pois eram principalmente os proprietários quem detinham meios econômicos para pagar os estudos jurídicos feitos em Portugal até então, e importantes para ascensão na política brasileira. Sem a necessidade de ida a Portugal, mais pessoas sem vínculos com a agricultura eram relevantes no cenário político e mais afastadas eram as opiniões da escravatura e de outras políticas para a produção no campo. Associações acadêmicas e as posições nos partidos políticos foram meios de expandir a demanda pelo fim da escravatura¹⁰⁸.

A magistratura no Império era porta de ingresso na política e os magistrados mantiveram, de maneira geral, a posição de manter a estabilidade das relações sociais por meio de sua jurisdição. Durante a maior parte do período imperial, o antagonismo com proprietários rurais poderia levar a perseguições e à falta de capacidade de aplicar suas próprias decisões, pois a máquina burocrática da maioria das cidades era formada a partir da vontade dos proprietários. Assim, a aplicação da lei exigia considerações políticas e sociais que em último plano serviam para apoiar a própria ordem política imperial, mas que também limitavam as atuações dos magistrados às necessidades e imposições das estruturas de poder locais. Na medida em que avança o movimento pela abolição, com o apoio da coroa, esse modelo foi questionado e aumentou a atuação do Judiciário em assuntos antes não adentrados¹⁰⁹.

nomeação para os cargos públicos, mais longo o período de tempo nos lugares mais baixos da carreira, e, portanto, mais lento e incerto o ingresso na elite política. No período de organização do Império, era possível obter o cargo de desembargador com um tempo mínimo de serviço; nas décadas seguintes, o tempo mínimo para atingir tal posto chegou a vinte anos. No final do Império apenas 8% dos diplomados em 1874-6 haviam atingido cargos da elite periférica (desembargadores, presidentes das províncias secundárias, suplentes de deputado geral), ao passo que, com o mesmo número de anos depois da graduação, 48% dos diplomados em 1824-6, e 14% dos diplomados em 1849-51 tinham atingido tais postos (Barman, Barman, *ibid.*: 44 3-4; 447, n. 17; sobre as transformações nas Academias de Direito nos anos 1870, ver Adorno, 1988)”. KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 121.

¹⁰⁷ LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça, p. 135.

¹⁰⁸ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 133.

¹⁰⁹ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 140.

Grinberg narra que desde 1862, o Supremo Tribunal de Justiça adotara uma interpretação mais abrangente da escravatura, mais adaptada ao ambiente social brasileiro, e isso teria levado à possibilidade de revisão de diversas leis para compatibilizá-las com o movimento de abolição. Dessa forma, propriedades irregulares ou tentativas de escravizar pessoas livres foram combatidas com novos instrumentos doutrinários¹¹⁰. Os juízes passaram a aceitar, por exemplo princípios de que na dúvida, prevaleceriam as presunções em favor da liberdade, mesmo em detrimento do direito de propriedade dos senhores¹¹¹. Essas decisões tiveram o condão de libertar negros e também de retirar a legitimidade da propriedade de escravos perante a opinião pública¹¹².

Ao final do processo de abolição, os proprietários rurais estavam se opondo frontalmente ao regime imperial. A escravatura não foi o único motivo para as críticas, mas ela exacerbou a situação e foi central para a perda de apoio do grupo com maior poder econômico.

A discussão também contrapôs os proprietários rurais aos diversos outros grupos e pessoas contrários à continuidade da escravatura. Essa contraposição não continuou existindo por causa da escravatura, mas permaneceu a partir daquele momento. Esse segundo antagonismo, que se dava entre os detratores da coroa, seria importante para a Constituição de 1891. Tanto o uso da Constituição dos Estados Unidos da América, quanto as modificações impostas sobre aquele modelo, podem ser entendidas a partir dessa oposição de grupos, como ficará demonstrado na Assembleia Constituinte de 1890. Os proprietários rurais buscavam um federalismo ainda mais profundo que o estabelecido nos Estados Unidos da América e, em contraposição, os outros grupos buscavam menos enfraquecimento da união.

O segundo grande fator de formação do Supremo Tribunal Federal é a defesa do republicanismo e do federalismo, que passaram a ser feitos com ainda mais força na medida em que a questão da abolição foi se desenvolvendo. A discussão da abolição permite delinear

¹¹⁰ GRINBERG, Keila. Reescravização, direitos e justiças no Brasil do século XIX. In: LARA, S.; MENDONÇA, J. (Ed.). Direitos e justiças no Brasil. Campinas: Unicamp, 2006, p. 113-119.

¹¹¹ LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça, p. 95.

¹¹² GRINBERG, Keila. Liberata: a lei da ambiguidade. As Ações de liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro no século XIX. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de pesquisas sociais, 2008, p. 48-54.

os grupos que naquele momento se chamavam de liberais, especialmente para destacar o mais importante deles, os proprietários rurais dos estados do sudeste.

1.1.4 República e federação

A ideia republicana existia no Brasil e fora defendida desde o século XVIII em diversas tentativas de resistência. Na Confederação do Equador, na Sabinada, na Revolução Praieira - mesmo Tiradentes, em 1789, defendeu a ideia. No entanto, é só com o desejo de defender um poder mais descentralizado e uma reorganização política que o republicanismo toma a forma de um partido e ganha centralidade. O Manifesto Republicano, publicado em 1870, pode ser visto como um marco para o início do movimento no Brasil¹¹³. Nele, as diversas ideias começaram a ser defendidas na forma de um programa organizado, planejado, com o claro intento de alterar o sistema de governo. Ficam claros no documento a importância das circunstâncias políticas e sociais que existiam e iriam continuar se desenvolvendo. Se fortalece a crítica ao imperador, por sua falta de representatividade, excesso de poder¹¹⁴ e centralização de decisões¹¹⁵.

Movimentos liberais haviam sido protagonizados por proprietários rurais desde a década de 1830, mas os novos movimentos agora agregavam também os setores urbanos. Ao

¹¹³ Antes da sua publicação, as críticas ao Poder Moderador já cresciam na imprensa pelo menos desde 1860. As pautas, no entanto, ainda eram menos definidas nesse período. “Os temas do radicalismo dos anos 1860 eram um passo à frente do programa progressista e reformista. O centro do debate continuava sendo a luta contra o que se considerava o peso do Poder Moderador, causa de despotismo, corrupção, egoísmo, subserviência, centralização. Contra isso, pregava-se a democracia, a soberania nacional, o espírito público, a independência, a descentralização”. CARVALHO, José Murilo de. *As conferências radicais do Rio de Janeiro: novo espaço de debate*. In: CARVALHO, José Murilo de. *Nação e cidadania no Império: novos horizontes*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007, p. 34.

¹¹⁴ Como retrata João Camilo, a expressão “Poder Pessoal” foi adotada nesse período e utilizada pelos liberais para caracterizar o excesso de poder do imperador. “Entre os temas capitais da propaganda liberal estava o do “poder pessoal”, designando-se por êste nome a ingerência tirânica, absurda, despótica, ilegal do Imperador na vida política do país, o que deu margem a uma farta literatura, como panfletos de todos os tamanhos”. TÔRRES, João Camilo de Oliveira. *A Democracia Coroada: Teoria Política do Império do Brasil*. Petrópolis: Editora Vozes Limitada, 1964, 447.

¹¹⁵ O Manifesto Republicano. Itú: 1870. In: *Cadernos ASLEGIS*. Número 37. Brasília: Associação dos Consultores Legislativos e de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados, 2009, p. 42-52.

lado das questões doutrinárias, o conjunto de circunstâncias econômicas e sociais já narradas geraram o ambiente para o crescimento do pensamento republicano e federalista, concentrados principalmente em matizes liberais de pensamento. Começam a surgir partidos e associações liberais no Brasil, o movimento ocorre desde a década de 1860, e é materializado com maior intensidade de 1870.

1.1.4.1 Fortalecimento das ideias

Um defensor da República, Buarque Felício¹¹⁶, tratava o surgimento do partido republicano como “a mais plena convergência de esforços” em prol da ideia. O seu diagnóstico pode ter sido acertado no final do movimento, quando diversos grupos divergentes se uniram temporariamente para o golpe. Na década de 1870, no entanto, os republicanos eram a minoria da opinião pública e sua organização veio lentamente com a criação de clubes republicanos e o crescimento da repercussão de suas ideias¹¹⁷. Nesse momento, no entanto, diversos apoios começam a se agregar em seus objetivos: “a descentralização, a moralização das eleições, a abolição gradual e a reforma judiciária”¹¹⁸.

Seguindo esse movimento, os posicionamentos de Rui Barbosa demonstram uma virada ideológica que estava se implantando no Brasil a partir daquele momento¹¹⁹. Vigia até

¹¹⁶ BUARQUE, Felício. *Origens Republicanas. Estados de Gênese Política em Reputação ao Livro do Sr. Dr. Afonso Celso*. São Paulo: Editora Edaglit, 1962. 4º volume da Coleção "Temas Brasileiros", p. 51.

¹¹⁷ Levi Carneiro narra que o Manifesto Republicano causou pouco impacto na capital do Império quando foi publicado, assim como todo o movimento republicano até aquele momento. A longa narrativa do autor defende que o Brasil sempre havia necessitado de uma república organizada sob a forma federativa e como diversos acontecimentos durante o Império reforçavam isso mesmo antes de 1870. No entanto, o assunto que recebia a atenção da corte nos dias da publicação do Manifesto era a primeira audição da opera de Carlos Gomes, o Guarani. CARNEIRO, Levi. *O federalismo. Suas explosões. A Confederação do Equador*. Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16 de set. de 1914, p. 280.

¹¹⁸ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 88.

¹¹⁹ “Até às vésperas da década de 70 os temas da centralização versus descentralização, legitimidade ou não do Poder Moderador e do Conselho de Estado, e variantes eleitorais, mantêm o monopólio da atenção dos atores políticos”.

ali uma política que sustentava o Império e fora formada por Bernardo Pereira de Vasconcelos na década de 1830. Lynch denomina esse modelo de saquarema¹²⁰. A pedra angular era o imperador, detentor do Poder Moderador¹²¹, e que detinha o poder de trocar os gabinetes e, dessa forma, autoridade sobre todo o restante da política imperial. Era um Estado unitário com bastante descentralização, no qual imperador assegurava e alternava os partidos políticos com discricionariedade, mas normalmente respeitando o estado da política de cada momento.

O funcionamento da política dependia do sistema eleitoral falho que garantisse a troca de representantes eleitos sempre que houvesse um gabinete de partido diferente na capital. Para isso, eram trocados os cargos no interior, o que gerava o movimento de angariar votos para a nova posição. Esses votos eram obtidos com fidelidade do corpo burocrático e dos proprietários rurais no interior do país. Os burocratas locais se mantinham fieis, em amplo resumo, pela possibilidade de punição e expectativa de ascender na carreira. Os proprietários colaboravam para manter seus poderes e ingerência na estrutura estatal, nomeando cargos locais e decidindo sobre a política municipal. Era um sistema que garantia a estabilidade. Os grupos de poder locais eram contemplados com liberdade em troca de apoio. Em grande parte, a funcionalidade desse sistema evitou o esfacelamento do território brasileiro¹²².

Naquele momento, essa cooperação se desfazia. No entanto, foram relevantes para a situação de desgaste também fatores externos, que ajudaram a colocar em dúvida o sistema político imperial. Entre 1867 e 1875, houve a segunda grande reforma eleitoral inglesa e a

¹²⁰ Sobre o termo saquarema: “O termo ‘saquarema’ era empregado para designar os conservadores, e em especial os três membros da trindade saquarema, Rodrigues Torres, o Visconde de Itaboraí, Eusébio de Queirós e Paulino José Soares de Souza, o Visconde do Uruguai, devido às propriedades de terra que estes detinham na região de Saquarema, no Rio de Janeiro, onde hoje, a 100 quilômetros da capital do Estado e com 52 mil habitantes, há uma cidade com o mesmo nome”. GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 112.

¹²¹ “O Brasil seria uma realeza de fato e não de nome, cabendo ao monarca as funções tradicionais dos reis, antes de ordem justiceira e paternal do que administrativa no sentido comum e moderno da palavra. Competia ao Imperador ser a chave da abóbada, fiel da balança, o fator de equilíbrio, o primeiro motor imóvel da vida política”. TÔRRES, João Camilo de Oliveira. A Democracia Coroada: Teoria Política do Império do Brasil. Petrópolis: Editora Vozes Limitada, 1964, p. 445.

¹²² LYNCH, Christian Edward Cyril. Esforços de Judicialização da Política na Primeira República: o voto vencido do Ministro Pedro Lessa no julgamento do Habeas Corpus nº 3.528/1914. Revista dos Tribunais, v. 916, p. 22-33, 2012, p. 27.

consolidação da República na França. A doutrina defendida já por Montesquieu¹²³ e Locke¹²⁴ dentro da tradição liberal do governo misto ou moderado - um governo limitado pela instituição de diversos poderes autônomos entre si - estava sendo substituída pela democracia e o parlamentarismo modernos. Ilustrando o novo momento, é em 1867 que Bagehot, muito influente sobre o pensamento de Rui Barbosa¹²⁵, descreve o *cabinet system* e o compara com o *presidential system* norte-americano¹²⁶. Era pressuposto de seu funcionamento a vontade dos cidadãos escolhendo efetivamente os seus representantes, e não um conjunto de instituições e poderes que na prática decidiam pelo povo quem seriam os governantes.

A necessidade de reforma também vinha de movimentos de intelectuais brasileiros. Tavares Bastos, pedindo a descentralização em 1870, afirma: “Negam ao paiz aptidão para governar-se por si, o condemnam por isso á tutela do governo”¹²⁷. A necessidade de reformas na política passou a ser apontada com mais intensidade, na imprensa, por políticos, militares, juristas, afetando as instituições e bases do segundo reinado e, dessa forma, diminuindo sua legitimidade e minando o apoio do imperador¹²⁸.

¹²³ No famoso livro XI, capítulo VI, Montesquieu descreve a separação de poderes, ordenando-os em Legislativo, Executivo das coisas que dependem do direito das gentes e Executivo daquelas que dependem do governo civil - ou, com adaptações ao Estado contemporâneo e seus termos, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Pouco após descrever cada poder e os efeitos de sua não existência, ele afirma: **“Na maioria dos reinos da Europa, o governo é moderado, porque o príncipe, que possui os dois primeiros poderes, deixa a seus súditos o exercício do terceiro.** Entre os turcos, onde estes três poderes estão reunidos na pessoa do sultão, reina um horrível despotismo.

Nas Repúblicas da Itália, onde estes três poderes estão reunidos, se encontra menos liberdade do que nas nossas monarquias. Assim, o governo precisa de meios tão violentos quanto o governo dos turcos para se manter; prova disto são os inquisidores de Estado e o tronco onde qualquer delator pode, a qualquer momento, lançar um bilhete, com sua acusação.

Vejam qual pode ser a situação de um cidadão nestas Repúblicas. O mesmo corpo de magistratura possui, como executor das leis, todo o poder que se atribuiu como legislador. Pode arrasar o Estado com suas vontades gerais e, como também possui o poder de julgar, pode destruir cada cidadão com suas vontades particulares.

Todo o poder, ali, é um só e, ainda que não tenha a pompa exterior que revele um príncipe despótico, nós podemos senti-lo a todo instante”. Grifo nosso. Tradução livre. MONTESQUIEU. De l’Esprit des lois, I. Gallimard, 1749/1995, p. 328-329.

¹²⁴ LOCKE, John. Two Treatises of Government. Londres: A. Millar et al, 1689, p. 310-324.

¹²⁵ LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. Revista de Sociologia e Política, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 115.

¹²⁶ BAGEHOT, Walter, The British Constitution. 2a ed. Londres: Oxford, 1873, p. 42-60. Ver ainda SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. O Tribunal Constitucional como Poder. São Paulo: Editora Memória Jurídica, 2002, p. 79-83.

¹²⁷ BASTOS, Tavares. A Província. Estado sobre a descentralização no Brasil. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1870, p. 33.

¹²⁸ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 112.

Rui Barbosa, pela Bahia, e Joaquim Nabuco, por Pernambuco, ambos com 29 anos, assumem seus primeiros mandatos como deputados federais em 1878. Seriam dois dos principais pensadores do período e seu enfoque se daria principalmente sobre as questões envolvendo a República, a federação e seus impactos jurídicos e sociais. Eles estavam conectados a essas ideias e seguiram naqueles anos o caminho de vários outros intelectuais, cada vez menos apoiadores do regime imperial.

Rui Barbosa iniciou sua vida intelectual criticando a falta de uma federação, mas apesar de não poupar a coroa, também não defendia a sua substituição, defendendo que uma monarquia poderia ser livre e democrática, assim como uma República poderia ser utilizada para retirar a liberdade da população. Ele diagnosticava o atraso e pretendia aproximar o Brasil dos países mais avançados, algo que tentaria realizar ao longo de sua vida pela imprensa, política e academia¹²⁹.

1.1.4.2 Falta de apoio ao imperador

Os proprietários rurais haviam se tornado a principal força econômica do país ao longo do Império. A capacidade de influenciar nas leis eleitorais¹³⁰ demonstra a sua importância crescente no sistema, mas é apenas uma parte das influências que eles passavam a exercer - vide o crescimento do apoio à República. De apoiadores do sistema imperial até 1860, o crescimento de poder político e econômico permitiu que os proprietários rurais passassem a influir cada vez mais no sistema político e se opor ao poder central afastado deles e dos seus objetivos.

O crescimento do poder dos proprietários aumentava a polarização na questão da escravidão e em muitos outros assuntos. Essa divisão vinda dos liberais rurais cindia os

¹²⁹ LYNCH, Christian Edward Cyril. A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República. In: Marta de Senna. (Org.). Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007, p. 9.

¹³⁰ FERREIRA, Manoel Rodrigues. A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2001, p. 209-254.

interesses do sistema político do Império como um todo. Nesse cenário se desenvolveu a decadência gradual dos partidos imperiais, que perdiam coesão interna e importância política - um enfraquecimento relevante na sustentação do Império. As pautas que definiam os partidos deixam de ser centrais frente às novas questões políticas e econômicas. Pautas como escravidão, voto, incentivos ao café, dividiam internamente os membros dos partidos ao invés de opô-los enquanto grupos políticos organizados¹³¹.

Nas palavras de Andrei Koerner, ficou aparente a necessidade de uma “reordenação institucional do país”. Essa reordenação, no entanto, não parecia possível com a manutenção das forças políticas que existiam¹³².

Havia no período também uma ampla liberdade na imprensa e de reunião. A queda da coroa podia ser pregada abertamente, com críticas pessoais ao imperador, sua filha e seu sogro sendo publicadas constantemente¹³³. Era nesse cenário que o imperador havia dado seu apoio à criação da Lei Saraiva e se manteve apoiando outros movimentos liberais. Em meio a isso, havia a pressão exercida pelos militares, positivistas ou não, e se desenvolviam as questões religiosas que também desgastavam o imperador.

A queda de prestígio da coroa era marcante, as tentativas no sentido de retomar o apoio político se deram de diversas maneiras no final do Império - a reforma eleitoral com eleições diretas, a reforma e maior autonomia do Judiciário e até a recusada proposta de um quase federalismo nos últimos momentos do Império. Foram feitos movimentos para ter

¹³¹ KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 146.

¹³² KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 146.

¹³³ A tradição de liberdade de imprensa e desenvolvimento dela na atuação política é antiga no Brasil, remetendo a meados do século XIX. “Uma outra tendência que se configuraria em meados do século foi o estabelecimento de uma imprensa periódica de opinião, sobretudo na cidade do Rio de Janeiro, com redatores ou escritores que ainda não tinham *status* de editores, mas que, apesar de restrições quanto à censura, escreviam libelos e defesas de suas posições políticas, fazendo ecoar novas idéias através de seus impressos. Nessa perspectiva, marcavam suas posições ideológicas e procuravam propalar conceitos que tinham objetivos políticos e pedagógicos”. FERREIRA, Tania Maria Tavares Bessone da Cruz. Os livros na imprensa: as resenhas e a divulgação do conhecimento no Brasil na segunda metade do século XIX. In: CARVALHO, José Murilo de (Org.). Nação e cidadania no Império: novos horizontes. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007, p. 190-191.

apoio também pelas vias econômicas, com incentivos da agricultura voltados a reconquistar a aceitação dos proprietários, principalmente em função da abolição¹³⁴.

O grande cisma de Rui Barbosa e Joaquim Nabuco, que não mantiveram relações por dez anos, foi sobre a maior das propostas feitas por liberais dessa época final. A proposta da implantação da República. Apesar do relativo apoio inicial¹³⁵, Joaquim Nabuco passa a não ver na reforma um movimento liberal com condições de se manter e voltado à sociedade, mas um movimento de sequestro da política brasileira pelos proprietários rurais¹³⁶, que logo se tornariam conservadores para manter sua posição. Rui Barbosa era um liberal formado na filosofia inglesa e na filosofia da história, com uma visão de crescente progresso nas formas políticas e crente nas possibilidades do novo regime. Se não fosse possível implantar um governo parlamentarista de modelo inglês, a outra solução seria a continuidade da mesma tradição na sua outra vertente - o presidencialismo norte-americano. Joaquim Nabuco se afastaria da política por longo tempo. Rui Barbosa passou a defender a República e o presidencialismo exercendo grande influência na Constituição¹³⁷.

Vinda a Lei Áurea, apesar das tentativas da coroa, importantes membros do partido conservador deixam o apoio ao governo, é o caso dos chefes fluminenses do partido Paulino José Soares de Souza e do senador Antônio Prado. O final do Império era uma possibilidade mais forte¹³⁸.

¹³⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 75.

¹³⁵ Assim se pronunciou Nabuco em 1885: “E' essa transformação que nos parece nociva e fatal; nós entendemos ser urgente alterar êste movimento, fazer com que as províncias não girem em tórno do eixo do Império, mas do seu próprio eixo; que o desenvolvimento não seja sòmente de tronco, mas dos ramos; que o crescimento seja por expansão e não por aglomeração”. NABUCO, Joaquim. *Projeto da Monarquia Federativa (Discurso Pronunciado em 14 de setembro de 1885)*. In: NABUCO, Joaquim. *Discursos Parlamentares*. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1950, p. 403.

¹³⁶ Sobre o uso da palavra sequestro ao tratar da opinião de Nabuco sobre a República: “Se o Imperador não tem a direcção suprema; se não é o arbitro independente dos partidos; se tem que se limitar a rubricar os decretos que lhe apresentem, e não mudar a situação senão por effeito de eleições contrarias, muito provavelmente o segundo reinado não teria sido mais do que a continuação da Regencia, **ou a antecipação da Republica, e o poder imperial, escravo e instrumento da oligarchia, á mercê dos que o sequestrassem**, teria desaparecido em pouco annos no remoinho das facções”. Grifo nisso. NABUCO, Joaquim. *Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época*. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 3. 1866-1878, p. 564.

¹³⁷ LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 120.

¹³⁸ LYNCH, Christian Edward Cyril. A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República. In: Marta de Senna. (Org.). *Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais*. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007, p. 12-13.

1.1.4.3 Queda do Império

O último gabinete empossado no Império foi o de Ouro Preto, entre 7 de julho de 1889 e o golpe de 15 de novembro. O visconde procurou realizar reformas atendendo às reivindicações dos proprietários rurais e liberais urbanos. Ouro Preto também tentou convencer Rui Barbosa a apoiar o movimento, assumindo um ministério no Gabinete.

A proposta de Ouro Preto atendia a diversas das reivindicações. Ele aumentaria o alcance do voto, tornaria o Senado temporário, transformaria o Conselho de Estado em órgão administrativo e descentralizaria poder para as províncias. A descentralização, o ponto mais importante na pauta, se dava na forma de aumento das competências tributárias e a autonomia dos municípios e províncias por meio da eleição dos chefes do governo - os das províncias, por meio de lista tríplice. Até aquele momento, a escolha fora discricionária por parte do imperador¹³⁹.

A perspectiva de Rui Barbosa, compartilhada por muitos outros personagens importantes, no entanto, era a de que deveria haver a troca entre dois regimes constitucionais e liberais. Ele não aceitou um cargo nesse último governo, e o governo também não recuperou seus apoios com os demais. Para o jurista, o Império existia sob o modelo inglês de parlamentarismo monárquico, mas suas condições de governar estavam esgotadas e deveriam ser substituídas por outro modelo liberal, ainda mais avançado, a República presidencial ao modelo dos Estados Unidos¹⁴⁰. A opinião de Rui Barbosa representava bem a opinião dos liberais que passavam a se opor à continuidade do governo.

Os liberais urbanos lutavam por mais espaço e diversas pautas da proposta atendiam às reivindicações. Os proprietários rurais, por sua vez, viam diversos avanços a seu favor com

¹³⁹ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 186.

¹⁴⁰ LYNCH, Christian Edward Cyril. A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República. In: Marta de Senna. (Org.). Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007, p. 14.

essas pautas e outras já alcançadas, como na reforma eleitoral. A capacidade de decisão política da coroa, que fora utilizada para defender a abolição da escravatura, estava cada vez menor. A proposta de Ouro Preto seria importante, mas o governo estava desgastado e quase inoperante¹⁴¹, assim como os partidos imperiais que se baseavam em um sistema político que deixava de existir. A proposta acabou não sendo aceita e a sua rejeição ocorreu por meio de profundas dissensões entre os principais membros dos partidos imperiais, sobretudo o conservador, e um aumento de apoio à República por parte de parlamentares que participaram da negativa ao plano. Neste momento, Rui Barbosa declara no periódico Diário de Notícias seu apoio à República pela primeira vez¹⁴².

Nas conclusões de Lynch e Carvalho, o discurso que se desenvolvia na Europa para o aumento da participação na esfera pública, ampliando os direitos políticos, foi utilizado no Brasil para legitimar a diminuição da autonomia do Estado centralizado¹⁴³ e a diminuição da participação. As prerrogativas retiradas do centro de poder seriam exercidas por proprietários rurais, com liberdade, em seus próprios estados¹⁴⁴, e com o uso da estrutura e dos cargos para manter um sistema político com alta ingerência dos proprietários em nível estadual e federal¹⁴⁵. O federalismo, com grande distribuição local de poder, era a maior pauta. Conforme escreveu José Murilo de Carvalho: “Para os republicanos de São Paulo, de Minas Gerais e do Rio Grande do Sul, três das principais províncias do Império, o federalismo era talvez o aspecto mais importante que buscavam no novo regime”¹⁴⁶. No comportamento dos

¹⁴¹ TÔRRES, João Camilo de Oliveira. Interpretação da Realidade Brasileira. 2a. ed. Rio de Janeiro: LJE, 1973, p. 48-55.

¹⁴² LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 198.

¹⁴³ “Em São Paulo existia, desde 1873, o partido republicano mais organizado do país, formado principalmente por proprietários. A província passara por grande surto de expansão do café e sentia-se asfixiada pela centralização monárquica. **Para esses homens, a República ideal era sem dúvida a do modelo americano. Convinha-lhes a definição individualista do pacto social. Ela evitava o apelo à ampla participação popular tanto na implantação como no governo da República.** Mais ainda, ao definir o público como a soma dos interesses individuais, ela lhes fornecia a justificativa para a defesa de seus interesses particulares. A versão final do século XIX da postura liberal era o darwinismo social, absorvido no Brasil por intermédio de Spencer, o inspirador do principal teórico paulista da República, Alberto Sales”. CARVALHO, José Murilo de. A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 52. Grifo nosso.

¹⁴⁴ Diversos grupos e facções existiam nos Estados. A compreensão da autonomia existente foi maior em relação ao Império, mas grupos políticos completamente hegemônicos não foram a regra com a implantação da República.

¹⁴⁵ LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. Revista de Sociologia e Política, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 116.

¹⁴⁶ CARVALHO, José Murilo de. A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 25.

proprietários há uma reação contrária ao movimento da coroa e de setores urbanos pela abolição, um movimento que se mostraria bem-sucedido e daria lugar na República à uma forma de governo mais descentralizada e organizada para incentivar os a agricultura no leste do país¹⁴⁷.

No momento da queda, junto das ideias que se uniam contra o regime imperial nas cidades e no campo, os militares se mantinham convictos de sua missão patriótica. Eles se viam como essenciais para salvarem a Pátria contra o ambiente de corrupção dos partidos imperiais e do sistema político brasileiro em geral. Mais do que outros, eles eram os cidadãos capazes de trazer “ordem e progresso” enquanto o povo não fosse capaz de compreender a sua própria trajetória. E suas inspirações positivistas e de outros matizes¹⁴⁸, fortes especialmente entre os jovens militares, iria ser parte relevante do formato do governo nos primeiros anos após o golpe, antes de a organização dos proprietários rurais conseguir se estabelecer e dominar a política nacional¹⁴⁹.

Em 15 de novembro, em um episódio rápido, parcialmente acidental e muitas vezes reconstruído¹⁵⁰, caía o Império. Ele foi o resultado final de diversos fatores importantes que apontavam para a sua proximidade.

¹⁴⁷ LYNCH, Christian Edward Cyril; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O constitucionalismo da inefetividade: a Constituição de 1891 no cativeiro do estado de sítio. *Revista Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, vol. 5, num. 1, p. 85-136, p. 91.

¹⁴⁸ Se destaca nos outros matizes de pensamento militar os jacobinos, liderados principalmente por Lauro Sodré. O grupo passa a ter grande importância durante os primeiros governos militares e foi potencialmente importante para as relações entre os generais e o STF nos primeiros anos, motivo pelo qual o pensamento jacobino será apresentado a frente.

¹⁴⁹ LYNCH, Christian Edward Cyril. *Cultura política brasileira*. In: Gustavo Santos; Éder Brito. (Org.). *Política no Brasil (Série Cidadania e Política, volume 2)*. 1a ed. São Paulo: Oficina Municipal, 2015, p. 57-83, p. 77.

¹⁵⁰ CARVALHO, José Murilo de. *A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 36.

1.2 A CRIAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO GOVERNO PROVISÓRIO

1.2.1 Influências do Supremo Tribunal de Justiça

O primeiro elemento específico de investigação sobre a criação do Supremo Tribunal Federal é o papel que o seu antecessor teve durante o Império e a influências das estruturas imperiais no Judiciário da República.

O principal achado dessa tese nesse aspecto é o de que foi pequeno o impacto do Supremo Tribunal de Justiça sobre a forma institucional ou as prerrogativas atribuídas à suprema corte na República. Essa afirmação, no entanto, demanda ampla fundamentação, pois dadas as circunstâncias de continuidade do funcionamento e transferência de ministros, a possibilidade de influência era forte.

Uma influência maior só poderia ser sentida em um momento posterior ao da pesquisa, depois do início da atuação do Supremo Tribunal Federal, pois ele será formado por juízes da antiga corte imperial que ainda se posicionariam como anteriormente em alguns momentos.

1.2.2.1 Supremo Tribunal de Justiça no plano institucional

As primeiras¹⁵¹ discussões que cogitaram a existência do Supremo Tribunal de Justiça e seriam importantes para o seu futuro estabelecimento são de 1817, de acordo com

¹⁵¹ Essa seção não tem o escopo de realizar uma pesquisa jurisprudencial profunda sobre a corte, sendo citados apenas os casos relevantes para dar melhor caracterização dos aspectos institucionais. A pesquisa jurisprudencial foi feita e, a respeito de suas fontes primárias, é especialmente válida a passagem sobre as revistas da época. “A coleção de Mafra contém acórdãos publicados em diversas fontes inclusive em periódicos existentes na Corte

Wehling¹⁵². Já naquele momento não se duvidava da necessidade de superação do Judiciário controlado pelo rei, como ocorria no antigo regime¹⁵³ e na tradição portuguesa anterior¹⁵⁴. Um tribunal com características liberais estava sendo cogitado. A questão relevante foi o modo de implementação da instituição, suas atribuições e suas relações com os outros poderes constituídos. Conforme se desenvolveram os passos para a independência, essa continuou sendo a principal discussão¹⁵⁵ - a forma institucional da corte.

O nome "Supremo Tribunal de Justiça" é uma forte indicação das fontes preferidas pelos constituintes brasileiros. Em 5 de fevereiro de 1822, o jornal *Revérbero Constitucional Fluminense* elogia as decisões tomadas na Espanha de implantar três governos em províncias americanas, com sedes na Cidade do México, Bogotá e Lima. Essas províncias teriam um delegado, nomeado pelo rei¹⁵⁶, servidores, sete membros eleitos por cidadãos¹⁵⁷ e um

como a *Chronica do Foro* a *Gazeta dos Tribunaes*, a *Nova Gazeta dos Tribunaes*, a *Revista Jurídica* e outras. A *Gazeta dos Tribunaes* publicou-se entre janeiro de 1843 e dezembro de 1846. Tinha formato de jornal cotidiano, com quatro páginas, e saía às terças e sextas-feiras no Rio de Janeiro. Além de decisões do Supremo Tribunal, publicava a agenda e pauta de trabalho do Ministério da Justiça e do Imperador. Em dezembro de 1846 parou de ser publicada porque o Conselheiro Aragão (do Supremo), escusou-se para "dedicar-se a outras coisas". Francisco Alberto Teixeira de Aragão (1788-1847) foi juiz do Supremo desde 1829 e era de fato o editor da *Gazeta*, era sua alma. A *Chronica do foro* tinha formato semelhante ao da *Gazeta*, e publicou-se entre 1859 e 1861. Seu editor era advogado na Corte e oferecia seus serviços a clientes e colegas de outras províncias, além de responder a consultas na própria publicação. Como se sabe, revistas propriamente jurídicas só começam a aparecer em 1862, com a publicação da *Revista do Instituto da Ordem dos Advogados*. O modelo mais longo e já semelhante ao que se usará até praticamente hoje é o da revista *O Direito*, cuja circulação só tem início em 1873". LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 74-75. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

¹⁵² Wehling narra que na Revolução Pernambucana de 1817, Antonio Carlos Ribeiro de Andrada Machado e Silva já previa uma instância última na justiça, que naquela correspondência foi chamada de Colégio Supremo de Justiça. WEHLING, Arno. Uma transição na justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). *Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro*, v. 461, p. 119-134, 2013, p. 126.

¹⁵³ "O ato de julgar, no mundo ocidental, sempre foi um dos atributos majestáticos, mesmo quando o conceito de soberania ainda não estava solidamente estabelecido. O jurista francês La Roche Flavin, nos primeiros anos do século XVII, o considerava um dos cinco atos de suprema soberania, ao lado da elaboração das leis, da criação de ofícios, da declaração da paz e da guerra e da emissão de moeda". WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Justiça Ordinária e Justiça Administrativa no Antigo Regime*. *Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro*, v. 452, p. 177-200, 2011, p. 182.

¹⁵⁴ WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. O caráter prismático do Ofício de Julgar no Brasil do Antigo Regime. *Revista Chilena de Historia del Derecho*, v. 22, p. 1091-1102, 2010, p. 172.

¹⁵⁵ BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. In: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 41-43.

¹⁵⁶ "Art. 324. *El gobierno político de las provincias residirá en el jefe superior, nombrado por el Rey en cada una de ellas*". ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1a Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁷ "Art. 325. *En cada provincia. habrá una diputación llamada provincial, para promover su prosperidad, presidida por el jefe superior*". ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1a Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Supremo Tribunal de Justiça¹⁵⁸. Era um modelo provincial criticado por espanhóis americanos que haviam debatido a nova Constituição Espanhola¹⁵⁹, a Constituição de Cádiz, e que fora imposto por deputados espanhóis da Europa para evitar que houvesse a excesso de fortalecimento ou independência nas províncias¹⁶⁰. Apesar das críticas de centralização lá, o sistema era elogiado no Brasil por ser muito mais aberto do que o sistema que Portugal tentava reimplantar no Brasil a partir de seus trabalhos na Constituinte de 1820¹⁶¹. O movimento português era o de recentralizar a burocracia em Portugal e retirar a independência econômica do Brasil¹⁶². Os brasileiros se revoltaram com as medidas e as disputas culminaram na independência, durante esse período, o liberalismo francês e a Constituição de Cádiz eram muito influentes. A estrutura do Poder Judiciário brasileiro era francesa de maneira geral, mas baseada fortemente na versão espanhola, que fora também adaptada da França.

Importantes alterações institucionais ocorreram quando foi criado o Supremo Tribunal de Justiça. O dado mais importante é a utilização predominante de doutrinas e normas liberais estrangeiras, principalmente sob influxo do liberalismo de vertente francesa¹⁶³. A Constituição de 1824 foi feita sob influência da vontade de Dom Pedro I¹⁶⁴, mas o projeto utilizado para a

¹⁵⁸ WEHLING, Arno. Uma transição na justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). *Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro*, v. 461, p. 119-134, 2013, p. 127-128.

¹⁵⁹ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana en las Cortes de Cadiz. In: *Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812*. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 64.

¹⁶⁰ GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. *Revista Ayer*, número 1, 1991, p. 142 e BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 58.

¹⁶¹ Em estudo específico sobre essa situação, o autor desta pesquisa publicou trabalho anterior. Ver FELONIUK, Wagner Silveira. A Instauração das Províncias no Brasil através da Influência Espanhola da Constituição de Cádiz. In: Giordano Bruno Soares Roberto, Gustavo Silveira Siqueira, Ricardo Marcelo Fonseca. (Org.). *História do direito*. 1 ed. Florianópolis: FUNJAB, 2014.

¹⁶² ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837, p. 37-40 e BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: *A independência brasileira: novas dimensões*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 191-193.

¹⁶³ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. *Anuario Jurídico Villanueva*, Madri, Volume III, 2009.

¹⁶⁴ Sobre a influência pessoal e o seu sucesso em implantar o Poder Moderador e outras alterações na Constituição de 1824, ver FRANCO, Afonso Arinos de Mello. *Estudos de Direito Constitucional*. São Paulo: Revista Forense, 1957, p. 241-240 e FRANCO. Afonso Arinos de Mello. *Direito Constitucional. Teoria da Constituição*. As Constituições do Brasil. 2a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 120-122. Ver ainda, sobre o modelo original de poder Moderador, CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables à tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement à la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, passim.

norma fora uma adaptação do projeto da Assembleia Constituinte dissolvida em 1823¹⁶⁵, no qual haviam sido utilizadas sobretudo as normas francesas¹⁶⁶, a Constituição de Cádiz e a Constituição de Portugal de 1822¹⁶⁷ - todas esquematizadas a partir dos planos franceses de fortalecimento do Poder Legislativo, feitos ainda durante a revolução. Essas normas partiam de uma estrutura com um Legislativo dotado de amplas atribuições, controlador inclusive dos atos do Executivo¹⁶⁸ e das eventuais famílias reais e, por outro lado, de um Judiciário sem possibilidade de controle dos atos dos demais poderes, sem controle de constitucionalidade, sem uniformização de decisões inferiores e ainda bastante limitado em suas garantias¹⁶⁹.

O Supremo Tribunal de Justiça acabou previsto na Constituição, no artigo 163, e foi organizado pela lei de 18 de setembro de 1828¹⁷⁰. Ele foi composto por dezessete juízes retirados das relações por ordem de antiguidade. Os magistrados não poderiam exercer outro emprego salvo serem membro do Legislativo. Sua nomeação era feita pelo imperador, como ocorria com todos os magistrados brasileiros, devido à competência dada pelo artigo 103, III, da Constituição de 1824, e mesmo a escolha do presidente do Supremo Tribunal de Justiça, em mandatos de três anos, seria feita pelo monarca.

Na construção do Supremo Tribunal de Justiça, a maior proximidade foi com a Constituição de Cádiz da Espanha, como afirmado por Wehling¹⁷¹ e verificado em pesquisas anteriores deste autor¹⁷². Havia a suprema corte, seguida de tribunais colegiados, juízes

¹⁶⁵ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 81-82; HOMEM DE MELLO, F. I. Marcondes. A Constituinte Perante a História. Rio de Janeiro: Typographia da Actualidade, 1863, p. 21; e FRANCO, Afonso Arinos de Mello. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 25.

¹⁶⁶ CHACON, Vamireh. Vida e Morte das Constituições Brasileiras. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 68-69.

¹⁶⁷ A narrativa dessa influência foi publicada na obra "A Constituição de Cádiz: Influência no Brasil" e explica os meios pelos quais essas constituições acabaram sendo tão relevantes na Constituição de 1824.

¹⁶⁸ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, num. 10, 1987, p. 4.

¹⁶⁹ BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. La Organización de los Tribunales Españoles. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 560-561 e QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008, p. 18-20.

¹⁷⁰ BRASIL. Lei de 18 de Setembro de 1828. Coleção de Leis do Império do Brasil de 1828. Volume 1, parte 1. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1878.

¹⁷¹ WEHLING, Arno. Uma transição na justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro, v. 461, p. 119-134, 2013, p. 127-128.

¹⁷² Ver FELONIUK, Wagner Silveira. A Constituição de Cádiz: Influência no Brasil. Porto Alegre: DM Editora, 2015 e FELONIUK, Wagner Silveira. Influências da Constituição de Cádiz na Constituição do Império do Brasil. In: XXVIII Simpósio Nacional de História, Lugares dos historiadores: velhos e novos desafios, 2015, Florianópolis. Anais do

singulares e, para casos menores, juízes de paz. Na prática, 5 dos 14 artigos da Constituição de 1824 traziam forte influência espanhola na norma até em suas redações¹⁷³, que podem ter ocorrido por uso direto da norma espanhola ou pelo uso da Constituição de Portugal¹⁷⁴ que também a utilizava fortemente. Na Constituição brasileira, caberia ao Supremo Tribunal Federal as competências do artigo 164:

Art. 164. A este Tribunal Compete:

- I. Conceder, ou denegar Revistas nas Causas, e pela maneira, que a Lei determinar.
- II. Conhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias.
- III. Conhecer, e decidir sobre os conflictos de jurisdição, e competencia das Relações Provinciaes¹⁷⁵.

Conforme o artigo, as competências da corte seriam três: conceder revistas - um instituto português que ocupou o lugar da cassação francesa¹⁷⁶ durante o Império; julgar uma lista exaustiva autoridades por seus delitos e erros de ofício; e resolver os conflitos de jurisdição e competência. Dessas características, se comparado ao tribunal espanhol, o que mais se pode observar é um enxugamento das competências institucionais e diminuição da possibilidade de atuação política da corte¹⁷⁷. Antes de fundamentar e explicar essa

XXVIII Simpósio Nacional de História, Lugares dos historiadores: velhos e novos desafios. Florianópolis: Anpuh, 2015.

¹⁷³ FELONIUK, Wagner Silveira. Influências da Constituição de Cádiz na Constituição do Império do Brasil. In: XXVIII Simpósio Nacional de História, Lugares dos historiadores: velhos e novos desafios, 2015, Florianópolis. Anais do XXVIII Simpósio Nacional de História, Lugares dos historiadores: velhos e novos desafios. Florianópolis: Anpuh, 2015, p. 9-10.

¹⁷⁴ É referido expressamente o uso das normas portuguesas para a formação do Supremo Tribunal de Justiça, o que acabou não ocorrendo fielmente, pois mesmo a corte portuguesa tinha mais atribuições. CASTRO, Augusto Olympio Viveiros de. Manifestação de sentimento constitucional no Brasil-Reino. A convenção de uma constituinte pelo decreto de 3 de Junho de 1822. Os deputados brasileiros nas Côrtes de Lisboa. Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16 de set. de 1914, p. 53.

¹⁷⁵ BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886.

¹⁷⁶ LYNCH, Christian Edward Cyril. Togados da breca: de Rui a Joaquim, barbosismo no STF. Insight Inteligência (Rio de Janeiro), v. 59, p. 24-40, 2012, p. 31-32.

¹⁷⁷ Cabe uma nota para tratar das competências do Tribunal de Cassação francês, estabelecido no capítulo V, artigo 19, da Constituição de 1791. Suas normas são ainda mais distantes nas normas brasileiras, as competências são para conhecer as demandas de cassação contra julgamentos feitos em última instância; demandas geradas por dúvidas na competência e ações envolvendo dos juízes ou em que a parte seja todo um tribunal. Na outra Constituição francesa de grande repercussão no Brasil, a Carta Constitucional de 1814, não há o estabelecimento

redistribuição ocorrida no Brasil, vale a comparação voltada a demonstrar a ligação forte entre as cortes. Na Constituição de Cádiz, o Supremo Tribunal de Justiça estava regrado no artigo 261:

Art. 261. Toca a este supremo tribunal:

Primero. Dirimir todas las competencias de las audiencias entre sí en todo el territorio español, y las de las audiencias con los tribunales especiales, que existan en la Península e Islas adyacentes. En Ultramar se dirimirán éstas últimas según lo determinaren las leyes.

Segundo. Juzgar a los secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa.

Tercero. Conocer de todas las causas de separación y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias.

Cuarto. Conocer de las causas criminales de los secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias, perteneciendo al jefe político más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este tribunal.

Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este supremo tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este supremo tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble.

Sexto. Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes.

Séptimo. Conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al real patronato.

Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los tribunales eclesiásticos superiores de la Corte.

Noveno. Conocer de los recursos de nulidad, que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254. Por lo relativo a Ultramar, de estos recursos se conocerá en las audiencias en la forma que se dirá en su lugar.

Décimo. Oír las dudas de los demás tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración en las Cortes.

Undécimo. Examinar las listas de las causas civiles y criminales, que deben remitirle las audiencias para promover la pronta administración de justicia,

de uma corte de cassação, e há até a volta da previsão de que toda a justiça emanaria do rei. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acesso em: 2 fev. 2016 e FRANÇA. Charte de 1814 – 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso em: 2 fev. 2016.

pasar copia de ellas para el mismo efecto al Gobierno, y disponer su publicación por medio de la imprenta.¹⁷⁸

Todas as competências do Supremo Tribunal de Justiça brasileiro eram também outorgadas à corte espanhola, com a diferença do uso do Recurso de Revista no Brasil para as cassações, uma tradição das ordenações portuguesas que não existia na Espanha.

Para o funcionamento do Supremo Tribunal de Justiça, o mais importante foi a impossibilidade de interpretar leis, ao contrário do que é previsto na alínea 10ª do artigo 261 da Constituição de Cádiz¹⁷⁹. A possibilidade não foi expressamente outorgada ao Judiciário e se consolidou fora dele de maneira definitiva em 1855, quando a Seção de Justiça do Conselho do Estado pretendia pedir autorização para ela mesma solucionar dúvidas a respeito das leis¹⁸⁰. O conselho julgou essa possibilidade em seu plenário e por 11 votos a 2 decidiu que o único intérprete legítimo das leis no Brasil seria o Poder Legislativo e o pedido seria uma usurpação. A decisão, por outras vias, solidificava a impossibilidade de interpretação também para o Poder Judiciário. O voto vencedor, de Maranguape, estabelecia expressamente o papel

¹⁷⁸ Em negrito, as competências da corte espanhola que foram utilizadas na norma brasileira. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁹ Essa diferença diminuía os poderes do Supremo Tribunal de Justiça brasileiro mesmo em relação ao português, que também fora influência da Constituição de Cádiz, mas acrescentara a possibilidade de resolver dúvidas, em norma redação muito semelhante ao texto espanhol. Traz o artigo 191 da norma portuguesa: “191. Haverá em Lisboa um Supremo Tribunal de Justiça, composto de Juizes letrados, nomeados pelo Rei, em conformidade do artigo 123. °

As suas atribuições são as seguintes:

I – Conhecer dos erros de ofício, de que forem arguidos os seus Ministros, os das Relações, os Secretários e Conselheiros de Estado, os Ministros diplomáticos, e os Regentes do Reino. Quanto a estas quatro derradeiras classes as Cortes previamente declararão, se tem lugar a formação de culpa, procedendo-se na conformidade do artigo 160.°;

II – Conhecer das dúvidas sobre competência de jurisdição, que recrescerem entre as Relações de Portugal e Algarve;

III – Propor ao Rei com o seu parecer as dúvidas, que tiver ou lhe forem representadas por quaisquer Autoridades, sobre a inteligência de alguma lei, para se seguir a conveniente declaração das Cortes;

IV – Conceder ou negar a revista.

O Supremo Tribunal de Justiça não julgará a revista, mas sim a Relação competente; porém tendo esta declarado a nulidade ou injustiça da sentença, de que se concedeu revista, ele fará efectiva a responsabilidade dos Juizes nos casos em que pela lei ela deva ter lugar”. PORTUGAL. Constituição Portuguesa de 1822. In: MIRANDA, Jorge (org.) As Constituições Portuguesas, de 1822 ao texto actual da Constituição. 4 ed. Lisboa: Livraria Petrony, 1977.

¹⁸⁰ Antes dessa consolidação, havia alguma discussão sobre a possibilidade de o Judiciário interpretar leis, com alguns defensores dessa linha até no Conselho de Estado. Até 1855, também havia a linha de Nabuco de Araújo e diversos conselheiros que viam legitimidade nessa interpretação sendo feita pelo Conselho de Estado. KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 67-68.

do Poder Judiciário na interpretação de leis - a ele caberia unicamente a interpretação “doutrinal”, a compreensão de sentidos dentro do que a própria lei havia determinado. Durante o Império, a interpretação acabou sendo feita não apenas pelo Legislativo, pois o governo publicava avisos e circulares destinados a juízes e tribunais com detalhes sobre o significado e modo de aplicação de leis¹⁸¹. O dado relevante é que não coube ao Judiciário interpretar a lei e a ideia de controle de constitucionalidade sequer era cogitada.

Ao longo do Império, o papel do Supremo Tribunal de Justiça se viu ainda mais reduzido por diversas circunstâncias práticas nas suas relações com outros poderes. As competências do Conselho de Estado¹⁸² se expandiram¹⁸³, ainda que nunca tenha chegado a ser regularizado e organizado um contencioso administrativo¹⁸⁴.

O Supremo Tribunal de Justiça, acompanhando o restante do Poder Judiciário, era pouco independente em sentido funcional e comumente normatizado por meio de instruções e determinações do Ministro da Justiça¹⁸⁵. José Murilo de Carvalho afirma que a retirada de Poder do Judiciário continuou ocorrendo mesmo após a Constituição ser outorgada, com legislações como o Ato Adicional de 1834 e o Código de Processo Criminal de 1832. Os Ministros da Justiça passaram a nomear e demitir com ampla liberdade, por meios diretos e indiretos, “desde o desembargador até o guarda da prisão”¹⁸⁶. As nomeações, que

¹⁸¹ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 67-68.

¹⁸² Cezar Saldanha Souza Junior considera a atuação do Poder Moderador uma contingência gerada pela inexistência de um eleitorado independente e pelas condições sócio-econômicas da sociedade brasileira. No final do império, ele foi um dos meios de atuação do imperador para combater as oligarquias e a utilização do poder para satisfação de interesses particulares, mas a sua atuação tenderia a diminuir conforme se fortalecesse a sociedade e melhorasse a sua capacidade de fiscalizar os órgãos do governo caso não fosse extinto. SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. *A Crise da Democracia no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 158-166.

¹⁸³ A expansão da atuação do Conselho de Estado é documentada por diversos autores. É interessante a colocação de Andrade Pinheiro Nune e que isso ocorrera pela falta de doutrina sobre quais seriam as competências da Administração e o constante uso de doutrina francesa sobre o assunto no Brasil, que contribuía bastante para o constante aumento das decisões tomadas pelo Conselho. ANDRADE, Nuno Pinheiro. *O Contencioso Administrativo. Teve elle uma organização Regular?* Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16, set. 1914, p. 688

¹⁸⁴ URUGUAY, Visconde de. *Ensaio sobre o direito administrativo*. Volume 1. Rio de Janeiro, Typ. Nacional, 1862, p. 84 e TÔRRES, João Camilo de Oliveira. *Os Construtores do Império: Ideias e lutas do Partido Conservador Brasileiro*: São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968, p. 122-124.

¹⁸⁵ LYNCH, Christian Edward Cyril. *Togados da breca: de Rui a Joaquim, barbosismo no STF*. Insight Inteligência (Rio de Janeiro), v. 59, p. 24-40, 2012, p. 31-32.

¹⁸⁶ “A obra política do regresso consistiu em devolver ao governo central os poderes que perdera com a legislação descentralizadora da Regência, sobretudo com o Ato Adicional de 1834 e com o Código de Processo Criminal de 1832. Em 1840 foi interpretado o Ato Adicional, em 1841 foi reformado o Código. Com isto, as assembléias estaduais deixaram de ter jurisdição sobre funcionários do governo central; todo o funcionalismo da Justiça e da

constitucionalmente caberiam ao imperador, eram efetivamente decididas pelo Ministro da Justiça, levando em consideração as recomendações de presidentes de província e políticos que pudessem interceder em nome de alguém¹⁸⁷.

Pessoalmente¹⁸⁸, o descumprimento da lei por um magistrado era expressamente previsto no Título V do Código Penal de 1830, e ainda poderia ser punido pelo Poder Moderador por meio de remoção forçada e suspensão de exercício das atividades - fatos passíveis de acontecer quando a situação envolvia o embate entre membros da magistratura no interior do país e políticos locais apoiados pelo governo¹⁸⁹. Havia garantias para a atuação: os outros poderes não poderiam avocar causas e nem reiniciar processos¹⁹⁰, mas as atribuições constitucionais limitadas e a impossibilidade de interpretar leis impunham grande peso.

Também é relevante a quantidade de atribuições que no Brasil foram passadas ao Imperador. Diversas atribuições deixam de ser feitas ao Judiciário pela Constituição de 1824 e recaem ao Poder Executivo ou ao Poder Moderador. São atribuições como decisão em assuntos eclesiásticos, possibilidade de alteração de decisões penais e as decisões papais ligadas ao monarca¹⁹¹.

O Supremo Tribunal de Justiça, portanto, assumiu uma posição institucional bastante limitada - ele era a última instância de julgamento em áreas do Direito que não afetassem a atuação dos outros poderes e sua organização não dependia apenas de sua vontade. Não

polícia passou a ser controlado pelos ministros da Justiça e do Império; o único juiz eleito, o juiz de paz, perdeu boa parte de suas atribuições em benefício dos delegados e subdelegados de polícia. O ministro da Justiça ganhou o poder de nomear e demitir, por meios diretos ou indiretos, desde o desembargador até o guarda de prisão". CARVALHO, José Murilo de. *A construção da ordem: a elite política imperial. Teatro das sombras: a política imperial*. 5a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p. 255.

¹⁸⁷ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 39.

¹⁸⁸ Havia a possibilidade de punições a magistrados fora das interações institucionais entre os poderes em decorrência da competência constitucional do Supremo Tribunal de Justiça de julgar os membros do Judiciário. Um caso muito rumoroso foi o do Desembargador de Pernambuco, José Cândido de Pontes Visgueiro, pelo homicídio de Maria da Conceição. SUPREMO Tribunal de Justiça. *Processo e julgamento do Desembargador da Relação do Maranhão, José Candido de Pontes Visgueiro, por crime de homicídio*. Número 162. *Jurisdição Criminal. Causa Celebre*. Relator Monte Junior. *O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia*, Rio de Janeiro, vol. 4, nums. 1-8, ano 2, 1874, p. 115-203.

¹⁸⁹ Um julgamento do Supremo Tribunal de Justiça absolvendo

¹⁹⁰ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 41.

¹⁹¹ A alínea 7 atribui a competência sobre os assuntos litigiosos do real patronado. O real patronato ou patronato régio é o conjunto de atribuições, privilégios e faculdades outorgadas ao rei pelos papas.

havia atribuições políticas e o papel de defender a Constituição. Pimenta Bueno chega a reconhecer na corte um papel político, já que ela serviria para garantir a ordem e a segurança social¹⁹², mas apenas no sentido em que ele seria uma espécie de “dependência do poder Legislativo”, o “guarda das leis na ordem jurídica”¹⁹³ - e, como acrescentou o jurista, “só ao poder Legislativo compete interpretar a lei por via geral de autoridade”¹⁹⁴.

A norma imperial foi marcada pelo afastamento do liberalismo francês de 1789¹⁹⁵ e, no esquema estabelecido, o Poder Executivo e o Poder Moderador seriam de longe os poderes mais relevantes. Ao longo do Império, o parlamento foi eleito dentro dos esquemas eleitorais existentes e que dependiam principalmente da escolha do gabinete pelo governo¹⁹⁶. Nesse cenário, ser a última instância judicial significava pouquíssima interação com a política e uma relevância maior apenas em áreas como o Direito Civil, Penal e Comercial.

¹⁹² BUENO, Jose Antonio Pimenta. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Imperio*. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve & C., 1857, p. 345.

¹⁹³ BUENO, Jose Antonio Pimenta. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Imperio*. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve & C., 1857, p. 347.

¹⁹⁴ BUENO, Jose Antonio Pimenta. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Imperio*. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve & C., 1857, p. 347.

¹⁹⁵ ROURE, Agenor. *Formação constitucional do Brasil*. *Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro*, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16, set. 1914, p. 830.

¹⁹⁶ “Antes de tudo, o reinado é do Imperador. De certo elle não governa directamente e por si mesmo, cinge-se á Constituição e ás formas do systema parlamentar, mas como elle só é árbitro de cada partido e de cada estadista, e como está em suas mãos fazer e desfazer os ministros, o poder é praticametne d'elle”. NABUCO, Joaquim. *Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época*. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 3. 1866-1878, p. 553-554.

A corte surgiu principalmente para resolver questões da esfera civil¹⁹⁷ e criminal¹⁹⁸. Ela acabava envolvida também em decisões políticas com diversas de suas decisões desde seu período inicial por julgar assuntos envolvendo a Fazenda ou casos de interesse do governo¹⁹⁹ e até aumentou essa atuação política no final do Império²⁰⁰, mas seu papel foi restrito politicamente.

O movimento de isolar a corte das decisões políticas, na opinião de José Reinaldo de Lima Lopes, foi razoavelmente bem-sucedido ainda que incompleto e permeado de decisões que de alguma maneira envolviam a política estatal²⁰¹.

Além da influência das circunstâncias de criação da Constituição, esse afastamento do Judiciário de questões políticas fazia parte da cultura jurídica²⁰² francesa que se impunha após

¹⁹⁷ É importante lembrar que a esfera civil do Império era bastante mais limitada do que atualmente. Estavam praticamente excluídos os sujeitos sem capacidade jurídica ou com capacidade limitada - escravos, mulheres, filhos de família e outros dependentes. Também havia a jurisdição especial, que afastava do Judiciário ordinário em causas cíveis e por vezes penais os militares, altos servidores do Estado, membros do clero e da Guarda Nacional. No que havia de jurisdição civil efetiva, grande parte se daria entre comerciantes, lavradores e artesãos, que eram atendidos por juízes de paz em processos orais e pouca formalização. Mesmo as relações entre proprietário rurais e grandes comerciantes eram, em grande medida, estabelecidos por regras costumeiras e baseadas na confiança. A quantidade de ações civis formalmente julgadas por juízes de Direito era bastante pequena. Além desses fatores, a aplicação das ordenações ocorria em condições diferentes da Europa, como apontam os estudos de Hespânia, que tratam do uso adaptado à cultura, sem o uso de um corpo geral de direito e dotado de um forte pluralismo. KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 54; HESPANHA, António Manuel. *Porque é que foi “portuguesa” a expansão portuguesa? ou O revisionismo nos trópicos*. In: BICALHO, Maria Fernanda; FURTADO, Junia Ferreira; SOUZA, Laura de Mello (orgs.) *O governo dos Povos*. São Paulo: Alameda, 2009, *passim* e HESPANHA, António Manuel. *A constituição do Império português. Revisão de alguns enviesamentos*. In: FRAGOSO, João; BICALHO, Maria Fernanda Baptista; GOUVÊA, Maria de Fátima Silva (orgs.) *O Antigo Regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI-XVIII)*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 172 e ss.

¹⁹⁸ “Art. 6º As revistas sómente serão concedidas nas causas civeis, e crimes, quando se verificar um dos dous casos: manifesta nullidade, ou injustiça notoria nas sentenças proferidas em todos os Juizos em ultima instancia”. BRASIL. *Lei de 18 de Setembro de 1828. Coleção de Leis do Império do Brasil de 1828. Volume 1, parte 1*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1878.

¹⁹⁹ SLEMIAN, Andréa. *O Supremo Tribunal de Justiça nos primórdios do Império do Brasil (1828-1841)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 24. *Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica*.

²⁰⁰ GARCIA NETO, Paulo Macedo. *O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 101. *Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica*.

²⁰¹ GARCIA NETO, Paulo Macedo. *O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 105. *Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica*, p. 105.

²⁰² HESPANHA, António Manuel. *Direito Luso-Brasileiro no Antigo Regime*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 388 e CABRAL, Gustavo César Machado. *O Reino de Portugal, a Colônia do Brasil e os Órgãos Jurisdicionais: Breve Análise da Estrutura Judiciária Luso-Brasileira*. Universidade Federal do Ceara. Faculdade de Direito. *Revista dos Estudantes*, v. 6, p. 89-105, 2008, p. 99.

a Revolução²⁰³. Havia uma grande preocupação com a independência da corte na aplicação da justiça²⁰⁴, mas também com o afastamento da política feita pelos representantes eleitos. A França havia encontrado formas de unificar a jurisprudência com a Corte de Cassação, afastado os magistrados da Administração com o Conselho de Estado e obrigado os tribunais à enviarem ao Legislativo as questões jurídicas dependendo da interpretação necessária ao caso²⁰⁵. A cultura de afastar o Judiciário de questões políticas e restringir sua atuação à aplicação da lei também havia influenciado a Constituição de 1824 e permitindo uma série de restrições adicionais à atuação dos magistrados.

Mostrando os efeitos da cultura de restrição à política e o formato institucional da corte, três são as concretizações desse papel diminuído - a atuação do Conselho de Estado, o direito de conceder graça dentro das atribuições do Poder Moderador e a forma de funcionamento das revistas²⁰⁶ - cada um dos três elementos merece explicação.

²⁰³ “Também a jurisprudência (legitimada pela competência técnica dos juízes) devia ceder. Pois, de acordo com o princípio democrático, a legitimidade dos juízes é somente indireta, decorrendo apenas do facto de se tratar de um poder previsto na Constituição, querida pelo povo. Para além de conter este vício de origem, a jurisprudência era ainda passível de uma crítica política. Realmente, pelo menos na Europa, a Revolução tinha sido feita também contra a tirania dos juízes que, apoiados no carácter casuísta e flexível do direito tradicional (cf., supra, 6.8; 7.3.5), tornavam o direito um saber hermético, cujos resultados eram imprevisíveis e incontroláveis pelos cidadãos. E, assim, os movimentos reformistas da segunda metade do século XVIII (v.g., L. A. Muratori, o marquês de Beccaria e Gaetano Filangieri, em Itália; ou Luís António Verney e Pascoal de Melo, em Portugal, dirigiam-se, antes de tudo, contra o “governo arbitrário”, sendo que nesta ideia de governo arbitrário se compreendiam tanto a autocracia dos soberanos como a arbitrariedade incontrolável dos tribunais”. HESPANHA, António Manuel. *A Cultura Jurídica Europeia. Síntese de um Milénio*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 874.

²⁰⁴ WEHLING, Arno. Uma transição na justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). *Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro*, v. 461, p. 119-134, 2013, 126. Também se posiciona assim, ainda que brevemente, ROCHA, Fernando Luiz Ximenes. *O Supremo Tribunal Federal como corte constitucional*. Fonte: *Revista de informação legislativa*, v. 34, n. 135, p. 185-190, jul./set. 1997, p. 185.

²⁰⁵ Eduardo Enterría vê nesse movimento derivado da Revolução Francesa a fonte da jurisdição administrativa e da criação de um Direito Administrativo unificado na França. ENTERRIA, Eduardo Garcia. *Revolucion Francesa y Administracion Contemporanea*. 4a ed Madri: Editora Civitas, S. A., 1994.

²⁰⁶ Eram as atribuições daquela corte: “Art. 164. A este Tribunal Compete:
I. Conceder, ou denegar Revistas nas Causas, e pela maneira, que a Lei determinar.
II. Conhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias.
III. Conhecer, e decidir sobre os conflictos de jurisdição, e competencia das Relações Provincias”. BRASIL. *Constituição Política do Imperio do Brazil*. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 29.

O Conselho de Estado previsto na Constituição de 1824 também fora inspirado inicialmente²⁰⁷ na Espanha²⁰⁸ e, apesar das atribuições relevantes, não parecia estar dotado dos meios para exercer um papel de excepcional importância no governo²⁰⁹. A prática e a nova organização de 1841, de inspiração francesa, levaram o conselho ao importante papel de exercer funções políticas²¹⁰ de alta relevância para a organização estatal, superando inclusive as decisões de natureza mais técnica que marcava a atuação na jurisdição administrativa francesa²¹¹ e ultrapassando em muito as competências quase decorativas do conselho espanhol, consultivo e sem atribuições decisórias²¹². Na organização estabelecida²¹³, diversas

²⁰⁷ A inspiração direta era na Constituição de Cádiz, pela proximidade entre os textos da norma. No entanto, a inspiração também remetia a uma tradição mais antiga – o Conselho de Estado fora criado em 1569 em Portugal e, naquele momento, ele se inspirava no conselho criado 43 anos antes na Espanha, em uma tentativa de unificar dissidências, legitimar e racionalizar o poder real. LYNCH, Christian Edward Cyril. A idéia de um Conselho de Estado brasileiro: uma abordagem histórico-constitucional. Revista de informação legislativa, v. 42, n. 168, p. 45-63, out./dez. 2005, p. 47. Sobre a história portuguesa do conselho, ver ASSUF, Maurice. O conselho de Estado no sistema jurídico do Império. Rio de Janeiro: Arquivos do Ministério da Justiça, 1960.

²⁰⁸ FELONIUK, Wagner Silveira. A Constituição de Cádiz: Influência no Brasil. Porto Alegre: DM Editora, 2015, p. 152-153.

²⁰⁹ Artigo 142. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 27.

²¹⁰ As tarefas do Conselho de Estado também deixavam a sua atuação muito próxima de uma jurisdição em alguns momentos, ainda que os pareceres dos conselheiros fossem opinativos e a decisão final fosse do imperador. O texto legal e o posicionamento adotado após anos de atuação indicam que não se adotou a ideia de que ele exerceria papel jurisdicional. Nesse sentido, se referiu em seu parecer o Conselheiro José Bento da Cunha e Figueiredo, em ata do Conselho de Estado de 13 de junho 1888: "Porquanto: em nenhum dos artigos do Ato Adicional se encontra disposição alguma, clara e positiva, que autorize a idéia, que reputo gratuita, de ter ficado bipartida pela reforma a jurisdição contenciosa e administrativa exercida pelo Poder central quer sobre objetos gerais, quer sobre exclusivamente provinciais.

Observe-se com toda a atenção a nova lei da criação do Conselho de Estado promulgado, note-se bem, depois do Ato Adicional, percorra-se todos os seus artigos e parágrafos, e reconhecer-se-á que eles não transpiram outro pensamento senão: Que ao Conselho de Estado compete ou incumbe consultar em todos os negócios em que o Imperador Houver por bem ouvi-lo, principalmente os que se acham expressos e compendiados na mesma lei". BRASIL. Conselho de Estado. Atas do Conselho de Estado Pleno. Terceiro Conselho de Estado, 1884-1889. Brasília: Senado Federal, s.d. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/pdf/ACE/ATAS12-Terceiro_Conselho_de_Estado_1884-1889.pdf>. Acesso em: 7 set. 2016. P. 98.

²¹¹ FONSECA, Ricardo Marcelo; GUANDALINI JUNIOR, Walter. Os arquitetos da independência: o conselho de Estado e a Construção de um Estado Nacional Brasileiro (1822-1834). Prolego-menos (Universidad Militar Nueva Granada), v. XVII, p. 96-122, 2014, p. 110.

²¹² Além de ter o papel apenas de aconselhar, o Conselho de Estado espanhol ainda era a única instituição na Espanha que previa a participação de membros da nobreza, o que demonstra ainda mais a limitação pretendida em seu papel. Um dos grandes objetivos dos constituintes espanhóis era retirar qualquer poder dos nobres, como fizeram unificando a jurisdição na Espanha, impedindo privilégios aos nobres na jurisdição, acabando com as corporações de ofício. "Art. 236. *El Consejo de Estado es el único Consejo del Rey, que oirá su dictamen en los asuntos graves gubernativos, y señaladamente para dar o negar la sanción a las leyes, declarar la guerra, y hacer los tratados*". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1a Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²¹³ LOPES, José Reinaldo de Lima. Introdução. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 13. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

das questões mais relevantes seriam decididas, afinal, pelo conselho. Tamanha foi sua importância que João Camilo de Oliveira Torres expressamente o associa à corte americana em suas capacidades e importância durante o Império:

Por fim, o Conselho de Estado, que fazendo do Poder Moderador um tribunal constitucional, estabeleceu um processo de unificação jurídica e política, cuja importância real ainda não foi devidamente considerada e mereceria o interesse que geralmente se dá à Suprema Corte dos E. U. A., cuja missão centralizadora foi repetida²¹⁴.

O segundo motivo de limitação na atuação do Supremo Tribunal de Justiça estava na capacidade de o imperador conceder graça²¹⁵. A Constituição, no artigo 101, estabelecia que ele poderia continuar exercendo essa atribuição típica do antigo regime “[p]erdoando, e moderando as penas impostas e os Réos condenados por Sentença” e “[c]oncedendo Amnistia em caso urgente, e que assim aconselhem a humanidade, e bem do Estado”²¹⁶. Era uma forma de não atribuir ao Supremo Tribunal de Justiça a atuação em última instância no Direito Penal caso ele atingisse uma dimensão política importante ou quando divergisse da vontade pessoal do imperador. A limitação retirava liberdade em uma das duas áreas em que a regra geral seria de última instância da corte, o Direito Penal.

Por fim, havia a limitação da revista. O Recurso de Revista era um recurso previsto nas Ordenações Filipinas, mantido na Lei da Boa Razão e amplamente utilizado na tradição jurídica brasileira, permitindo o novo julgamento em caso de nulidade manifesta ou injustiça notória. A revista servia como principal forma de julgamento na última instância em certo sentido e

²¹⁴ TÔRRES, João Camilo de Oliveira. Os Construtores do Império: Ideias e lutas do Partido Conservador Brasileiro: São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968, p. 167.

²¹⁵ O fundamento da concessão de graça pelos reis no antigo regime: “Num mundo concebido como estando sujeito a uma ordem constitucional, os atos gratuitos têm que ser considerados como coisa rara e excepcional. Sobretudo se alteram substancialmente o estado das pessoas ou a distribuição dos bens e das vantagens, operando mudanças dos equilíbrios sociais equiparáveis, no plano da natureza, aos milagres de Deus. Estes milagres de engenharia social e política, quando não cabem a Deus, cabem aos seus vigários no mundo – os reis, cuja graça é um aspecto menos recordado das suas capacidades taumatúrgicas. Por meio da graça, eles operam autênticos milagres sociais e políticos: legitimam filhos bastardos, enobrecem peões, emancipam filhos, perdoam criminosos, atribuem bens e recursos”. HESPANHA, António Manuel. A mobilidade social na sociedade do Antigo Regime. Tempo, vol. 11, núm. 21, ano 09, p. 121-143, jul. 2006, p. 138-139.

²¹⁶ Artigo 101, VII e 154. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 21

era comumente utilizada pela corte - jurisprudencialmente, era concedida por falhas processuais, colheitas ilícitas de provas, escolha de jurados, injustiça notória na aplicação da lei ou da caracterização dos fatos²¹⁷. No entanto, sua sistemática não era a de permitir que a corte julgasse os casos, era a de reconhecer a ilegalidade da decisão e enviar para novo julgamento nas relações indicadas pela corte²¹⁸ - que não estavam vinculadas de nenhuma forma por decisões ou opiniões sobre o motivo da ilegalidade²¹⁹ e não raro decidiam contra a opinião do Supremo Tribunal de Justiça. Essa foi uma das críticas de Nabuco de Araújo para defender o fortalecimento do Poder Judiciário ao lado das críticas sobre a nomeação e a promoção dos magistrados²²⁰. O Judiciário era um Poder na Constituição de 1824, mas havia restrições sérias no efetivo exercício de sua atuação²²¹.

A sintomática frase de José Joaquim Carneiro de Campos, durante a discussão no Senado sobre a criação do Supremo Tribunal Federal, mostra com clareza o modo como o Judiciário ainda era visto: “Eu quero viver seguro na Lei, e não na esperança de que o Juiz há de proceder desta ou daquela forma”. O papel institucional do Supremo Tribunal de Justiça era muito restrito, mas estava ajustado à mentalidade da época, acompanhando outras limitações ao Judiciário. Ainda não havia inamovibilidade, alguns juízes de hierarquia mais baixa e atuação apenas local não tinham vitaliciedade. Concurso público não havia, as

²¹⁷ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 96-97. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica, p. 96-97.

²¹⁸ “Art. 16. Concedida a revista, serão os autos remetidos ex-officio a uma Relação, que o Tribunal designar, tendo em vista a commodidade das partes. Se a causa tiver sido julgada em Relação, ou em outro corpo collegial, será revista por tantos Juizes, quantos foram os da sentença recorrida, com tanto que não sejam da mesma Relação; e se fôr de Juizes singulares, serão os autos igualmente remetidos a uma Relação, e ahi julgados por tres Juizes. Em um e outro caso as partes não serão novamente ouvidas”. BRASIL. Lei de 18 de Setembro de 1828. Coleção de Leis do Império do Brasil de 1828. Volume 1, parte 1. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1878.

²¹⁹ SLEMIAN, Andréa. O Supremo Tribunal de Justiça nos primórdios do Império do Brasil (1828-1841). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica, p. 26-33.

²²⁰ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica, p. 121. Garcia Neto aponta a colocação de Nabuco de Araújo em parecer sobre o projeto de reforma do Judiciário de Sayão Lobato. NABUCO, Joaquim. Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 3. 1866-1878, 261.

²²¹ Oswaldo Trigueiro afirma que o Supremo Tribunal de Justiça fora reconhecido como um dos poderes, mas a Constituição de 1824 não dava correspondente grandiosidade ao fato e afirma até, em função do sistema de revista e exiguidade de competência para julgamentos, que a corte “não tinha matéria importante a desempenhar”. TRIGUEIRO, Oswaldo. O Supremo Tribunal Federal no Império e na República. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982, p. 7-8.

nomeações eram feitas em todos os níveis pelo governo. Institucionalmente, a corte seria um tribunal de cassação para o Direito Civil e Penal, pensado dentro do modelo francês recém-saído da Revolução Francesa, que temia a arbitrariedade dos magistrados e em especial o seu poder de atuar na política. Sua relação com os outros dois poderes era a de independência para o julgamento em causas cíveis e na maior parte das criminais, mas de não competência nos demais assuntos, uma constante submissão na organização e o dever expresso de seguir a interpretação que viesse do Legislativo e, na prática, do Conselho de Estado e do Executivo.

1.2.2.2 Funcionamento a partir de 1870

O Supremo Tribunal de Justiça tinha pouca atuação política por seu formato institucional e pelo modo como foi estabelecida a política imperial. Apesar desse afastamento e de não ter assumido o protagonismo em nenhum momento, não foi completa a separação. Há dois elementos importantes a serem considerados na atuação politizada que houve e o porquê de seu aumento, especialmente a partir de 1870²²². A primeira é aparentemente desligada da questão política do país - a competência julgamento de casos civis e julgamento de presidentes de província²²³ já permitia antever, desde a promulgação da Constituição, a possibilidade de contato com a política, pois haveria o interesse do governo envolvido em

²²² Entre 1873 e 1913 foi publicada a revista *O Direito*, que passou a publicar grande número de decisões do Supremo Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. O proprietário era João José do Monte Junior e ele contava com um amplo grupo de editores: “Francisco Balthazar da Silveira, conselheiro e procurador da Coroa, Soberania e Fazenda Nacional, Tristão d'Alencar Araripe, desembargador da Relação da Corte e mais tarde ministro do Supremo, Olegário Herculano de Aquino e Castro, desembargador da Relação de São Paulo e posteriormente ministro do Supremo, Antonio Joaquim Ribas, conselheiro e lente jubilado da academia de São Paulo, Joaquim Saldanha Marinho, advogado do Conselho de Estado e o próprio Monte Junior”. A revista trazia as próprias decisões e ao final apresentava os seus comentários, que não raramente criticava a alteração de jurisprudência, a morosidade ou o mérito das decisões tomadas. GARCIA NETO, Paulo Macedo. *O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 108. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²²³ O Supremo Tribunal de Justiça chegou a exercer a competência de julgar presidentes de província. Francisco Primo de Souza Aguiar, presidente da Província do Maranhão, teve sua queixa de influenciar as eleições em sua província rejeitada por falta de provas. LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Supremo Tribunal de Justiça no apogeu do Império (1840-1871)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 88.

algum momento. A partir de 1870, no entanto, a corte passou a atuar, também, em causas envolvendo contratos de prestação de serviços públicos e o interesse político aumentou, como se verá em duas situações a frente.

No início da atuação, entre 1828 e 1841, predominaram os julgamentos de causas civis e comerciais, como heranças, partilhas, posses, e todos os assuntos relacionados ao direito comercial. No entanto, já nesses casos havia momentos em que as partes contra as quais se concedia a revista eram a Fazenda Nacional e câmaras municipais, o que indica a ligação da jurisdição civil com assuntos políticos²²⁴.

Essa atuação também teve alguns momentos de intensa relação com a política decorrentes da competência para julgar crimes de alguns servidores públicos originariamente e, por via da revista, qualquer outro servidor público que fosse julgado no Judiciário. Por exemplo, durante a Revolução Farroupilha, o coronel João Crisóstomo da Silva, que comandava tropas imperiais em Caçapava acaba absolvido de qualquer responsabilidade em função da rendição da cidade e da insuficiência de suas tropas para fazer frente aos “farrapos”. Os magistrados inclusive ressaltam o papel de negociador do militar, que tentou fazer o possível para evitar a perda de vidas e até criticam a Guarda Nacional por não agir mais ativamente no conflito com a finalidade de o resolver mais rapidamente²²⁵. Além do caso durante a Revolução, houve o julgamento do presidente do Sergipe, Joaquim José Teixeira e do presidente do Maranhão, Joaquim Franco Sá, ambos em 1849, e, em 1850, do presidente de Minas Gerais²²⁶.

O afastamento da política, portanto, se dava no sentido mais relevante do termo - das decisões que envolviam a defesa e aplicação da Constituição, do interesse público e da limitação de outros poderes. No que concernia às suas competências, a corte funcionava e consequências decorriam do exercício de sua jurisdição também para pessoas da carreira

²²⁴ LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 46-47. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²²⁵ O caso foi publicado no Correio Oficial de 11 de dezembro 1838 – apesar das buscas, não foi possível acessar o original. LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 53. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²²⁶ Os detalhes dos casos podem ser encontrados no capítulo sobre as décadas de 1841 a 1871 no livro sobre o Supremo Tribunal de Justiça organizado por José Reinaldo de Lima Lopes. LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

política e em assuntos de interesse do governo. Eventualmente a esfera civil fazia a corte ouvir assuntos relacionados aos atos de outros poderes, mas as decisões nesse sentido, no dizer de José Reinaldo de Lima Lopes, eram deferentes e de maneira geral concluía pelo não julgamento das decisões dos outros poderes²²⁷.

O segundo enfoque é o politizado e envolve o fortalecimento do Supremo Tribunal de Justiça decorrente das pressões exercidas pelo ambiente, ou seja, pelos críticos à submissão do Judiciário ao Imperador e os apoiadores de reformas que reafirmassem as suas competências. As críticas remetiam à incapacidade uniformizar decisões dos magistrados da hierarquia inferior, a pequena importância da suprema corte, a dependência decorrente das nomeações e o progresso na carreira serem assuntos decididos pelo governo. Essas pressões parecem levar a alterações relevantes sobre o formato institucional inicial e na sua atuação até o declínio da coroa. Interessa frisar que já em 1870, Tavares Bastos apontava os Estados Unidos e seu sistema de dual como importante meio de progresso para o sistema político e abria caminho aos liberais²²⁸. No mesmo ano em que era lançado o “A Província”, o Manifesto Republicano trata dessa questão:

Um poder soberano, privativo, perpetuo e irresponsavel forma, a seu nuto, o poder Executivo, escolhendo os ministros, o poder Legislativo, escolhendo os Senadores e designando os deputados, e o poder judiciario, nomeando os magistrados, removendo-os, aposentando-os²²⁹.

²²⁷ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 103. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²²⁸ “A constituição dos Estados-Unidos resolveu uma das maiores dificuldades de um bom systema politico dividindo o poder judicial em tribunaes federaes, para questões de character nacional ou internacional, e em tribunaes dos estados para as lides e processos communs”. BASTOS, Tavares. A Província. Estado sobre a descentralização no Brasil. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1870, p. 195.

²²⁹ Além da passagem acima, o Judiciário ainda é citado em outro trecho do manifesto: “Antônio Cariós o velho, no primeiro anno do actual reinado, na discussão da lei de 3 de Dezembro, já dizia: “O princípio regulador de um povo livre é governar-se por si mesmo; a nova organização judiciaria exclue o povo brasileiro do direito de concorrer a administração da justiça; tudo está perdido, senhores, abdicamos da liberdade para entrarmos na senda dos povos possuídos!”. O Manifesto Republicano. Itú: 1870. In: Cadernos ASLEGIS. Número 37. Brasília: Associação dos Consultores Legislativos e de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados, 2009, p. 48 e 52.

Todos os grupos que se voltavam contra o governo comentavam também o funcionamento do Judiciário. As novas ideias políticas viravam demandas de diversas naturezas e sobre o Poder Judiciário elas tomaram a forma da profunda alteração do modelo institucional por meio da Reforma Judiciária de 1871.

A reforma de 1871 não alterou o Supremo Tribunal de Justiça diretamente. Ela trata da primeira instância do Poder Judiciário e só ganha relevância para a suprema corte na medida em que demonstra uma tendência de fortalecimento geral do Judiciário, conforme desejavam os defensores da república. A reforma iniciou com um projeto de Nabuco de Araújo de 1843 que foi apresentado por João Lins Vieira Cansansão de Sinimbu para apreciação da Câmara em 1862. A discussão continuou nos anos seguintes, até que o próprio Nabuco de Araújo apresentou, em 1866, um novo conjunto de ideias para a reforma. Esse segundo projeto seria aceito pelo Partido Liberal, incorporado ao seu programa e passou a ser discutido pelos parlamentares. O projeto foi alterado ao longo de sua tramitação na Câmara e, ao chegar ao Senado, acabou sendo inteiramente substituído por um de autoria de Francisco de Paula de Negreiros Saião Lobato, Ministro da Justiça durante o Gabinete de Rio Branco. Esse terceiro projeto apresenta alterações relevantes em relação aos de Nabuco de Araújo, mas seguiu a linha de fortalecer o Judiciário, acabou aprovado pelas duas câmaras e entrando em vigor.

A principal novidade do projeto foi a instauração do Inquérito Policial como fase inquisitiva e precedente do processo penal perante um magistrado - caracteres que permanecem no Direito brasileiro sem alterações até a atualidade. Além disso, ele trouxe inovações sobre a forma de denúncia ou queixa, o tribunal de júri, a prisão preventiva, a fiança e o alcance do *habeas corpus*²³⁰. Ele também retirou da polícia a competência para julgar infrações dos termos de “bem-viver”²³¹, posturas municipais e crimes policiais, transferindo-

²³⁰ O número de *habeas corpus* impetrados sobe nesse período, na medida em que cresciam as cidades e a atividade policial represensiva se torna cada vez mais relevante. Também é a partir desse ponto que o conceito do *habeas corpus* começa a se desenvolver, em uma ampliação que lentamente o retirou do plano do Direito Penal e o inseriu em uma discussão maior sobre liberdade. O desenvolvimento do instituto ocorreria com intensidade até 1930. KOERNER, Andrei. *Habeas-corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841-1920)*. São Paulo: IBCCrim, 1999, p. 159-161.

²³¹ Termos de bem-viver eram mecanismos utilizados principalmente no meio urbano para garantir o bom comportamento das pessoas, e os objetos deles normalmente foram desempregados, libertos e praticantes de profissões mal vistas na sociedade. Ele não era um processo, era antes um procedimento administrativo praticado até então pela polícia, mas o descumprimento das normas neles contidas levavam à condição de

os aos juízes de paz. Por trás dessas alterações estava a disputa crescente entre as instâncias locais de poder e o controle exercido pelo governo por meio dos magistrados. A reforma separou as funções da políticas e as judiciais, acrescentando garantias e permitindo mais independência dos magistrados e promotores. Os delegados e chefes de polícia, por outro lado, acabaram ainda menos controlados pelos magistrados, e isso causou críticas ainda na época, mas o plano da lei era que suas ações poderiam ser revertidas com mais facilidade quando fosse iniciada a fase processual.

O temor dos proprietários rurais, de que essa reforma fosse uma forma de centralizar o poder, não se concretizou. A reforma não teve o condão de fortalecer significativamente os juízes ou retirar o poder da polícia apontada por chefes políticos locais. As críticas ao Poder Judiciário imperial continuaram ocorrendo por parte dos que se insurgiam contra a política imperial. Apesar de a reforma ter sido planejada para fortalecer a magistratura, a discussão sobre a necessidade de mais fortalecimento não deixou de ocorrer²³² e afetou o Supremo Tribunal de Justiça indiretamente²³³.

Como exemplo, durante as últimas duas décadas houve uma forte tendência no deferimento das revistas pedidas. É difícil interpretar esse dado enquanto sinal de maior atividade da corte, mas é significativo que as revistas fossem negadas em proporções que variavam de 46,43% entre 69,15% durante o período de 1872 a 1882 e, deste período até a queda da coroa, de menos de 20% - e foram negados apenas 8,34% no último ano de atuação da corte, o menor da série histórica²³⁴.

infrator e à possibilidade de punições de natureza penal. DINIZ, Mônica. Processo Penais: os Termos de Bem-viver. Tensões, Controle e Sobrevivência nas Ruas de São Paulo (1870-1890). História e Perspectivas, Uberlândia, núm. 49, 175-217, jul./dez. 2013, p. 177-187. Ver ainda a obra RAGO, Margareth. Do cabaré ao lar: a utopia da cidade disciplinar Brasil 1890-1930. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

²³² José Reinaldo de Lima Lopes chama o ano de 1871, o ano das reformas incompletas. No caso da Reforma Judiciária, a incompletude se dá pelo insucesso em profissionalizar a magistratura, como desejava Joaquim Nabuco em seu projeto. GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 125. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²³³ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 119. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²³⁴ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 109. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

Somado às alterações, o principal fortalecimento normativo foi a autorização, dada em 1875, de a corte tomar assentos, que teriam força de lei na *inteligência* de normas civis, comerciais e penais quando houvesse divergência sobre o julgamento delas no mesmo tribunal, relação ou juízes²³⁵ - faculdade que não chegou a ser utilizada nenhuma vez até o final do Império²³⁶. A lei não influiu sobre a corte, que não a utilizou, mas demonstra a alteração de ambiente e a aceitação da corte exercendo um papel maior.

Também é sensível que a partir de 1870 houve um aumento relevante na tentativa de trazer assuntos de Direito Público ao Supremo Tribunal de Justiça. Isso ficou evidenciado principalmente nas questões envolvendo contratos de serviços públicos.

Dois casos apresentados na revista o Direito são tratados na doutrina como paradigmáticos do novo comportamento²³⁷. O primeiro foi em 1862, entre a companhia de navegação The Liverpool & Amazon Royal Mail Steam Ship Company, de origem inglesa, e a Fazenda do Amazonas. Foi discutida na ação se contratos de prestação de serviços públicos realizados entre a Administração e particulares deveriam fazer parte da jurisdição administrativa ou poderiam ser julgados pelo Poder Judiciário. O juiz de primeiro grau afirmou que todos esses serviços seriam relacionados à Administração e o Judiciário não poderia atuar na sua revisão. A decisão do Supremo Tribunal de Justiça, no entanto, foi favorável à companhia. Após uma longa análise do mérito, no qual analisou o contrato firmado, se determinou que a quebra fora dada sem adequada motivação por parte da Província do Amazonas e deveria ser indenizado ao particular²³⁸. A fundamentação foi utilizando o Direito

²³⁵ “Art. 2º Ao Supremo Tribunal de Justiça compete tomar assentos para intelligencia das leis civis, commerciaes e criminaes, quando na execução dellas occorrerem duvidas manifestadas por julgamentos divergentes do mesmo Tribunal, das Relações e dos Juizes de primeira instancia, nas causas de sua alçada.

Paragrapho unico. Para ter lugar a providencia indicada é indispensavel:

1º Que os julgamentos tenham sido proferidos em processos que estejam findos, depois de esgotados os recursos ordinarios facultados por lei.

2º Que a divergencia dos julgamentos tenha por objecto o direito em these ou a disposição da lei, e não a variedade da applicação proveniente da variedade dos factos”. BRASIL. Decreto nº 6.142, de 10 de março de 1876. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1876. Parte 2a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1876.

²³⁶ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 127. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica, p. 127.

²³⁷ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 133. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

²³⁸ SUPREMO Tribunal de Justiça. Revista Cível n. 9648. Recorrente - A fazenda provincial do Amazonas. Recorrido - O commendador Alexandre Paulo de Brito Amorim. O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia, Rio de Janeiro, vol. 24, ano 9, 1881, p. 197-227.

Civil, e houve expressa reafirmação desse movimento de adentrar em assuntos anteriormente não julgados pelo Judiciário. Foi afirmado como fundamento da sentença a possibilidade de julgamento pelos magistrados dos casos celebrados com a Fazenda Pública e se admitiu que aquele poderia ser um caso tipicamente administrativo, mas ele poderia ser julgado pelo Supremo Tribunal de Justiça, como escrito na sentença, “enquanto lei geral não os deslocar de sua esfera própria, para os sujeitar ao contencioso administrativo; assim ensinão Ribas, Uruguay, Pereira do Rego”²³⁹.

Um segundo caso relevante se deu nas proximidades da república, em 12 de fevereiro de 1887. O Conselho de Estado votou uma reclamação contra o Juiz de Direito de Fortaleza, Joaquim Barbosa Lima. O juiz de primeiro grau havia julgado reclamações de consumidores que haviam deixado de pagar as contas de gás por aumento abusivo e determinado que a companhia Ceará Gás Company Limited restabelece o fornecimento. A companhia reclamou ao Conselho de Estado por não reconhecer o Poder Judiciário como competente para julgar o pleito. A Resolução do conselho do dia 12 de fevereiro trazia duas posições antagônicas. Defendendo o conselho como via única para resolver o litígio estava o Conselheiro João Lins Vieira Cansansão de Sinimbu. Ele chegou a afirmar que o Judiciário “se move por outras molas, e se dirige por normas absolutas, que nem sempre estão de acordo com os novos e variados interesses que surgem do movimento progressivo da vida social”. Defendendo a posição do juiz está o Conselheiro Visconde de Paranaguá, João Lustosa da Cunha Paranaguá, que via qualquer ação contra o juiz como uma ação contra a independência do Poder Judiciário. Acabou vencendo novamente a posição pela intervenção do judiciário: a posição de Paranaguá foi acolhida pelo Imperador e prosperou a análise de Direito Civil feita pelo juiz, que condenava a empresa por ter elevado suas taxas sem o acordo da parte contrária, conforme previa o contrato assinado²⁴⁰.

²³⁹ SUPREMO Tribunal de Justiça. Revista Cível n. 9648. Recorrente - A fazenda provincial do Amazonas. Recorrido - O commendador Alexandre Paulo de Brito Amorim. O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudência, Rio de Janeiro, vol. 24, ano 9, 1881, p 197-227.

²⁴⁰ CONSELHO De Estado. Resolução de 12 de fevereiro de 1887. O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudência, Rio de Janeiro, vol. 43, ano 15, 1887, p. 469-478.

Nos dois casos apontados, a ideia de não intervenção em causas administrativas não é contestada frontalmente, mas as decisões indicam que crescia a aquiescência na atuação do Poder Judiciário em causas que não faziam parte de suas atribuições quando ele foi criado.

Ressaltando a mudança importante de postura e a aproximação da corte imperial do que seria a atuação da corte republicana, há ainda a troca de duras mensagens entre os membros do Supremo Tribunal de Justiça e o Ministro da Justiça em 1888, possivelmente a mais forte indicação de como a corte deixava de atender ao seu desenho institucional original e cada vez mais estava tomando aspectos que se consolidariam com a Constituição de 1891. Em 17 de dezembro 1888, o Ministro da Justiça era o Conselheiro Rosa e Silva, e ele publicou um Aviso pedindo a atenção “de todos os juízes e tribunais para as salutares e garantidoras disposições da Ord. Liv. 3^o, tit. 66, §7, e dos artigos 232 e 737 dos arts. 232 e 737 do Reg. no 737, de 25 de novembro de 1850, que cumpre sejam observadas, não só no interesse das partes e direitos em litígio, como também para uniformidade e progresso da jurisprudência”. Em suma, ele avisava aos juízes para cumprir as leis rigorosamente.

No dia seguinte o Conselheiro Andrade Pinto, membro do Supremo Tribunal de Justiça e futuro membro do Supremo Tribunal Federal, votou a seguinte moção, aceita pelos demais juízes:

O Supremo Tribunal de Justiça, por si e como órgão mais elevado do poder judicial, protesta solenemente contra o aviso circular que foi anteontem dirigido ao seu presidente pelo ministro da justiça, por ser atentatório da **soberania e independência do mesmo poder, não reconhecendo superioridade no Executivo, de igual categoria política e com separada esfera de atribuições**, para receberem deste outro poder os juízes e tribunais Judiciários censuras e ordens sobre o modo por que devem eles exercer funções de sua exclusiva competência, e com a única inferioridade de hierarquia judicial²⁴¹.

A moção foi oficiada ao Ministro da Justiça a pedido do Presidente do Supremo Tribunal Federal, que ainda pediu que o ministro reconsiderasse seu aviso, pois não caberia

²⁴¹ Grifo nosso. NOGUEIRA, Rubem. Desempenho Normativo da Jurisprudência do STF. Revista de informação legislativa, Brasília, v. 10, n. 38, p. 57-70, abr./jun. 1973, p. 63.

ao Poder Executivo censurar ou reprovar os atos praticados pelo Poder Judiciário no exercício de sua jurisdição.

A resposta do ministro foi uma reafirmação da doutrina francesa de submissão do magistrado à lei. Ele afirmou que não tinha a intenção de censurar a corte, mas que, como qualquer juiz, estava o Supremo Tribunal de Justiça “sem dúvida subordinado às determinações das leis, de que nenhuma autoridade está isenta, devendo antes a sua supremacia mais abrigá-la, como exemplo e modelo dos inferiores”²⁴². Ao comentário o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça respondeu mais uma vez, defendendo a legalidade dos 60 anos de atuação da corte e o uso dos Recursos de Revista com base no seu fundamento legal determinado por lei. E afirmou, no final de sua manifestação, que “[a] competência para tais censuras e ordens é que não tem assento nas leis, das quais o Governo, assim como qualquer outra autoridade, não está isento”.

O relevante para entender o Supremo Tribunal Federal nessa evolução é observar que para os grupos políticos em ascensão, o Judiciário imperial era visto como algo a ser superado e amplamente modificado no sentido de fortalecê-lo em atuação em detrimento do poder do Imperador. O formato institucional do Império não fazia parte da tradição norte-americana, que vinha de um liberalismo político inglês, que prestigiava o papel do Judiciário defendendo Direitos Individuais e dava mecanismos de contensão dos outros poderes. A corte imperial foi, ao longo de vinte anos, se aproximando do modelo que sua sucessora assumiria na República. Seus ministros faziam ainda antes da Constituinte o que Lenine Nequete chamou de passagem “[d]e poder subordinado, qual era, transformava-se em poder soberano”²⁴³.

Perto do final do Império, especula-se que o próprio imperador Dom Pedro II teria recomendado a Salvador de Mendonça e Laffayette Rodrigues Pereira o estudo da Suprema Corte dos Estados Unidos para descobrir sobre o bom funcionamento do Poder Judiciário. A

²⁴² NOGUEIRA, Rubem. Desempenho Normativo da Jurisprudência do STF. Revista de informação legislativa, Brasília, v. 10, n. 38, p. 57-70, abr./jun. 1973, p. 63.

²⁴³ NEQUETE, Lenine. O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: II – República. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1972, p. 13.

intenção do imperador naquele momento seria transferir as atribuições do Poder Moderador ao Judiciário - reforçando a competência da corte²⁴⁴.

1.2.2.3 Atuação durante a transição e influências no Judiciário republicano

Durante todo o Império, a renovação dos quadros do Judiciário foi feita lentamente, seguindo regras de antiguidade. O mesmo ocorria com o Supremo Tribunal de Justiça, que tinha todos os seus membros escolhidos por critérios de antiguidade dentre magistrados²⁴⁵.

Entre 1828 e 1890 foram 124 ministros, 11 deles presidentes²⁴⁶. Quando ocorre a queda do Império, participavam da corte os seguintes membros: João Evangelista de Negreiros Sayão Lobato, o Visconde de Sabará; João José de Andrade Pinto; Tristão de Alencar Araripe; Olegário Herculano de Aquino e Castro; João Antonio de Araújo Freitas Henriques; Joaquim Francisco de Faria; Ignácio José de Mendonça Uchôa; Luiz Correa de Queiroz Barros; Antonio de Souza Mendes; Luiz José de Sampaio; Francisco Soares Bernardo de Gouvêa; Viriato Bandeira Duarte; Adriano José Leal; Joaquim Pedro Villaça; Antonio Buarque Lima, Antonio Augusto da Silva; José Ascenço da Costa Ferreira; Luiz Barbosa Accioli de Brito; Joaquim Tiburcio Ferreira Gomes.

²⁴⁴ Essa suposta recomendação do imperador aparece em diversos livros sobre o Supremo Tribunal Federal e é o primeiro dado apresentado sobre a corte nos livros de Lêda Boechat Rodrigues. RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Cívicas (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965. Volume I, p. 1. Ainda citam: GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica, p. 137 e BONFIM, Edson Rocha. Supremo Tribunal Federal. Perfil Histórico. Belo Horizonte: Forense, 1979, p. 39.

²⁴⁵ “Art. 163. Na Capital do Imperio, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Provincias, haverá tambem um Tribunal com a denominação de - Supremo Tribunal de Justiça - composto de Juizes Letrados, **tirados das Relações por suas antiguidades**; e serão condecorados com o Titulo do Conselho. Na primeira organização poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daquelles, que se houverem de abolir”. Grifo nosso. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886.

²⁴⁶ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 135-136.

Dos 17 ministros, 14 iriam compor o Supremo Tribunal de Justiça no período republicano²⁴⁷. Houve apenas uma aposentadoria, a de Joaquim Pedro Villaça²⁴⁸, feita em decreto de 17 de dezembro de 1889, além dos falecimentos de Francisco Soares Bernardo de Gouvêa em 1889 e de Luiz José Sampaio, em 1890. O presidente também se manteria o mesmo nas duas cortes, João Evangelista de Negreiros Sayão Lobato, o Visconde de Sabará. O processo de transição impôs profundas alterações institucionais, mas manteve os magistrados e foi realizado enquanto a corte já estava se adaptado jurisprudencialmente ao novo sistema político.

Dos membros do Supremo Tribunal de Justiça, nenhum se destacaria na elaboração dos projetos do Supremo Tribunal Federal e nem participaria da constituinte. As principais manifestações que se aproximariam do modelo de Poder Judiciário imperial seriam dos constituintes Amaro Cavalcanti, Amphilophio de Carvalho, Ubaldino do Amaral e José Hygino Duarte Pereira - todos futuros membros da corte, mas nenhum deles participantes da composição durante o Império²⁴⁹. Esses deputados, como será exposto, irão defender a não criação da Justiça Estadual - a então chamada dualidade Judiciário -, mas ela prevaleceu com o voto da ampla maioria dos deputados. Possivelmente, no entanto, esses deputados não defendiam o modelo institucional do Supremo Tribunal de Justiça, mas pretendiam reforçar o poder do Supremo Tribunal Federal fazendo dele algo mais semelhante a um Poder Moderador.

²⁴⁷ GARCIA NETO, Paulo Macedo. O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889). In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010, p. 135-136.

²⁴⁸ Os dados do Coronel Laurenio Lago apontam que a participação de Villaça foi bastante curta. Ele foi magistrado de carreira, iniciando como juiz municipal em 1854 no Paraná, passando então por diversos cargos da magistratura em Minas Gerais, Pará e São Paulo. Ele tomou posse como ministro do Supremo Tribunal de Justiça em 22 de setembro de 1888 e sua aposentadoria seria decretada em 17 de dezembro do ano seguinte. Não são apresentadas justificativas. LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978, p. 139-140.

²⁴⁹ Amphilophio precisou renunciar à sua posição de deputado constituinte para assumir o cargo no Supremo Tribunal Federal. LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978, p. 155.

1.2.2 Projetos de Supremo Tribunal Federal e o ambiente político

Essa tese tem como objetivo nesta seção mostrar como o Supremo Tribunal Federal foi pensado nos primeiros momentos de cogitação. Ele foi institucionalmente concebido a partir do encontro das ideias dos liberais brasileiros ligados aos proprietários rurais e da doutrina norte-americana, que foi utilizada pelos escolhidos para fazer os projetos iniciais. É o período menos estudado na história da corte, apesar de sua importância no formato final, e foi muito ligado ao ambiente político daquele momento.

Depois da queda do Império, vinha a República e o modelo principal, apontado durante todo o processo de desgaste da coroa, era o dos Estados Unidos da América. Os acontecimentos políticos, no entanto, mostram como as demandas das forças que emergiam eram dissonantes entre si e nem sempre seriam compatíveis com as instituições norte-americanas.

O sistema constitucional foi trazido, mas não foi copiado simplesmente, ele foi adaptado em diversos pontos para se aproximar mais do modelo defendido pelos grupos políticos - especialmente os proprietários rurais, que tinham grande influência e objetivavam a descentralização política em favor dos estados.

Lynch divide os grupos liberais brasileiros entre unionistas e ultrafederalistas²⁵⁰, eles permaneciam aqueles formados durante a discussão da abolição. Os unionistas, cujo maior nome era Rui Barbosa, defendiam um enfraquecimento menos severo do poder central - com os argumentos de que mesmo nos Estados Unidos o poder central havia se fortalecido depois da Constituição e de que a centralização fora uma das mais importantes características da coroa para a manutenção do território brasileiro. Amaro Cavalcanti, doutrinariamente, defendia não haver efetivo exercício de soberania nos estados em sistemas federados e fundamentava a federação usando autores como Jellinek, Laband, Montesquieu e Le Fur²⁵¹.

²⁵⁰ LYNCH, Christian Edward Cyril; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O constitucionalismo da inefetividade: a Constituição de 1891 no cativeiro do estado de sítio. Revista Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, vol. 5, num. 1, p. 85-136, p. 108.

²⁵¹ "E' uma comunidade (*Gemeinwesen*) de indivíduos, dotada em principio de competência universal para todos os fins da vida humana, como qualquer Estado simples ou ordinário, — e bem assim, uma reunião de collectividades publicas, não soberanas, mas de género differente daquellas, de que se constitue o Estado

Esse posicionamento separava Rui Barbosa e essas outras personalidades²⁵², e os colocava ao lado de setores urbanos e estados menores.

Os proprietários rurais dos estados maiores, defendidos em especial por Campos Sales, também eram liberais e federalistas, mas há uma diferença de enfoque importante nas ideias defendidas. Essa corrente tinha propostas preocupadas e estruturadas a partir da discussão do papel que os estados passariam a ter. Os ultrafederalistas, representados especialmente por políticos de São Paulo e Rio Grande do Sul, lutavam pela descentralização ampla enquanto critério para estruturar o futuro Estado e os poderes instituídos, também utilizando os Estados Unidos como base, mas com maior preocupação na ampliação de poder dos próprios estados.

Por meio dessa oposição se pode delinear parcialmente o novo conteúdo da palavra "conservador", que se fixaria nos próximos anos e estaria ligada aos ultrafederalistas. Conservadores seriam os proprietários rurais defensores de ideias liberais, mas em um sistema federal de amplíssima entrega de poderes aos estados federados. Não eram os conservadores do Império, era um grupo novo que diferia de outros grupos não na filosofia política liberal em sentido geral, mas na concretização do federalismo e no tamanho da influência exercida pelo poder central.

A passagem do Império para a República representava a consolidação de uma nova ordem política no Brasil, que a partir desse momento passaria a se fortalecer até a década seguinte, ao longo da qual a influência dos militares diminuiu e a dos proprietários rurais aumentou e se consolidou especialmente nos estados produtores de café. O Supremo Tribunal Federal seria sobretudo influenciado pelo projeto personificado por Rui Barbosa,

unitário*; resultando deste duplo caracter duas ordens de relações, nas quaes se manifesta, desde logo, o próprio conjuncto da própria organização, e a sua condição jurídica.

De um lado, ella possui, como verdadeiro Estado que é, a qualidade essencial da soberania; de outro, - como Federação*, reconhece a subsistência de seus membros-componentes - os Estados-particulares - e, em consequência, a coparticipação destes, em escala maior ou menor, ao exercício de attribuições soberanas, - o que, sem duvida alguma, lhe dá um caracter diferente do verdadeiro Estado unitário". CAVALCANTI, Amaro. Regimen Federativo. A Republica Brasileira. Rio de Janeiro: Impensa Nacional, 1900, p. 70.

²⁵² Outro expoente dessa corrente foi José Hygino Duarte Pereira, inicialmente positivista que depois passou a defender o evolucionismo spenceriano. O professor da Faculdade de Recife e futuro membro do Supremo Tribunal Federal era "[f]irme nos seus princípios, escudado em JELLINECK, LABAND, e em toda a vasta e sólida doutrina do Direito público, sabiamente construída pelos pensadores alemães, demonstrou que a soberania é indivisível, e que, nos governos federativos, ela pertence à União, ainda que os Estados federais sejam entidades políticas autônomas" BEVILAQUA, Clovis. História da Faculdade de Direito do Recife. 2 ed. Brasília: Instituto Nacional do Livro, 1977, p. 344.

dentro do modelopositor ao ultrafederalismo. O jurista, que imediatamente após a queda assumiu uma posição de influência ao ingressar no Governo Provisório, teve papel central na elaboração da Constituição de 1891.

Socialmente, não houve uma ordem nova sendo estabelecida pela troca de sistema. A população observou afastada, ela se movimentava para ter maior atuação política em centros urbanos, mas ainda tinha pouca influência sobre os acontecimentos centrais e não foi afetada por essas alterações políticas.

Dunshee de Abranches publicou em 1907 as atas do Governo Provisório instalado após a queda do Império. O autor aponta alguma resistência contra a queda, vinda de levantamentos de pelotões do exército, pronunciamentos de guarnições e agitações em alguns estados do norte do país²⁵³. O principal fato narrado por ele e diversos autores²⁵⁴, no entanto, é a grande adesão ao movimento. Mesmo os monarquistas que ainda resistiam e defendiam a monarquia migraram, rapidamente, para as ideias republicanas. As maneiras de implementar o novo regime diferiam bastante de acordo com os grupos, mas parecia haver ampla aceitação da República como regime necessário e compatível com o Brasil²⁵⁵. Havia resistências, mas eram poucas.

Apesar da adesão ampla ao novo sistema de governo, o clima político era de tensão e havia a percepção de existirem diversas ameaças, sobretudo por parte dos que poderiam buscar a volta da monarquia. O decreto de 23 de dezembro de 1889, que submetia todos os julgamentos políticos a uma comissão militar demonstra esse temor²⁵⁶. Não ocorreram os

²⁵³ ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 3-4.

²⁵⁴ O então defensor da República, Alberto Marques de Carvalho, bacharel formado em Coimbra e advogado no Rio de Janeiro afirmou que: “O poder trasladára-se do Império para a republica aproximadamente com a mesma dificuldade com que outrora passava das mãos dos conservadores ás dos liberaes e revezadamente destas para aqueles”. Da mesma forma narra CAVALCANTI, Amaro. Regimen Federativo. A Republica Brasileira. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900, p. 89.

²⁵⁵ Um defensor convicto defensor dos valores republicanos enquanto suficientes para mudar a realidade brasileira era Felício Buarque. Ele afirma que: “Foi alcançado, com essa transformação, todo o ideal definido nos diversos pronunciamentos do povo, tal qual ós seus próceres conceberam. Adaptado às condições do organismo nacional, êle é a forma definitiva do regime que nos é compatível”. BUARQUE, Felício. Origens Republicanas. Estados de Gênese Política em Reputação ao Livro do Sr. Dr. Afonso Celso. São Paulo: Editora Edaglit, 1962, p. 52.

²⁵⁶ O decreto tem apenas dois artigos, o primeiro com a norma, e o segundo revogando as disposições em contrário. Segue o texto do primeiro artigo: “Art. 1º Os individuos que conspirarem contra a Republica e o seu Governo;

acontecimentos violentos imaginados para derrubar a forma republicana, mas tentativas de golpes, fechamentos do parlamento, destituições e tentativas de influenciar o poder do Estado iriam marcar os primeiros anos da República brasileira por ação dos defensores do novo sistema político²⁵⁷. O primeiro governante militar enfrentaria o Encilhamento e, por instabilidade política, seria obrigado a renunciar. O segundo enfrentaria duas guerras civis, no Rio Grande do Sul e na capital, e ainda a Revolta da Armada. Quando ascendeu um civil ao poder, ele teve governo ainda marcado por conflitos entre seu partido e o Congresso, revoltas militares e civis, uma tentativa de assassinato e uma crise econômica que deixou o país próximo da falência.

Nesse ambiente conturbado passaram a disputar poder no país os diversos personagens que haviam apoiado a República e continuavam no cenário alguns dos apoiadores da monarquia. Os novos governantes concordavam com a República, a federação, mas não tinham um plano organizado de atuação e nem concordavam com o modo de implementar as ideias. Além disso, não houve sucesso em envolver o restante da sociedade. Aurelino Leal chega a afirmar que, em sua opinião, não fora a causa da República que derrubara o Império, mas a exploração dos ressentimentos, mágoas e desapontamentos ao longo do final do Império²⁵⁸.

Diversas personalidades e grupos políticos que vinham se desenhando a algum tempo merecem ser delineados no novo cenário²⁵⁹. A principal força do governo nos primeiros

que aconselhem ou promoverem, por palavras, escriptos ou actos, a revolta civil ou a indisciplina militar; que tentarem suborno ou alliciação de qualquer genero sobre soldados ou officiaes, contra os seus deveres para com os superiores ou fórma republicana; que divulgarem nas fileiras do Exercito e Armada noções falsas e subversivas tendentes a indispôl-os contra a Republica;

que usem da embriaguez para insubordinar os animos dos soldados:

serão julgados militarmente por uma commissão militar nomeada pelo Ministro da Guerra, e punidos com as penas militares de sedição”. BRASIL. Decreto nº 85-A, de 23 de Dezembro De 1889. Crêa uma commissão militar para o julgamento dos crimes de conspiração contra a Republica e seu governo, applicando-lhe as penas militares de sedição. Dissolve e extingue as assembléas provinciaes e fixa provisoriamente as attribuições dos governadores dos Estados. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 316.

²⁵⁷ LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, v. 23, p. 601-653, 2012, p. 623.

²⁵⁸ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 199-200.

²⁵⁹ LYNCH, Christian Edward Cyril; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O constitucionalismo da inefetividade: a Constituição de 1891 no cativeiro do estado de sítio. Revista Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, vol. 5, num. 1, p. 85-136, p. 96.

momentos foram os militares. Dentro desse grupo, há generais como Deodoro da Fonseca e Floriano Peixoto, que a despeito de alguma adesão ideológica, tendiam mais simplesmente à ditadura - no sentido não pejorativo dado ao termo naquele momento - do que a teorias positivistas. Eram militares simpáticos a um Executivo forte, capaz de tomar decisões com autonomia, que iria proceder às reformas políticas e econômicas necessárias sem um embasamento democrático ou dependente da atuação do Legislativo. Não havia a defesa de um governo sem democracia, mas o objetivo era o de gerir o governo da maneira necessária para dar sucesso à implantação da república e realizar as demais reformas pretendidas. Isso levou à resistência e oposição aos outros poderes durante seus governos - como nos casos dos *habeas corpus* impetrados por Rui Barbosa e outros advogados ainda na década de 1890, que quando deferidos, seriam cumpridos mediante grande resistência e pressão à suprema corte.

Havia os positivistas, formados por militares e civis. Seus expoentes, como Benjamin Constant, Demétrio Ribeiro e Julio de Castilhos, eram propensos a uma “democracia autoritária” cujo resultado na atuação do Presidente da República poderia não diferir muito do posicionamento dos generais. Os positivistas apoiavam os militares no poder e tinham pretensões de serem influentes na conformação do novo Estado brasileiro. Além das pretensões dos militares, os positivistas ainda tinham uma agenda própria de educação, separação entre Estado e Igreja, avanço econômico focado na indústria e induzido pelo Estado, casamento civil e limitação do Poder Legislativo e Judiciário em detrimento de um governo ditatorial.

Havia o grupo de políticos que logo seriam chamados de conservadores, apoiados e formados especialmente pelos proprietários rurais. Eles não se viam sob o termo conservadores, eles se viam como os liberais que apoiavam com mais intensidade a ideia de federação. Naquele momento, eles ainda não haviam alcançado o auge de seu poder, como ocorreria a partir da implantação da Política do Café com Leite, cerca de dez anos depois. Seus representantes principais foram Campos Sales e Francisco Glicério, mas a eles se somariam ainda nomes como Aristides Lobo, Quintino Bocaiúva e Alberto Sales. Esse grupo é especialmente importante para a Constituição de 1891 pois eles trouxeram os matizes mais

oligárquicos e intervencionistas²⁶⁰. Essa influência foi o principal elemento de afastamento do modelo dos Estados Unidos, defendido por Rui Barbosa.

Havia os liberais que formavam um grupo heterogêneo, que não se viam necessariamente unidos e eram apoiados principalmente pelos setores urbanos e estados menores. O mais destacado era Rui Barbosa, mas nesse grupo estavam jornalistas, políticos, bacharéis. A respeito de Rui Barbosa, o seu prestígio no governo e erudição em temas jurídicos fez com que, apesar da adesão tardia à República, ele fosse Ministro da Fazenda no Governo Provisório e muito próximo de Deodoro da Fonseca. Sua atuação lhe permitiu influenciar decisivamente a Constituição e, dessa forma, dar muitas características do Supremo Tribunal Federal. Dentre os liberais urbanos, incluídos os membros da burocracia, era forte a ideia de desenvolvimento político, criação de uma opinião pública e busca de modernidade²⁶¹, a preocupação com os poderes estaduais existia, mas não era o centro de suas atenções.

Por fim, os monarquistas continuavam atuando na tentativa de retomar a centralização e, eventualmente, retomar o sistema anterior. O grupo não teve sucesso e, de maneira geral, foi tratado com ressalva e muita atenção pelos novos governantes, se enfraqueceu ao longo do tempo e não teve papel de relevo na conformação institucional estabelecida.

A prática política inicial foi de pouco respeito ao Império do Direito e às normas estabelecidas. Isso não representava um estado de violência na sociedade, mas de constantes acontecimentos conturbados na política. Esses grupos passariam a protagonizar uma série de tentativas de aumento de seu poder e perseguições a oponentes. A oposição ao governo foi enfrentada duramente, especialmente contra pessoas em condições menos favorecidas, muitas vezes desrespeitando preceitos básicos que estavam na Constituição do Império e estariam na primeira da República²⁶².

²⁶⁰ LYNCH, Christian Edward Cyril. O caminho para Washington passa por Buenos Aires: a recepção do conceito argentino do estado de sítio e seu papel na construção da República brasileira (1890-1898). *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 27, p. 149-169, 2012.

²⁶¹ LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008, 115.

²⁶² Uma curta narrativa pode ser encontrada em LEAL, Aurelino. *Technica Constitucional Brasileira*. Rio de Janeiro: *Jornal do Commercio*, 1914, p. 64; e CARVALHO, Alberto Marques de. *Imperio e Republica dictatorial*. Rio de Janeiro: Mont'alverne, 1891, p. 208. O principal trabalho na área foi de Koerner: KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 539-581.

Nos primeiros dez anos, as principais críticas institucionais surgiam pelo debate de ideias norte-americanas, principalmente por parlamentares que apoiavam a República. Positivistas, liberais urbanos, antigos monarquistas, liberais com novos tons conservadores²⁶³. O liberalismo era a principal influência sobre a Constituição de 1891, como fora sobre a Constituição Imperial, mas a palavra liberalismo comporta diversos conteúdos nas noções de política. Ele agora deixaria de ser o liberalismo político que marcou a divisão de poderes francesa e espanhola²⁶⁴ e adotaria a matriz norte-americana derivada da inglesa.

Na organização das ideias para a nova Constituição, mantendo a ideologia dos grupos, houve divisões condizentes com as posições políticas. Os positivistas buscavam uma norma que limitasse o federalismo, aumentando os poderes do governo central, incentivando o desenvolvimento nacional a partir de um governo forte e capaz de trazer o progresso. Alguns líderes liberais, principalmente de estados com menor poder econômico, assim como burocratas, eram a favor do federalismo, mas com uma organização central ainda detentora de poderes amplos. A última vertente, dos ultrafederalistas, se aproximava mais da prática do federalismo norte-americano, pregando uma ampla liberdade aos estados, inclusive para legislar sobre temas relevantes e criando a Justiça Estadual completamente separada da federal. Essa última vertente pregava a necessidade de autorização para forças armadas estacionarem no território dos estados, que os estados pudessem emitir papel moeda, fazer suas leis eleitorais, civis, comerciais, penais, organizar seus poderes Executivo, Legislativo e Judiciário com amplíssima liberdade²⁶⁵. O grupo que representava a última vertente, amplo e com o apoio de diversos setores, começou a ganhar influência sobre os militares ainda durante o Governo Provisório.

O cenário de nascimento do Supremo Tribunal Federal, então, era o de um Executivo central muito forte protagonizado pelos militares. No entanto, as ideias que moldaram o tribunal eram o liberalismo de modelo norte-americano, que pode ser dividida, para fins de estudo da suprema corte, em dois grupos principais. Havia os representantes dos interesses

²⁶³ LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 23, p. 601-653, 2012, p. 623.

²⁶⁴ FELONIUK, Wagner Silveira. *A Constituição de Cádiz: Influência no Brasil*. Porto Alegre: DM Editora, 2015.

²⁶⁵ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 148 e ROURE, Agenor. *A Constituinte Republicana*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 5-62.

dos proprietários rurais preocupados com o patamar de autonomia (ou mesmo de soberania, como foi discutido na época) a ser dada aos estados federados. E, de outro lado, o conjunto heterogêneo de grupos e pessoas com diferentes ideias entre si, mas que em comum buscavam o modelo norte-americano sem o enfoque específico no fortalecimento estadual. Nesse segundo caso, a Constituição ia se apoiar em uma tripartição com o Judiciário ocupando o papel de limitar os demais poderes, fazer o controle de constitucionalidade.

A importância da narrativa política do Império se mostra nesse ponto - o Judiciário seria marcado por essa dicotomia formada no processo de abolição. Com ela surge a Justiça Estadual, as poucas garantias aos juízes locais e as discussões ocorridas sobre o Supremo Tribunal Federal.

Nesse contexto e com essas ideias e atos se desenvolvendo que em 15 de novembro é institucionalizado o Governo Provisório²⁶⁶.

1.2.2.1 Papel de Deodoro na Formação do Supremo Tribunal Federal

O Governo Provisório atuou nos primeiros momentos após a queda da monarquia. Ele funcionou sob o mando de Deodoro da Fonseca e Floriano Peixoto com grande centralização em alguns aspectos, mas também com entrega de poder aos Executivos estaduais. Durante a sua atuação se deram os momentos mais importantes de idealização do Supremo Tribunal Federal, foi quando os projetos iniciais de Constituição foram elaborados a pedido do Governo Provisório. Antes dos projetos, no entanto, diversas decisões foram tomadas formando o novo cenário.

O Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889, estabelece a República federativa. As províncias passam a se chamar estados, e todos são membros dos *Estados Unidos do Brazil*.

²⁶⁶ Aliomar Baleeiro afirma que Rui Barbosa foi quem, no final da noite de 15 de novembro, “sentou-se, de caneta em punho, defronte duma resma de papel almaço, institucionalizando os fatos da manhã”. BALEEIRO, Aliomar. 1891. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 13.

Naquele decreto é determinada a futura criação do Congresso Constituinte e, enquanto ele não fosse realizado, a permanência no poder de um Governo Provisório²⁶⁷. A preocupação com o poder das províncias e sua descentralização é clara, seis dos onze artigos das disposições remetem aos novos estados: transformação das províncias²⁶⁸; exercício de soberania estadual²⁶⁹; proclamação dos governadores²⁷⁰; manutenção da ordem nos estados²⁷¹; possibilidade de intervenção federal para manter a ordem pública²⁷² e a não subordinação de força armada às províncias, resguardada a possibilidade de organização de guardas cívicas²⁷³. Não havia disposição estabelecendo alguma forma de democracia ou volta

²⁶⁷ Artigo 4º. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

²⁶⁸ Artigo 2º. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

²⁶⁹ A ideia de soberania estadual seria discutida em obras da época, e evoluiu no sentido de se entender que a palavra fora utilizada equivocadamente, e fora assegurada a autonomia. Os termos da época não foram modificados até o momento atual. O artigo 3º do decreto normatiza dessa forma. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

²⁷⁰ Artigo 4º. BRASIL. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

²⁷¹ Artigo 5º. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

²⁷² Artigo 6º. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

²⁷³ Artigo 8º. BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como fórmula de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 1.

à normalidade nele. Para Aurelino Leal, o decreto é uma obra de “unitarismo e absolutismo”, mas que era “justificável naquele momento”²⁷⁴.

Apenas cinco dias depois, uma reorganização dos poderes e atribuições da federação é estabelecida por meio do Decreto nº 7. Há um novo incremento de poder dos Estados e, em especial, dos governadores. O decreto inicia extinguindo todas as assembleias provinciais criadas no Império e entregando o poder de decisão ao Executivo. Além de extinta as assembleias, os governadores também poderiam reorganizar o Judiciário dos estados²⁷⁵.

Nesse cenário fica bem desenhado o papel dos pensamentos dominantes. Apesar de a ideologia predominante de grande descentralização, o Governo Provisório foi marcado por um Executivo central bastante forte. Nos anais de 30 de janeiro de 1890, uma passagem mostra como os ministros do Governo Provisório, ilustres como Campos Sales e Rui Barbosa, veem no governo centralizado um elemento relevante para a manutenção do país nos primeiros momentos. Na sessão daquele dia, após uma discussão grave, Deodoro da Fonseca se vê diante da proposta da renúncia de todo o gabinete em função das discussões geradas pelas leis de Rui Barbosa relacionadas à crise econômica. Deodoro afirma que era mais fácil ele sair do cargo. A resposta é dada por Aristides Lobo, afirmando que ele era um homem necessário em seu posto, afirmando que a sua queda poderia desfazer a obra realizada até ali²⁷⁶. Pouco tempo depois, em 30 de março, a centralização do poder no Executivo é reforçada por Campos Sales, também dando indício sobre o modo como as demais instituições e agentes do Estado eram vistos durante o período:

²⁷⁴ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 201.

²⁷⁵ Artigos 2º e 3º. BRASIL. Decreto nº 7, de 20 de Novembro de 1889. Dissolve e extingue as assembleias provinciales e fixa provisoriamente as attribuições dos governadores dos Estados. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 6.

²⁷⁶ O trecho com esse posicionamento, que não é contestado por nenhum dos demais secretários, que decidem se unir na responsabilidade pela lei, traz: "O Sr. ARISTIDES LOBO - Há factos que tornam um homem necessario. V. Ex. tem o dever de manter-se no seu posto, caiam quantos ministerios cahirem. Nenhum de nós tem o direito de acceitar uma situação que arraste a quéda do chefe do governo. E, terminando, diz o orador que, os que fizeram uma revolução com sangue apenas de uma imprudência, não devem desfazer essa grande obra por um capricho pessoal. Quer uma solução intestina amigável, porém radical, pois, para si, a questão é gravissima". ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 84.

"O Sr. CAMPOS SALES faz reflexões sobre a ultima parte e entende que o GOVERNO PROVISÓRIO deve resolver e responder por si, com abstracção do Congresso. Além de que o precedente autorizaria o Congresso a intervir em todos os actos do GOVERNO PROVISÓRIO e modificá-los ou revogá-los. Entende que o governo não deve pôr em litigio os seu actos perante o Congresso"²⁷⁷.

Diversas outras normas foram publicadas nos primeiros dias do Governo Provisório. Novos decretos em 23 e 24 de dezembro limitaram os poderes de demissão dos governadores. Outros ainda, alguns adentrando 1890, se voltavam a facilitar e induzir à naturalização dos estrangeiros no Brasil. A influência do positivismo pode ser encontrada com clareza nessas normas de grande importância - no decreto 4 de 19 de novembro é estabelecida a continuidade das cores tradicionais do Brasil, mas a inclusão na bandeira de "uma zona branca, em sentido obliquo e descendente da esquerda para a direita, com a legenda - Ordem e Progresso"²⁷⁸.

O Governo Provisório²⁷⁹ também desfez rapidamente as estruturas políticas imperiais. Foram fechadas as duas câmaras da Assembleia Geral, o Conselho de Estado, as Assembleias Provinciais. A família real foi banida nos primeiros dias, mas houve a entrega de um valor para a sua manutenção na Europa.

Poupados foram apenas o Supremo Tribunal de Justiça, as relações, tribunais e, de maneira geral, o Poder Judiciário nas províncias. Baleeiro afirma que a continuidade do funcionamento do Poder Judiciário se deu pela rápida adesão dos magistrados à causa republicana e à não imposição de dificuldades na transição política²⁸⁰. Esse é um aspecto importante para compreender o quadro de formação do Supremo Tribunal Federal, modificado tão profundamente em suas funções sem grande oposição. Uma possível fonte de

²⁷⁷ ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 195.

²⁷⁸ BRASIL. Decreto nº 5, de 19 de Novembro de 1889. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D0004.htm >. Acesso em: 26 nov. 2015.

²⁷⁹ O governo provisório foi organizado sob o comando do Marechal Manuel Deodoro da Fonseca, e dos secretários Aristides Lobo, Rui Barbosa, Quintino Bocaiuva, Benjamin Contant Botelho de Magalhães, Campos Sales e do militar Eduardo Wandenkolk. Todos foram importantes na queda do Império, no estabelecimento da República e responsáveis por protagonizar diversos dos momentos mais importantes dos momentos iniciais do STF.

²⁸⁰ BALEEIRO, Aliomar. 1891. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 21.

contraposição poderia vir dos próprios magistrados, mas o peso deles se concentrou nas futuras garantias da magistratura, sem se opor à República e à adoção de instituições norte-americanas. Esse movimento é compreensível uma vez que a corte já vinha desde 1870 se aproximando desse modelo que agora seria implementado.

A falta de resistência e possível simpatia aos acontecimentos explica a baixa frequência de menções ao Judiciário imperial durante o processo de discussão do Supremo Tribunal Federal e também a sua composição inicial da suprema corte, formada por antigos magistrados do Supremo Tribunal de Justiça imperial.

Também é nesse período que se apresenta com intensidade a influência de Rui Barbosa sobre o Marechal Deodoro. Deodoro respeitava intelectualmente o jurista e dava grande atenção às suas opiniões. A existência dessa ligação de um liberal conhecedor da cultura jurídica dos Estados Unidos e o governante militar no Brasil foi parte relevante na forma tomada pela Constituição. Era aparente aos demais ministros do Governo Provisório, a relevância dada pelo marechal ao jurista²⁸¹. Ressalvada a proximidade de Dunshee de Abranches com os acontecimentos e seu posicionamento a respeito deles²⁸², a passagem de sua autoria indica o ambiente existente:

Demais, tudo conspirava para patentear que o velho soldado se achava por tal forma fanatisado pela admiração a RUY BARBOSA que, assim se expressando violentamente, estava disposto a perder todos os seus auxiliares, contando que ficasse com o seu ministro da Fazenda²⁸³.

²⁸¹ ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 152, p. 17.

²⁸² A influência também é reforçada por exemplo na carta de José Beviláqua, de maio de 1913, na qual afirma: "Aí passou-se uma longa cena dolorosa, de que ainda há testemunhas vivas, confirmando que o Sr. Rui Barbosa bem poderia ter aplicado parte de sua influência, do seu valimento em abrandar o coração da esposa do marechal Deodoro [...]", mas narra que também era muito grande o respeito do marechal a Benjamin Constant. SENNA, Ernesto. Deodoro: subsídios para a história. Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicação, 1999. Original publicado em 1913, p. 280.

²⁸³ ABRANCHES, Dunshee de. Actas e actos do governo provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907, p. 152, p. 17

Os trabalhos durante o Governo Provisório, apesar da importância política do momento, foram pautados sobretudo pelo agravamento da crise econômica. Para além dos grupos políticos, que naquele momento se uniam em favor da República, havia uma insatisfação crescente gerada pelas dificuldades da crise que assolava o Brasil. O preço do café caía e Rui Barbosa liderou uma política econômica que, possivelmente seguindo ideias positivistas, tentava estimular a economia com grande foco na industrialização do Brasil. Um conjunto de leis econômicas foi criada. A emissão de papel moeda passou a ser parcialmente feita por bancos privados e deixou de seguir as práticas de outras economias estáveis da época, na qual a quantidade de papel moeda era dependente de reservas de ouro. Também houve a facilitação da criação de sociedades anônimas e a negociação de ações nas bolsas de valores. Por fim, para proteger a indústria planejada, tributos foram alterados e dificultaram o ingresso de mercadorias estrangeiras.

O resultado da política ficou conhecida como Encilhamento - em referência ao local em que ficam os cavalos antes dos páreos e onde se fazem as apostas. Em função da especulação de diversos agentes econômicos, a crise se agravou sobre o sistema financeiro. A isso se somavam os custos crescentes do governo com a criação de diversos cargos e aumentos de salários dados aos servidores como forma de aumentar o apoio ao novo regime. O café representava outro fator. Apesar do preço caindo, houve o aumento das linhas de crédito em um momento de desconfiança dos investidores quanto ao cenário econômico e, principalmente, político. Os fatores levaram à incapacidade de o governo saldar dívidas e à emissão de papel moeda em larga escala. Em 1889, a inflação no Brasil era de 1,1%. Em 1891, ela foi de 89,9%. A especulação na bolsa também gerou o fechamento de diversas sociedades.

O cenário de elaboração dos primeiros projetos, então, foi esse: crise econômica dominando as atenções, grupos políticos iniciando os atritos, uma doutrina norte-americana liberal e descentralizada sendo apoiada por um governo de exceção militar e muito centralizador.

1.2.2.2 Supremo Tribunal de Justiça de Santos Werneck e Pestana

Antes de instalar a constituinte, diversos projetos de Constituição foram produzidos. As suas proximidades com a Constituição dos Estados Unidos servem para mostrar a forte influência, mas as suas diferenças mostram como não houve uma simples cópia e como a questão do federalismo permeava os projetos de maneira intensa, especialmente os feitos antes da revisão de Rui Barbosa.

O Governo Provisório se preocupou em rapidamente iniciar os projetos para a nova Constituição do Brasil. No Decreto 29, de 3 de dezembro de 1889, foi nomeada uma Comissão composta por cinco membros - a chamada Comissão dos Juristas, Comissão dos Cinco ou Comissão de Petrópolis. Joaquim Saldanha Marinho era presidente, Américo Braziliense de Almeida Mello era o vice-presidente, e os três vogais eram Antonio Luiz dos Santos Werneck, Francisco Rangel Pestana e José Antonio Pedreira de Magalhães Castro²⁸⁴. Os cinco eram republicanos históricos e alguns haviam assinado o Manifesto Republicano no ano de 1870²⁸⁵.

Essa comissão é sintomática de um novo momento que se instalava na política brasileira. Os grupos ideológicos tão diversos que estavam unidos na queda do regime começam a se separar. Não há nenhum representante do positivismo nesse grupo e nenhum militar. A futura constituinte, desde as manifestações prévias à instalação, estava formada representantes as ideias liberais e, dentre elas, especialmente as norte-americanas.

De acordo com carta endereçada a Aurelino Leal²⁸⁶, o presidente da comissão Joaquim Saldanha Marinho determinou que os membros fizessem projetos individuais, para depois serem discutidos e votados na comissão com a finalidade de formar um projeto definitivo a ser apresentado para o governo. Essas foram as primeiras manifestações do Supremo Tribunal Federal, algumas aproximadas do formato que a suprema corte tomaria afinal.

²⁸⁴ BRASIL. Decreto nº 29, de 03 de Dezembro de 1889. Nomeia uma comissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 107.

²⁸⁵ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 5-6.

²⁸⁶ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 205-206.

Antonio Luiz dos Santos Werneck e Francisco Rangel Pestana apresentaram um trabalho feito em conjunto. Américo Braziliense de Almeida Mello e José Antonio Pedreira de Magalhães Castro apresentaram trabalhos em separado. O presidente não apresentou projeto seu. Foram, portanto, três, e cada projeto trazia uma concepção diferente de Poder Judiciário e da suprema corte.

Todas elas são influenciadas pelo maior influxo, os Estados Unidos, mas diversas disposições das normas se assemelhavam também à Constituição da Argentina e da Suíça, outras duas fontes de influência²⁸⁷. Os conteúdos mostram uma modificação muito grande em relação ao regime imperial - há a possibilidade de controle de constitucionalidade e o constante envolvimento do Legislativo na escolha dos membros da suprema corte. São todos fatores que denotam o estabelecimento do novo paradigma.

O texto a seguir trará uma apresentação das propostas na seguinte ordem: sistema Judiciário dentro da divisão de poderes, forma de escolha dos magistrados da suprema corte, competências constitucionais, originárias, julgamento das autoridades e, por fim, garantias e vedações. São os primeiros desenhos republicanos do Supremo Tribunal Federal.

O primeiro projeto foi o de Antonio Luiz dos Santos Werneck e Francisco Rangel Pestana. É proposta uma "patria" de território indivisível e composta por estados, distrito federal, províncias e territórios. O projeto de Antonio Luiz dos Santos Werneck e Francisco Rangel Pestana estabelece um Judiciário federal exercido por um *Supremo Tribunal de Justiça* e por juízes e tribunais inferiores²⁸⁸, sem indicação do número de membros da suprema corte, como nos Estados Unidos. A divisão da justiça em federal e estadual, inexistente no Império,

²⁸⁷ É interessante a posição minoritária na doutrina do jurista gaúcho Clovis do Couto e Silva, que afirma haver uma recepção limitada da Constituição dos Estados Unidos do Brasil. "Em razão dessas modificações, os autores têm-se inclinado a examinar a influência da doutrina política americana na Constituição de 1891. Seria passivo, até certo ponto, falar em recepção de princípios e conceitos. Não se pode dizer, entretanto, na sua generalidade, haver a Constituição de 1891 operado uma recepção das idéias fundamentais da Constituição americana, decorrente da Convenção de Filadélfia, de 1787". E: "O modo de legislar, minucioso, com certas modificações de localização da matéria, o sistema externo são, fora de dúvida, o que se estabeleceu na Constituição Monárquica de 1824, a qual externamente deve ter sido o modelo de referência adotado pelos Constituintes de 1891". CLOVIS, Verissimo do Couto e Silva. As ideias fundamentais da constituição de 1891. Revista de informação legislativa, v. 18, n. 69, p. 81-90, jan./mar., 1981, p. 83 e 88.

²⁸⁸ "Art. 129. O poder judiciario federal será exercido por um supremo tribunal de justiça e por tantos juizes singulares ou tribunaes inferiores quantos o congresso julgar conveniente crear, tendo em atenção a extensão do territorio, disseminação da população, á multiplicidade das causas e questões". RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 351.

é estabelecida. Uma declaração de direitos liberal é estabelecida e tornada obrigatória para os dois ramos do Judiciário²⁸⁹.

Ao Presidente da República competiria indicar juízes federais ao *Supremo Tribunal de Justiça*²⁹⁰, e a aceitação desses magistrados seria feita privativamente pelo Senado por meio de voto. O presidente da República poderia designar membros interinamente se a vacância se desse durante o período de não funcionamento do Parlamento, e esses deveriam ser confirmados ou substituídos pelos Senado²⁹¹.

Ocupando a posição de interpretadora da Constituição, é atribuição da suprema corte conhecer e "decidir todas as causas de direito e de equidade que versarem sobre pontos da Constituição"²⁹². A referência a causas resolvidas por equidade mostra a influência da Constituição dos Estados Unidos sobre o texto dos autores. No artigo 7º da Constituição, é estabelecido que o Judiciário Federal teria competência para julgar as infrações à Constituição ao longo de seu exercício da jurisdição - é a introdução do constitucionalidade. Essa norma, essencial à corte, é colocada logo após o artigo sobre a intervenção nos estados, no início da Constituição, e era uma das duas formas possíveis de intervenção nos estados²⁹³. O projeto, portanto, traz o Supremo Tribunal de Justiça proposto como um dos poucos capazes de intervir na política estadual, ressaltando sua importância.

O Supremo Tribunal de Justiça julgaria originalmente ou por via recursal as causas em que estivesse envolvido um Estado nacional ou diferentes estados-membros²⁹⁴. Além dessas,

²⁸⁹ Artigo 60. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 219.

²⁹⁰ Artigo 124, 1. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 338.

²⁹¹ Artigo 99, 1º. Artigo 130. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 266.

²⁹² Artigo 135. Artigo 130. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 355.

²⁹³ "Art. 6.º O Poder federal só póde intervir no governo dos Estados, para garantir-lhes a fôrma republicana, a sancção das sentenças federaes, se fôr contrariada pelo mesmo governo, e, em caso de commoção interior, para restabelecimento da ordem, sob reclamação do governo do Estado. Se circunstancias extraordinarias obrigarem a suspensão das garantias constitucionais, o poder federal, durante aquellas circunstancias, assumirá diretamente o governo do territorio, declarado em estado de sitio. Dando-se invasão estrangeira, o governo federal não carece prévia reclamação do governo do Estado. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 131.

Art. 7.º Fóra dos casos do artigo precedente, exclusivamente o poder judiciario tem a competencia para conhecer e decidir, mas sempre em espécie, de toda e qualquer infracção d'esta Constituição".

²⁹⁴ RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 355.

o artigo 135 traz as hipóteses restantes, ligadas ao sistema federal e à jurisdição em outros países:

Art. 135 Ao supremo tribunal, por appellação e aos outros juizes ou tribunaes federaes inferiores originariamente, compete conhecer e decidir todas as causas de direito e de equidade que versarem sobre ponto da Constituição e das leis federaes, dos tratados com as nações estrangeiras, das causas de jurisdição maritima, das causas em que a nação fôr parte, das que se suscitarem entre dous ou mais estados, entre um ou mais estados contra uma ou mais províncias e vice-versa, entre um estado e os habitantes de outro estado, província ou território, entre uma província e os habitantes de um ou mais estados, entre os habitantes de diferente estados, entre os habitantes de um ou mais territórios, provincias ou estado contra uma potencia estrangeira ou cidadão estrangeiro: entre habitante de um estado, provincia ou territorio contra cidadão estrangeiro, ou potencia estrangeira. Nas causas entre uma província e um cidadão estrangeiro, ou potencia estrangeira, o congresso dará á provincia capacidade juridica, se houver lhe conferido direitos e não apenas, delegado attribuições²⁹⁵.

No juízo recursal, ele seria um tribunal de apelação a todos os juizes e tribunais federais inferiores, mas não é reconhecida a competência de julgar os casos da Justiça Estadual em sede de recurso.

O projeto estabelecia ainda que ao *Supremo Tribunal de Justiça* caberia conhecer todas as causas concernentes a embaixadores, ministros e cônsules estrangeiros²⁹⁶.

A respeito dos deveres e garantias, os magistrados conservariam seus cargos enquanto tivessem boa conduta. A remoção (chamada transferência) dependeria de seu pedido ou seria temporária e a serviço da justiça - vedada expressamente a remoção por ato do Poder Executivo, com qualquer transferência sendo realizada por decisão legal²⁹⁷. Os juizes federais e estaduais ficavam proibidos de exercer qualquer função pública, salvo exoneração definitiva da magistratura²⁹⁸. Os juizes federais iriam receber "indenizações" por seus serviços e elas não

²⁹⁵ Artigo 135. Artigo 130. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 355.

²⁹⁶ Artigo 134. Artigo 130. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 355.

²⁹⁷ Artigo 130. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 351.

²⁹⁸ RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 351.

deveriam ser inferiores a 12 contos de reis, e os presidentes poderiam ter gratificações entre 2 e 6 contos.

1.2.2.3 Supremo Tribunal de Justiça de José Antonio Pedreira de Magalhães Castro

No Projeto de Magalhães Castro, os "Estados Unidos do Brazil" seriam uma República Federal Representativa. É afirmado que os estados são autônomos e devem atuar em harmonia com os princípios estabelecidos na Constituição. Há a habitual de divisão dos poderes e o Poder Judiciário teria na cúpula um *Supremo Tribunal de Justiça*, assim como relações nos estados, juízes de direito, juízes de paz e jurados²⁹⁹. A sede da suprema corte seria na capital da União, mas poderia ser transferida para qualquer local por determinação do governo aprovada pelo Congresso³⁰⁰.

A escolha dos membros não estaria restrita apenas aos membros da magistratura. Estariam aptos os cidadãos que houvessem se notabilizado por seus talentos e virtudes na advocacia, na política ou no magistério jurídico. Deveria ser feita uma lista com um número não superior a um terço do número de membros da corte. Eles seriam eleitos pelo Congresso em conjunto - votaria o senador mais velho e o senador mais novo de cada estado e distrito federal³⁰¹. Esse modelo de escolha seria aceito por Rui Barbosa e apresentado quase sem alterações à Assembleia Constituinte, ainda que ela o tenha modificado profundamente.

A suprema corte recebe a atribuição de guardar e observar a Constituição. Essa atribuição é feita no *caput* do artigo 103³⁰² e densificada ali e no próximo artigo. Além das distribuições usuais de competência, são criadas três formas de controle de

²⁹⁹ Artigo 93. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 292.

³⁰⁰ Artigo 101. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 332.

³⁰¹ Artigo 95. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 324.

³⁰² Artigo 103. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 332 e 339.

constitucionalidade inexistentes nos demais projetos - o controle até três dias depois da promulgação das leis, um controle por meio de denúncias e a participação nos vetos do presidente.

Nos artigos 103 é estabelecido um controle de constitucionalidade a ser aplicado até três dias depois da promulgação - normatizando que a corte poderia julgar a inconstitucionalidade de leis dentro de três dias da sua promulgação, devendo motivar a deliberação em 8 dias para que os motivos fossem apresentados ao Congresso para solução³⁰³.

A defesa da Constituição, quando o Congresso não estivesse reunido, se daria por meio de denúncias, que estariam cobertas por segredo de justiça. Elas poderiam ser feitas por cidadãos ou pelo procurador geral. Essas denúncias, se consideradas procedentes, dariam origem a uma comunicação para que o chefe do Poder Executivo convocasse extraordinariamente o Congresso - e a omissão resultaria em uma convocação feita pelo presidente da suprema corte. Essa forma de controle serviria para coibir violações da Constituição e abusos de poder.

O projeto de Magalhães Castro também cria a possibilidade de controle da constitucionalidade no veto. O projeto não prevê o veto por conveniência ou razões políticas, apenas pela inconstitucionalidade, e esse exame seria feito em parte pela suprema corte e em parte pelo presidente e Congresso. Quando o chefe do Poder Executivo julgasse uma lei inconstitucional, ele não a promulgaria e a enviaria com suas razões ao *Supremo Tribunal de Justiça*. A corte teria 10 dias para decidir. Se decidisse ser constitucional, o projeto seria devolvido ao presidente e deveria ser promulgado³⁰⁴. Se o projeto fosse considerado inconstitucional mediante decisão fundamentada, o congresso poderia alterar a lei para adequá-la, arquivar o projeto (com novo projeto igual proibido por no mínimo dois anos), ou votar contra a decisão do supremo com quórum de dois terços dos votos em leis novas ou maioria simples, no caso de renovação de validade de leis vigentes.

³⁰³ Artigo 103, §1º. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 332 e 339.

³⁰⁴ Artigo 68. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionales. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 275.

O artigo 104 estabelece as competências originárias e recursais do tribunal nos seguintes termos, semelhantes à Constituição dos Estados Unidos e os outros projetos da comissão, ligados ao modelo federal, à jurisdição em Direito Internacional e julgamento de recursos de instâncias inferiores:

Art. 104 Além disso e do que lhe conferem os art. 68 e 79 são attribuições do Supremo Tribunal:

§ 1º Julgar questões entre o poder federal e os dos Estados, e entre dous ou mais Estados, inclusive o districto federal;

§ 2º Resolver os conflitos entre as diferentes Relações dos Estados ou entre os poderes nos diferentes Estados e districto federal;

§ 3º Decidir as questões entre cidadãos e os Estados ou districto [SIC] federal relativamente a applicação ou interpretação de leis federaes ou decreto e resoluções do governo federal;

§ 4º- Conhecer e julgar as relamações e os litigios dos estrangeiros que se barsearem em contratos celebrados com o governo federal ou dos Estados e tratados ou convenções com as nações estrangeiras.

§ 5º Resolver as questões sobre prezas e represas marítimas e todas as que forem concernentes ás disposições internacionais.

Em todos os casos destes parágrafos, o Supremo Tribunal jugará por turmas, em unica instancia, podendo as partes recorrer de suas decisões para o tribunal pleno³⁰⁵.

Nas competências recursais há ainda um parágrafo em separado, afirmando que o *habeas corpus* pode ser impetrado de maneira direta ou após o indeferimento por tribunais e juízes inferiores³⁰⁶.

O projeto apresenta nos primeiros artigos a competência do *Supremo Tribunal de Justiça* para todos os casos entre estados ou entre eles e o distrito federal. Todas as autoridades federais, estaduais e do distrito federal teriam o dever de obedecer e fazer serem obedecidas as decisões da suprema corte³⁰⁷. Não poderia haver envolvimento do governo

³⁰⁵ Os diversos erros de grafia e diversas de formatação nesse parágrafo são reprodução do original. Artigo 105. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 339 e 344.

³⁰⁶ Artigo 106. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 344.

³⁰⁷ Artigo 5º. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 132.

federal nos estados, salvo por seu pedido, nos casos de "salvação pública", "flagelo", invasão, epidemia, ou para o cumprimento das disposições da Constituição³⁰⁸.

Além das bastante desenvolvidas competências da suprema corte, o artigo 106 ainda afirma que todas as competências podem ser ampliadas por lei do Congresso³⁰⁹.

Aos magistrados é garantida a inamovibilidade, salvo pedido seu, e manteriam o cargo "emquanto se houverem no desempenho de suas funções, com inteligência, probidade e conducta exemplar"³¹⁰. Foi expressamente proibido aos membros do Supremo ocuparem o cargo de presidente da República, ministérios e cadeiras no parlamento.

1.2.2.4 Suprema Corte de Justiça de Americo Braziliense de Almeida e Mello

O autor nomeia a *Nação Brasileira de Republica dos Estados-Unidos do Brazil*. É afirmado que os órgãos da soberania são os poderes do Estado - o Legislativo, o Executivo e o Judicial - e também os poderes dos Estados, ambos limitados pela Constituição por ele proposta e pelas futuras constituições estaduais. Assim, o autor participa da lista de autores que possivelmente reconheceriam o efetivo exercício da soberania nos estados.

Haveria um tribunal com o nome *Suprema corte de Justiça* no alto da hierarquia do Judiciário - nome muito próxima da *Supreme Court* dos Estados Unidos -, que seria composto por membros das relações, tribunais e outros juízes determinados por lei³¹¹. A escolha do presidente e procurador geral se daria na própria corte, com atribuições a serem definidas mais tarde por lei.

³⁰⁸ Artigo 6º. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 132.

³⁰⁹ Artigo 106. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 344.

³¹⁰ Artigo 95. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 324.

³¹¹ Artigo 44. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 221.

A escolha dos magistrados da suprema corte se daria nos estados, e cada estado escolheria um. Os juizes seriam eleitos pelas legislaturas estaduais dentre os que tivessem dez anos de serviço ou notória ilustração³¹². Diferentemente dos outros projetos, havia a previsão de um mandato de doze anos, que se prolongaria enquanto a legislatura estadual não fizesse nova escolha.

O artigo 48 do projeto traz a quase totalidade das competências do tribunal, unindo as de controle de constitucionalidade e outras competências originárias e recursais. Ao contrário dos outros projetos, também há a inclusão de um rol de autoridades a serem julgadas originariamente pela corte, o que se manteria na Constituição. Diz o texto do artigo:

Art. 48 A' Côrte Suprema de Justiça compete:

I. Processar e julgar:

- a) os respectivos membros nos crimes de responsabilidade, bem como nos communs;
- b) o presidente dos Estados Unidos nos crimes communs;
- c) os ministros e secretarios do poder Executivo nos crimes de responsabilidade e nos communs, que forem connexos com os do presidente dos Estados Unidos;
- d) os ministros diplomaticos nos crimes de responsabilidade e communs;
- e) o commandante em chefe das forças federaes nos crimes de responsabilidade;
- f) os juizes das relações dos Estados nos crimes de responsabilidade.

II Tomar conhecimento dos processos do art. 50 2ª parte e julgal-os em gráo de recurso.

III Decidir:

- a) as questões suscitadas entre um ou mais Estados ou qualquer cidadão e o governo federal, entre dous ou mais Estados ou entre estes e algum ou alguns cidadãos de outro Estado;
- b) as questões de direito maritimo;
- c) as questões que se levantem sobre a execução desta constituição ou leis federaes;
- d) as questões de ordem civil ou criminal, que possam levantar-se em relação aos tratados internacionaes;
- e) as reclamações dos estrangeiros fundadas na lei pessoal ou em contractos com o governo federal ou dos Estados.

IV Resolver os conflitos entre as relações ou outros tribunaes, conforme a lei determinar³¹³.

³¹² Artigo 46. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 229.

³¹³ Os erros de grafia e de formatação nesse artigo, como “diplomaticos” e a variação de pontuação após numerais romanos, são reprodução do original. Artigo 48. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 229 e 337.

Além do controle de constitucionalidade, as atribuições da suprema corte eram as recursais e de revisão. De maneira residual, as relações nos estados seriam responsáveis por julgar causas civis e criminais, sendo a instância definitiva salvo condenações por crimes públicos, causas envolvendo heranças de estrangeiros sem tratado ou convenção e o *habeas corpus*³¹⁴. Esses três grupos de caso poderiam sempre ir, por recurso, para a apreciação da suprema corte³¹⁵. A matéria revisional remetia aos casos de matéria criminal, que poderiam ser a qualquer tempo revistos pela suprema corte para fim de reformar ou confirmar a sentença³¹⁶.

As atribuições da suprema corte, assim como as das relações, poderiam ser alteradas por lei, podendo, em tese, serem até diminuídas³¹⁷.

Quanto às garantias, o artigo 52 determina que os vencimentos dos magistrados seriam determinados por lei. A suprema corte e as apelações seriam responsáveis por organizar suas secretarias e prover os cargos³¹⁸, assim como julgar seus próprios membros, mas não há artigo referindo a inamovibilidade ou as condições de permanência no cargo dos magistrados. É o único do projeto com essa característica.

³¹⁴ O *habeas corpus* era definido apenas nas disposições gerais e suplementares, no final da constituição. Nos artigos 79 e 80 se definia *habeas* como sendo aplicável a todos os casos de violência ou constrangimento à liberdade individual, salvo nos casos de declaração de estado de sitio. Artigo 79 e 80. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 317.

³¹⁵ Artigo 51. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 243.

³¹⁶ Artigo 83. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 317.

³¹⁷ Artigo 52. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 243.

³¹⁸ Artigos 47 e 50. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 229 e 243.

1.2.2.5 Supremo Tribunal de Justiça no projeto final da comissão

Os três projetos passaram a ser estudados pela comissão³¹⁹. José Antonio Pedreira de Magalhães Castro foi o responsável por acompanhar a deliberação e elaboração das disposições finais, feita pela maioria de votos os membros.

No projeto final a corte ainda se chama *Supremo Tribunal de Justiça*, em um sistema com tribunais federais e estaduais. Ali aparece pela primeira vez dentre os projetos a composição com 15 membros, como de fato estaria na Constituição. Ele teria sua sede necessariamente na capital³²⁰.

A escolha e a nomeação seriam feitas pelo Senado e seria entre os 30 juízes federais mais antigos e juriconsultos "de provada ilustração"³²¹, não podendo o número de juriconsultos superar um terço do número de membros. Essa disposição aproxima o projeto dos defensores de uma magistratura mais independente dos outros poderes. A disposição está próxima de diversas que seriam apresentadas ao longo de todo o processo de elaboração do Supremo Tribunal Federal.

As competências de defesa da Constituição, de julgamento de autoridades, originárias e recursais apareciam no mesmo artigo, o artigo 68:

Art. 68. Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

1.º Processar e julgar:

- a) o Presidente da Republica nos crimes comuns, e os secretarios do governo nos casos do art. 59;
- b) os ministros diplomaticos nos crimes comuns e de responsabilidade;
- c) o conmandante em chefe das forças federaes nos crimes de responsabilidade;

³¹⁹ Parte da carta traz: "Impressos os três projetos individuaes, a comissão estudou-os durante alguns mezes em sessões diárias, que se realizaram no 2º andar do escriptorio de advocacia de Saldanha Marinho, á rua do Rosario, e que ordinariamente duravam das 3 ás 6 da tarde." LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 205.

³²⁰ Artigo 64 e parágrafo único. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 242.

³²¹ Artigo 64. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 242.

- d) as questões entre o poder federal e o dos estados, entre dois ou mais estados, e as que se suscitarem entre as nações estrangeiras e o poder federal ou do estado;
 - e) os conflitos entre os juízes ou tribunais federaes.
- 2.º Tomar conhecimento e julgar em gráo de recurso as questões que forem resolvidas pelos juizes ou tribunaes federaes e as de que trata o art. 70.
- 3.º Rever os processos crimes findos nos termos do art. 104.

O artigo 66 do projeto previa as garantias dos membros da suprema corte. Eles, assim como o restante da magistratura federal, seriam inamovíveis e seriam conservados nos seus cargos enquanto desempenhassem suas funções "com inteligência e probidade", só podendo perdê-lo por sentença. O julgamento dos membros da suprema corte seria feito pelo Senado - os demais membros da magistratura federal seriam julgados pelo Supremo Tribunal³²². Também ficou determinado que eles elegeriam seu presidente e suas secretarias - e caberia à suprema corte eleger, dentre seus membros, o Procurador-Geral da República³²³.

O projeto apresentado pela Comissão era, portanto, bastante diferente de qualquer dos projetos individualmente trazidos - nenhum teve primazia nas escolhas. Ideologicamente, no entanto, havia muito em comum. O projeto final e todos os individuais tratavam a suprema corte como defensora da Constituição e um poder na mesma hierarquia que os outros dois. Era uma diferença grande em relação ao Império - o *Supremo Tribunal de Justiça* nunca teve a atribuição de revisar a constitucionalidade, nem em julgamentos de casos e nem revisando a atuação do Poder Legislativo. Mesmo nos casos concretos, a sua interpretação não era a autêntica, devendo estar limitada à compreensão e aplicação da lei. A suprema corte deixava de ser uma corte de cassação³²⁴ - tarefa resumida por Pimenta Bueno como segundo o seguinte: "[a] missão directa e fundamental devia dirigir-se a reconduzir os tribunaes ao

³²² Artigo 66. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 242.

³²³ Artigo 67. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 242.

³²⁴ LOPES, José Reinaldo de Lima. Introdução. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889). São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica, p. 13; NEQUETE, Lenine. O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: I - Império. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1972, p. 38-39.

sagrado respeito da lei, á pureza e uniformidade de sua applicação, a obedecê-la religiosamente"³²⁵.

Todos os projetos estabeleciam uma República federativa e davam aos estados ampla autonomia. O mero estudo da suprema corte permite visualizar essa realidade e o grau de importância que a ampliação dos poderes estaduais teve naquele momento. A Justiça Estadual é implantada e o topo do Judiciário deixaria de ser um órgão subordinado ao Poder Moderador.

O projeto apresenta ainda algumas semelhanças com a Constituição que seria posteriormente aprovada. Além dos fatores ideológicos, que foram mantidos, já ali aparecem algumas normas finais - os motivos para a intervenção do governo federal nos estados³²⁶, os mandatos de 3 anos para deputados³²⁷ e 9 para senadores³²⁸, o julgamento do presidente por crimes comuns e políticos³²⁹.

Afinal, foi José Antonio Pedreira de Magalhães Castro quem redigiu o projeto definitivo, aprovado unanimemente pela comissão. Ele foi entregue em 30 de maio de 1890, e mais tarde, seriam publicados no Diário Oficial de 5, 6 e 7 de abril de 1890.

1.2.3 O pensamento de Rui Barbosa e o projeto da comissão

O Governo Provisório decidiu que o projeto da Comissão dos Juristas seria revisado por Rui Barbosa antes de ser analisado pela Assembleia Constituinte. Essa revisão se deu até o dia

³²⁵ BUENO, Jose Antonio Pimenta. Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve & C., 1857, p. 346.

³²⁶ A lista seria depois ampliada na Constituição de 1891, mas a lista trazida no projeto é utilizada, assim como a forma de redação utilizada. Artigo 6º. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 130 e 138.

³²⁷ Artigo 19. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 154.

³²⁸ Artigo 29. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 170.

³²⁹ Artigo 60, 61 e 62. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 234 e 242.

22 de junho de 1890. Nessa revisão fica definitivamente selada a influência dos Estados Unidos no projeto e, de modo geral, em toda a Constituição. Como disse Aurelino Leal, se referindo aos decretos que seriam publicados com essa versão transformada em Constituição, o projeto da comissão dos cinco não foi abandonado ou desconsiderado, mas houve importantes alterações³³⁰. Continuava um projeto liberal ligado aos Estados Unidos, mas passaria a ser um projeto liberal ainda mais próximo do pensamento filosófico inglês e das estruturas norte-americanas.

1.2.3.1 O protagonismo de Rui Barbosa no projeto

Aurelino Leal acompanhava a elaboração da Constituição diretamente e afirma não ter questionado Rui Barbosa sobre sua efetiva participação nessa revisão, mas a maior parte dos membros do Governo Provisório não negavam ser de autoria dele as alterações feitas no projeto vindo da comissão. Campos Sales e Rui Barbosa eram os dois membros do governo com conhecimentos amplos sobre o Direito Constitucional norte-americano, mas parece ter sido Rui Barbosa o principal protagonista nesse momento.

Os acontecimentos narrados por Leal são firmes em confirmar o papel de Rui:

Nada lhe inquiri sobre a participação da comissão: esta via-a eu com os meus olhos. Mas era sabido que o egrégio brasileiro retocara o projecto. Dos seus companheiros do Ministério nunca nenhum lhe contradisse a collaboração. Por outro lado, elle e Campos Sales eram, no Governo dictatorial, os únicos que conheciam o regimen e o governo americano, indicado, desde 1830, como modelo a copiar. Do segundo, não pôde haver prova mais cabal de que não foi elle o revisor principal do projecto do que o seu livro *Da Propaganda à Presidência*, onde não faz referencia ao caso. Principal revisor, disse eu, porque revisores todos o foram. **A historia da actual Constituição é a seguinte. Entregue o projecto ao Governo, esteve o Ministério a pique de demittir-se porque o general Deodoro declarara não dar sua assignatura a acto nenhum, enquanto os seus companheiros não assentissem em certo despacho (12 a).** A' reunião em que isso occorrera não

³³⁰ LEAL, Aurelino. *História Constitucional do Brasil*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 207.

esteve presente o Sr. Ruy Barbosa, ao qual, no dia seguinte, os collegas communicaram o caso e deram noticia da resolução de se demittirem. O Sr. Ruy, reconhecendo a gravidade do assumpto, ponderou que, antes da medida extrema da demissão, se devia falar franco a Deodoro e offerceu-se, elle mesmo, para fazel-o. Ao chefe do Estado ponderou o illustre brasileiro que era de todo inconveniente attender á pretensão que motivara a crise, sem, pelo menos, ouvir o seu Ministério, e que, dadas as necessárias informações, elle Deodoro decidiria como entendesse. O marechal acquiesceu, perguntou de que tempo precisava o Sr. Ruy Barbosa para estudar o assumpto, e concedeu-lhe os «vinte a vinte e cinco dias pedidos». **Disse-me o Sr. Ruy que o seu pensamento, solicitando esse prazo, foi poder preparar o projecto, naturalmente revendo o da commissão.** (Vá dito, entre parenthesis, que, quanto ao assumpto da crise ministerial, a secretaria da Fazenda informou e Deodoro submetteu-se plenamente.) **Durante esse tempo, todos os dias, ás 3 horas da tarde, os ministros iam á casa do Sr. Ruy, então o Secretario de Estado da Fazenda, á praia do Flamengo, que lhes mostrava o trabalho feito e trocavam ideas a respeito.** Na sua plataforma presidencial de 1910 o Sr. Ruy alludiu á «collaboração dos outros membros do Governo Provisório» ('13). A noite dirigiam-se, após o jantar, ao Itamaraty, onde residia Deodoro, e Ruy, escolhido pelos seus collegas, era o interprete délles, lendo ao dictador a parte da Constituição já composta, explicando-a, commentando-a. Deodoro não deixou de reparar que só elle Ruy falasse, emquanto os outros ministros se conservavam calados, e isso mesmo, de uma feita, o observou. O Sr. Ruy explicou, então, que os collegas o haviam escolhido para tal fim (13 a)³³¹.

A passagem de Aurelino Leal aponta para a importante participação de Rui Barbosa nessa revisão, que foi discutida por diversos autores³³². Paulo Bonavides³³³, Tobias Monteiro, Homero Pires, Pedro Calmon, Baleeiro, Nelson Saldanha³³⁴, Edgar Carone³³⁵ reconhecem a importância central de Rui Barbosa para a obra. Ressalvas foram trazidas por Campos Sales e Felisbello Freire³³⁶, não negando a participação, mas diminuindo o impacto dela sobre o

³³¹ Grifo nosso. LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 207-209.

³³² ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 8.

³³³ BONAVIDES, Paulo. Teoria do Estado. 3a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995, p. 116.

³³⁴ SALDANHA, Nelson Nogueira. História das idéias políticas no Brasil. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 255.

³³⁵ CARONE, Edgard. A República Velha (Instituições e Classes Sociais). São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1969, p. 285.

³³⁶ Felisbello Freire escreve a respeito capítulo sobre o poder Judiciário na Constituição e narra como a constituinte influenciou a proposta apresentada por Rui Barbosa e como as tentativas fracassadas eram ainda mais profundas. Suas colocações, são corretas, mas as alterações não alteram substancialmente o projeto apresentado. Sua apresentação mostra com atenção a participação de Campos Sales nas discussões e seu papel de manutenção da proposta original, elogiando a não aprovação dos “excessos doutrinarios”. FREIRE, Felisbello Firmo de Oliveira. Historia constitucional da republica dos estados unidos do Brasil. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894. Vol II, p. 215-236.

resultado final³³⁷. As reuniões narradas por Leal foram documentadas até por Deodoro da Fonseca em um projeto de constituição manuscrito e comentado pelo general enquanto participava das reuniões, em que parecia esperar por uma ampla reforma do Poder Judiciário, aumentando sua independência, o papel do Supremo Tribunal Federal e uma legislação centralizada³³⁸.

³³⁷ BALEEIRO, Aliomar. 1891. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 24-25.

³³⁸ A parte inicial e os comentários sobre o Poder Judiciário seguem:

"PROJETO DA CONSTITUIÇÃO

Às 8 horas menos 20 minutos da noite de 11 de julho de 1890 começou-se a discussão do projeto.

Deodoro da Fonseca, Chefe do Governo.

Rui Barbosa, Fazenda.

Benjamim, Instrução.

Wandenkolk, Marinha.

Floriano Peixoto, Guerra.

Quintino Bocaiúva, Relações Exteriores.

Cesário Alvim, Interior.

Francisco Glicério, Agricultura.

M. Campos Sales, Justiça.

Alfredo Ernesto Jacques Ourique, Secretário Militar.

João Severiano da Fonseca Hermes, Secretário-Geral.

Na página seguinte, começam os artigos e os comentários que se seguem:

[...]

Deodoro adicionou as notas que se seguem:

[...]

"Considerando que a melhor garantia da união das antigas províncias, convertidas em Estados é, depois da identidade da língua e da religião, a identidade do direito, que tende naturalmente a estabelecer a homogeneidade dos costumes;

"Considerando que essa identidade não é possível sem a jurisprudência, nem esta sem a identidade dos códigos civil, comercial, criminal e dos respectivos processos.

"Considerando que ainda consagrada a identidade desses códigos não é possível fundar uma jurisprudência uniforme, entre juízes e tribunais investidos por autoridades diversas, e nomeadas ou constituídas por motivos diferentes e em condições várias;

"Considerando que o Supremo Tribunal de Justiça, tal como se acha organizado, é muitas vezes uma roda inútil, manca e cara no mecanismo de nossa magistratura;

"Considerando finalmente, que o maior defeito do ensino jurídico das faculdades oficiais é a preocupação da teoria com preterição da prática, ao passo que o dos nossos tribunais é a preocupação da praxe com preterição da doutrina; compreende-se que o maior serviço que o Governo Provisório pode prestar ao novo regime e ao país é a consagração de disposições que garantam a comunhão social:

"1º a unidade dos códigos civil e comercial e os dos respectivos processos;

"2ºa organização de uma magistratura federal, relativa e uniformemente investida;

"3º a conversão do Superior Tribunal de Justiça em Tribunal de Cassação;

"4ºo exercício do magistério das cadeiras de prática por magistrados provectos, em comissão temporária que não prejudique a sua antiguidade nem os seus acessos;

"5º a organização do Ministério Público, de modo que os procuradores da Fazenda e soberanias nacionais possam ser tirados do foro e do magistério.

[...]

Art. 64.

O Supremo Tribunal Federal se compõe de 15 membros, nomeados pelo Senado da União dentre os 30 juízes federais mais antigos e jurisconsultos de provada ilustração.

A respeito das evidências documentais sobre a importância do político, existem ainda dois documentos manuscritos de Rui Barbosa sobre a participação nas reuniões. O primeiro é uma versão do projeto da Comissão de Juristas, impresso com muito espaço entre cada artigo, no qual Rui Barbosa escreve suas opiniões e sugestões no texto impresso e em parágrafos manuscritos, com diversas rasuras, comentários e setas. No final desse documento, há um parágrafo manuscrito e assinado por Rui Barbosa no qual ele afirma que no dia 18 de junho de 1890, às 8 horas e 45 minutos da noite, havia terminado no palácio do Chefe de Estado a discussão da Constituição na presença dos ministros³³⁹. O segundo é um documento de 48 páginas inteiramente manuscrito por Rui Barbosa, com poucas rasuras e nenhum comentário, no qual ele escreve cada artigo do Projeto de Constituição do Governo Provisório³⁴⁰.

Deodoro acrescentou esta nota: “Nomeados pelo Governo, segundo a antiguidade e somente entre juízes federais.”

“O juiz professa a Justiça, e o que professa o advogado?”

Art. 65.

Os juízes federais regulares ou coletivos serão eleitos pelo Supremo Tribunal; os cidadãos que tiverem mais de quatro anos ininterruptos no exercício da advocacia ou da magistratura.

“Horror! Os juízes coletivos serão nomeados conforme a nota do art. 64 e os regulares também nomeados pelo Governo, que escolherá um, entre os dez mais antigos, de maneira que as diferenças entre os escolhidos e os apresentados na relação seja sempre de nove.” É ainda de Deodoro esta nota:

Art. 66.

Parágrafo único. Ao Senado compete o julgamento dos membros do Supremo Tribunal e a estes o dos juízes federais inferiores.

Deodoro acrescentou a seguinte interrogativa:

“Quais são os juízes inferiores? Serão os de categoria inferior ao Supremo Tribunal?”

Art. 67.

O Supremo Tribunal de Justiça e mais tribunais federais elegerão os seus presidentes, organizarão as respectivas secretarias, competindo aos presidentes a nomeação e demissão dos empregados e o provimento dos oficiais de justiça.

Parágrafo único. O Supremo Tribunal elegerá dentre de seus membros o Procurador-Geral da República cujas atribuições serão definidas por lei.

“Anula o parágrafo 14 do art. 33, o parágrafo 2º do 54?” “Convém mantê-los para evitar abusos.”

“O Procurador-Geral deve ser da inteira confiança do Chefe do Estado e por isso de sua exclusiva nomeação”, pondera em nota Deodoro.

Art. 68.

Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

Processar e julgar:

O comandante-em-chefe das forças federais nos crimes de responsabilidade.

“Responsabilidade civil ou crime comum?”, pergunta o velho soldado”.

SENNA, Ernesto. Deodoro: subsídios para a história. Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicação, 1999. Original publicado em 1913, p. 19-24.

³³⁹ BARBOSA, Rui. Emendas ao Projeto de Constituição. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completas de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 217-306.

³⁴⁰ BARBOSA, Rui. Emendas ao Projeto de Constituição. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completas de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 309-356.

A mais forte discussão sobre o papel do jurista se deu ainda naquele período, com a notícia publicada em 1894 no jornal "A Notícia", do Rio de Janeiro, sem assinatura, e mais tarde atribuída a Campos Sales. O autor não nega importância do jurista, mas narra as reuniões de elaboração do projeto como um empreendimento comum dos ministros do Governo Provisório, no qual Rui Barbosa era o principal atuante, mas em ambiente no qual todas as decisões eram tomadas em conjunto. O trecho mais relevante é o abaixo:

Sabendo os ministros que o marechal Deodoro, influenciado por pessoas estranhas ao governo, pretendia impor certas idéias à Constituição, e que as mesmas eram incompatíveis com o sistema, que essa ia adotar, como por exemplo a unidade da magistratura, apesar da federação, combinaram em reunir-se previamente em casa do Sr. Rui Barbosa, para examinarem juntos o projeto da comissão Saldanha e decidirem definitivamente quais as idéias que deveriam figurar no projeto do governo, a fim de, formando uma só opinião, apresentarem-se à noite em conferência com o marechal, perante quem, unidos, seriam um elemento considerável em cada caso de divergência.

Isso tinha a vantagem de evitar atritos numa situação, que era melindrosa, e visava a boa política de mostrar ao chefe do governo uma contínua unidade de vistas entre os seus ministros, o que, no momento, muito se fazia mister³⁴¹.

Apesar dos comentários de Campos Sales, ao longo de sua vida, Rui Barbosa iria se afirmar redator da Constituição em diversas oportunidades, em aparente congruência com a posição de Aurelino Leal:

Foram palavras suas: "Autor da Constituição republicana, estremecendo-a pelas afinidades morais da paternidade... " (1) " ...Profissional que o concebeu (àquele texto), redigiu e impôs..." (2) "Comecei então, desde logo, a redigir a Constituição; à tarde, os meus colegas de Ministério jantavam comigo, ouviam o que eu havia escrito, concorriam com as suas idéias e emendas, discutíamos, e, depois, íamos ao Itamarati ler os artigos ao Marechal. Assentaram os colegas em que eu fosse o único a defender e explicar ao Chefe do Governo as disposições do futuro estatuto. Certa vez, o Marechal observou que só eu falava, ao passo que os colegas se conservavam silenciosos. "É que, respondi-lhe, sou o vogai de todos eles". Assim apareceu

³⁴¹ SALES, Campos. Como se fez a Constituição da República. Original publicado no Jornal "A Notícia" do Rio de Janeiro em 15 de outubro de 1894. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 373.

o projeto de Constituição..." (3) "...Quando, em 1890, no Governo Provisório, organizava a Constituição atual..." (4)³⁴²

Essas colocações parecem ir no sentido de sua importante participação na norma. Em um sentido abstrato, Baleeiro afirma que o papel de Rui Barbosa transcendia a norma e também atingiram a mentalidade dos juristas em função de sua capacidade de persuasão e qualidades de advogado³⁴³. No sentido de Baleeiro, o protagonismo de Rui Barbosa é igualmente importante, mas o conjunto de dados aponta para a sua participação intensa e a maior parte dos historiadores o coloca como o principal artífice da norma em concreto. Nesta tese, ele será tratado como principal redator do projeto apresentado à Assembleia Constituinte, em adesão à opinião majoritária da doutrina e das evidências existentes.

1.2.3.2 Ascensão do Direito norte-americano e declínio do francês

Um jurista liberal como Rui Barbosa, parcialmente desligado dos interesses que predominavam entre os proprietários rurais, teve papel de grande relevância na conformação da futura Constituição. Os proprietários também apoiavam a República, a federação e a influência dos Estados Unidos, mas a sua perspectiva com a norma era predominantemente a da divisão de poder aos estados. Essa não era a perspectiva de Rui Barbosa.

Rui Barbosa crescera em importância na elaboração da Constituição ao assumir um posto de ministro no Governo Provisório e se tornar próximo de Deodoro. No momento em que influi, ele já era considerado como um brasileiro de enorme relevo. Mas, além de sua erudição e capacidade como advogado, ele tinha uma diferença importante em relação à maior parte dos juristas de Direito Público da época - era um leitor de inglês e construía suas

³⁴² Referências colhidas por Pedro Calmon em momentos esparsos da vida de Rui Barbosa, o parágrafo foi feito para introduzir a obra de Rui Barbosa a respeito da Constituição. CALMON, Pedro. Prefácio. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. XI.

³⁴³ BALEEIRO, Aliomar. O Supremo Tribunal Federa, Êsse Outro Desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 59.

doutrinas a partir de obras americanas e inglesas - Bryce, Austin, Cooley, Story, Sheldon. O Brasil ainda era um país dominado por publicistas e civilistas leitores de francês.

O sistema liberal do Império fora criticado por Rui Barbosa ao longo das décadas anteriores. Apesar de ser basicamente um sistema parlamentar, semelhante ao inglês no nome, havia no sistema imperial uma forte ascendência da tradição liberal francesa. Em 1824, a Constituição Imperial fora influenciada sobretudo pela França³⁴⁴, como afirmou o mais relevante redator do projeto, Antônio Carlos Ribeiro de Andrada Machado e Silva³⁴⁵.

Rui Barbosa se opunha ao liberalismo francês que dava excessivo poder ao Legislativo. Essa vertente aparece desde a Constituição de 1791 como manifestação contra o Antigo Regime e restringe fortemente a atuação da monarquia e do Judiciário³⁴⁶, enfatizando o poder do parlamento na escolha de cargos, revisão das decisões reais e recebimento de atribuições que cabiam ao rei francês. Para restringir o Judiciário, até então formado por membros do antigo regime, é criado o Conselho de Estado e uma estrutura separada que, afinal, culmina em uma Administração centralizada e até em uma Jurisdição Administrativa, evitando que os magistrados participassem das decisões estatais e, dessa forma, resistissem às alterações que estavam sendo implantadas durante a revolução³⁴⁷. Esse modelo é criticado expressamente em discurso de 1914, quando uma lei tentava estabelecer a responsabilidade de membros do Supremo Tribunal Federal por adentrarem em matéria política:

As preocupações dos nossos mestraços em sabedoria política, gente de cujo valor temos a cópia na sua grande obra, o estado atual do país, se fossem

³⁴⁴ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 81.

³⁴⁵ Maior narrativa e dados históricos foram estudados pelo autor em outros trabalhos. FELONIUK, Wagner Silveira. A Constituição de Cádiz: Influência no Brasil. Porto Alegre: DM Editora, 2015, p. 157 e 172-180 e FELONIUK, Wagner Silveira. A Constituição de Cádiz: Análise da Constituição Política da Monarquia Espanhola de 1812. Porto Alegre: DM Editora, 2014, p. 51-56.

³⁴⁶ *“Los revolucionarios decidieron, por eso, que la idea de la división de los poderes debía articularse de tal forma que evitase el riesgo notorio, tanto de una prevalencia política del estamento nobiliario, identificado de hecho en su conciencia con los Parlamentos judiciales, como de un condicionamiento sustancial por parte de los jueces a las posibilidades de conformación revolucionaria que se abrían al poder central una vez en sus manos. Siéyès alude constantemente, en efecto, en su Qu'est-ce-que le Tiers Etat, a «los abusos del poder judicial, tan-frecuentes y tan terribles en todas partes donde los pueblos no son juzgados por sus iguales», al «insensato proyecto de consagrar al final del siglo XVIII los abominables restos del feudalismo»; «se ha deslizado -dice también- una nueva e intolerable aristocracia”.* ENTERRÍA, Eduardo Garcia. Revolución Francesa y Administración Contemporánea. 4a ed. Madri: S. L. Civitas Ediciones, 1994, p. 46.

³⁴⁷ ENTERRÍA, Eduardo Garcia. Revolución Francesa y Administración Contemporánea. 4a ed. Madri: S. L. Civitas Ediciones, 1994, p. 54-61.

porventura sinceras, **teriam de se filiar na doutrina francesa, no sistema ultramarino da inferioridade ou subordinação do Poder Judiciário aos atos do Poder Legislativo**, constitucionais ou inconstitucionais. Esse, o princípio geral das constituições, que se **não categorizam entre os descendentes dos Estados Unidos**³⁴⁸.

A crítica ao modelo francês, no entanto, não se resume ao liberalismo influente em 1824. Rui Barbosa também se opunha à França de outro momento em suas obras. Ele tinha grandes críticas ao modelo de Executivo forte estabelecido após a ascensão de Napoleão. Apesar do início bastante centralizador protagonizado por Dom Pedro I, a sua saída deu lugar a partir de 1830 a uma reutilização de diversos fundamentos liberais franceses nas instituições brasileiras³⁴⁹. No entanto, não se utilizou o Legislativo forte da Constituição de 1791, mas as concepções de Guizot³⁵⁰, que pressupunham uma visão de evolução histórica na busca por liberdade política na Europa e o auge da evolução em um governo representativo organizado por meio de uma monarquia constitucional³⁵¹.

Os conservadores, como Vasconcelos e Uruguai, estabilizaram a política brasileira por meio de um sistema caracterizado por Lynch como saquarema e já referido acima: um governo parlamentar e unitário, tutelado pelo monarca por meio do Poder Moderador e do Conselho de Estado. Dois argumentos básicos desse sistema, mantido com sucesso até 1870 e em decadência depois desse período, iam contra as ideias de Rui. O primeiro era o papel de grande destaque do imperador, o maior responsável por “decidir” qual seria a vontade da população por meio de suas escolhas de gabinetes, algo possibilitado pela Constituição, próximo das ideias francesas e muito afastado das inglesas. O segundo, a tutela da sociedade brasileira, considerada incapaz de sustentar um sistema político funcional em razão de seu atraso social³⁵².

³⁴⁸ Grifo nosso. BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914, p. 406.

³⁴⁹ ROCHA, Leonel Severo. A Democracia em Rui Barbosa. Projeto Político Liberal-Racional. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris Ltda, 1995, p. 160.

³⁵⁰ François Pierre Guillaume Guizot foi um político e historiador francês com grande influência na política francesa na década de 1840. Ele foi ministro do Interior, da Educação, das Relações Internacionais nas décadas de 1830 e 1840 e entre 1847 e 1848, durante o reinado de Luis Felipe I, foi Primeiro Ministro.

³⁵¹ GUIZOT, François. Histoire des Origines de Gouvernement Représentatif et des Institutions Politiques de L'Europe. Paris: Librairie Academique, 1851, p. 30-32.

³⁵² LYNCH, Christian Edward Cyril. A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República. In: Marta de Senna. (Org.). Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007, p. 7.

Em suma, em um primeiro momento, grupos com grandes disparidades ideológicas estiveram unidos para derrubar a monarquia e manter seus aliados contidos. Pouco tempo depois, no entanto, como fica aparente na nomeação da comissão de juristas, houve o afastamento de positivistas como Silva Jadim e Annibal Falção, assim como o rechaço a um presidencialismo autoritário, como defendiam Julio de Castilhos e Lauro Sodré³⁵³. Os grupos começavam a se separar e ficar fortalecido o pensamento liberal norte-americano defendido por proprietários rurais e outros diversos setores liberais. Dessa via, Rui Barbosa era o maior expoente e um dos maiores conhecedores.

1.2.3.3 Fundamentos do pensamento de Rui Barbosa

Rui Barbosa pregava, como fundamento maior de ordenação social, o individualismo e a liberdade, com normas determinadas pelo ordenamento jurídico e proteção protagonizada pelo Judiciário. Koerner interpreta o jurista afirmando: "O Judiciário seria instrumento para a supremacia do direito na República, o dique para os fracos e indefesos se oporem aos fortes e poderosos para a proteção da liberdade"³⁵⁴. Afirma o autor:

A noção articuladora do pensamento de Rui Barbosa é o direito objetivo e racional que organiza e protege as liberdades. A organização democrática do poder, o reconhecimento dos interesses da nação e a proteção às liberdades individuais seriam insuficientes para o governo estável se os sujeitos não fossem movidos pela consciência do dever de cumprir, respeitar, promover o direito objetivo. A imperatividade do direito teria expressão na **Constituição rígida, que colocaria princípios e regras**

³⁵³ LYNCH, Christian Edward Cyril. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008, p. 120.

³⁵⁴ KOERNER, Andrei. *A Ordem Constitucional da República: uma análise política da jurisdição constitucional no Brasil (1889-1926)*. Tese de Livre Docência em Ciência Política. Campinas: UNICAMP, 2015, p. 148.

para estabelecer relações estáveis entre autoridade e liberdade, aos quais os sujeitos deveriam racionalmente se subordinar³⁵⁵.

Esse pensamento derivava de sua religiosidade³⁵⁶ e adesão à filosofia inglesa, e gerava uma série de efeitos sobre o restante de suas opiniões. Era um sistema social dependente sobretudo do Império do Direito, mantido pela atuação dos juízes em todas as instâncias. O Direito era a base central das garantias da liberdade e até da democracia, como afirmou o jurista: “[a] base da democracia no século XIX é a mesma que há dois mil e quinhentos anos: a religião do direito”³⁵⁷. Esse liberalismo de matriz inglesa, no qual era tão forte o papel do Direito, pode ser encontrado no início do discurso proferido por ele ao tomar posse no Instituto dos Advogados, em 19 de novembro de 1914. No trecho, até a crítica ao liberalismo francês aparece claramente:

Fora da lei, a nossa Ordem não pode existir senão embrionariamente como um começo de reivindicação da legalidade perdida. Legalidade e liberdade são o oxigênio e o hidrogênio da nossa atmosfera profissional. **Nos governos despóticos, sob o Terror jacobino, com as ditaduras dos Bonapartes**, debaixo das tiranias napolitanas, moscovitas ou asiáticas, a nossa profissão ou não se conhece, ou vegeta como cardo entre ruínas. Na Grã-Bretanha, nos Estados Unidos, nas democracias liberais, na Austrália, na África Inglesa, nos países europeus ou americanos, que por esse tipo se modelarem, a toga, pela magistratura e pelo foro, é o elemento predominante. **Dos tribunais e das corporações de advogados irradia ela a cultura jurídica, o senso jurídico, a orientação jurídica, princípio, exigência e garantia capital da ordem nos países livres³⁵⁸.**

³⁵⁵ Grifo nosso. KOERNER, Andrei. A Ordem Constitucional da República: uma análise política da jurisdição constitucional no Brasil (1889-1926). Tese de Livre Docência em Ciência Política. Campinas: UNICAMP, 2015, p. 139.

³⁵⁶ A religião, para Rui Barbosa, daria o fundamento para a atuação ética dos governantes e governadores e seria o guia principal para o avanço civilizatório. "O enraizamento do direito no sentimento religioso era para ele uma experiência pessoal enquanto sentimento, ação e observação da força das idealidades na sociedade. A introspecção lhe dava a certeza do valor sagrado da liberdade e do direito, que moldaram os seus sentimentos e o impulsionaram à luta política (Barbosa, 1947d [1897]: 120-1). Ao final da Oração aos Moços, de 1920, afirma que a melhor e derradeira lição que, de sua experiência, ele tirava para oferecer aos jovens bacharéis, era: "Não há justiça onde não haja Deus" (Barbosa, 1966 [1920]: 678; Barbosa, 1965 [1909]: 99-102)". KOERNER, Andrei. A Ordem Constitucional da República: uma análise política da jurisdição constitucional no Brasil (1889-1926). Tese de Livre Docência em Ciência Política. Campinas: UNICAMP, 2015, p. 140-144.

³⁵⁷ BARBOSA, Rui. Segunda conferência. In: Obras Completas de Rui Barbosa. O Partido Republicano Conservador, v. 24, 1897, t. 1. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1985, p. 92.

³⁵⁸ Grifo nosso. BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914, p. 395.

O papel do Direito, no entanto, não estava na legislação simplesmente positivada e aplicada por juízes. Rui Barbosa acreditava no Direito e na política como fenômenos que transcendiam as decisões de autoridades e se apoiavam em outros conceitos. Esses outros conceitos aparecem consubstanciados diversas vezes em seus discursos na palavra *moral*, e a ideia central parece ser a de que nem todas as normas estariam à disposição dos poderes estatais para serem modificadas³⁵⁹. A moral aparece como central ao Direito e a Política em seus textos nesse sentido. Em primeiro lugar, a *moral* estaria no cerne da política. Afirma ele: "Toda a política se há de inspirar na moral. Toda a política há de emanar da moral. Toda a política deve ter a moral por norte, bússola e rota"³⁶⁰. Em segundo lugar, sobre o papel da moral no direito, se pode ler o *Jornal do Commercio* de 4 de março de 1885, afirmando que a escravidão poderia ser legal, mas não poderia em função disso estar ancorada no Direito:

Demos, todavia, a sua legalidade. Ainda assim, basta essa condição, para que ele se sinta sobranceiro à reforma e apoiado no direito? Não. Acima do direito formal, da legalidade estrita, existe um direito, mais positivo do que esse, porque é, a um tempo, mais legítimo e mais forte: o direito que resulta do desenvolvimento humano³⁶¹.

Nesse artigo no *Jornal do Commercio*, citando Holtzendorff, Rui Barbosa afirma que o remédio regular para as leis injustas é o Legislativo. No entanto, frente à sua inatividade, haveria uma necessidade moral, um dever, a que os povos e governos deveriam agir mesmo a despeito da lei³⁶². A ideia de moral existente na humanidade e definidora do Direito é citada

³⁵⁹ Estudante a correspondência entre Rui Barbosa e Evaristo de Moraes, diz João Carlos Galvão Junior: "E, dos elementos contemplados na Constituição de 1891, dizia Rui que tão substanciais à essência do direito considerou alguns, que nega ao legislador a faculdade de aboli-los...". GALVÃO JUNIOR, João Carlos. Rui Barbosa e a doutrina brasileira do habeas corpus. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2005, p. 14.

³⁶⁰ A referência é correta, mas foi encontrada originalmente na obra de Christian Lynch. BARBOSA, Rui. *Tribuna parlamentar: Império*. In: *Obras Seletas de Rui Barbosa*, v. 1. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1952.

³⁶¹ BARBOSA, Rui. *A Legalidade Servil. Lição de um mestre, oferecida à reflexão dos obstinados*. In: *Obras Seletas de Rui Barbosa*, v. 6. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1956. Publicação original no *Jornal do Commercio*, 4 de maio de 1885. Assinado sob o pseudônimo Grey, p. 36.

³⁶² BARBOSA, Rui. *A Legalidade Servil. Lição de um mestre, oferecida à reflexão dos obstinados*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1956. *Jornal do Commercio*, 4 de maio de 1885. Assinado sob o pseudônimo Grey, p. 37.

em diversos momentos por Rui Barbosa, por vezes com maior definição³⁶³, apesar de a palavra ser utilizada pelo autor com seus significados léxicos frequentemente³⁶⁴.

Autores como Rocha³⁶⁵ e Lynch³⁶⁶ apontam para o pensamento inglês de John Stuart Mill como origem dessa estrutura barbosiana de Direito - estrutura que culmina no poder Judiciário ocupando um papel central nas instituições brasileiras. O autor inglês, citado constantemente por Rui Barbosa, não apenas parece influenciar profundamente as ideias dele, mas é citado expressamente como a fonte da sua ideia de Poder Judiciário aos moldes afinal adotados na Constituição de 1891:

Deante de cidadãos que clama á barra do tribunal, entre a Constituição e o atentado victorioso contra ele, quer-se que o poder judiciario profira uma denegação de justiça! Isto, sob instituições de molde americano, cuja feição

³⁶³ "Não há duas morais, a doutrina e a prática. A moral é uma só: a da consciência humana, que não vacila em discernir entre o direito e a força. Os interesses podem obscurecer transitoriamente esse órgão da visão interior: podem obscurecê-lo nas relações entre os povos, como nas relações entre os indivíduos, no comércio entre os estados como no comércio entre os homens, no governo como nos tribunais, na esfera da política internacional, como na dos códigos civis e penais. Porém tais perturbações, tais anomalias, tais crises não provam que não exista em nós, individual ou coletivamente, o senso da moralidade humana, ou que suas fórmulas sejam meras teorias." BARBOSA, Rui. BARBOSA, Rui. Os conceitos modernos de Direito Internacional. In: Pensamento e ação de Rui Barbosa. Seleção de textos: Fundação Casa de Rui Barbosa. Brasília: Senado Federal, 1999, p. 222.

³⁶⁴ A palavra encontra nas obras dele diversos usos, pois é utilizada sem rigidez conceitual, nos sentidos léxicos. Alguns exemplos da palavra sendo utilizada fora do seu sistema de compreensão do Direito seguem. Ela foi utilizada como uma influência relacionada ao respeito: "Falhando, ou avultando qualquer desses elementos, na mesma proporção diminuirá, ou crescerá a influência legítima e real do monarca no curso dos negócios. É uma influência moral, não coercitiva. Atua pela vontade e convicção do ministério, não superpondo-se a ele, ou contrariando-o. It operates through the will and reason of the ministry, not over or against them". BARBOSA, Rui. Conversas do Poder. In: Obras Seletas de Rui Barbosa. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1956. Publicação original no Diário de Notícias, 15 de junho 1889. Ela foi como um comportamento, inclusive um retratado negativamente: "Ela reduziria os membros do Congresso, que lidam no foro, a uma condição análoga a dos procuradores dos feitos da Fazenda, inibidos, pela especialidade do ofício e pelo compromisso do estipêndio de aceitarem o patrocínio de causas contra o Governo. Estava reservado a essa moral de voz grossa e forro duplo o impor-nos esta invencionice, criada e promulgada agora com a cominação de escândalo retroativo contra os infratores por antecipação do novo mandamento." BARBOSA, Rui. Resposta a Cesar Zama. Sessão em 13 de outubro de 1896. In: Obras Completas de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 23, t. 5. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1985. Obras Completas de Rui Barbosa, p. 45. E ainda, como um valor positivo: "[...] o Supremo Tribunal Federal, neste regimen, nada têm para os garantir, nada os assegura no uso de sua autoridade, senão o seu valor moral, senão o acerto de seus atos, senão a influência das sentenças bem dadas, sobre a opinião de um país civilizado." BARBOSA, Rui. Resposta a Cesar Zama. Sessão em 13 de outubro de 1896. In: Obras Completas de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 23, t. 5. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1985. Obras Completas de Rui Barbosa, p. 20.

³⁶⁵ ROCHA, Leonel Severo. A Democracia em Rui Barbosa. Projeto Político Liberal-Racional. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris Ltda, 1995, p. 160-163.

³⁶⁶ LYNCH, Christian Edward Cyril. A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República. In: Marta de Senna. (Org.). Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007, p. 4-6.

específica e capital (327) consiste na **sobreeminência do poder** judiciário aos outros ramos do governo, por sua competência para rejeitar os atos inconstitucionais de qualquer deles (328).

A chamada "sobreeminência" do poder Judiciário tem como fonte original em Rui Barbosa, citada na nota 328, a obra *Representative Government* de Mill. Ao que aponta o autor, o controle de constitucionalidade do jurista brasileiro pode ter tido em Mill um fundamento importante.

O pensamento de Rui Barbosa, no entanto, não é uma simples aderência ao pensamento de Mill. O pensamento dele se baseia no autor inglês, mas é diferente do de Mill em ao menos dois sentidos de grande importância. Ele adapta as estruturas do federalismo e da divisão de poderes norte-americano para o Brasil, sem copiá-las de maneira idêntica. Ele também tem um discurso marcado pela necessidade de educação política da sociedade e concessões graduais de liberdade política na medida em que a sociedade passasse por modernizações políticas e econômicas - dois argumentos defendidos frequentemente no Brasil da época, e centrais também, por exemplo, para o pensamento positivista.

1.2.3.4 O Supremo Tribunal Federal de Rui Barbosa

O Poder Judiciário teria o importante papel de moderar a política e atuar como defensor dos Direitos Individuais. O Supremo Tribunal Federal atuaria nas mesmas linhas, mas teria a atribuição maior de defender a Constituição em última instância. Rui Barbosa encontra na Inglaterra a origem política e filosófica de sua inspiração³⁶⁷ e nos Estados Unidos a mais

³⁶⁷ O autor chega a afirmar que a civilização ocidental teve possivelmente três papéis supremos. A Judéia, pelo surgimento do monoteísmo e ser o local de nascimento de Jesus Cristo; da Grécia, pelas artes e a filosofia; e da Inglaterra, por ser o país do governo representativo e a mãe das nações livres. LYNCH, Christian Edward Cyril. Cultura política brasileira. In: Gustavo Santos; Éder Brito. (Org.). Política no Brasil (Série Cidadania e Política, volume 2). 1a ed. São Paulo: Oficina Municipal, 2015, p. 64 e 65.

avançada concretização dela em um Estado³⁶⁸. O poder discricionário imperial, ainda que de origem liberal, deveria ser substituído por uma ordem jurídica garantidora de liberdade.

Em palestra apresentando a origem do modelo, Rui Barbosa cita os pais fundadores dos Estados Unidos para justificar as competências da suprema corte brasileira. Hamilton foi utilizado em parte clássica de sua doutrina - Rui Barbosa lembra que o Supremo Tribunal Federal era em alguns sentidos o mais fraco dos três poderes³⁶⁹ e por isso deveria ser o mais poderoso no seu poder de decisão. “Sem espada ou bolsa pública”, era dependente do governo para executar suas sentenças, não detinha força armada, ingerência sobre o orçamento ou a prerrogativa de criar normas para a sociedade³⁷⁰. Por ser o poder com menos capacidade de ação lesiva é que dele se deveria temer menos atentados às liberdades

³⁶⁸ BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914, p. 414.

³⁶⁹ "For I agree, that 'there is no liberty, if the power of judging be not separated from the legislative and executive powers.' And it proves, in the last place, that as liberty can have nothing to fear from the judiciary alone, but would have every thing to fear from its union with either of the other departments; that as all the effects of such a union must ensue from a dependence of the former on the latter, notwithstanding a nominal and apparent separation; that as, from the natural feebleness of the judiciary, it is in continual jeopardy of being overpowered, awed, or influenced by its co-ordinate branches; and that as nothing can contribute so much to its firmness and independence as PERMANENCY IN OFFICE, this quality may therefore be justly regarded as an indispensable ingredient in its constitution, and, in a great measure, as the citadel of the public justice and the public security." HAMILTON, Alexander. Paper LXXVIII. A view of the constitution of the judicial department, in relation to the tenure of good behaviour. HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. The Federalist, on the New Constitution by Publius. Second Volume. Nova Iorque: Pritend and sold by George F. Hopkins, at Washington's Head, 1802, p. 211. Tradução: "[...] porque concordo que 'não existe liberdade se o poder de julgar não for independente dos poderes Legislativo e Executivo'. E, em último lugar, prova que, como a liberdade nada pode ter a recesso do poder judicial isoladamente, mas teria tudo a recesso da sua opinião com qualquer dos outros departamentos; que, como todos os efeitos de uma tal união devem seguir-se de uma dependência do primeiro em relação aos últimos, apesar de haver uma independência nominal e aparente; que, como, pela natural fraqueza do judicial, no seu risco contínuo de ser subjugado, intimidado, ou influenciado pelos outros ramos do poder que com ele se relacionam; e que, como nada pode contribuir tanto para a sua firmeza como a independência e a permanência no cargo, esta qualidade pode, portanto, ser justificadamente vista como um ingrediente indispensável na sua Constituição e, em grande medida, como a cidadela da justiça e da segurança pública". HAMILTON, Alexander. O Federalista N.º 78 O Departamento Judicial. In: HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. O Federalista. Tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte. 2a ed. Lisboa: Fundação Calousete Gulbenkian, 2011, p. 683-684.

³⁷⁰ A ideia do Judiciário como o menos perigoso dos três poderes era um ponto central dos pais fundadores e continuou sendo desenvolvida. Exemplo é a famosa frase de Bickel ao iniciar sua obra intitulada "The Least Dangerous Branch": "The least dangerous branch of the American government is the most extraordinarily powerful court of law the world has ever known". Tradução livre: "O ramo menos perigoso do governo americano é a corte jurídica mais extraordinariamente poderosa que o mundo já viu". BICKEL, Alexander M. The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics. 2a ed. Indianapolis: Yale University Press, 1986, p. 1.

constitucionais e, por esse motivo, entregues as mais importantes prerrogativas de limitação dos demais poderes³⁷¹.

O liberalismo de Rui Barbosa é voltado para proteger os direitos individuais principalmente contra o Estado e os outros poderes instituídos, por meio do Judiciário em especial, quando as instituições falhassem em sua atuação. Era um posicionamento bastante moderno, que se tornaria mais importante ao longo do século XX³⁷², superando o foco nas relações civis e encontrando no Estado um causador de abusos. Um Estado de instituições avançadas seria o responsável por proteger esses direitos e garantir que a sociedade progredisse.

Os limites da atuação da suprema corte seriam formados a partir da finalidade dela como defensora da sociedade e dos direitos reconhecidos na Constituição. Diferentemente dos traços que seriam desenvolvidos a partir de Kelsen, a corte atuaria defendendo a Constituição apenas em casos particulares, desfazendo os atos anteriores e sem ter efeitos além das partes. A aplicação, em resumo, seguia o modelo posteriormente denominado norte-americano. A corte teria ainda outras competências - o julgamento de conflitos entre cidadãos de diferentes estados, entre estados e união, de algumas autoridades, mas essas competências estavam ligadas principalmente ao modelo federativo e à competência do tribunal como instância suprema do Judiciário, algo que ocorreria sem o suporte filosófico anglo-saxão.

Superado o enquadramento institucional da corte, a principal questão prática naquele momento era o envolvimento do tribunal na política. A doutrina dominante dizia que corte deveria defender a Constituição, mas não poderia adentrar as questões políticas, que deveriam ser decididas pelos outros poderes sem ingerência de magistrados. A relevante discussão sobre o conceito de questões políticas, tantas vezes utilizados para determinar a atuação da suprema corte nos anos que seguiram à sua implantação, também pode ser doutrinariamente compreendida, ao menos parcialmente, sob a diferença de visão do liberalismo norte-americano de Rui Barbosa e a do federalismo dos proprietários rurais. Rui

³⁷¹ BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914, p. 407.

³⁷² LYNCH, Christian Edward Cyril. O Império é que era a República: a monarquia republicana de Joaquim Nabuco. Lua Nova, p. 277-311, 2012, p. 309.

Barbosa defendia a limitação, mas ao Supremo Tribunal Federal caberia decidir o que eram questões políticas mesmo que a política estivesse fortemente envolvida, o motivo principal era que os direitos individuais deveriam ser defendidos prioritariamente:

O Supremo Tribunal, logo, sendo o juiz supremo e sem apelo na questão de saber se qualquer dos outros poderes excedeu à sua competência, é o último juiz, o juiz sem recurso, na questão de saber se é, ou não, político o caso controverso. Porque a segunda questão outra coisa não vem a ser que a primeira. Políticos se chamam os assuntos privativos à competência do Executivo ou do Congresso. **Portanto, se da competência do Executivo e do Congresso, árbitro final é o tribunal supremo, na questão de ser político, ou não, o ato discutido, o tribunal supremo é o árbitro final**³⁷³.

O outro grupo defendia as questões políticas a partir de uma perspectiva de interação entre os entes federados, defendendo uma atuação menos ligada aos direitos individuais e mais à relação entre poderes e instituições. Essa atuação tenderia a ser mais contida e submissa aos poderes Legislativo e Executivo.

Em uma sustentação oral em defesa de presos, Rui Barbosa demonstra o seu pensamento no sentido de estender ao Supremo Tribunal Federal a defesa dos direitos individuais, a despeito da ideia de não intervenção em questões políticas³⁷⁴ e em sintonia com o Direito dos Estados Unidos:

que este direito de examinar a constitucionalidade dos actos Legislativos, ou administrativos, é a chave do nosso regimen constitucional, seu principio supremo;
em summa, que as acções propostas emana de um direito superior á força de todos os poderes constituidos, e correspondem a uma obrigação dos tribunaes, rudimentar no regimen americano, que é nosso³⁷⁵.

³⁷³ Grifo nosso. BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914, p. 409.

³⁷⁴ A argumentação vai ao encontro do pensamento de Andrei Koerner na sua interpretação sobre a argumentação de Rui Barbosa em seus *habeas corpus* durante os estados de sítio. KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 429-430.

³⁷⁵ BARBOSA, Rui. A constituição e os actos inconstitucionaes do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal. 2a ed. Rio de Janeiro: Atlantida, 1893, p. 11.

Baseado na ideia de um governo fundado na lei, à suprema corte estava aberta a porta para alterar as relações mesmo nos círculos mais altos da política brasileira. Nos planos traçados, a defesa dos direitos individuais retiraria o poder de proprietários rurais e de membros da burocracia estatal, que durante o Império haviam detido grande influência. A própria relação entre os grupos políticos estaduais, que se pronunciava no início da República, estaria limitada pela lei e pelas decisões da suprema corte. Potencialmente, dentro do projeto de Rui Barbosa, o papel do Supremo Tribunal Federal seria decisivo para a conformação da República e o avanço social - como ocorria em diversas oportunidades nos Estados Unidos. Imediatamente, a corte atuaria controlando a magistratura e limitando a atuação dos outros poderes. Mediamente, alterando a sociedade organizada dentro da escravatura e de uma população basicamente rural que dependia das decisões diárias de proprietários rurais³⁷⁶ e das decisões dos políticos das províncias³⁷⁷. Essas ideias aparecem expressadas pelo próprio autor:

Substituí-la pelo regímen presidencial, sem buscar na criação de uma justiça como a americana, posta de guarda à Constituição contra as usurpações do presidente e as **invasões das maiorias legislativas, contra a onipotência de governos ou congressos igualmente irresponsáveis, era entregar o país ao domínio das facções e dos caudilhos**. Eis por que a Constituição brasileira de 1891, armando a

³⁷⁶ "Qualquer que seja, entretanto, o chefe municipal, o elemento primário desse tipo de liderança é o "coronel", que comanda discricionariamente um lote considerável de votos de cabresto. **A força eleitoral empresta-lhe prestígio político, natural coroamento de sua privilegiada situação econômica e social de dono de terras. Dentro da esfera própria de influência, o "coronel" como que resume em sua pessoa, sem substituí-las, importantes instituições sociais. Exerce, por exemplo, uma ampla jurisdição sobre seus dependentes, compondo rixas e desavenças e proferindo, às vezes, verdadeiros arbitramentos, que os interessados respeitam. Também se enfeixam em suas mãos, com ou sem caráter oficial, extensas funções policiais, de que frequentemente se desincumbe com a sua pura ascendência social, mas que eventualmente pode tornar efetivas com o auxílio de empregados, agregados ou capangas**". Grifo nosso. LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo Enxada e Voto. O Município e o regime representativo no Brasil*. 7a ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 24.

³⁷⁷ "Os fatos posteriores mostrarão, entretanto, que a figura dominante no cenário provincial continuaria a ser o presidente, delegado do imperador, cuja função política mais importante era garantir a vitória eleitoral dos candidatos apoiados pelo governo. **A lei de interpretação do Ato Adicional, a reforma do Código de Processo Criminal e, em larga medida, a jurisprudência do Conselho de Estado foram os principais instrumentos que garantiram a preeminência dos presidentes de província e, por intermédio deles, a consolidação do poder central**, sem que se possa esquecer o papel desempenhado nesse processo pela mentalidade conservadora do Senado e pela precária situação financeira das províncias. Os projetos que se discutiram durante o Segundo Reinado nenhuma alteração substancial propunham na situação de dependência das comunas; alguns deles, pelo contrário, revertiam o propósito de tornar o poder provincial mais atuante dentro do município, através de um órgão Executivo local, nomeado pelo presidente da província". Grifo nosso. LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo Enxada e Voto. O Município e o regime representativo no Brasil*. 7a ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 48.

Justiça Federal da mesma autoridade em que a investe a Constituição dos Estados Unidos, a dotou de garantias ainda mais numerosas e cabais, **para arrostar as facções acasteladas no Executivo e no Congresso Nacional**³⁷⁸.

Em suma, a ideia de instituições mais avançadas que a sociedade e capazes de alterar as dinâmicas sociais é aplicada novamente. Andrei Koener afirma que a suprema corte teve atribuída a si, por Rui Barbosa, "um papel pedagógico", por agir "como órgão regulador dos conflitos entre facções políticas" e interpretador da Constituição, servindo "de instância superior que a atualizava, instaurando assim uma ordem política liberal-republicana"³⁷⁹.

O objetivo final era a diminuição da intervenção do Estado na sociedade e a estrita legalidade da intervenção que continuasse existindo após o desenvolvimento social³⁸⁰. O Brasil, no entanto, fazia parte da periferia - a sociedade era atrasada e o papel das instituições seria o de atuar sobre a sociedade, modificar ela para que ela se desenvolvesse e progredisse mais rapidamente. Para Rui Barbosa, melhor maneira era copiar as instituições dos países mais desenvolvidos³⁸¹ e, temporariamente, intervir fortemente nas relações sociais. O papel do Poder Moderador, desenvolvido ao longo de cinco décadas, que buscava evitar o controle de algum grupo ou partido, não era aceito no projeto institucional.

Em uma linha de pensamento que existe no Brasil até hoje, pressupunha-se que as instituições e suas autoridades pudessem ser mais avançadas que a sociedade e, por meio de suas decisões, a sociedade fosse avançar mais rapidamente³⁸². Nessa parte de seus pensamentos, recai o peso maior sobre o Judiciário brasileiro - e foi no Supremo Tribunal Federal que Rui Barbosa deposita suas esperanças inclusive para conter o Legislativo e o Executivo. Essa inspiração antecedia a atuação de Rui Barbosa, os Estados Unidos eram um

³⁷⁸ Grifo nosso. BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914, p. 397.

³⁷⁹ KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 438-439.

³⁸⁰ ROCHA, Leonel Severo. A Democracia em Rui Barbosa. Projeto Político Liberal-Racional. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris Ltda, 1995, p. 160.

³⁸¹ LYNCH, Christian Edward Cyril; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O constitucionalismo da inefetividade: a Constituição de 1891 no cativeiro do estado de sítio. Revista Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, vol. 5, num. 1, p. 85-136, p. 100.

³⁸² LYNCH, Christian Edward Cyril. Cultura política brasileira. In: Gustavo Santos; Éder Brito. (Org.). Política no Brasil (Série Cidadania e Política, volume 2). 1a ed. São Paulo: Oficina Municipal, 2015, p. 63.

exemplo utilizado desde a elaboração da Constituição de 1824³⁸³, e a influência seria muito forte no Brasil independentemente da importância do jurista. A influência norte-americana provavelmente teria existido independentemente de Rui Barbosa, mas em seu pensamento a corte assumia um papel de especial relevo e consciência, e ele teve liberdade para redesenhar a Constituição com esses pressupostos sendo considerados.

Um federalismo que distribuísse muito poder ao âmbito local não era necessário à estrutura proposta por Rui Barbosa. Mais do que isso, ele não defendia um federalismo que dificultasse o Estado de cumprir os objetivos por ele estabelecidos e nem iria enfraquecer o Poder Judiciário. Autores como José Murilo de Carvalho chegam a se referir ao autor como um dos grandes defensores da União após a queda da coroa e especialmente na Constituinte³⁸⁴.

Rui Barbosa atingiu o ápice de sua atuação enquanto jurista nesse período, ainda que politicamente ele fosse ter outros momentos de grande relevo ao longo da República. Ele reescreveu o projeto com o objetivo de estruturar o futuro Estado brasileiro com toques liberais que ele julgava serem os mais modernos e adequados. A respeito específico do Supremo Tribunal Federal, ele ampliou os poderes da corte sobre os projetos da Comissão dos Juristas e manteve o seu protagonismo³⁸⁵.

Os traços do idealismo de Rui Barbosa são, portanto, muito fortes no projeto. Ele não alterou as normas por elas estarem pouco adaptadas ao ambiente ou contrapostas às ideias dos militares e proprietários rurais. Ele alterou para criar um sistema político capaz de fazer a sociedade avançar em ritmo mais rápido e o Supremo Tribunal Federal era um elemento central nesse objetivo. Rui Barbosa tentou trazer a pragmática instituição construída pela jurisprudência norte-americana à cultura política e jurídica brasileira³⁸⁶. As críticas de Joaquim

³⁸³ LYNCH, Christian Edward Cyril. O momento monarquiano: o poder moderador e o pensamento político imperial. Tese de doutorado apresentada ao Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007, p. 75-76.

³⁸⁴ CARVALHO, José Murilo de. República, democracia e federalismo Brasil, 1870-1891. *Varia Historia*, 2011, vol. 27, n. 45, p. 141-157, 2011, p. 149.

³⁸⁵ CALMON, Pedro. Prefácio. In: *Obras Completas de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1*. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. XX.

³⁸⁶ Aliomar Baleeiro faz constantes defesas da atuação dos ministros da Suprema Corte desde seus primeiros momentos, mas ao explicar a origem da corte, trata do seu surgimento nos Estados Unidos como uma forma pragmática de garantir a propriedade e a liberdade contra abusos. Os constituintes brasileiros teriam se preocupado pouco com as questões sociais envolvendo a corte. Conflitos rurais decorrentes do café, que tinham

Nabuco, de que a República visava tornar o Brasil ainda mais oligárquico não haviam sido aceitas por Rui Barbosa quando feitas inicialmente, e continuavam não tendo grande importância até esse momento. Na sua vida política, Rui Barbosa atuou diversas vezes de maneiras pragmáticas na busca de seus objetivos³⁸⁷. Naquele momento, no entanto, havia uma adesão forte às ideias abstratas sendo trazidas dos Estados Unidos³⁸⁸. Não houve a consideração de que poderiam haver problemas para serem efetivadas no Brasil³⁸⁹.

Ao final da elaboração, o trabalho de Rui Barbosa seria posto em vigor pelo Governo Provisório e proposto para a constituinte como projeto inicial sobre a qual deveria trabalhar.

1.2.4 Decretos nº 510, nº 848 e o Supremo Tribunal Federal provisório

O projeto revisado por Rui Barbosa foi outorgado com poucas modificações como Constituição provisória, em 22 de junho de 1890, ela entrou em vigor com o Decreto nº 510. Ela vigorou, a partir daquele momento, quanto ao estabelecimento das duas Câmaras do Congresso, sua composição, eleição e funções³⁹⁰. As câmaras sediariam a Assembleia

enorme importância cultural, pouco importaram na criação da corte. BALEIRO, Aliomar. O Supremo Tribunal Federal, Esse Outro Desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 31. O mesmo tipo de comentário é feito por Paulo Bonavides: Com efeito, as três inovações fundamentais levadas a cabo por inspiração do constitucionalismo norte-americano, cuja excelência Rui professava com ardor, foram de certa maneira decepcionantes e mais uma vez puseram em contraste a diferença da forma à matéria, da ideia à realidade, da teoria à prática. BONAVIDES, Paulo. A Evolução Constitucional do Brasil. Estudos Avançados, Volume 14, Número 40, p. 155-176, 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v14n40/v14n40a16.pdf>>. Acesso em: 14 dez. 2011, p. 169 e BONAVIDES, Paulo. Teoria do Estado. 3a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995, p. 116-118.

³⁸⁷ Sobre o assunto conferir em especial a obra de MAGALHÃES JÚNIOR, Raimundo. Rui: o homem e o mito. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S.A., 1964 e a resposta posteriormente dada por Alfredo Buzaid. BUZOID, Alfredo. Rui e a questão social. Revista da Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, v. 67, p. 207-240, 1967. Ver ainda WOLKMER, Antonio Carlos. História do direito no Brasil. 3a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 98-105.

³⁸⁸ Uma crítica severa é feita por Oliveira Viana em O Idealismo da Constituição. VIANNA, Oliveira. O Idealismo na Constituição. Rio de Janeiro: Terra de Sol, 1927, p. 26-29.

³⁸⁹ SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. Constituições do Brasil. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 44.

³⁹⁰ Artigo 3º do Decreto. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1365.

Constituinte e seriam responsáveis por discutir o restante do projeto trazido no decreto. O Poder Judiciário e o Executivo não foram alterados.

Houve modificações entre o projeto de Rui Barbosa e o publicado no Decreto 510³⁹¹. Para ficar aparente os projetos e o efeito de cada um sobre a formação do Supremo Tribunal Federal, será apresentada uma tabela comparativa e haverá a marcação em negrito das alterações que importaram em alterações no desenho institucional e nas competências do Supremo Tribunal Federal.

TABELA 1 - PROJETO DOS JURISTAS, DE RUI BARBOSA E O DECRETO 510		
PROJETO DA COMISSÃO	PROJETO DE RUI BARBOSA	DECRETO 510
Art. 63 O poder Judiciário federal será exercido por um Supremo Tribunal de Justiça e por tantos juizes ou tribunais federais quantos o congresso criar, tendo em vista a extensão do território, a disseminação da população e o número mais ou menos provável de causas e questões. Parágrafo único. A sede do Supremo Tribunal será na capital da União.	Art. 63 O Poder Judiciário da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal , com sede na Capital da República, e tantos juizes ou tribunais federais, distribuídos pelo país, quantos o congresso criar.	Art. 53 [54] O Poder Judiciário da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal , com sede na capital da República, e tantos juizes e tribunais federais, distribuídos, pelo país quantos o congresso criar.
Art. 64 O Supremo Tribunal de Justiça se comporá de 15 membros nomeados pelo senado da União, dentre os 30 juizes federais mais antigos e juristas de provada ilustração, não podendo o número destes exceder ao terço do número total dos membros do tribunal.	Art. 64 O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze juizes, nomeados na forma do art. 47, 11, dentre os trinta juizes federais mais antigos e os cidadãos de notável saber e reputação, elegíveis para o senado.	Art. 54 [55] O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze juizes, nomeados na forma do art. 47, n.º 11 dentre os trinta juizes federais mais antigos e os cidadãos de notável saber e reputação elegíveis para o Senado, [dentre os cidadãos de notável saber e reputação elegíveis para o Senado].
Art. 65 Os juizes federais singulares e coletivos, serão eleitos pelo Supremo Tribunal dentre os cidadãos , que tiverem mais de quatro anos ininterrompidos no exercício da advocacia, ou da magistratura.	Art. 65 Os juizes federais singulares, ou coletivos serão nomeados pelo Presidente da República , dentre os cidadãos que tiverem mais de quatro anos consecutivos no exercício da magistratura, ou da advocacia.	Art. 55* Suprimido na 3 prova. Os juizes federais, singulares, ou coletivos, serão nomeados pelo Presidente da República dentre os cidadãos que contarem mais de quatro anos consecutivos no exercício da magistratura, ou da advocacia.
Art. 66 São garantidas a independência e a inamovibilidade dos membros do	Art. 66 Os juizes federais são vitalícios perdendo o cargo unicamente por sentença judicial.	Art. 56 Os juizes federais são vitalícios, perdendo o cargo unicamente por sentença judicial.

³⁹¹ BARBOSA, Rui. A Constituição de 1891. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 72-83

<p>Supremo Tribunal e mais juizes federais. Serão conservados enquanto se houverem no desempenho de suas funções com inteligência e probidade, e só por sentença perderão os seus lugares. Parágrafo único. Ao Senado compete o julgamento dos membros do Supremo Tribunal e a estes o dos juizes federais inferiores.</p>	<p>§ 1.º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir. § 2.º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e este os juizes federais inferiores.</p>	<p>§ 1.º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir. § 2.º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e este os juizes federais inferiores.</p>
<p>Art. 67 O Supremo Tribunal de Justiça e mais tribunais federais elegerão os seus Presidentes, organizarão as respectivas secretarias, competindo aos Presidentes a nomeação e demissão dos empregados e o provimento dos officios de justiça.</p> <p>Parágrafo único. O Supremo Tribunal elegerá dentre seus membros, o Procurador Geral da República cujas atribuições serão definidas por lei.</p>	<p>Art. 67 Os tribunais federais elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as suas secretarias. § 1.º Nestas a nomeação e demissão dos empregados, bem como o provimento dos officios de justiça nas respectivas circunscrições judiciárias incumbe aos presidentes dos tribunais. § 2.º O Presidente da República designará dentre os membros do Supremo Tribunal Federal o Procurador Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei.</p>	<p>Art. 57 Os tribunais federais elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as respectivas secretarias. § 1.º Nestas a nomeação e demissão dos respectivos empregados, bem como o provimento dos officios de justiça nas respectivas circunscrições judiciária, compete, respectivamente, aos presidentes dos tribunais. § 2.º O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei.</p>
<p>Art. 68 Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:</p> <p>1.º Processar e julgar:</p> <p>a) O Presidente da República nos crimes comuns, e os Secretários do Governo nos casos do art. 59;</p> <p>b) os ministros diplomáticos nos crimes comuns e de responsabilidade;</p> <p>c) o comandante em chefe das forças federais nos crimes de responsabilidade;</p> <p>d) as questões entre o Poder Federal e o dos Estados, entre dous ou mais Estados, e as que se suscitarem entre as nações estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado;</p> <p>e) os conflitos entre os juizes ou Tribunais Federais.</p> <p>2.º Tomar conhecimento e julgar em grau de recurso as questões que forem resolvidas pelos juizes ou Tribunais Federais e as de que trata o art. 70.</p>	<p>Art. 68 Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:</p> <p>1.º Processar e julgar:</p> <p>a) O Presidente da República nos crimes comuns, e os Secretários do Governo nos casos do art. 59;</p> <p>b) os ministros diplomáticos nos crimes comuns e de responsabilidade;</p> <p>c) [suprimido]</p> <p>d) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros,</p> <p>e) os litígios entre nações estrangeiras e a União, ou os Estados.</p>	<p>Art. 58 Ao Supremo Tribunal Federal compete:</p> <p>I. Processar e julgar originária e privativamente:</p> <p>a) o Presidente da República, nos crimes comuns e os Ministros de Estado nos casos do art. 50;</p> <p>b) os ministros diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade;</p> <p>c) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;</p> <p>d) os litígios e reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados;</p> <p>e) os conflitos entre os [dos] juizes ou tribunais federais entre si, ou entre esses e os dos Estados;</p> <p>II. Julgar, em grau de recurso as questões resolvidas pelos juizes e tribunais federais, e [assim como] as de que trata o [presente artigo § 1.º e o art. 60];</p> <p>III. Rever os processos findos, nos termos do art. 77.</p>

<p>3.º Rever os processos crimes findos nos termos do art. 104.</p>	<p>§ 1.º Das sentenças da justiça dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal: a) quando se questionar sobre a validade ou aplicabilidade de tratados e leis federais e a decisão fôr contra ela; b) quando se contestar a validade de leis e atos do governo dos Estados em presença da constituição ou das leis federais, e a decisão considerar válidas as leis ou atos impugnados.</p> <p>§ 2.º Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais.</p>	<p>§ 1.º Das sentenças da justiça dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal: a) quando se questionar sobre a validade ou a aplicabilidade de tratados e leis federais, e a decisão do tribunal do Estado fôr contra ela; b) quando se contestar a validade de leis ou atos do governo dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos os atos, ou leis impugnados.</p> <p>§ 2.º Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais, [e, vice-versa, a justiça dos Estados consultará a jurisprudência dos tribunais federais, quando houver de interpretar leis da União.]</p>
<p>Art. 69 Compete aos Juizes ou Tribunais Federais decidir: a) as questões entre os cidadãos e o Governo Federal ou o dos Estados, oriundas de violação de preceito constitucional ou de leis federais; b) as reclamações, os litígios dos estrangeiros que se basearem quer em contratos celebrados com o Governo Federal ou dos Estados, quer em tratados e convenções com as nações estrangeiras;</p>	<p>Art. 69 Compete aos Juizes ou Tribunais Federais decidir: a) as causas em que alguma das partes se firmar em disposições da constituição federal; b) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos; c) os pleitos entre cidadãos brasileiros e Estados estrangeiros; d) as questões sobre prezas e reprêzas e em geral as de ordem civil ou criminal baseadas no Direito Internacional. d) as ações movidas por estrangeiros e fundadas em contratos com o governo da União ou os dos Estados, quer em convenções e tratados com outras nações: e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do país; f) as questões de direito criminal ou civil internacional.</p>	<p>Art. 59 Compete aos juizes ou tribunais federais decidir: a) as causas em que alguma das partes estribar a ação, ou a defesa em disposição da Constituição Federal; b) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos [diversificando as leis destes]; c) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros; d) as ações movidas por estrangeiros e fundadas quer em contratos com o governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações; e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do país; f) as questões de direito criminal ou civil internacional; g) os crimes políticos.</p>

	<p>§ 1.º É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal a tribunais dos Estado.</p> <p>§ 2.º As sentenças e ordens dos tribunais federais são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais é obrigada a prestar auxílio, em caso de necessidade, a polícia local.</p>	<p>§ 1.º É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal às justiças dos Estados.</p> <p>§ 2.º As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais é obrigada a prestar auxílio, quando invocada por eles, a polícia local.</p>
<p>Art. 70 As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados porão termo aos processos e questões, menos quanto a:</p> <p>§ 1.º Habeas-corpus;</p> <p>§ 2.º Condenação por crimes políticos;</p> <p>§ 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver providenciado em algum tratado ou convenção. Nesses casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal.</p>	<p>Art. 70 As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados porão termo aos processos e questões, menos quanto a:</p> <p>§ 1.º Habeas-corpus;</p> <p>§ 2.º Condenação por crimes políticos;</p> <p>§ 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver providenciado em algum tratado ou convenção.</p> <p>§ 4.º Aos pleitos a que se refere o art. 59, § 3.º.</p> <p>Nesses casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal.</p>	<p>Art. 60 As decisões dos juizes ou tribunais dos Estados, nas matérias de sua competência, porão termo aos processos e questões, salvo quanto a:</p> <p>§ 1.º habeas-corpus [ou]1</p> <p>§ 2.º [contestações sobre]* espólio de estrangeiros, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado. Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal.</p> <p>*Suprimido na publicação</p>
		<p>Art. 61 A justiça dos Estados não pode intervir em questões submetidas aos tribunais federais, nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças, ou ordens.</p>

Tabela comparativa entre os projetos da Comissão de Juristas, de Rui Barbosa e o Decreto 510.

As alterações de Rui Barbosa são poucas, mas relevantes porque alteram a corte apurando ainda mais a sua fidelidade ao sistema norte-americano. A mais relevante é a inclusão expressa do controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal e pelo restante da magistratura federal, por meio dos artigos 68, §1º, b) e 69, a). O artigo 68, §1º, b) normatiza que cabe recurso ao Supremo Tribunal Federal “quando se contestar a validade de leis e atos do governo dos Estados em presença da constituição ou das leis federais, e a decisão considerar válidas as leis ou atos impugnados”. O artigo 69, a) prevê a competência da magistratura federal para decidir “as causas em que alguma das partes se firmar em disposições da constituição federal”. Essas normas propostas por Rui reforçam o processo de adesão ao modelo norte-americano de controle de constitucionalidade e deixam expresso o papel central do Supremo Tribunal Federal nessa atividade.

Rui Barbosa ainda altera o nome da corte para Supremo Tribunal Federal no artigo 63 e retira a limitação de haver no máximo um terço de ministros não oriundos da magistratura no artigo 64, aumentando a possibilidade de advogados na corte. Ele também retira a obrigação de a sede da suprema corte ser na capital federal.

São, ainda, alteradas normas no sentido de dar mais poder ao Executivo para controlar o Judiciário - passou ao presidente a prerrogativa de escolher juízes federais e o Procurador Geral da República, no artigo 65 e 75 §1º. Foi uma sensível diminuição de independência, que veio acompanhada da retirada da inamovibilidade e contrapostas à afirmação inglesa de que os magistrados seriam conservados em seus cargos enquanto desempenharem suas funções “com inteligência e probidade”.

Quanto às demais competências, o primeiro dado é o aumento da competência da suprema corte ao inserir a possibilidade de recurso quando houvesse decisão estadual contra a validade ou a aplicabilidade de leis federais e tratados - artigo 68 §1º. E o jurista também retira o foro privilegiado dos chefes das forças armadas nos crimes de responsabilidade. É, em terceiro lugar, retirada dos estados a decisão última sobre a condenação por crimes políticos e do julgamento dos Ministros de Estados nos crimes de responsabilidade, comuns e de responsabilidade conexos com os do Presidente da República - essas hipóteses passariam a ensejar recurso à suprema corte, conforme artigo 70, §2º e §4º.

Rui Barbosa aumenta as competências da Justiça Federal com diversas competências do artigo 69, ao incluir as competências para julgar litígios de cidadãos brasileiros e Estados estrangeiros, questões sobre represas, Direito Internacional, Direito Marítimo e, de modo geral, as questões de Direito Civil e Penal Internacional. Todos com recurso à suprema corte.

Quando o Governo Provisório publica o projeto de Rui Barbosa, ocorrem duas alterações normativas em relação à revisão do jurista, no artigo 59, g) e no artigo 61. A primeira é a atribuição da Justiça Federal para julgar crimes políticos, que antes ocorriam nas justiças estaduais. A segunda é a afirmação de que as justiças estaduais não poderiam intervir em questões submetidas aos tribunais federais, nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças ou ordens.

Em conclusão, a comissão inicialmente nomeada pelo Governo Provisório realiza a maior parte do desenho do Poder Judiciário a adaptando à doutrina norte-americana. Rui Barbosa revisa o projeto e reforça nele o controle de constitucionalidade, amplia a jurisdição da Justiça Federal e da suprema corte, além de, paradoxalmente, diminuir sensivelmente suas liberdades em relação ao Poder Executivo. Por fim, a publicação do Governo Provisório ainda traz alterações sem grande relevância ao projeto.

1.2.4.1 Características gerais do Estado brasileiro no Decreto 510

A *Nação brasileira* adotaria a forma de uma República federativa³⁹², as antigas províncias seriam transformadas em estados por união perpétua e indissolúvel e formariam os Estados Unidos do Brasil³⁹³.

Até o momento da queda da coroa, o imperador, por meio da escolha dos gabinetes, tinha grande ascendência sobre os membros do Congresso. Tinha ainda maior sobre o Executivo, poder do qual era chefe e escolhia o chefe dos Ministros. Ele também nomeava os magistrados em todos os níveis³⁹⁴, uma das atribuições do Poder Moderador. Durante a maior parte do Império de Dom Pedro II, essa ascendência foi utilizada com mais frequência na escolha de pessoas e menos na tomada de decisões que contrariassem as correntes políticas dominantes em cada assunto³⁹⁵, mas, ainda assim, as suas prerrogativas bastavam para ele

³⁹² A delimitação das semelhanças com a Constituição norte-americana será feita apenas com a Constituição promulgada, citando as diferenças em relação ao projeto original de Rui Barbosa. Comparar o projeto e suas fontes de inspiração em temas não relacionados ao Supremo Tribunal Federal seria um afastamento do objeto do trabalho.

³⁹³ Artigo 1º. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1365.

³⁹⁴ " Art. 102. O Imperador é o Chefe do Poder Executivo, e o exercita pelos seus Ministros de Estado. São suas principais atribuições

[...] III. Nomear Magistrados.

[...]" BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 20.

³⁹⁵ É relevante a célebre passagem de Raymundo Faoro sobre a opinião que Dom Pedro II tinha sobre seu governo e o exercício do Poder Moderador: "Dom Pedro II entendia que estava próximo ao modelo — melhor, só com

ser considerado frequentemente o responsável pelas decisões mais importantes da política brasileira. Toda essa estrutura é desfeita no projeto republicano.

A respeito dos poderes no projeto, a defesa da Constituição seria a função do Judiciário, com relevo para a atuação da suprema corte, que teria a palavra final sobre as leis, interpretando qualquer norma da federação e tirando o efeito das que a violassem. Ao Executivo caberia parte da criação das leis, por meio da sanção e veto, e poderes voltados a execução das normas.

O Poder Moderador deixa de existir. A Constituição afirma que os órgãos da soberania nacional eram os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Foi seguida a clássica distinção de Montesquieu, que depois de utilizada nos Estados Unidos, foi seguida por muitos países que escreveram suas constituições nos séculos seguintes - três poderes separados, com membros que não poderiam ocupar simultaneamente mais de um deles³⁹⁶.

O Congresso continua dividido em duas câmaras, mas não há interferências dos outros poderes na sua escolha, como o papel do imperador durante a escolha dos senadores imperiais. A câmara é eleita por sufrágio direto, em proporção que não deveria ser inferior a uma para cada 60 mil habitantes³⁹⁷ para mandatos de três anos. Os senadores seriam 3 por

extrema prudência e excepcionalmente fugia, conscientemente, ao padrão teórico. A observação, lançada pelo barão de Hübner, filho bastardo de Metternich, de que ele reinava e governava, não obstante a máscara de imperador constitucional, replicou: "Vossa Excelência se engana. Eu deixo andar a máquina. Ela está bem montada e nela tenho confiança. Somente quando as rodas começam a ranger e ameaçam parar, ponho um pouco de graxa". Em 1871, confessa à filha só haver concorrido voluntariamente para a retirada de três ministérios, o de 1843 e os presididos pelo visconde de Abaeté (1859) e por Zacarias de Góes e Vasconcelos (1868). Fora dessas intervenções, de nada o acusava a consciência, senão do dever constitucional de apreciar os atos dos ministros. Na verdade, reconhecia suas atribuições de demitir os ministros, se cometessem flagrantes ilegalidades ou injustiça no trato dos negócios, convocando o sucessor no mesmo partido, se este não se mostrasse solidário com o gabinete caído, apelando, em caso contrário, para a dissolução, sob a chefia da facção adversa. O presidente do Conselho indicará ao imperador seus ministros, mas o chefe de Estado tem a competência legal de não aceitá-los". FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do patronato político brasileiro. 3a ed. São Paulo: Globo, 2001, p. 392-393.

³⁹⁶ Sobre a impossibilidade de pertencer a mais de um dos poderes ao mesmo tempo enquanto característica da doutrina, deve-se acrescentar que é um elemento não trazido explicitamente no Espírito das Leis. Montesquieu narra a instância máxima do judiciário inglês ocorria dentro da Câmara dos Lordes, mas Jellinek trataria essa distinção pessoal como a principal característica inovadora de Montesquieu, fundamental para distinguir ela de diversas outras divisões feitas na época. JELLINEK, Georg. Teoría General del Estado. Tradução de Fernando de los Rios. Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 534-536.

³⁹⁷ BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1369.

estado, eleitos indiretamente, pelas legislaturas dos estados³⁹⁸, e teriam mandatos de 9 anos, com a renovação de um terço do Senado a cada 3 anos³⁹⁹.

O presidente e o vice-presidente seriam eleitos em separado e indiretamente - copiando o modelo norte-americano. Os cidadãos de cada estado iriam votar, no termo do artigo 44, em "eleitores especiais", em número duas vezes maior do que a representação de seu estado no Congresso⁴⁰⁰. Esses eleitores especiais iriam votar em urnas específicas para os dois cargos, sendo escolhidos os que tivessem maioria absoluta em ambos. Se nenhum alcançasse essa maioria, o Congresso iria escolher, votando por maioria, em votação nominal, dentre os três mais bem votados para cada cargo⁴⁰¹.

1.2.4.2 O Supremo Tribunal Federal no Decreto 510

O Supremo Tribunal Federal é alçado à condição de poder com parte do exercício da soberania, não mais subordinado, e com funções de grande importância. Nas palavras de Rui Barbosa, era a "maior das nossas instituições constitucionais". O Supremo Tribunal Federal seria parte do Poder Judiciário da União, em uma divisão entre Judiciário federal e estadual⁴⁰². Seriam 15 membros, nomeados entre os 30 juizes federais mais antigos ou cidadãos de

³⁹⁸ Artigo 29. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1369.

³⁹⁹ Artigo 30, e parágrafos 1º e 2º. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1369-1370.

⁴⁰⁰ Artigo 44. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1374.

⁴⁰¹ Artigo 45 e seus parágrafos. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1374-1375.

⁴⁰² Artigo 54. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1377.

notável saber e reputação elegíveis para o Senado⁴⁰³. Os membros do Supremo Tribunal Federal seriam nomeados pelo Presidente com aprovação do Senado - podendo ser nomeados temporariamente se o Congresso não estivesse reunido⁴⁰⁴. A possibilidade de nomeação provisória é relevante porque o Congresso estaria reunido por apenas 4 meses, a partir do dia 3 de março de cada ano⁴⁰⁵.

A maior parte das competências podem ser encontradas nos artigos 58 e 59. No artigo 58, com as competências diretamente outorgadas ao Supremo Tribunal Federal, e no 59, com as competências da Justiça Federal que poderiam, pela via do recurso, serem decididas pela suprema corte. Nos dois artigos aparecem as competências para julgamento de autoridades, inclusive o presidente em crimes comuns, os litígios entre estados ou de qualquer deles com nações estrangeiras, e os conflitos entre juízes e tribunais. Sobretudo, no artigo 58, III, b, aparece com mais ênfase o controle de constitucionalidade, tão relevante no projeto de Rui Barbosa:

Art. 58. Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I. Processar e julgar originaria e privativamente:

- a) **o Presidente da Republica nos crimes communs**, e os Ministros de Estado nos casos do art. 51;
- b) os ministros diplomaticos, nos crimes communs e nos de responsabilidade;
- c) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;
- d) os litigios e reclamações entre nações estrangeiras e a União, ou os Estados;
- e) os conflictos dos juizes ou tribunaes federaes entre si, ou entre esses e os dos Estados;

II. **Julgar, em gráo de recurso, as questões resolvidas pelos juizes e tribunaes federaes**, assim como as de que trata o presente artigo, § 1º, e o art. 60;

III. Rever os processos findos, nos termos do art. 78.

⁴⁰³ Artigo 55. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1377.

⁴⁰⁴ Artigo 47, inciso 12. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1375.

⁴⁰⁵ Artigo 17 e seus parágrafos. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1368.

a) quando se questionar sobre a validade, ou a applicabilidade de tratados e leis federaes, e a decisão do tribunal do Estado for contra ella;

b) quando se contestar a validade de leis ou actos dos governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federaes e a decisão do tribunal do Estado considerar válidos os actos, ou leis impugnados.

§ 2º Nos casos em que houver de applicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudencia dos tribunaes locaes; e vice-versa, a justiça dos Estados consultará a jurisprudencia dos tribunaes federaes, quando houver de interpretar leis da União.

Art. 59. Compete aos juizes ou tribunaes federaes decidir:

a) as causas em que alguma das partes estibar a acção, ou a defesa, em disposição da Constituição Federal;

b) os litigios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;

c) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;

d) as acções movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contractos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados de União com outras nações;

e) as questões de direito maritimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do paiz;

f) as questões de direito criminal ou civil internacional;

g) os crimes politicos

§ 1º E' vedado ao Congresso commetter qualquer jurisdicção federal ás justiças dos Estados.

§ 2º As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por officiaes judiarios da União, aos quaes é obrigada a prestar auxilio, quando invocada por elles, a policia local⁴⁰⁶.

Apesar de não expressamente citado no texto com esse termo, o controle de constitucionalidade estava sendo instaurado na Constituição. Ele era limitado aos estritos meios construídos até então pelos Estados Unidos da América. O sistema de controle de constitucionalidade norte-americano foi reproduzido com grande fidelidade, apesar da tradição jurídica diferente.

Além das competências dos artigos 58 e 59, outros artigos ainda estabeleciam atribuições ao longo da Constituição. As que não estão na seção do Judiciário, apresentadas acima, seguem:

⁴⁰⁶ Grifo nosso. Artigo 58 e 59. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1377-1379.

a) a linha de sucessão do cargo da Presidência da República seria formada pelo Vice-Presidente, pelo vice-presidente do Senado, o presidente da câmara e, então, o presidente do Supremo Tribunal Federal⁴⁰⁷;

b) o juramento de posse do Presidente da República seria feito, em sessão pública, ante o Supremo Tribunal Federal⁴⁰⁸;

c) os artigos 32 e 52 estabelecem a responsabilidade política do presidente e seu julgamento pelo Senado, o presidente do Supremo Tribunal Federal presidiria a sessão⁴⁰⁹;

d) o *habeas corpus* seria concedido ao indivíduo que sofresse violência, coação, ilegalidade ou abuso de poder, ou se estivesse em iminência evidente da ocorrência⁴¹⁰, a competência para o julgamento cabia à Justiça Estadual e Federal, respeitando as divisões de competência do artigo 59, mas em qualquer dos casos, caberia recurso voluntário ao Supremo Tribunal Federal⁴¹¹;

e) o Supremo Tribunal Federal poderia rever os processos criminais a qualquer tempo, sem agravar as penas, reformando ou confirmando as sentenças, a revisão poderia ser requerida pelo sentenciado, por qualquer pessoa ou de ofício pelo Procurador Geral da República⁴¹²;

⁴⁰⁷ Artigo 39, §2º. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1373.

⁴⁰⁸ Artigo 41. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1373

⁴⁰⁹ Artigo 32 e 52. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1370 e 1736.

⁴¹⁰ Artigo 72, §26. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1383.

⁴¹¹ Artigos 60, I e 58, II. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1378.

⁴¹² Artigos 58, III e 78. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1378 e 1384.

f) ações envolvendo o espólio de estrangeiro, quando não estivesse previsto em convenção ou tratado, teria recurso voluntário ao Supremo Tribunal Federal⁴¹³.

O projeto era uma concretização das ideias de Rui Barbosa até aquele período. Na organização dos poderes, era quase um espelho da Constituição dos Estados Unidos adaptada às tradições brasileiras, mais densa e com mais detalhes, mas essencialmente acompanhando as decisões e costumes norte-americanos. O objetivo era fazer a sociedade brasileira avançar sob o impulso de instituições modernas.

1.2.4.3 Criação do Supremo Tribunal Federal pelo Decreto 848

A queda da coroa não encontrou resistências significativas no Poder Judiciário, não houve interrupção dos trabalhos e o Supremo Tribunal de Justiça não deixou de funcionar no período. O tribunal atuou normalmente até ser transformado em Supremo Tribunal Federal, o que ocorreu em 11 de outubro de 1890, com o Decreto 848.

Em 22 de junho de 1890, havia entrado em vigor o Decreto 510 com o projeto de Constituição que seria debatido na Constituinte. Ele instituía a Constituição provisória, mas não havia afetado o Poder Judiciário porque o decreto determinou que vigoraria o seu conteúdo apenas no tocante às duas câmaras das do Congresso até que fosse aprovada a Constituição definitiva⁴¹⁴.

O novo tribunal passou a existir, no entanto, ao entrar em vigor o Decreto 848. Ele é um decreto de 387 artigos que regula todo o Judiciário Federal de maneira provisória. Ele cria

⁴¹³ Artigo 60, §2º. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1379.

⁴¹⁴ “Art. 3º A Constituição ora publicada vigorará desde já unicamente no tocante á dualidade das Camaras do Congresso, á sua composição, á sua eleição e á função, que são chamadas a exercer, de aprovar a dita Constituição, e proceder em seguida na conformidade das suas disposições”. BRASIL. Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896.

o Supremo Tribunal Federal, regulamenta os juízes federais, servidores, vencimentos, o *habeas-corpus* e dava regras processuais para processos civis, comerciais e criminais em âmbito federal. Em suma, ele não trata apenas da suprema corte, mas da magistratura federal em geral.

Esse decreto foi planejado por Campos Sales, então Ministro da Justiça⁴¹⁵, e entrou em vigor perto do início dos trabalhos da constituinte. Na importante exposição de motivos, Sales argumenta que os planos do Governo Provisório estariam incompletos se não houvesse uma organização prévia da Justiça Federal, que aceleraria os objetivos buscados no novo regime, abreviaria o período ditatorial e reforçaria o federalismo⁴¹⁶. Fica clara, também, importância dada pelo jurista ao Poder Judiciário e sua filiação às doutrinas norte-americanas. Escreve Campos Sales: “[o] poder de interpretar as leis, disse o honesto e sábio juiz americano, envolve necessariamente o direito de verificar si ellas são conformes ou não á Constituição, e neste ultimo caso, cabe-lhe declarar que ellas são nullas e sem efeito”. Ele ainda afirma a importância do papel do Judiciário sobre os outros poderes no novo paradigma: “o dever do liberalismo na época actual é oppor um limite ao poder ilimitado dos parlamentos. Essa missão histórica incumbe, sem duvida, ao poder judicial [...]”⁴¹⁷.

O Decreto 848 se estrutura sobre a dualidade do Judiciário, um dos temas mais controversos da implantação da República, e o fato de o ministro ter adiantado sua implantação causou resistências entre os magistrados e ia até mesmo contra a visão de Deodoro, que era contrário à criação da Justiça Estadual. Membros do Supremo Tribunal de Justiça, desembargadores e juízes fizeram uma representação reivindicando direitos adquiridos e se opondo à nova organização. A resposta de Campos Sales foi de que o projeto fortalecia o Judiciário, já que previa a vitaliciedade, a inamovibilidade e se baseava na

⁴¹⁵ O seu papel de protagonista na elaboração é exaltado em livro de Alberto Sales sobre a atuação política de Campos Sales: “Mas a coluna-mestra do edificio republicano levantou-a o ministro da Justiça do Governo Provisório com a organização da Justiça Federal (Decreto n.º 848, de 11 de Outubro de 1890)”. SALES, Junior. Alberto. C. de. O Idealismo Republicano de Campos Sales. Rio de Janeiro: Livraria Editora Zelio Valverde, s.d., p. 86.

⁴¹⁶ SALES, Campos. Exposição de motivos do Decreto nº 848. In: Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 2737-2743.

⁴¹⁷ SALES, Campos. Exposição de motivos do Decreto nº 848. In: Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890, p. 2738.

descentralização de poder que seria “inelutavelmente a base de toda liberdade”⁴¹⁸, mas o projeto continuaria sendo criticado nos meses seguintes⁴¹⁹.

O projeto entrou em vigor apesar das resistências e a dualidade do Judiciário começou a vigorar ainda antes da sua aprovação. Mais tarde, a tendência da dualidade seria confirmada pelo Governo Provisório com a apresentação dessa sugestão à constituinte. A promessa de Campos Sales, também em resposta aos magistrados, foi a de que se a dualidade não fosse aprovada, ele deixaria a posição de Ministro da Justiça.

Um fato de grande interesse é que o Decreto 848 dá atribuições mais amplas ao Supremo Tribunal Federal do que ele teria após a entrada em vigor da Constituição, quando vigorou com teor muito semelhante ao Decreto 510. O Governo Provisório acrescentou diversas competências que mais tarde não seriam incluídas ou sequer debatidas pela Assembleia Constituinte, ainda que elas não alterassem o papel institucional da corte e fossem ser, de maneira geral, regradas nos regimentos internos.

TABELA 2 - DECRETO 510 E O DECRETO 848	
DECRETO 510	DECRETO 848
Art. 53 [54] O Poder Judiciário da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na capital da República, e tantos juizes e tribunais federais, distribuídos, pelo país quantos o congresso criar.	Art. 1º A Justiça Federal será exercida por um Supremo Tribunal Federal e por juizes inferiores intitulados - Juizes de Secção.
Art. 54 [55] O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze juizes, nomeados na forma do art. 47, n.º 11 dentre os trinta juizes federais mais antigos e os cidadãos de notável saber e reputação elegíveis para o Senado, [dentre os cidadãos de notável saber e reputação elegíveis para o Senado].	Art. 5º O Supremo Tribunal Federal terá a sua séde na capital da Republica e compor-se-ha de quinze juizes, que poderão ser tirados dentre os juizes seccionaes ou dentre os cidadãos de notavel saber e reputação, que possuam as condições de elegibilidade para o Senado.

⁴¹⁸ RIBAS, Antonio Joaquim. Perfil Biográfico do Dr. Manoel Ferraz de Campos Sales. Brasília: Editora da UnB, 1983, p. 95. Coleção Temas Brasileiros, vol. 45.

⁴¹⁹ Andrei Koerner atenta, por exemplo, para o Parecer da Comissão Especial do Instituto da Ordem dos Advogados do Brasil sobre o Decreto 1030, de 14/11/1890. O Decreto havia regulado a Justiça Federal do Distrito Federal seguindo as diretrizes do Decreto 848 e foi uma crítica geral à divisão feita pela justiça federal, à nomeação de magistrados pelo Executivo e, de maneira geral, à toda a organização judiciária que estava sendo criada. Afirma o documento em sua introdução: “A organização do Poder Judiciário, que em todos os povos cultos tem sido objecto de acuradíssimo estudo, attenta a sua gravidade como poder publico, occupou sempre a attenção dos nossos mais distinctos parlamentares, succedendo entretanto que todas as vezes que sobre assumpto de tanta magnitude se legislou no Brasil, nunca foram attendidas as aspirações nacionaes, ficando sempre as reformas realisadas áquem do que era dado esperar e do que o paiz já comportava”. ORDEM dos Advogados do Brasil. Parecer da Comissão Especial do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros sobre o Decreto n. 1030 de 14 de novembro de 1890, que organizou a Justiça no Disriccto federal. In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia, Rio de Janeiro, vol. 60, ano 21, 1893, p. 161.

	<p>Paragrapho unico. Os parentes consanguineos ou affins, na linha ascendente e descendente e na collateral até ao segundo gráo, não podem ao mesmo tempo ser membros do Supremo Tribunal Federal.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 7º O Tribunal funcionará com a maioria dos seus membros. Na falta de numero legal serão chamados successivamente os juizes das secções mais proximas, aos quaes competirá jurisdicção plena, emquanto funcionarem como substitutos.</p>
<p>Art. 55* Suprimido na 3 prova. Os juizes federais, singulares, ou coletivos, serão nomeados pelo Presidente da República dentre os cidadãos que contarem mais de quatro anos consecutivos no exercício da magistratura, ou da advocacia.</p>	<p>Art. 4º Ao Presidente da Republica compete nomear os juizes federaes, dependendo da aprovação do Senado a nomeação dos membros do Supremo Tribunal Federal.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 14. Os juizes de secção serão nomeados pelo Presidente da Republica dentre os cidadãos habilitados em direito com pratica de quatro annos, pelo menos, de advocacia ou de exercicio de magistratura, devendo ser preteridos, tanto quanto possivel, os membros actuaes desta.</p>
<p>Art. 56 Os juizes federais são vitalícios, perdendo o cargo unicamente por sentença judicial.</p> <p>§ 1.º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir.</p> <p>§ 2.º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e este os juizes federais inferiores.</p>	<p>Art. 2º Os juizes federaes serão vitalicios e inamovíveis e não poderão ser privados dos seus cargos sinão em virtude de sentença proferida em juizo competente e passada em julgado.</p> <p>Paragrapho unico. Poderão, entretanto, os juizes inferiores, si o requererem, ser removidos de uma para outra secção.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 10. Os membros do Supremo Tribunal Federal serão julgados pelo Senado nos crimes de responsabilidade.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 33. Os vencimentos dos magistrados federaes, bem como os dos demais funcionarios, se regularão pela seguinte tabella, sendo dous terços de ordenado e um de gratificação: [Tabela]</p>
<p>Art. 57 Os tribunais federais elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as respectivas secretarias.</p> <p>§ 1.º Nestas a nomeação e demissão dos respectivos empregados, bem como o provimento dos officios de justiça nas respectivas circunscrições judiciária, compete, respectivamente, aos presidentes dos tribunais.</p> <p>§ 2.º O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei.</p>	<p>Art. 6º O Presidente da Republica nomeará um dos membros do Supremo Tribunal Federal para exercer as funções de Procurador Geral da Republica.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 11. Os membros do Supremo Tribunal Federal elegerão dentre si um presidente e um vice-presidente, que servirão durante tres annos, podendo ser reeleitos.</p> <p>Em seus impedimentos temporarios será o presidente substituido pelo vice-presidente, e este pelo membro mais idoso do tribunal.</p> <p>Art. 12. Compete ao presidente:</p> <p>a) dar posse aos membros do tribunal e aos juizes de secção nomeados, que se apresentem para esse fim;</p> <p>b) nomear e demittir os empregados da secretaria e do juizo, nos casos em que isto lhe é facultado por</p>

	<p>lei, empossal-os de seus cargos e officios, e na sua falta ou impedimento dar-lhes substitutos;</p> <p>c) executar e fazer executar o Regimento interno;</p> <p>d) dirigir os trabalhos do tribunal e presidir ás suas sessões;</p> <p>e) distribuir os feitos e proferir os despachos de expediente;</p> <p>f) conceder licença nos termos da lei aos membros do Supremo Tribunal e aos juizes de secção;</p> <p>g) organizar e enviar ao Presidente da Republica e á secretaria do Senado a lista nominal dos juizes seccionaes, pela ordem da antiguidade, sempre que se derem vagas no Supremo Tribunal.</p>
<p>Art. 58 Ao Supremo Tribunal Federal compete:</p> <p>I. Processar e julgar originária e privativamente:</p> <p>a) o Presidente da República, nos crimes comuns e os Ministros de Estado nos casos do art. 50;</p> <p>b) os ministros diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade;</p> <p>c) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;</p> <p>d) os litígios e reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados;</p> <p>e) os conflitos entre os [dos] juizes ou tribunais federais entre si, ou entre esses e os dos Estados;</p> <p>II. Julgar, em grau de recurso as questões resolvidas pelos juizes e tribunais federais, e [assim como] as de que trata o [presente artigo § 1." e o art. 60;</p> <p>III. Rever os processos findos, nos termos do art. 77.</p> <p>§ 1.º Das sentenças da justiça dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:</p> <p>a) quando se questionar sobre a validade ou a applicabilidade de tratados e leis federais, e a decisão do tribunal do Estado fôr contra ela;</p> <p>b) quando se contestar a validade de leis ou atos do governo dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos os atos, ou leis impugnados.</p> <p>§ 2.º Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais, [e, vice-versa, a justiça dos Estados consultará a jurisprudência dos tribunais federais, quando houver de interpretar leis da União.]</p>	<p>Art. 8º O Tribunal decidirá as questões affectas á sua competencia, ora em primeira e unica instancia, ora em segunda e ultima, conforme a natureza ou o valor da causa.</p> <p>Art. 9º Compete ao Tribunal:</p> <p>I. Instruir os processos e julgar em primeira e unica instancia:</p> <p>a) o Presidente da Republica nos crimes communs;</p> <p>b) os juizes de secção nos crimes de responsabilidade;</p> <p>c) os ministros diplomaticos nos crimes communs e nos de responsabilidade;</p> <p>d) os pleitos entre a União e os Estados, ou destes entre si;</p> <p>e) os litigios e as reclamações entre as nações estrangeiras e a União ou os Estados;</p> <p>f) a suspeição opposta a qualquer dos seus membros;</p> <p>g) os conflictos de jurisdicção entre os juizes federaes, ou entre estes e os dos Estados.</p> <p>II. Julgar em gráo de recurso e em ultima instancia:</p> <p>a) as questões decididas pelos juizes de secção e de valor superior a 2:000\$000;</p> <p>b) as questões relativas á successão de estrangeiros, quando o caso não for previsto por tratado ou convenção;</p> <p>c) as causas criminaes julgadas pelos juizes de secção ou pelo jury federal;</p> <p>d) as suspeições oppostas aos juizes de secção.</p> <p>Paragrapho unico. Haverá tambem recurso para o Supremo Tribunal Federal das sentenças definitivas proferidas pelos tribunaes e juizes dos Estados:</p> <p>a) quando a decisão houver sido contraria á validade de um tratado ou convenção, á applicabilidade de uma lei do Congresso Federal, finalmente, á legitimidade do exercicio de qualquer autoridade que haja obrado em nome da União - qualquer que seja a alçada;</p> <p>b) quando a validade de uma lei ou acto de qualquer Estado seja posta em questão como contrario á Constituição, aos tratados e ás leis federaes e a decisão tenha sido em favor da validade da lei ou acto;</p>

	<p>c) quando a interpretação de um preceito constitucional ou de lei federal, ou da clausula de um tratado ou convenção, seja posta em questão, e a decisão final tenha sido contraria, á validade do titulo, direito e privilegio ou isenção, derivado do preceito ou clausula.</p> <p>III. Proceder á revisão dos processos criminaes em que houver sentença condemnatoria definitiva, qualquer que tenha sido o juiz ou tribunal julgador.</p> <p>§ 1º Este recurso é facultado exclusivamente aos condemnados, que o interporão por si ou por seus representantes legais nos crimes de todo genero, exceptuadas as contravenções.</p> <p>§ 2º A pena poderá ser relevada ou atenuada quando a sentença revista for contraria a direito expresso ou á evidencia dos autos, mas em nenhum caso poderá ser agravada.</p> <p>§ 3º No caso de nullidade absoluta ou de pleno direito, o réo poderá ser submettido a novo julgamento.</p> <p>§ 4º Em acto de revisão é permittido conhecer de factos e circunstancias que, não constando do processo, sejam entretanto allegados e provados perante o Supremo Tribunal.</p> <p>§ 5º A revisão será provocada por petição instruida com a certidão authentica das peças do processo e mais documentos que o interessado queira juntar, independentemente de outra qualquer formalidade.</p> <p>§ 6º O Supremo Tribunal poderá exigir do juiz ou tribunal recorrido os documentos ou informações e mais diligencias que julgar necessarias para o descobrimento da verdade.</p> <p>IV. Conceder ordem de habeas-corpus em recurso voluntario, quando tenha sido denegada pelos juizes federaes ou por juizes e tribunaes locais.</p> <p>V. Apresentar annualmente ao Presidente da Republica a estatistica circunstanciada dos trabalhos e relatorio dos julgados.</p>
<p>Art. 59 Compete aos juizes ou tribunais federais decidir:</p> <p>a) as causas em que alguma das partes estribar a ação, ou a defesa em disposição da Constituição Federal;</p> <p>b) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos [diversificando as leis destes];</p> <p>c) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;</p> <p>d) as ações movidas por estrangeiros e fundadas quer em contratos com o governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;</p> <p>e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do país;</p> <p>f) as questões de direito criminal ou civil internacional;</p> <p>g) os crimes políticos.</p> <p>§ 1.º É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal às justiças dos Estados.</p>	<p>Art. 13. Cada Estado, assim como o Districto Federal, formará uma secção judicial, tendo por sede a respectiva capital, com um só juiz.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 15. Compete aos juizes de secção processar e julgar:</p> <p>a) as causas em que alguma das partes fundar a acção ou a defesa em disposições da Constituição Federal, ou que tenham por origem actos administrativos do Governo Federal;</p> <p>b) os litigios entre um Estado e habitantes de outros Estados ou do Districto Federal;</p> <p>c) os litigios entre os habitantes de Estados diferentes, inclusive os do Districto Federal, quando sobre o objecto da acção houver diversidade nas respectivas legislações, caso em</p>

<p>§ 2.º As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais é obrigada a prestar auxílio, quando invocada por eles, a polícia local.</p>	<p>que a decisão deverá ser proferida de accordo com a lei do fôro do contracto;</p> <p>d) as acções que interessarem ao fisco nacional;</p> <p>e) os pleitos entre nações estrangeiras e cidadãos brasileiros, ou domiciliados no Brazil;</p> <p>f) as acções movidas por estrangeiros e que se fundem quer em contractos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;</p> <p>g) as questões relativas á propriedade e posse de embarcações, sua construcção, reparos, vistoria, registro, alienação, penhor, hypotheca e pessoal; as que versarem sobre o ajuste e soldada dos officiaes e gente da tripolação; sobre contractos de fretamento de navios, dinheiros a risco, seguros maritimos; sobre naufragios e salvados, arribadas forçadas, damnos por abalroação, abandono, avarias; e em geral as questões resultantes do direito maritimo e navegação, tanto no mar como nos rios e lagos da exclusiva jurisdicção da União, comprehendidas nas disposições da parte segunda do Codigo Commercial;</p> <p>h) as causas provenientes de aprezamento e embargos maritimos em tempo de guerra, ou de auxilios prestados em alto mar e nos portos, rios e mares em que a Republica tenha jurisdicção;</p> <p>i) os crimes politicos classificados pelo Codigo Penal, no livro 2º, titulo 1º e seus capitulos, e titulo 2º, capitulo 1º</p> <p>§ 1º Os crimes commettidos em alto mar a bordo de navios nacionaes, os commettidos nos rios e lagos que dividem dous ou mais Estados, nos portos, nas ilhas que pertençam á União, e, em geral, nos logares de absoluta jurisdicção do Governo Federal, serão, entretanto, julgados pelas justicas locae, desde que não revistam o caracter de crimes politicos.</p> <p>§ 2º Para o effeito do disposto no paragrapho antecedente, quando o criminoso não puder ser processado e julgado no logar em que praticou o delicto, sel-o-ha respectivamente ás hypotheses constantes do mesmo paragrapho, perante a justiça local do primeiro porto nacional em que entre o navio, ou perante a mais proxima do logar do delicto, onde for encontrado o delinquente, ou, finalmente, perante aquella que haja prevenido a jurisdicção.</p> <p>§ 3º Igual regra se observará relativamente aos juizes de secção, quando os crimes mencionados forem de natureza politica.</p>
<p>Art. 60 As decisões dos juizes ou tribunais dos Estados, nas matérias de sua competência, porão termo aos processos e questões, salvo quanto a:</p> <p>§ 1.º habeas-corporis [ou]1</p>	<p>Art. 45. O cidadão ou estrangeiro que entender que elle ou outrem soffre prisão ou constrangimento illegal em sua liberdade, ou se acha ameaçado de soffrer um ou outro, tem direito de solicitar uma ordem de habeas-corporis - em seu favor ou no de outrem.</p>

<p>§ 2.º [contestações sobre]* espólio de estrangeiros, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado.</p> <p>Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal.</p> <p>*Suprimido na publicação</p>	<p>Art. 46. A petição para uma tal ordem deve designar:</p> <p>a) o nome da pessoa que soffre a violencia ou é ameaçada, e o de quem é della causa ou autor;</p> <p>b) o conteúdo da ordem por que foi mettido na prisão, ou declaração explicita de que, sendo requerida, lhe foi denegada, e, em caso de ameaça, simplesmente as razões fundadas para temer o protesto de lhe ser infligido o mal;</p> <p>c) os motivos da persuasão da illegalidade da prisão ou do arbitrio da ameaça.</p> <p>Art. 47. O Supremo Tribunal Federal e os juizes de secção farão, dentro dos limites de sua jurisdicção respectiva, passar de prompto a ordem de habeas-corpus solicitada, nos casos em que a lei o permitta, seja qual for a autoridade que haja decretado o constrangimento ou ameaça de o fazer, exceptuada, todavia, a autoridade militar, nos casos de jurisdicção restricta e quando o constrangimento ou ameaça for exercido contra individuos da mesma classe ou de classe differente, mas sujeitos a regimento militar.</p> <p>Art. 48. Independentemente de petição, qualquer juiz ou tribunal federal póde fazer passar uma ordem de habeas-corpus ex-officio todas as vezes que no curso de um processo chegue ao seu conhecimento, por prova instrumental ou ao menos deposição de uma testemunha maior de excepção, que algum cidadão, official de justiça ou autoridade publica tem illegalmente alguém sob sua guarda ou detenção.</p> <p>Art. 49. Da denegação da ordem de habeas-corpus haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal, sendo licito ao recorrente interpol-o no prazo de quinze dias, contados da data da intimação do despacho em que não fôra attendido.</p>
<p>Art. 61 A justiça dos Estados não pode intervir em questões submetidas aos tribunais federais, nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças, ou ordens.</p>	<p>Art. 3º Na guarda e applicação da Constituição e das leis nacionaes a magistratura federal só intervirá em especie e por provocação de parte.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 362. As autoridades administrativas, nacionaes ou locaes, prestarão o auxilio necessario á execução das sentenças e actos da justiça federal, assim tambem os juizes ou tribunaes dos Estados farão cumprir os despachos rogatorios, expedidos pela justiça federal, quer para fazer citações ou intimações e receber depoimentos de testemunhas, quer para dar á execução sentenças e mandados, e praticar outros actos e diligencias judiciaes.</p> <p>Em todos estes casos os actos revestirão sempre a formula de processo estabelecida para o juizo rogado ou deprecado.</p>

Tabela comparativa o Decreto 510 e o Decreto 848.

Além desse aumento de competência em função de detalhamentos, foi instituída outra regra não existente na Constituição. Foi a previsão de funcionamento do tribunal com a maioria dos membros e, na falta deles, o exercício no cargo por juizes das seções mais próximas, que atuariam com jurisdição plena enquanto permanecesse a substituição⁴²⁰. Essa norma não foi aprovada na Constituição, mas continuaria no regimento interno da corte⁴²¹.

O Supremo Tribunal Federal nasce, portanto, de uma política do Governo Provisório liderada por Campos Sales de ampliar o poder dos estados e implantar o modelo norte-americano às instituições brasileiras. Apesar da iniciativa ter sido do Ministro da Justiça, houve claro uso do projeto revisado por Rui Barbosa, publicado com diversas ampliações e detalhamentos.

1.2.4.4 Primeiras nomeações e atuações

Em 1808, os membros do Tribunal de Relação do Rio de Janeiro haviam se tornado os desembargadores da Casa de Suplicação; em 1828, esses desembargadores seriam os primeiros membros do Supremo Tribunal de Justiça⁴²², conforme o artigo 163 da Constituição imperial⁴²³. Em 1890, o mesmo ocorreria no Supremo Tribunal Federal: os primeiros membros

⁴²⁰ “Art. 7º O Tribunal funcionará com a maioria dos seus membros. Na falta de numero legal serão chamados successivamente os juizes das secções mais proximas, aos quaes competirá jurisdição plena, emquanto funcionarem como substitutos”. BRASIL. Decreto nº 848, de 11 de Outubro de 1890. Organiza a Justiça Federal. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

⁴²¹ HORBACH, Carlos Bastide. Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007. Série memória jurisprudencial, p. 29; artigo 12 do Regimento Interno de 1891, e artigo 13 do Regimento Interno de 1909. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (Organizado em virtude dos art. 349 a 364 do Decr. 848 de 11 de Outubro de 1890, art. 3º. do Decr. n. 1 de 26 de Fevereiro de 1891). In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia, Rio de Janeiro, vol. 57, ano 20, 1892, p. 171 e BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, revisto em virtude da decisão de 25 de Junho de 1908. In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia, Rio de Janeiro, vol. 109, ano 38, 1909, p. 311.

⁴²² WEHLING, Arno. Uma transição na justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). Revista do Instituto Histórico e Geographico Brasileiro, v. 461, p. 119-134, 2013, p. 120.

⁴²³ “Art. 163. Na Capital do Imperio, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Provincias, haverá tambem um Tribunal com a denominação de - Supremo Tribunal de Justiça - composto de Juizes Letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o Titulo do Conselho. Na primeira organização

do Supremo Tribunal Federal foram os magistrados do recém-desfeito Supremo Tribunal de Justiça - quatorze dos quinze membros eram magistrados da corte anterior.

O paralelo também ocorre na questão das aposentadorias. Com a transição da Casa de Suplicação para o Supremo Tribunal de Justiça, diversas aposentadorias ocorreram - em apenas um ano se aposentaram quatro ministros, e no seguinte, outros seis. No Supremo Tribunal Federal, a primeira composição foi formada também por um numeroso grupo que logo se aposentaria - 7 se se apontariam em 1892, 2 em 1893 e 3 em 1894. Os únicos que permaneceram além desse momento chegaram ao século XX exercendo o cargo, foram Barão de Pereira Franco, até 1902, e Aquino e Castro, até 1906⁴²⁴.

A corte se instalou no edifício da Relação, na rua do Lavradio, Rio de Janeiro, e passou a funcionar normalmente, quase sem interrupção. A respeito da estrutura física e funcionamento, Leda Boechat narra que o prédio “primava pela pobreza e desconforto”, em local que alternava o funcionamento do Supremo Tribunal Federal quatro vezes por semana e o trabalho de outros magistrados no restante dos dias⁴²⁵. A mudança para um local adequado só se daria em 1892. As sessões ordinárias da corte ocorriam nas quartas-feiras e sábados, a partir das 10 horas, e deveriam durar até 4 horas; as extraordinárias poderiam ser marcadas a qualquer momento. A instalação exigia quórum de maioria absoluta⁴²⁶. A secretaria da suprema corte funcionava das 9h30min da manhã até as 15 horas⁴²⁷, e eram apenas 9 servidores na corte:

poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daquelles, que se houverem de abolir”. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886.

⁴²⁴ A lista completa e com nomes está mostrada a frente, na primeira composição formal após a promulgação da Constituição.

⁴²⁵ RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civis (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965. Volume I, p. 8.

⁴²⁶ Conforme artigos 24 a 29 do Regimento Interno. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (Organizado em virtude dos art. 349 a 364 do Decr. 848 de 11 de Outubro de 1890, art. 3º. do Decr. n. 1 de 26 de Fevereiro de 1891). In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudência, Rio de Janeiro, vol. 57, ano 20, 892, p. 178

⁴²⁷ Conforme artigo 138 do Regimento Interno. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (Organizado em virtude dos art. 349 a 364 do Decr. 848 de 11 de Outubro de 1890, art. 3º. do Decr. n. 1 de 26 de Fevereiro de 1891). In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudência, Rio de Janeiro, vol. 57, ano 20, 892, p. 204

[...] um secretário (bacharel em Direito, que assessorava os Ministros nas sessões e coordenava os trabalhos da Secretaria), dois oficiais, três amanuenses (servidores responsáveis por cópias, registros e correspondências), dois contínuos e um porteiro, que, nos termos do artigo 132, tinha a seu cargo a guarda, a conservação e o asseio do edifício do Tribunal⁴²⁸.

Os primeiros trabalhos se deram, então com membros do Supremo Tribunal de Justiça e uma estrutura pequena e de pouco auxílio. A sua atuação foge ao objeto desta pesquisa, mas é a partir desse momento que iniciam os conflitos entre o Poder Executivo e o Supremo Tribunal Federal, que marcaria a primeira década da corte. A implantação provisória se tornaria definitiva, a corte não deixou de atuar depois desse momento. As normas eram as planejadas por Rui Barbosa, mas ainda não discutidas na Assembleia Constituinte. Já em atividade, a corte seria discutida pelos parlamentares que debateram o novo projeto de República e o Poder Judiciário seria um dos temas mais longamente debatidos.

⁴²⁸ HORBACH, Carlos Bastide. Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007. Série memória jurisprudencial, p. 30.

2 CONSOLIDAÇÃO DO PROJETO DE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

2.1 PROJETO DE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA CONSTITUINTE

No dia seguinte à publicação da Constituição provisória, em 23 de junho de 1890, foi publicado o Decreto 511, com as normas eleitorais da Assembleia Constituinte. Os cidadãos votariam diretamente para deputados e senadores. Os senadores seriam 3 por estado, os de deputado variariam de acordo com a população⁴²⁹. A convocação para a Assembleia Constituinte foi alvo de discussão por parte dos que defendiam um governo ditatorial ou a simples outorga da Constituição, especialmente os militares, os positivistas e os que passaram a serem chamados com mais frequência de jacobinos⁴³⁰. A decisão de fazer a eleição prevaleceu e os constituintes foram eleitos.

⁴²⁹Os números de deputados por estado foram os seguintes: Amazonas, 2; Pará, 7; Maranhão, 7; Piauí, 4; Ceará, 10; Rio Grande do Norte, 4; Paraíba, 5; Pernambuco, 17; Alagoas, 6; Sergipe, 4; Bahia, 22; Espírito Santo, 2; Rio de Janeiro, 17; S. Paulo, 22; Paraná, 4; Santa Catharina, 4; Rio Grande do Sul, 16; Minas Geraes, 37; Goyaz, 3; Matto Grosso, 2; Districto Federal, 10. Total de 205 deputados. Artigo 6º, §1º. BRASIL. Decreto nº 511, de 23 de Junho de 1889. Decreto nº 511, de 23 de Junho de 1890. Manda observar o regulamento para a eleição do primeiro Congresso Nacional. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896, p. 1389 e BRASIL. Decreto nº 802, de 4 de Outubro de 1890. Providencia sobre a convocação das Assembléas Legislativas dos Estados e estabelece o processo para a respectiva eleição. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

⁴³⁰A palavra "jacobino" começou a ser utilizada ainda no Império, e serviu para designar diversos personagens, não apenas militares. Ela era utilizada pejorativamente, para associar à radicalidade e violência na defesa da República. Em 1893 o termo alcançou seu uso de mais relevância, ao ser associado a batalhões patrióticos formados por militares que apoiaram Floriano Peixoto durante seu governo provisório, que era contestado em sua legalidade por outros políticos. Durante ápice da importância, os membros do movimento passaram a se designar pelo termo com um significado novo, ideológico e não pejorativo, e associar ele a defesa de Floriano e do governo republicano centralizador por ele proposto.

2.1.1 Instalação e primeiros trabalhos da Assembleia Constituinte

As primeiras reuniões da assembleia ocorreram, entre 4 e 14 de novembro de 1890, para estabelecer o regimento interno⁴³¹. No dia 15, a Assembleia Constituinte se reúne pela primeira vez⁴³². Ela foi aberta com a leitura de uma mensagem de Deodoro, que exaltava a história do Brasil como tendo ido desde o seu começo se libertando da monarquia, instituição europeia incompatível com a sua sociedade. O presidente provisório expressa preocupação com o excesso de descentralização política que poderia ser feita pelos representantes ali reunidos e afirma que a autonomia local "não deve importar, no regimen republicano, a desagregação da patria"⁴³³, apelando para a necessidade da União no cumprimento da lei e na integridade territorial. Ele ainda afirma que os partidos políticos têm um papel importante de estabilidade e progresso, e pede que a assembleia não sucumba às facções. Há uma menção à criação da Justiça Federal e à necessidade de separar sua estrutura da estadual, que seria estabelecida pelas futuras constituições estaduais⁴³⁴, mas não é feita menção do Supremo Tribunal Federal.

Naquele mesmo dia, por meio de uma moção, é confirmada a República federativa e a escolha do de Manoel Deodoro da Fonseca como primeiro chefe do Poder Executivo da

⁴³¹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1-6.

⁴³² A respeito do local de realização da assembleia: "A Constituinte celebrou as suas sessões preparatorias no edificio do *Cassino Fluminense*, hoje *Club dos Diarios*, á rua do Passeio. Para a sessão solemne de abertura, porém, o Governo Provisorio officiou estar adaptado o edificio da Quinta da Boa Vista, que havia servido de residencia imperial (vol. I, pag. 35). Dous mezes depois a Camara pensava em voltar para a *Cadeia Velha*, onde funcionava no antigo regimen, desde a Constituinte de 1823, continuando o Senado no palacio do Conde de Arcos, á rua do Areal. Neste sentido houve indicação assignada por muitos representantes (vol. II, pag. 297). A Constituinte republicana terminou, porém, os seus trabalhos mesmo na Quinta da Boa Vista, longe do bulicio da cidade. Ainda alli trabalhava a Camara, a 3 de novembro de 1891, quando Deodoro dissolveu o Congresso, só começando a funcionar na *Cadeia Velha*, á rua da Misericordia, depois do contra-golpe de 23 de novembro. Desde 1914 está no Monroe". Itálicos do autor. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 15.

⁴³³ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 162.

⁴³⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 165.

República, em caráter temporário⁴³⁵. A partir desse momento, ocorrem as discussões sobre as futuras normas constitucionais.

2.1.1.1 Composição e primeiros trabalhos

Havia 205 deputados - a composição era de homens de profissões liberais, como juristas, médicos, engenheiros civis e jornalistas, formados no Brasil, especialmente em São Paulo; 46 deputados eram militares, especialmente oficiais do Exército e Marinha. Vários deles eram servidores públicos. Pequenos comerciantes, operários e trabalhadores manuais praticamente não tiveram representação. Baleeiro afirma que a composição era semelhante à da constituinte de 1824⁴³⁶, no entanto, havia uma diferença muito grande: em 1824, a produção rural já tinha um peso econômico grande, mas não conseguiu influenciar nos principais trabalhos da constituinte, ela fora dominada pelos burocratas estatais e bacharéis. A realidade agora é inversa, o poder econômico e o político estava o grupo majoritário e mais influente, os proprietários rurais.

Os grupos existentes na política do início da República continuam sua atuação dentro do colegiado - assim como continuam as vitórias dos proprietários. A assembleia escolheu, por grande maioria, Prudente de Moraes para ser seu presidente e, apesar de eventuais dificuldades, há a percepção dos parlamentares de que ele impôs um passo ordenado às votações, pelas quais seria muito elogiado ao final dos trabalhos⁴³⁷.

Os representantes dos proprietários rurais dos estados com economia mais desenvolvida, principalmente os representantes da cafeicultura, eram os que lutavam pela maior descentralização. Ao lado deles estava ainda o Rio Grande do Sul, potência econômica

⁴³⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 169-170.

⁴³⁶ BALEEIRO, Aliomar. 1891. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 25.

⁴³⁷ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 13-14 e SALES, Junior. A. C. de. O Idealismo Republicano de Campos Sales. Rio de Janeiro: Livraria Editora Zelio Valverde, s.d., p. 94-95.

e com importantes defensores da ideia, como Ramiro Barcelos e Julio de Castilhos⁴³⁸. Desde 1870, eles haviam criticado o Império com intensidade e permaneceram procurando dar mais poder aos estados na assembleia, se tornando os responsáveis por seus governos e incentivo às suas economias. O grupo foi o mais influente e importante para os trabalhos.

Os militares defendiam a centralização do governo - em termos não muito diferentes dos existentes no Governo Provisório. Eles se voltavam contra a burocracia civil, representada especialmente pelos bacharéis, para apontar a necessidade de uma burocracia sem corrupção, racional, voltada ao progresso⁴³⁹. O Poder Executivo, feito por um presidente, teria ampla influência sobre os estados e deveria intervir. Paradoxalmente, os servidores públicos que atuavam na assembleia, apesar de serem os burocratas civis eventualmente criticados pelos militares, também não estavam distantes da visão de um governo mais centralizado.

Os políticos dos estados menos desenvolvidos e diversos outros representantes tinham diferentes papéis. Os posicionamentos tendiam a uma federação que mantivesse poder centralizado, mas não havia um contorno constante nos posicionamentos. José Murilo de Carvalho destaca em especial os representantes dos estados do norte do país como defensores de uma conjuntura menos unificada, apesar de sua condição econômica frágil⁴⁴⁰.

⁴³⁸ Julio de Castilhos profere o seguinte em discurso da Constituinte defendendo fortemente a federação e a outorga de competências tributárias aos estados: “E si a Federação não ficar instituída na Constituição, havemos de ver ressurgir sob a Republica a mesma agitação que se avolumou no Imperio (*Muitos apoiados*)”. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 567. Em 1896, Julio de Castilhos já havia publicado na imprensa: “Dessa situação alarmante elas só podem erguer-se mediante a restituição de sua liberdade usurpada, o que é somente possível sob o amplo sistema da federação. Entregues a si mesmas, livres das extorsões do centro, obrigadas apenas à contribuição indispensável aos serviços de carácter essencialmente nacional, igualmente livres na gestão dos seus interesses, sem dependências e ligações a um poder estranho, as províncias se desenvolverão de acordo com as suas respectivas forças econômicas, mais prosperando as que forem mais conscientes das responsabilidades que o gozo da liberdade impõe e mais favorecidas ou pelo gênio dos seus habitantes ou pelas suas circunstâncias naturais. Como um efeito correlato, a harmonia se restabelecerá entre os organismos provinciais e a união nacional será fecundamente cimentada. A federação é a unidade”. CASTILHOS, Julio. Recriminações do Centro. Texto de 17 de setembro de 1886. In: CASTILHOS, Júlio. Pensamento político de Júlio de Castilhos. Org. por Liana Bach Martins, Luís Antônio Costa da Silva e Gervásio Rodrigo Neves. Porto Alegre: Martins Livreiro Ed., 2003, p. 41. Ver obras em CASTILHOS, Júlio. Pensamento político de Júlio de Castilhos. Org. por Liana Bach Martins, Luís Antônio Costa da Silva e Gervásio Rodrigo Neves. Porto Alegre: Martins Livreiro Ed., 2003.

⁴³⁹ CARVALHO, José Murilo de. República, democracia e federalismo Brasil, 1870-1891. Varia Historia, 2011, vol. 27, n. 45, p. 141-157, 2011, p. 149.

⁴⁴⁰ CARVALHO, José Murilo de. República, democracia e federalismo Brasil, 1870-1891. Varia Historia, 2011, vol. 27, n. 45, p. 141-157, 2011, p. 149.

No início dos trabalhos, continuava, portanto, bastante das divisões que haviam surgido no Império. A força dos grupos também havia sido determinada ainda no Império, motivo pelo que entender a constituinte dependia dos fatores que surgiram vinte anos antes dela.

2.1.1.2 Comissão dos Vinte e Um

Os primeiros trabalhos da constituinte após sua organização ocorreram seguindo o artigo 57 do Regimento Interno estabelecido, que previa um grupo menor apontando alterações no projeto do Governo Provisório. Essas propostas seriam depois deliberadas no plenário. Foi eleita uma comissão de 21 representantes, um de cada estado⁴⁴¹. Essa comissão trabalhou entre 22 de novembro e 10 de dezembro de 1890. Ela apresentou um parecer e dois votos em separado. O parecer apresenta as ideias majoritárias no colegiado. O primeiro voto contrário foi de um grupo de deputados se colocando a favor da unidade da magistratura; o outro foi de Julio de Castilhos, defendendo as posições nas quais havia sido derrotado, marcadas pela doutrina positivista e com propostas de profundas alterações em relação ao estabelecido até então pelo Governo Provisório⁴⁴².

A respeito da posição final da comissão, foram 12 sessões realizadas até a elaboração do parecer. As alterações em relação ao projeto de Rui Barbosa foram diversas, mas não alteraram substancialmente o projeto no Poder Judiciário. Os deputados propuseram, em especial: fortalecer economicamente os estados em relação à União com a atribuição do

⁴⁴¹ A lista completa é encontrada nos anais da constituinte. Os deputados narram detalhadamente as circunstâncias de votação que acabou decidindo pela dualidade da justiça. Ela ocorreu duas vezes, e na primeira delas, havia sido em favor da inexistência dos Judiciários estaduais. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 361-363.

⁴⁴² Defendendo a discriminação de rendas, o Legislativo com câmara única, possibilidade de cada estado determinar a legislação civil e comercial, eleição direta para Presidente da República, capacidade eleitoral dos analfabetos e padres, e liberdade de fazer testamentos e adotar. Ver o voto de Castilhos, reproduzido nos anais. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 363-366.

imposto territorial e predial⁴⁴³; dar aos estados a possibilidade de emitir papel-moeda em seus bancos⁴⁴⁴; a eleição indireta a Presidente da República por um representante de cada estado⁴⁴⁵; a criação de um Tribunal de Contas e de um Supremo Tribunal Militar⁴⁴⁶; a proibição da pena de banimento⁴⁴⁷; e, a diminuição do quórum de três quartos para dois terços em alterações constitucionais⁴⁴⁸. A comissão fez ainda outras alterações pequenas, principalmente melhorando textos e substituindo palavras⁴⁴⁹. Nenhuma estrutura relevante do projeto original foi alterada para além das matérias tributárias - a respeito do Judiciário, não houve nenhuma alteração.

O principal evento ligado ao Judiciário nos trabalhos da Comissão dos Vinte e Um ocorreu sem que houvesse, na votação final, alteração. Foi feita uma votação propondo evitar a criação da Justiça Estadual e manter o sistema imperial, de Judiciário unificado. Na primeira votação, 19 membros estavam presentes, 9 votos mantendo a unidade do judiciário e 8 pela criação da dualidade, com duas abstenções. Uma vitória pela unificação. No entanto, quando foi discutido o texto do parecer pela manutenção do sistema, houve nova discussão e pedido de votação, e nessa oportunidade, dos 20 membros presentes, 13 votaram pela dualidade da justiça e 7, contra. Assim, a unidade foi rejeitada, e o projeto do Governo Provisório foi mantido. A União seria responsável por criar os códigos civis e comerciais, mas não os aplicaria em grande medida, pois essas normas eram na quase totalidade matérias da Justiça Estadual⁴⁵⁰. O voto em separado do grupo de deputados, o único feito além do de Julio de

⁴⁴³ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 358.

⁴⁴⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 359.

⁴⁴⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 359.

⁴⁴⁶ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 360.

⁴⁴⁷ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 361.

⁴⁴⁸ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 361.

⁴⁴⁹ A comissão apresentou uma tabela em três colunas com as alterações propostas. A primeira trazia o projeto original de Rui Barbosa; a segunda trazia as emendas aprovadas pela comissão; a terceira, as emendas rejeitadas ou prejudicadas ao longo da discussão. Essa tabela foi publicada junto com o parecer nos anais da assembleia. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 367-466.

⁴⁵⁰ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 361-363.

Castilhos, foi uma forma de protesto a essa nova votação - eles propunham o voto para tentar voltar ao sistema unificado de justiça.

Esses trabalhos não alteraram substancialmente proposta de Rui Barbosa, mas, apesar da continuidade, houve uma alteração importante em relação ao projeto de Rui Barbosa - o foco da discussão. Essas sessões começaram a focar os trabalhos no tema do federalismo. Diversos assuntos discutidos - competências tributárias, distribuições de poderes entre estados, a dualidade do Judiciário - passaram a ser tratados pelo viés da divisão de poderes e recursos dos estados. Enquanto o pensamento de Rui Barbosa se voltou a criar uma estrutura que defendia direitos reconhecidos na Constituição, as novas discussões estavam preocupadas com o federalismo brasileiro. A assembleia constituinte inicia marcada por uma profunda alteração de debates e discursos, como se vê a seguir nas discussões sobre o Poder Judiciário.

2.1.1.3 Supremo Tribunal Federal na Comissão dos Vinte e Um

Como apresentado, não há alteração no papel do Supremo Tribunal Federal ou do restante do Judiciário oriundo da Comissão dos Vinte e Um. É mantido o projeto publicado no Decreto nº 510. Houve uma alteração bem-sucedida a partir da comissão substituindo palavras, é no artigo 58, sobre a competência do Supremo Tribunal Federal, quando a comissão aprova trocar a palavra “pleitos”, por “causas e conflitos”, na alínea que normatizava “os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros”. A comissão também aprovou a supressão da alínea d) do mesmo artigo, que normatizava a competência da suprema corte para “os litígios e reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados;” mas a supressão foi rejeitada no pleno.

No entanto, na busca de delinear o nascimento da suprema corte, há relevância na discussão estabelecida pela comissão. Os artigos que tratavam da suprema corte foram objeto de deliberação em diversas oportunidades, tentando ligar o desenho institucional aos

interesses dos estados ou aos dos magistrados. O estudo dessas possibilidades, que não foram aprovadas, é relevante para delinear o pensamento da constituinte sobre o Supremo Tribunal Federal.

A primeira proposta deliberada e não aprovada era alterar a composição do tribunal - a suprema corte passaria a ter membros pelo número de tribunais de apelação - um por estado - acrescentados de um quinto. Cada tribunal de apelação teria a sua representação na corte por meio da indicação de seu membro mais antigo, que seria substituído por outro do mesmo tribunal na sua aposentadoria⁴⁵¹. Como essa proposta previa a unidade da justiça, os tribunais de apelação seriam criados em cada estado, mas estariam no orçamento da união e a escolha de seus membros seria feita pelo Presidente da República. O restante dos membros, o um quinto adicional, seria apontado pelo Presidente da República, com aprovação do Senado, dentre cidadãos que cumprissem as exigências a serem estabelecidas por lei.

Uma segunda proposta ligando o Supremo Tribunal Federal aos estados foi feita por J. Reumba. Ele propunha que o Supremo fosse formado por 24 magistrados, um de cada estado e um do distrito federal. Eles seriam escolhidos dentre cidadãos de notável saber e reputação, por meio de eleição do Senado⁴⁵².

Do deputado Gil Goulart, veio a proposta de que o Supremo Tribunal Federal fosse composto pelos 30 juízes federais mais antigos. Outra proposta semelhante veio de Muniz Freira, ele propunha que ele tivesse a composição de 15 magistrados, e fossem todos juízes federais de primeira instância, escolhidos por antiguidade de exercício e, em caso de empate, idade⁴⁵³.

A suprema corte foi objeto de várias tentativas de ligação com os estados, um modelo que não existia nem mesmo nos Estados Unidos. A sua composição, no entanto, não foi a única temática discutida.

⁴⁵¹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 422-423.

⁴⁵² BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 425.

⁴⁵³ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 425-426.

Nas competências dos tribunais, a proposta foi de Amphilophio Botelho Freire de Carvalho⁴⁵⁴, que teria alterado completamente a corte e aproximado ela do modelo imperial. Amphilophio fora político importante antes da República. Em 1869, foi nomeado, com apenas 19 anos, para ser Inspetor Geral de Aulas em Alagoas, depois ingressou no partido Conservador e presidiu a província de Alagoas entre 1885 e 1886. Ele propôs a retirada das competências da suprema corte, incluindo o controle de constitucionalidade, o julgamento de todas as autoridades políticas, o *habeas corpus* e a substituição de todas as competências apenas pelo julgamento entre autoridades judiciárias entre estados e União e, em grau de recurso, das causas decididas pelos magistrados e juízes inferiores quando houvesse violação de direitos⁴⁵⁵. A proposta seria rejeitada completamente pela assembleia.

Propostas sobre as garantias dos juízes também foram discutidas e não aprovadas. Freire de Carvalho tentou acrescentar a suspensão de magistrados como medida que exigia sentença judicial, e não apenas a demissão⁴⁵⁶. Em outra proposta, Muniz Freira pretendia que coubesse ao Supremo Tribunal Federal a nomeação de todos os juízes de primeira instância, dando preferência aos naturais de cada estado, e também que o Supremo Tribunal Federal passasse a ser responsável por julgar toda a magistratura inferior e seus próprios membros nas ações criminais⁴⁵⁷.

Essas deliberações não tiveram êxito em alterar o projeto, mas são importantes para compreender o supremo do ponto de vista dos políticos que não participavam do restrito grupo montado por Deodoro para governar provisoriamente e da influência norte-americana trazida por Rui Barbosa e Campos Sales. O projeto de Rui Barbosa, que foi sendo mantido, era contrário às preocupações gerais dos membros da assembleia constituinte com a federação.

⁴⁵⁴ O nome foi atualizado para Anfilóquio na biografia de Coronel Laurenio Lago na edição de 1978. Foi adotado aqui, no entanto, o nome utilizado nas atas da constituinte e que seria novamente adotado na última edição da obra de Lago, de 2001. LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978, p. 155 e LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2001, p. 196-197.

⁴⁵⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 427-428 e LAGO, Coronel Laurenio. Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978.

⁴⁵⁶ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 426.

⁴⁵⁷ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 428.

2.1.2 Pleno da Assembleia Constituinte

A principal marca da Comissão dos Vinte e Um foi inaugurar a nova visão, a visão federalista da constituinte, na qual as três principais forças que desenhavam o Judiciário passaram a ser as seguintes: com maior força, defensores do federalismo que propunham uma estrutura de Judiciário montada a partir da divisão de poderes que os estados teriam; Campos Sales e outros que procuravam não alterar o projeto submetido pelo Governo Provisório; e, por fim, o grupo minoritário que defendia uma magistratura com mais poderes e que recebia pouco apoio dos demais parlamentares. Essas linhas têm alguma ligação com os grandes políticos, mas ela é menos rígida. Campos Sales era um expoente defensor dos interesses dos proprietários rurais, mas na assembleia estava defendendo o projeto do Governo Provisório e ajudando a formar um razoável consenso, especialmente sobre o desenho do Poder Judiciário.

Terminados esses trabalhos preparatórios sem alterações relevantes no Judiciário, foi apresentado o parecer em 10 de dezembro de 1890. A partir daí começaram as análises do pleno da constituinte, que culminariam na promulgação da Constituição em 24 de fevereiro de 1891, menos de três meses depois.

2.1.2.1 Federação e as discussões da Assembleia Constituinte

A preocupação predominante no colegiado pleno da constituinte foi a divisão de poderes entre os entes federados⁴⁵⁸, algo inexistente na assembleia dissolvida de 1823. Esse

⁴⁵⁸ Com essa opinião se posiciona também Nelson Saldanha, que não demarca o início da discussão nesse sentido: “De qualquer sorte, dominou a constituição, desde o começo, a preocupação de consagrar o federalismo, que

não foi o único assunto, mas ele foi o principal elemento de influência sobre o projeto de Constituição. José Murilo de Carvalho apresenta a constituinte como o auge do movimento federalista que iniciara décadas antes: “[f]oi na Constituinte, no entanto, que o federalismo emergiu com toda a força. Quase todos os constituintes eram federalistas, posto que divergissem sobre a forma que o federalismo deveria assumir”⁴⁵⁹.

Para os republicanos defensores dos estados, a Constituição era principalmente o instrumento de redistribuição do poder⁴⁶⁰. O temor por esse foco era visível na já citada mensagem de Deodoro da Fonseca. Agenor Roure, o mais relevante autor sobre a assembleia, critica ela da mesma forma, ao comentar alterações aumentando o poder dos estados: “Dá bem uma idéia de que a Constituinte pensava agir em nome das antigas províncias para formar a União e não em nome de um paiz com tradições e com historia, para conceder 'autonomia ampla aos Estados”⁴⁶¹. Até mesmo Rui Barbosa criticava o posicionamento da assembleia⁴⁶², afirmando haver nela uma “superexcitação morbida” por parte dos que defendiam os estados⁴⁶³.

O deputado Saraiva, que defendia a federação com ampla distribuição, afirmou que iria aderir a um sistema federal que outorgava poucos recursos à União, porque o que ele não queria “é ver a União rica e os estados pobres”⁴⁶⁴. Sintomática é também a afirmação do deputado Leopoldo de Bulhões, durante a discussão sobre a dualidade do Judiciário:

A necessidade de reivindicar a autonomia local agitou de novo o paiz, que, não se satisfazendo mais com a simples descentralização administrativa,

efetivamente foi ponto básico naquela hora. No mais, alimentava-a um liberalismo bonito, dominante entre nossos políticos de então”. SALDANHA, Nelson Nogueira. História das idéias políticas no Brasil. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 256.

⁴⁵⁹ CARVALHO, José Murilo de. República, democracia e federalismo Brasil, 1870-1891. Varia Historia, 2011, vol. 27, n. 45, p. 141-157, 2011, p. 150.

⁴⁶⁰ Utiliza-se nesse paralelo o pensamento de Koerner sobre a assembleia. KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 420.

⁴⁶¹ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 50.

⁴⁶² Nelson Saldanha afirma que o posicionamento de Rui Barbosa sobre o tema variou de acordo com a jurisprudência norte-americana sobre o assunto. Naquele momento, ela tendia para a centralização e, por isso, Rui Barbosa também se posicionava contra os movimentos da assembleia constituinte. SALDANHA, Nelson Nogueira. História das idéias políticas no Brasil. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 243.

⁴⁶³ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 24.

⁴⁶⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 876.

reclamou a Federação. Resistiu-lhe o principio unitario, resitiu a todo transe, até que esboroou-se com o regimen político que o personificava.

A Federação está, pois, triunphante e de posse de todos os espiritos, como aqui disse o Sr. Ministro da Fazenda. Por que oppôr-se á sua consagração completa na nossa Constituição?

Porque não deduzir dela todos os seus conseqüências naturaes? Porque negar-se a oportunidade neste ou naquele ponto das nossas instituições?⁴⁶⁵

Apesar da inclinação, a assembleia não foi apenas uma discussão sobre o poder dos estados⁴⁶⁶. A reorganização era pensada a partir de estruturas liberais como a divisão de poderes e declaração de direitos, diversas continuidades decorrentes das práticas do Império e inovações corrigindo experiências anteriores.

Apesar de não ser foco único, um exemplo da importância e dos efeitos da discussão da federação são as teses sobre a unidade ou dualidade da soberania. Uma discussão doutrinária que poderia contribuir para fixar mais o poder nos estados. A dualidade era defendida por representantes como Amaro Cavalcanti, mas considerada uma ficção ou um assunto sem necessidade de ser decidido por deputados contrários à federação ampla⁴⁶⁷. A questão doutrinária era sobre a possibilidade de divisão da soberania, para não haver um poder central que submetesse os demais entes locais - os estados seriam detentores de soberania assim como a União. A ideia de dividir a soberania era defendida principalmente pelos paulistas, que entendiam haver uma união de unidades soberanas unidas por um pacto, como fora a Confederação Americana.

Representantes de estados médios e pequenos encaravam essa divisão como algo negativo para as suas capacidades econômicas e políticas, já que estariam enfraquecidos os possíveis auxílios futuros do governo central. Servidores públicos, militares e pessoas ligadas ao Império também iam contra a ideia, defendendo um governo central soberano e

⁴⁶⁵ Grifo nosso. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 137.

⁴⁶⁶ Não houve defesas expressas a uma forma unitária, o mais próximo parece ter sido Silva Jardim, que defendia a União e, na assembleia, seguia com força a ideia de centralização, apoiado por deputados do norte, especialmente pernambucanos. JARDIM, A. Silva. Propaganda republicana (1888-1889). Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa – Conselho Federal de Cultura, 1978, p. 293-294.

⁴⁶⁷ A fala de Nilo Peçanha também teria trazido algumas qualidades do parlamentarismo em relação ao presidencialismo americano, apesar de preferir o sistema. Tais qualidades do parlamentarismo não foram reproduzidas nos anais. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1048.

autonomia para os outros entes⁴⁶⁸. Nessa discussão fica evidente a dimensão da questão dos poderes estaduais.

Amaro Cavalcanti, importante defensor da doutrina da soberania dual, dá a seguinte posição:

Em relação ao todo nacional, áquilo que o constitue, isto é, as aspirações das diferentes individualidades que o compõem, em uma Nação unitária, póde-se dar o que não se dá absolutamente, em uma Nação federativa, porque a isso opõem-se as razões e circumnstâncias diversos do systema.

Por exemplo: uns estados estão situados na planice, outros na montanha; uns são cortados por rios navegáveis, outros por estrada de ferro; uns ficam á costa marítima, outros são centraes, uns vivem da pesca, de produtos da Natureza ou da agricultura, outros do commercio, das industrias; uns têm invernos constantes, outros seccas prolongadas e repetidas; uns estão na fronteira e têm o dever de primeiro lutar pela integridade da Patria, outros são centraes e, por isso mesmo, estão isentos de invasões inimigas; uns são ricos; grandes e populosos, outros são pobres, pequenos e despovoados.

Ora, á face de taes factos, é impossível desconhecer que, ao lado das necessidades do todo nacional, ha ainda que atender ás necessidades dos estados, isto é, que a entidade Estado representa ou contém condições e elementos *peculiares* que não podem deixar de ser atendidos, diversamente, por seus meios, fins ou aspirações.

É justamente por isso, que em uma Federação a apresentação nacional, os poderes públicos devem ser expressão de um destes dois elementos.

A Camara dos deputados representa o povo na sua primeira expressão e deve por isso significar, deve ter por base a expressão do mesmo povo, cuja aspirações terá de realizar. O Senado representa estados, e já tem deveres e fins virtualmente diferentes⁴⁶⁹.

Um exemplo dessa aplicação de soberania dual se dava na escolha do presidente. Se a decisão não fosse de dar ao próprio povo a escolha direta, como ocorreu, defendiam que ela deveria recair sobre os estados, já que eram o segundo representante legítimo da vontade nacional além do povo⁴⁷⁰. A dualidade do Judiciário também estava ligada à essa questão, pois ter um corpo de magistrados estaduais evitaria a submissão dos estados ao poder central.

⁴⁶⁸ KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 415-416.

⁴⁶⁹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1049.

⁴⁷⁰ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1047.

Doutrinariamente, a União foi reconhecida como detentora da soberania nos anos que se seguiram à aprovação da Constituição - muito disso ligado ao reconhecimento de que o Brasil era uma federação e não uma confederação, assim como os Estados Unidos. Ainda na assembleia, a divisão de competências tributárias indica também um posicionamento não extremado em favor da ideia, mas reforça a importância dela como argumento para fortalecer os estados. Os estados receberam importantes atribuições aumentando grandemente suas capacidades se comparado com as divisões tributárias imperiais, mas elementos fundamentais da ideia de soberania dual não prevaleceram - especialmente a liberdade para a elaboração de legislação local.

2.1.2.2 Apontamentos sobre principais temas

Os principais temas da constituinte serão apresentados nesta pesquisa antes da discussão do Poder Judiciário e Supremo Tribunal Federal. Assim, o ambiente da assembleia e as demais decisões principais ficam claros e podem ser relacionados com a criação da suprema corte.

O presidencialismo e as normas constitucionais sobre o Executivo foram discutidos a partir de 30 de dezembro de 1890. A maior parte das manifestações pressupunha o sistema presidencialista, sem colocar em discussão direta esse sistema. Isso ocorria pela grande compatibilidade com a forma federal e pelo consenso amplo que existia nessa forma de governo por parte de positivistas, conservadores e liberais urbanos. Havia, no entanto, a defesa de instituições semelhantes ao regime imperial por parte dos que desejavam a centralização maior. Por vezes, foi discutido o tema do parlamentarismo, sem haver defesa da sua implantação, mas comparando-o com vantagens sobre o futuro sistema a ser adotado.

Defendendo o presidencialismo⁴⁷¹, que seria aprovado pela assembleia, Nilo Peçanha diria o seguinte sobre o parlamentarismo, enfrentando eventuais defesas ao sistema:

Enumera os efeitos e os máos característicos do parlamentarismo: a formação do parlamento em pequenos grupos sem espírito cívico, produzindo a instabilidade ministerial, atrasando a praticabilidade das reformas, perturbando a marcha da administração, dificultando as alianças no exterior; demonstra a intervenção do Deputado nos negócios do Executivo, o desejo de reeleição, a colocação dos homens que lhe são mais dedicados, no funcionalismo, a agravação do luxo burocrático, a dependência dos ministros aos representantes, e, finalmente, a impossibilidade de reformas, e, para exemplo, lembra a reforma judiciária na França⁴⁷².

Estando a ampla maioria a favor do presidencialismo, a principal discussão existente passou a ser a escolha do presidente. O projeto apresentado previa a eleição indireta para presidente da República, a ser feita imitando a Constituição da Argentina⁴⁷³, com representantes eleitos especificamente para a escolha do presidente, com o dobro de membros em relação à representação do estado no Congresso. As propostas de os estados escolherem o presidente por meio de seus representantes - deputados estaduais ordinários⁴⁷⁴ ou representantes eleitos específicos - foram contrapostas com a ideia de eleição direta⁴⁷⁵.

⁴⁷¹ O deputado Frederico Augusto Borges também discursa contra o parlamentarismo nas discussões sobre a divisão de poderes. Ele afirma que o sistema tem a tendência de absorver as atribuições dos demais poderes - algo que havia ocorrido na Inglaterra. Ele afirma que essa tendência acabaria criando no Brasil um muro entre a opinião pública e o governo. Os membros do Poder Legislativo não deveriam ser excluídos de poder, como ocorria no antigo regime, mas o sistema não poderia incentivar o cerceamento da soberania nacional BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1108-1109. Mais tarde, no final das discussões sobre a divisão de poderes, o deputado Almeida Nogueira defende o presidencialismo como forma mais democrática, dizendo que no parlamentarismo o Executivo deixa de ter vontade própria para virar uma simples delegação temporária e sempre dependente do Poder Legislativo BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 45.

⁴⁷² BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1091.

⁴⁷³ A norma argentina, por sua vez, era uma adaptação do sistema norte-americano de eleições indiretas.

⁴⁷⁴ Essa era a proposta de Adolpho Gordo. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 103-.

⁴⁷⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1047.

A proposta que prevaleceu foi a eleição direta, do deputado Aristides Augusto César Espínola Zama⁴⁷⁶. O representante defendeu ela nos termos de não deixar aos estados a escolha, defendendo confiar no povo brasileiro⁴⁷⁷ - que, apesar de suas dificuldades, deveria ser responsabilizado pelas suas escolhas, o que teria caráter propedêutico⁴⁷⁸ e traria mais legitimidade ao governo⁴⁷⁹. Era uma antiga reivindicação, um pedido de Julio de Castilhos e uma das propostas feitas na Comissão dos Vinte e Um⁴⁸⁰. Essa alteração foi uma das principais alterações em relação ao modelo de Rui Barbosa - a Argentina era o modelo imediatamente utilizado nos detalhes, mas a ideia de presidentes eleitos por representantes dos estados era uma das marcas do constitucionalismo norte-americano e foi alterado nesse sentido.

Apesar do amplo predomínio do tema da eleição do presidente, assuntos como o papel e deveres dos ministros, tempo de mandato⁴⁸¹, comparações com Estados Unidos e Inglaterra⁴⁸² também permearam as discussões.

A respeito do Poder Legislativo, houve a discussão sobre as condições de elegibilidade⁴⁸³, questões financeiras, de distribuição de competências tributárias⁴⁸⁴ e as

⁴⁷⁶ “Art 47 - O Presidente e o Vice-Presidente da República serão eleitos por sufrágio direto da Nação e maioria absoluta de votos.

§ 1º - A eleição terá lugar no dia 1º de março do último ano do período presidencial, procedendo-se na Capital federal e nas Capitais dos Estados a apuração dos votos recebidos nas respectivas circunscrições. O Congresso fará a apuração na sua primeira sessão do mesmo ano, com qualquer número de membros presentes.

§ 2º - Se nenhum dos votados houver alcançado maioria absoluta, o Congresso elegerá, por maioria dos votos presentes, um, dentre os que tiverem alcançado as duas votações mais elevadas na eleição direta. Em caso de empate considerar-se-á eleito o mais velho.

§ 3º - O processo da eleição e da apuração será regulado por lei ordinária.

§ 4º - São inelegíveis, para os cargos de Presidente e Vice-Presidente os parentes consangüíneos e afins, nos 1º e 2º graus, do Presidente ou Vice-Presidente, que se achar em exercício no momento da eleição ou que o tenha deixado até seis meses antes”. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1049-1050.

⁴⁷⁷ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1051.

⁴⁷⁸ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1055.

⁴⁷⁹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1051-1052.

⁴⁸⁰ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 44.

⁴⁸¹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 119-120.

⁴⁸² BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1050-1069.

⁴⁸³ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 872-875.

⁴⁸⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 875-881.

vedações aos representantes⁴⁸⁵. A estrutura principal foi mantida, com duas câmaras. Os deputados representariam o povo e seu número dependia da população e não deveria exceder um a cada 60 mil habitantes. O Senado tinha os representantes dos estados, com 3 representantes para eles e para o Distrito Federal.

Além dos poderes, um dos temas de grande repercussão foi a competência tributária da União e dos estados - a chamada "discriminação das rendas". A proposta do Governo Provisório era prever expressamente competências para estados e união, e permitir que todas as demais fossem feitas em conjunto pelos entes. Ainda na Comissão dos Vinte e Um, os estados receberam a competência adicional do imposto predial. Nas discussões da assembleia, os estados receberam também as competências sobre indústrias e profissões e, em uma segunda discussão, das taxas de correios e telégrafos e dos selos utilizados por autoridades locais. A virada pendeu para os estados até mesmo na regulação do restante dos tributos não previstos. No projeto original, as normas feitas pela União prevaleciam sobre as estaduais, mas a assembleia terminou por aprovar que os estados estavam livres para normatizar e cobrar taxas⁴⁸⁶.

Nos mesmos momentos também se discutia a emissão de moedas por bancos estaduais, no entanto, isso não ocorreu com o argumento de que fragilizaria o sistema de emissões e causaria, dessa forma, possíveis problemas no sistema econômico do país⁴⁸⁷.

Também houve outras discussões alheias aos assuntos dos estados e até voltadas a outras ideologias. O principal exemplo é a tentativa de imposição das ideias positivistas. Os positivistas tentaram, sem sucesso, aprovar diversas partes de seu programa, mas até a troca pela bandeira com lema positivista acabou sendo duramente criticada durante as reuniões. O positivismo foi apontado como sendo uma doutrina não adotada pelo povo e que, apesar da proteção que recebia do governo, era incapaz até de ser entendida por seus simpatizantes na

⁴⁸⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 905-933.

⁴⁸⁶ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro p. 25.

⁴⁸⁷ Um dos principais protagonistas na discussão, defendendo a continuidade da moeda, foi Amaro Cavalcanti, que defendia a divisão em nome da liberdade dos entes no novo regime, assim como na confiança que deveria ser dada a qualquer estado que se habilitasse legalmente ao exercício dessa prática, que não seria menos perigosa sendo feita pela União com exclusividade. A medida serviria para dar dinamismo ao país, de acordo com Cavalcanti, pois os bancos locais estariam em contato direto com os produtores de riquezas e seriam mais capazes de suprir as necessidades que surgissem. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 602-614.

sociedade⁴⁸⁸. Ela pouco influenciou na constituinte⁴⁸⁹. Foram discutidos assuntos como o voto feminino, o voto a partir dos 18 anos, os limites da liberdade de imprensa, hipóteses de desapropriação, a regulação da liberdade religiosa, mas esses temas não tomaram dimensões centrais⁴⁹⁰.

A assembleia teve assuntos nos quais não houve menções ao federalismo - especialmente na discussão dos direitos dos cidadãos. Na organização do Estado, no entanto, a federação pautava as discussões sobre competência tributária, a forma dos poderes, as competências dos municípios, e as atribuições do Poder Judiciário.

2.1.2.3 Deliberações sobre o Poder Judiciário

O Poder Judiciário foi mais discutido que o Legislativo e o Executivo, com um patamar de debates equiparável apenas à discriminação das rendas entre estados e União. Essa discussão afeta a própria forma do Supremo Tribunal Federal, pois a criação da corte se deu dentro das discussões que envolveram as deliberações gerais.

De todas as discussões sobre o Judiciário, a mais longa foi a da dualidade do Judiciário ou da magistratura - foi o tema principal de quatro sessões da assembleia, uma das maiores discussões de toda a constituinte⁴⁹¹, que teve apenas 62 até a aprovação da Constituição. O projeto vindo da Comissão dos Vinte e Um normatizava o Poder Judiciário dividido nos ramos federal e estadual, seguindo o modelo apresentado desde o Governo Provisório⁴⁹². O modelo rompia com a tradição portuguesa e se aproximava da dos Estados Unidos e da Argentina -

⁴⁸⁸ BRASIL. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 954.

⁴⁸⁹ SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. *Consenso e Constitucionalismo no Brasil*. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 66.

⁴⁹⁰ ROURE, Agenor. *A Constituinte Republicana*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 56-59.

⁴⁹¹ ROURE, Agenor. *A Constituinte Republicana*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 11.

⁴⁹² ARAÚJO, Rosalina Corrêa. *O Estado e o Poder Judiciário no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 156-157.

mais próxima da Argentina, pois nos Estados Unidos, além do Judiciário Estadual, havia legislação civil e penal em cada estado.

A Justiça Estadual seria organizada, administrada e mantida pelos estados, com ampla liberdade, tendo como limitação principal as atribuições do Supremo Tribunal Federal e as esparsas limitações da Constituição. A jurisdição só seria federal quando a Constituição assim determinasse. As atribuições da Justiça Federal eram importantes politicamente, mas pouco significativas em número de casos: a jurisdição ordinariamente seria estadual e ela afetaria a maior parte dos litígios.

O projeto de dualidade era visto como uma importante medida para implantar a federação e garantir a independência dos estados, e era apoiada desde o início pela maioria da Assembleia Constituinte. O mais importante defensor da ideia foi o Ministro da Justiça, Campos Sales, que discursou apenas na terceira das quatro sessões sobre o tema, mas estabeleceu a maior diferenciação entre os argumentos⁴⁹³ e foi, de modo geral, apoiado pelos deputados. Ele defendia a dualidade por acreditar que cada estado era detentor de soberania. A principal dissidência era entre os que, ao lado de Campos Sales, defendiam a dualidade da soberania e os deputados que defendiam a soberania única na União⁴⁹⁴, mas mesmo assim apoiavam a dualidade do Judiciário.

Campos Sales defendia a dualidade da soberania em semelhança aos estados norte-americanos, cada estado tinha o direito de se organizar inclusive quanto ao Poder Judiciário. A dualidade seria uma decorrência da federação e da não subordinação de entes soberanos a outro ente soberano. O ministro cita a Alemanha, a Suíça e os Estados Unidos⁴⁹⁵ na defesa do projeto, concluindo que, conforme evoluíram seus sistemas, e apesar das diferenças existentes em relação ao Brasil, a dualidade havia despontado como a melhor opção⁴⁹⁶.

⁴⁹³ Seu irmão, Alberto Sales, escreveria mais tarde que as ideias de dualidade da justiça como decorrência do exercício da soberania nos Estados era uma ideia dominante na Constituinte, apesar da resistência de Amphilophio e Jose Hygino. SALES, Junior. A. C. de. O Idealismo Republicano de Campos Sales. Rio de Janeiro: Livraria Editora Zelio Valverde, s.d., p. 87-90.

⁴⁹⁴ Íntegra do posicionamento de Campos Sales, em 7 de janeiro de 1891, na 26a seção da assembleia constituinte. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 233-267.

⁴⁹⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 244-247.

⁴⁹⁶ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 11.

Alguns deputados se posicionaram a favor da dualidade da magistratura, apesar de condenarem ou negarem a relevância da discussão sobre a soberania no tema. Deputados como Justiniano de Serva, Badaró, Tavares Bastos, André Cavalcanti, Américo Lobo, não concordavam com a ideia de divisão da soberania, mas defendiam a dualidade com argumentos voltados ao modo de atuar da futura magistratura, à federação que se pretendia criar, à descentralização de poder e à semelhança com países de maior influência⁴⁹⁷.

Exemplificando essa segunda linha de argumentos, o deputado Justiniano de Serva, defensor da divisão do Judiciário na Constituinte sem afetar a soberania, vê a unidade do Judiciário como a continuidade de um dos grandes defeitos do antigo sistema anterior - a centralidade administrativa. Para ele, ter juízes nomeados pela União seria submeter as autoridades locais ao ente central. O deputado afirma que não haveria maior perigo do que deixar os estados entregues a magistrados federais. A Justiça Estadual seria um dos grandes princípios da federação⁴⁹⁸ e seria negativo até mesmo que magistrados não dependessem economicamente dos estados⁴⁹⁹. Outro deputado, Augusto Teixeira, chega a citar a questão da dualidade da soberania, ressalta a capacidade de Campos Sales, mas afirma que nos Estados Unidos foi a prática unionista liderada por Hamilton que havia resolvido as questões que a doutrina da soberania dual não conseguira. Para ele, as magistraturas estaduais poderiam ser bem organizadas e livres, conseguindo alcançar um patamar de segurança e qualidade capazes de evitar a maior parte dos problemas de igualdade aos jurisdicionados de diferentes estados⁵⁰⁰.

A favor da magistratura unificada estavam, por outro lado, poucas dezenas de deputados, dentre eles se destacavam Espírito Santo, Amaro Cavalcanti, José Hygino⁵⁰¹ e

⁴⁹⁷ ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 11-39 e BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 118-311.

⁴⁹⁸ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1104.

⁴⁹⁹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 1104-1105.

⁵⁰⁰ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 193.

⁵⁰¹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 148-168.

Amphilophio⁵⁰². O principal discurso em favor da unidade foi do deputado Amphilophio, que já fizera essa defesa na Comissão dos Vinte e Um⁵⁰³. Nenhum sistema estrangeiro deveria servir de guia ao Brasil em função das condições existentes. Utilizando o Direito Comparado, ele afirmou que nem todas as federações utilizavam a dualidade do Judiciário e ela não estaria ligada à soberania. Junto a essas ideias, os outros deputados discursaram apontando para os problemas de segurança, igualdade e a submissão excessiva da magistratura a grupos estaduais⁵⁰⁴.

Outra discussão que permeou os acontecimentos foi a de grupos que buscavam ampliar as garantias da magistratura para formar uma instituição mais independente dos políticos. Esses posicionamentos eram feitos por defensores dos magistrados, mas por vezes receberam também o apoio de militares, burocratas e outros deputados - ou seja, também tiveram o apoio de grupos que não tinham enfoque no fortalecimento dos estados⁵⁰⁵.

Republicanos dos estados mais desenvolvidos, como São Paulo, Minas Gerais, Rio Grande do Sul⁵⁰⁶ e até Paraná⁵⁰⁷ foram contrários a projetos que retirassem poder dos estados, ampliassem as competências da Justiça Federal ou impusessem limites às futuras constituições estaduais. As discussões sobre garantias e atribuições da Justiça Federal, Estadual e o júri se deram nessas circunstâncias, de serem uma forma de restrição ao poder dos estados, e foram decididas pelos deputados no sentido de não alterar o projeto original.

Houve duas discussões importantes nesse sentido. Uma discussão foi a continuidade da nomeação dos juízes pelo Poder Executivo. A inexistência de qualquer regra na Constituição sobre o recrutamento de magistrados foi uma colaboração para que, após a

⁵⁰² Agenor Roure trata como apoiadores da magistratura única aqueles que assinaram o substitutivo proposto por Amphilophio ao final de sua fala - ao todo, 43, além do próprio redator. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 39.

⁵⁰³ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 58-87.

⁵⁰⁴ Também vendo naquele discurso a mais importante defesa da unidade do Judiciário está Agenor Roure. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 39.

⁵⁰⁵ Ver mais sobre o assunto e desdobramentos ao longo da Primeira República KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 176-177.

⁵⁰⁶ A atuação do Rio Grande do Sul pode ser encontrada com riqueza de detalhes nos livros de Gustavo Moritz. MORITZ, Gustavo. Acontecimentos políticos do Rio Grande do Sul 89 - 90 - 91. Porto Alegre: Tipografia Thurman, 1939.

⁵⁰⁷ KOERNER, Andrei. Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 144.

elaboração das constituições estaduais, se mantivesse o sistema de livre escolha do chefe do Executivo. Nesse importante aspecto da organização judiciária, dar independência à magistratura para se organizar seria retirar poder significativo dos grupos políticos estaduais e não foi aceito. Apesar da norma permitindo que os magistrados do Supremo Tribunal Federal indicassem os nomes dos juízes de primeiro grau no âmbito federal, nos estados a situação se manteve inalterada e sem nenhuma limitação às constituições estaduais⁵⁰⁸.

A segunda discussão foi sobre a nomeação dos magistrados da Justiça Federal. O projeto inicial propunha que coubesse livremente ao Presidente da República a nomeação dos juízes federais, um sistema proposto pelo Governo Provisório. A ideia de concursos para a magistratura federal, mesmo que coordenados pelo Executivo, não foi aceita, apesar de proposta com base em modelos da Itália e da Alemanha pelo deputado Gonçalves Chaves⁵⁰⁹. O deputado Amphilophio, no discurso que serviu principalmente para defender a unidade do Judiciário abordou o tema, afirmando não ter certeza sobre a idoneidade de um Judiciário nomeado pelo Poder Executivo⁵¹⁰. Augusto de Freitas propôs em resposta a Amphilophio que o Supremo Tribunal Federal passaria a propor os magistrados federais para a nomeação do presidente e a nova norma foi aprovada⁵¹¹, uma das poucas alterações na competência da suprema corte.

O outro ponto relevante alterado foram as limitações à organização do Judiciário Estadual. O artigo 62, aprovado e inserido na Constituição, afirma que “as Justiças dos Estados” não podem intervir em questões submetidas aos Tribunais Federais, nem anular, alterar ou suspender suas sentenças e ordens. O projeto de Rui Barbosa vinha com duas medidas adicionais - a proibição da magistratura eleita e a demissão de magistrados estaduais

⁵⁰⁸ Apesar dessas decisões iniciais, uma das principais faces da resistência do Supremo Tribunal Federal durante a república seria a reafirmação constante dos direitos de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimento também dos juízes estaduais. Foram diversas decisões nesse sentido, que acabaram unificadas na Emenda Constitucional que em 1926 incluiu as proteções também aos membros do Judiciário Estadual. LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo Enxada e Voto. O Município e o regime representativo no Brasil*. 7a ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 103.

⁵⁰⁹ ROURE, Agenor. *A Constituinte Republicana*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 78-80 e BRASIL. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 189-191.

⁵¹⁰ BRASIL. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 86-87.

⁵¹¹ BRASIL. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 189-191.

sem sentença judicial. A retirada da proibição das eleições se deu em função do desejo de não limitar os estados - sob discurso do deputado Tavares Bastos, que criticou essa norma adotada durante o Governo Provisório e, segundo o deputado, criada pela vontade de Campos Sales⁵¹². A segunda medida, sobre a demissão por sentença, foi abolida para garantir a ampla liberdade dos estados sob a justificativa, dada ainda na Comissão dos Vinte e Um, que tal norma era decorrência implícita do tratamento dado ao Judiciário Federal, no qual havia expressa menção da vitaliciedade e perda do cargo apenas por sentença. Poucas limitações aos estados haviam sido propostas e a maior parte delas foi rejeitada.

As discussões sobre o Judiciário tiveram ainda outros temas, menos ligadas ao federalismo. A instituição do júri em causas criminais, que não havia sido feita em nenhum momento anterior dos projetos, foi incluída e aprovada no pleno da assembleia⁵¹³. Foram acrescentadas também duas novas competências à Justiça Federal, por proposta do deputado Leopoldo Bulhões: julgar causas contra o Governo da União ou Fazenda Nacional, quando fundadas em disposições da Constituição, atos, leis, regulamentos ou contratos do Poder Executivo; e, julgar causas provenientes de danos ajuizados pela União contra particulares ou ajuizados por particulares contra a União. Ambas, segundo o deputado, voltadas a facilitar o julgamento de muitos casos desses tipos que ocorriam em estados distantes.

Apesar da amplíssima discussão e das diversas propostas, o projeto do Governo Provisório foi aprovado quase sem alterações. O pensamento de Rui Barbosa, tão ligado à doutrina de *Common Law* na defesa dos direitos foi sendo mantido, ainda que em âmbito estadual tenha havido um sensível aumento de liberdade.

⁵¹² BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 226-227.

⁵¹³ Além de narrar a inclusão, que não foi controversa, Roure ainda traz um apanhado histórico sobre o instituto do júri e seu surgimento. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 122-126.

2.1.3 Deliberações sobre o Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal foi discutido junto do restante do Judiciário. A distribuição de competências, a nomeação, a composição, a interpretação de normas e a dificuldade de se interpor recursos em causas comuns foram alvo de discussões. Demonstrando a preocupação com diversos aspectos controversos da suprema corte e sua relevância na nova Constituição, José Hygino discursou da seguinte maneira:

O Supremo Tribunal Federal, constituído como juiz supremo das constituições e leis dos estados, e, ainda, da constitucionalidade das leis federaes, chamado a julgar os ministros e o proprio Presidente da República, é a chave da abobada do novo edifício politico. O enorme poder desse Tribunal será a salvaguarda ou a perda da Republica⁵¹⁴.

O projeto apresentado por Rui Barbosa foi pouco modificado pela Comissão dos Vinte e Um já previa a suprema corte com bastante semelhança à dos Estados Unidos. Nessas discussões, além do exemplo principal, ainda houve citações aos modelos da Argentina e do México em aspectos específicos. Apesar das modificações, não houve alteração substancial do projeto. Um dos motivos foi a ativa defesa do modelo por Campos Sales, que atuou evitando reformas, como se verá a seguir⁵¹⁵.

As competências do tribunal foram no sentido de defender a Constituição, as leis federais e manter o julgamento de autoridades, a unificação da jurisprudência e a solução de controvérsias que envolviam estados diferentes, seus cidadãos, ou entes internacionais. Há, no entanto, duas atribuições que merecem ser ressaltadas como não discutidas pela constituinte, possivelmente contribuindo para a não alteração do Supremo Tribunal Federal.

⁵¹⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 164

⁵¹⁵ BALEIRO, Aliomar. O Supremo Tribunal Federa, Êsse Outro Desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 22.

O primeiro ponto é que Supremo Tribunal não foi discutido intensamente enquanto uma suprema corte defensora dos direitos individuais frente ao Estado e nem como uma fonte moderadora das questões entre os poderes⁵¹⁶. Alguns dos aspectos mais relevantes da corte na doutrina norte-americana não foram controversia - o projeto foi aprovado sem que esses temas centrais fossem discutidos novamente. Essa linha de pensamento estabelecida por Rui Barbosa no projeto se manteve intocada.

O maior exemplo é o *habeas corpus*. Foi assegurada a competência para intervir nas matérias de competência dos estados em apenas duas situações, ficavam no artigo 61, uma era o espólio de estrangeiros e a outra era o *habeas corpus*. A norma dos espólios está ligada a outras competências de Direito Internacional e já existia nos projetos anteriores. No entanto, a capacidade de intervir em qualquer decisão envolvendo o *habeas corpus* mostra a intenção de expandir os poderes da corte quando envolvessem alguns direitos particularmente relevantes da Constituição. Por esse motivo o *habeas corpus* pode ser visto como um elemento singular da corte nas discussões da Assembleia Constituinte, é uma abertura à intervenção no Legislativo, no Executivo e também nas justiças estaduais, algo que de maneira geral foi combatido, mas não foi retirado durante a discussão da suprema corte. Eventualmente, sob essa forma, o *habeas corpus* adquiriria grande importância na Primeira República e se manteria como um ponto de especial relevância do Supremo Tribunal Federal. No entanto, na assembleia, ele não foi foco de contendas entre deputados.

A segunda reflexão do que parece não ter sido profundamente discutido trata do controle de constitucionalidade. Os poderes do Supremo Tribunal Federal foram aprovados sem emenda relevante. É uma observação importante, considerando que tais prerrogativas levariam a conflitos profundos em poucos meses e estes seriam protagonizados em grande parte pelos que, durante a assembleia, não viram problemas em criar essas atribuições. Incluído aí, sobretudo, Campos Sales, um dos que ainda viria a criticar a atuação da suprema corte. Poucos anos após o objeto de pesquisa desse trabalho, Lynch diria o seguinte sobre a atuação de Campos Sales:

⁵¹⁶ José Maria Bello coloca o exato contrário e sua obra, mas não fundamenta a posição com trechos que pudessem desfazer a opinião trazida pela leitura dos anais. BELLO, José Maria. História da República. 1889-1954. Síntese de Sessenta e Cinco Anos de Vida Brasileira. 6a ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1972, p. 74.

Na qualidade de Ministro da Justiça do Governo Provisório (1889-1891), Sales havia sido um dos principais defensores da introdução da jurisdição constitucional atribuída ao Supremo Tribunal Federal, cuja neutralidade lhe parecia indispensável à preservação da forma ultrafederativa de Estado por que tanto se batera sob a monarquia e que era e havia desde sempre sido a sua principal obsessão. **Entretanto, ao assumir a liderança do governo Floriano no Senado, Sales dedicou todos os seus esforços no sentido de construir uma jurisprudência constitucional que permitisse ao Poder Executivo, por meio do estado de sítio, enfeixar a maior soma possível de poder a fim de reprimir a oposição rebelde ou inconformada. Ele abandonou a tese de que o regulador do regime deveria ser o Supremo Tribunal, para atribuir semelhante função ao Presidente da República, entendido como vigilante ou sentinela do federalismo oligárquico.** O conservadorismo de Sales combinava assim interpretação ampliada do estado de sítio (destinada à repressão) e interpretação minimalista da intervenção federal (destinada a proteger as oligarquias estaduais)⁵¹⁷.

Mais tarde, mostrando como as competências amplas do Supremo Tribunal Federal receberam menos atenção do que seria previsível, as disposições relativas ao controle de constitucionalidade não seriam sequer adotadas pelos estados que elaboravam suas próprias constituições. A maior parte das justiças estaduais mantiveram um sistema de cassação não diferente do modelo existente durante o período imperial, ignorando a novidade mais importante da suprema corte⁵¹⁸.

Em suma, a respeito do Supremo Tribunal Federal, diversas discussões foram travadas e as normas de Rui Barbosa foram sendo confirmadas. Estabelecida essa regra geral e também as reflexões principais, cabem as discussões específicas sobre a suprema corte na constituinte.

⁵¹⁷ LYNCH, Christian Edward Cyril. Esforços de Judicialização da Política na Primeira República: o voto vencido do Ministro Pedro Lessa no julgamento do Habeas Corpus nº 3.528/1914.. Revista dos Tribunais (São Paulo. Impresso), v. 916, p. 22-33, 2012, p. 27-28.

⁵¹⁸ KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 418.

2.1.3.1 Nomeações do Governo Provisório

A primeira discussão envolvendo a suprema corte ocorreu em 13 de dezembro de 1890, antes da pauta envolvendo o Judiciário ser iniciada, mas apresentando um fato importante no futuro da corte - a intensa e difícil relação dela com o Executivo em seus primeiros anos.

Nesse momento, a suprema corte já havia sido criada provisoriamente pelo Governo Provisório⁵¹⁹. Naquele dia, após o final do horário dos trabalhos, o deputado Tavares Bastos apresentou protesto contra a aprovação do Código Penal pelo Governo Provisório e a nomeação de magistrados pelo Governo Provisório sem discussão prévia na assembleia e sequer o conhecimento por alguns parlamentares. O deputado afirma que não havia legitimidade e que essa velocidade teria ocorrido pelo interesse do Ministro da Justiça em nomear pessoas de sua confiança para diversos cargos⁵²⁰, e que ele teria violado as prerrogativas da assembleia. Algumas dessas nomeações eram para o Supremo Tribunal Federal. Foi apresentada uma moção pelo deputado, que acabou não sendo votada pelos deputados⁵²¹.

A resposta à crítica viria em 7 de janeiro de 1891, já durante as discussões sobre a dualidade do Judiciário. O discurso feito por Campos Sales, que não se referiu nominalmente ao deputado Tavares Bastos, respondeu que as nomeações haviam ocorrido para não paralisar o Judiciário, dando continuidade ao funcionamento regular, mantido durante queda da

⁵¹⁹ O histórico da criação da corte e sua atuação são parte do segundo capítulo da pesquisa. Para manter organizada, a sequência cronológica dos fatos foi prejudicada, e os primeiros momentos do Supremo Tribunal Federal serão descritos apenas após a sua criação definitiva ao final da constituinte.

⁵²⁰ Nas palavras de Tavares Bastos: "Ora, o Sr. Ministro teve pressa em crear esse Tribunal contra a lei, para que seus amigos, nomeados para ele, começassem a gosar dos proventos dos cargos. Digo que a criação do Tribunal foi ilegal, como a dois outros, também creados por S. Ex., porque o Congresso acha-se funcionando e não foi convocado senão para aprovar a Constituição, onde achava-se delineado o Poder Judiciario e os tribunais seriam creados pelo mesmo (*Apoiados*)". BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 510.

⁵²¹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 509-512.

monarquia. Ele afirmou também que as nomeações não retiravam a capacidade de deliberação da assembleia⁵²².

A primeira discussão sobre o Supremo Tribunal Federal, então, não foi sobre suas competências, mas sobre os atos do Poder Executivo, especificamente sobre a nomeação de seus primeiros membros após aposentadorias dos magistrados da antiga corte imperial. Não era previsível naquele momento, mas era a primeira de décadas de tensões sobre temas semelhantes.

2.1.3.2 Sistema de Nomeações

O segundo tema dos constituintes foi a composição da corte. O deputado Amphilophio via nas nomeações à suprema corte “a questão mais importante de todas para o nosso futuro republicano”⁵²³ - o motivo era que ao supremo caberia cassar atos de governadores, revogar leis estaduais, julgar conflitos entre os estados e a União. Ao menos na visão do deputado, a escolha dos membros da suprema corte era um problema relacionado à autonomia dos estados, mas a assembleia, de modo geral, não deliberou sob essa perspectiva e se manteve fiel ao projeto original.

⁵²² “Mas, suppondo que por esse excesso de respeito, mal entendido, para com o Congresso, e adoptando a attitude que me é aconselhada pelos que me censuram, eu me conservasse trahido, inerte, esperando a elaboração mais ou menos lenta dos estados, e que depois disso se achasse de novo reunido este Congresso em legislatura ordinaria - supondo, repito, que só então começasse a tratar da organização judiciaria: quem poderá calcular por quanto tempo esse processo prolongaria a Dictadura, que todos os bons espíritos desejam ver extinta Muito bem, e a prolongaria na sua manifestação talvez mais perigosa, isto é, na justiça do paiz? (Muito bem; muito bem; apoiados geraes.)

Houve, portanto, um sentimento democrático, um intuito de elevado alcance prático impellindo-me a apressar esta organização, antecipando o Congresso.

Agora, respondendo a um aparte que acaba de ser-me dirigido, direi que, todavia, não há neste procedimento desrespeito ao Congresso, nem menosprezo à sua autoridade legislativa; ao contrário, veem todos que não estamos tratando de outra cousa senão de emaniar a questão e de deliberar sobre ella.” BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 237.

⁵²³ O uso da expressão “mais importante de todas” possivelmente foi um exagero de linguagem do deputado, que propunha alterações ainda mais importantes em suas intervenções sobre o Judiciário. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 267.

A proposta de ter o magistrado mais antigo representando cada estado da federação e o Distrito Federal foi trazida novamente à discussão por Tavares Bastos⁵²⁴ e, perto da promulgação, por um grupo de deputados que não participaram das discussões principais sobre o Judiciário⁵²⁵. Apesar das tentativas, não foi alterada a composição original, de quinze membros. O projeto de Tavares Bastos trazia grandes alterações em toda a organização judiciária, uma delas seria a existência de Tribunais de Apelação em cada estado, organizados por meio de leis federais, mas com magistrados nomeados pelos governadores - desses magistrados, o mais antigo seria o membro da suprema corte sempre que houvesse a aposentadoria do anterior, mantendo-se a representação estadual⁵²⁶.

Houve ainda a tentativa de restringir a ascensão à corte apenas aos membros da magistratura. O deputado Gonçalves Chaves previu que apenas um terço da corte fosse composta por cidadãos de notável saber, e os demais deveriam ser membros da magistratura federal por ordem de antiguidade⁵²⁷. Diversos deputados, no final da constituinte, tentaram ainda deixar o número de ministros e os requisitos para lei ordinária do Congresso, em proposta rejeitada⁵²⁸ ou voltar à proposta de Gonçalves Chaves⁵²⁹. No entanto, não foi alterada a norma do Governo Provisório. Manteve-se no Supremo Tribunal Federal a proposta de nomeação do Presidente com aceitação posterior do Senado.

⁵²⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 58.

⁵²⁵ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 74.

⁵²⁶ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 58.

⁵²⁷ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 55.

⁵²⁸ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 111.

⁵²⁹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 313.

2.1.3.3 Discussão das competências

A distribuição de competências do Supremo Tribunal Federal foi tema de diversas deliberações. O fato de tão poucas alterações terem sido aceitas⁵³⁰ é o principal argumento desta pesquisa para afirmar que o projeto do Governo Provisório foi predominantemente aceito na assembleia. Apesar de as discussões realizadas culminarem em alterações e supressões, não houve nenhuma alteração relevante no funcionamento. Foram alterações predominantemente textuais, que mantiveram o sistema estabelecido. As competências, aprovadas no artigo 60, serão apresentadas conforme a ordem original da Constituição⁵³¹.

O projeto implantando a República trouxe a responsabilidade do presidente nos moldes norte-americanos. A ideia de *impeachment* já existia na Constituição do Império, mas não era aplicada à pessoa do imperador, que nos termos da Constituição, era "inviolável e sagrada". Os seus secretários, no entanto, podiam ser responsabilizados e qualquer ato do imperador deveria ser assinado por ao menos um deles⁵³².

A República trouxe a responsabilidade também ao presidente e diminuiu a possibilidade de punir os ministros, que eram nomeados com liberdade e não poderiam, por ordem expressa da Constituição, ser punidos por suas sugestões ao mandatário. A instituição inglesa, aplicada aos Estados Unidos, foi reproduzida com alguma fidelidade no Brasil ao presidente. Os deputados deveriam admitir a abertura do processo e, depois, abrir-se-ia um sistema diferenciando os crimes comuns e os de responsabilidade política. O Senado julgaria o presidente nos crimes de responsabilidade. O Supremo Tribunal julgaria nos crimes comuns. Essa foi a disposição apresentada já no projeto do Governo Provisório.

⁵³⁰ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 281.

⁵³¹ O método segue a opção de Agenor Roure. O autor não apresenta as discussões sobre o papel do Supremo Tribunal Federal e nem a escolha dos membros da corte. O capítulo sobre o assunto, por outro lado, é rico na apresentação das discussões feitas pelos constituintes. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo, p. 53-72.

⁵³² BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886. Para mais dados sobre a evolução e características do instituto, ver PINTO, Paulo Brossard de Souza. O impeachment: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República. 2. ed. Porto Alegre: Saraiva, 1992.

A atribuição de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal nos crimes comuns, no entanto, não seguia o sistema norte-americano. Nos Estados Unidos e também na Argentina, o Senado é responsável por julgar o presidente em todos os casos, não apenas nos de responsabilidade. A Comissão dos Vinte e Um avaliou a questão e houve a proposta do deputado Muniz Freira de utilizar sistemas dos dois países, fazendo o Senado ser o responsável final por toda a decisão. Ela acabou, no entanto, rejeitada ainda na comissão, e não sendo discutida pelo pleno, que manteve a prerrogativa da suprema corte. O projeto inicial foi aceito, a discussão que progrediu foi apenas no sentido de alterar a lista de crimes de responsabilidade, sem a discussão de competências ligadas ao Judiciário.

Sem alterações sobre o projeto original, também os ministros de Estado e os “Ministros diplomáticos” seriam julgados pela suprema corte nos crimes comuns e nos de responsabilidade. O julgamento dos chefes de missões diplomáticas pela instância suprema da justiça era previsto desde a Constituição de 1824 e não foi contestado.

A alteração relevante para as atribuições do Supremo Tribunal Federal foi com relação ao julgamento dos crimes de responsabilidade do comandante das forças armadas. O projeto aprovado inicialmente previa essa atribuição⁵³³, mas ela foi suprimida na assembleia. O assunto seria posteriormente regrado na lei que organizaria o recém-criado Supremo Tribunal Militar, previsto no artigo 77 da Constituição.

A respeito do julgamento dos magistrados, foi rejeitada a emenda existente no antigo projeto de Gonçalves Chaves, que previa o julgamento perante o Supremo Tribunal Federal de seus próprios membros em crimes comuns e de juizes federais nos comuns e nos de responsabilidade⁵³⁴. Ficou aprovada a proposta apresentada originalmente, na qual os membros da suprema corte são julgados nos crimes comuns sem prerrogativa de foro e nos de responsabilidade perante o Senado. Dessa forma, foi mantido o projeto original e toda a

⁵³³ Artigo 68. RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 250.

⁵³⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 281.

magistratura federal seria julgada pela instância ordinária para nos crimes comuns, o tribunal do júri⁵³⁵.

O próximo tema de relevância nas distribuições de competência foi o julgamento de ações envolvendo diferentes entes federados. O julgamento dos conflitos entre União e estados era uma novidade, pois antes havia um Estado unitário. A atribuição era de grande importância política, mas não suscitou importantes discussões e as normas existentes nos outros países de inspiração foram seguidas como propostas no Governo Provisório.

O projeto previa a resolução pela suprema corte das causas entre União com estados ou deles entre si⁵³⁶. O projeto não foi alterado, mas a possibilidade de interpretações dúbias foi levantada e a norma foi alterada por uma nova troca de palavras. Inicialmente, a comissão liderada por Rui Barbosa utilizou a expressão “questões” para essa competência, ela foi alterada para “pleitos” na publicação do Decreto 510 e foi alterada para a expressão final ainda na Comissão dos Vinte e Um - “causas e conflitos”.

Houve duas propostas relevantes rejeitadas envolvendo essas atribuições. Enquanto propunha um Judiciário unificado, o deputado Amphiphio defendeu também o julgamento pela corte de conflitos entre magistrados federais entre si e entre as autoridades administrativas federais e os governos dos estados. A proposta sequer foi julgada em função da rejeição do plano de manter unificado o Judiciário. A segunda foi do deputado Leovigildo Filgueiras que, segundo os anais, apresentou uma proposta sem defendê-la oralmente perante o colegiado, dispondo que à suprema corte coubesse também o julgamento dos tribunais estaduais de última instância e dos respectivos governos - a proposta foi votada e rejeitada⁵³⁷.

Houve, no entanto, uma alteração alargando a competência do Supremo Tribunal Federal nos casos envolvendo a magistratura. O projeto vindo da Comissão dos Vinte e Um

⁵³⁵ Tão incomum pareceu aos deputados essa decisão pelo júri que houve um debate entre Amphiphio, Gonçalves Chaves, Campos Sales, Chagas Lobato e outros deputados para interpretar o artigo e chegar a conclusão de que essa fora realmente a decisão tomada pelos redatores do projeto. Afinal, no entanto, ele foi mantido em votação. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 204 e 282.

⁵³⁶ Artigo 68, d). RIBEIRO, João Coelho Gomes. Estudos Constitucionaes. Baependy: Typographia da Evolução, 1890, p. 250.

⁵³⁷ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 276-278.

previa apenas a intervenção do Supremo Tribunal Federal quando houvesse a magistratura federal envolvida - fosse entre si, ou fosse entre a magistratura federal e a estadual. O projeto foi alterado em função da proposta do deputado Gonçalves Chaves⁵³⁸. O deputado afirmou que havia uma lacuna nos casos em que as magistraturas de diferentes estados discutissem entre si e seria conveniente que o Supremo Tribunal Federal desse a sua palavra também nesses casos. A proposta foi aprovada no pleno da assembleia, aproximando a Constituição da norma norte-americana.

A atribuição de julgar os litígios e as reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados foi igualmente mantida. Na proposta apresentada à assembleia essa disposição aparecia no mesmo inciso que estabelecia a competência para conflitos dos estados entre si ou com a união. Houve apenas uma alteração para separação em dois incisos.

O próximo tema são as atribuições recursais. A competência para julgar em grau de recurso as questões resolvidas pelos juízes e tribunais federais aparecia no artigo 59, II e foi mantida inalterada durante toda a Assembleia Constituinte.

A única proposta feita afirmou que à suprema corte caberia “julgar, em gráo de revista, as causas decididas definitivamente pelos tribunaes e juizes inferiores, segundo a alçada e regras que a lei prescrever, sempre que houver violação do Direito pela não aplicação deste, ou por sua falsa ou indevida applicação”⁵³⁹. A proposta foi rebatida por Augusto de Freitas como criadora de uma terceira jurisdição, capaz de revisar as leis estaduais em praticamente todas as causas, pois as partes sempre poderiam alegar violação de seus direitos. Mesmo Campos Sales se manifestou para condenar a proposta, que, segundo ele, teria alterado bastante o sistema estadual, diminuindo sua capacidade de julgar em última instância as causas⁵⁴⁰.

A respeito dos recursos em matéria criminal o artigo 58, III, da Constituição prevê a atribuição de rever processos findos em matéria crime e passou inalterado ao longo da

⁵³⁸ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 204.

⁵³⁹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 329.

⁵⁴⁰ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 330.

constituente. No entanto, a norma que o detalhava no final da Constituição sofreu uma alteração aumentando levemente as competências do Supremo Tribunal Federal. A competência da suprema corte foi ampliada ao se prever que as disposições em matéria crime seria extensiva aos processos militares - o projeto da Comissão dos Vinte e Um passava essa atribuição ao Supremo Tribunal Militar. Em um dos fatos mais curiosos da assembleia, ao ser votada no plenário, a revisão dos processos militares pelo tribunal especializado é aceita, mas omitida no texto da Constituição, motivo pelo qual ela acabou sendo competência da suprema corte como genericamente qualquer outro crime também era⁵⁴¹. Esse desaparecimento foi alvo de controvérsias, em uma situação que não ficou esclarecida nos anais ou na doutrina.

Sobre o controle de constitucionalidade, a Constituição foi aprovada nos seguintes termos pela assembleia, sem alterar o projeto original:

Art 60 - Compete aos Juizes ou Tribunais Federais, processar e julgar:
[...] § 1º - Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:
a) quando se questionar sobre a validade, ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela;
b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas⁵⁴².

Apesar de inalteradas pela assembleia, a discussão e o posicionamento de Campos Sales as tornam um dos expoentes do estudo sobre o Supremo Tribunal Federal. Essas normas são de grande importância doutrinária para o Supremo Tribunal Federal pois determinam a obrigatoriedade de haver recurso à suprema corte em dois casos.

A alínea a) estabelece a competência da suprema corte quando a decisão de tribunal do estado concordar com o questionamento sobre a validade ou a aplicação de tratados e leis federais.

⁵⁴¹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 635-636.

⁵⁴² BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 14.

A alínea b) estabelece o ponto mais relevante, normatizando que quando um tribunal do estado considerar válidos os atos ou leis de governos estaduais que contestarem as leis federais ou a Constituição, a suprema corte terá competência para julgar o recurso.

Apesar de continuarem como apresentadas, elas sofreram as tentativas de alteração do deputado Amphilophio, que as teria suprimido ainda na Comissão dos Vinte e Um. Amphilophio e José Hygino ainda tentaram acrescentar um caso de recurso durante o pleno, quando o valor ou importância da decisão fossem determinadas em lei federal como passíveis de recurso, proposta que foi rejeitada. Mais tarde, essas disposições teriam sido amplamente modificadas também pelo deputado Leovigildo Filgueiras⁵⁴³. Ele previa um sistema inteiramente novo de competências obrigatórias e facultativas, que acabou igualmente rejeitado.

A votação rejeitando o sistema de Leovigildo ocorreu depois de discurso de Campos Sales, uma das demonstrações mais relevantes do pensamento do político sobre o Supremo Tribunal Federal. Ele não defendeu diretamente alguma norma, mas propôs que o sistema geral do Judiciário deveria ser mantido e era adequado para o Brasil. Ele afirmou que as propostas feitas pelos outros deputados ampliavam a competência federal em detrimento das justiças estaduais. Campos Sales, mostrando a importância do enfoque estadual mesmo na discussão das competências do Supremo Tribunal Federal, disse:

O sr. Campos Sales - Que quereis vós com o vosso substitutivo? E si não o quereis, porque recusaes o systema do projeto?

Chego a outra questão: os nobres representantes dizem que acceitam a organização do projecto, comtanto que se amplie a competência civil do Supremo Tribunal, dando-se-lhe attribuição para julgar todos os feitos, da alçada, tal como se acha constituído da Suissa, onde, na opinião dos nobres representantes, **manifesta-se a tendencia unificadora.**

[...] O Sr. Campos Sales - Mas a vossa emenda centraliza. (*Apoiados.*) Quer-se adjudicar á competencia do Tribunal Federal o julgamento, em ultima instancia, de todos os feitos. Mas, neste caso, que restará do systema? A que ficará reduzida a independência e soberania dos tribunaes locais si as suas sentenças ficarem subordinadas á decisão suprema do Tribunal Federal.

Não ha recuar. **Achamo-nos, positivamente, entre estas alternativas irreconciliáveis: ou o unitarismo, ou o federalismo; ou a unidade da justiça,**

⁵⁴³ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924, p. 848.

ou a dupla soberania no Poder Judiciário. Não ha aqui transação possível (*Muito bem; apoiados*)⁵⁴⁴.

A não alteração manteve o projeto de Rui Barbosa. O posicionamento de Campos Sales⁵⁴⁵ ratifica o projeto apresentado, defendendo-o sob a perspectiva dos proprietários rurais, que tão rapidamente criticariam a corte após a constituinte.

Por fim, o projeto original foi aprovado sem qualquer proposta de alteração⁵⁴⁶ em dois casos: *habeas corpus*; e espólio de estrangeiro quando não estivesse previsto em tratado ou convenção. Ambos são listados no artigo 61, que afirma que os tribunais dos estados teriam o julgamento definitivo de todas as matérias de sua competência salvo nesses dois casos. Assim, o *habeas corpus* é novamente aceito e a possibilidade de seu uso contra qualquer decisão governamental, independentemente do ente federado, é reafirmada.

Sobre as normas de transição, a Assembleia Constituinte determinou no artigo 6º das disposições transitórias as regras para as primeiras nomeações da magistratura federal e estadual. Foi aprovado que seriam preferidos os juízes de direito e os desembargadores de mais importância para ocupar os primeiros cargos da magistratura. Dessa forma, os ministros do Supremo Tribunal de Justiça poderiam, se aceitos, continuarem atuando no Supremo Tribunal Federal - o que na prática já havia ocorrido em função do Decreto 848.

A respeito dos juízes não aceitos na nova magistratura, ficou determinado que a União se encarregaria de suas aposentadorias ou pagamentos de salário enquanto estivessem em disponibilidade. Aqueles que não fossem admitidos e tivessem mais de 30 anos de exercício, seriam aposentados, os demais ficariam em disponibilidade até serem aproveitados ou completarem 30 anos para a aposentadoria. Na regra do projeto, que foi alterada,

⁵⁴⁴ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 264-265.

⁵⁴⁵ FREIRE, Felisbello Firmo de Oliveira. Historia constitucional da republica dos estados unidos do Brasil. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894. Vol II, p. 228. Ver ainda os recentes estudos de Sato e Gonçalves apontando para o papel de grande relevância de Campos Sales na manutenção da proposta do Governo Provisório em meio a diversas propostas em contrário. SATO, Leonardo S. Sasada; GONCALVES, P. P. P. Legislativo e política na construção do Supremo Tribunal Federal: Os debates do Congresso Constituinte de 1890-1891. I Seminário interdisciplinar em Sociologia e Direito, v. 12, p. 22-39, 2013, p. 28-39.

⁵⁴⁶ Houve apenas a proposta de Amphilophio, que genericamente alteraria toda a justiça para que ela se mantivesse unificada e não teria previsto essas competências.

desembargadores e membros da suprema corte garantiriam seus vencimentos indefinidamente, enquanto juízes de direito os receberiam até ter novo emprego.

O resultado final da constituinte foi o de poucas alterações no projeto de Supremo Tribunal Federal. No entanto, os anais da constituinte deixam claro que apesar disso, a importância do projeto do Governo Provisório era conhecida pelos deputados e, antes de uma não alteração pacífica, houve a resistências e discussões profundas⁵⁴⁷. No entanto, Supremo Tribunal Federal foi preservado, inclusive pelos representantes dos proprietários rurais.

2.1.4 Resultado geral dos trabalhos

A consideração geral dos trabalhos é de que a constituinte mantém em grande medida o modelo norte-americano inicial, apesar de algumas alterações alargando o poder dos estados⁵⁴⁸. Essa parte final da pesquisa sobre a constituinte procura sumarizar os resultados.

2.1.4.1 Características principais e importância da Argentina

O projeto continuou sendo essencialmente uma adaptação da Constituição dos Estados Unidos e, bastante subsidiariamente, da Argentina, no qual houve profunda adaptação à realidade cultural e política brasileira. A tendência geral da assembleia, de

⁵⁴⁷ A opinião de que a assembleia resistiu a diversas tentativas de aumentar o poder dos estados na federação é compartilhada por Agenor Roure, nas suas conclusões sobre os trabalhos da Constituinte nesse tópico. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 31.

⁵⁴⁸ Agenor Roure narra que o acréscimo da representação das minorias foi feito irregularmente, após ter sido rejeitado na assembleia. ROURE, Agenor. A Constituinte Republicana. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro, p. 34.

umentar o poder dos estados, se mostrou influente na divisão das competências tributárias, a chamada divisão das rendas, mas não alterou substancialmente a suprema corte.

Um aspecto ligado à Argentina merece consideração para compreender as afirmações sobre a importância do país nos resultados dos trabalhos. Christian Lynch atribui à ligação com a Argentina o intenso uso do estado de sítio Brasil. As normas argentinas haviam sido criadas originalmente dentro da inspiração liberal e federativa dos Estados Unidos e das normas centralizadoras chilenas, que davam ferramentas para uma unificação forçada do país. Essas normas fortaleciam o Poder Executivo da União e permitiam suspender direitos constitucionais em casos de emergência. Elas haviam mantido o Chile unificado e com menos conflitos de caudilhos ao longo de sua história⁵⁴⁹ e haviam sido recriadas na Argentina, utilizadas para unificar o país. O resultado foi possível com a supressão progressiva dos caudilhos e a derrota da província de Buenos Aires em 1852, após meio século de guerras civis constantes entre ela e o restante das províncias argentinas⁵⁵⁰. O principal doutrinador do Direito Constitucional argentino no período, Juan Batista Alberdi escreveu o seguinte, mostrando a importância do tema:

Entonces todo argentino que quiera exceder en celebridad al que dió libertad y constitución á la República Argentina, no tendrá sino ir mas adelante que él, por el camino que ha trazado á la posteridad de los gobiernos patriotas del Rio de la Plata. Consolidar la unidad definitiva del país y de su gobierno, fué el juramento prestado en Mayo de 1810, el pensamiento honrado de San Martin, el sueño querido de Rivadavia, el resumen de la gloria del vencedor de Rosas⁵⁵¹.

A tendência de utilizar a Constituição dos Estados Unidos e de outros países americanos era comum no Brasil e no restante dos países no período. A grande utilização do exemplo Argentino, entanto, trouxe um instituto que foi criticado por suas potencialidades na

⁵⁴⁹ LYNCH, Christian Edward Cyril. O caminho para Washington passa por Buenos Aires: a recepção do conceito argentino do estado de sítio e seu papel na construção da República brasileira (1890-1898). Revista Brasileira de Ciências Sociais, v. 27, p. 149-169, 2012, p. 154.

⁵⁵⁰ LYNCH, Christian Edward Cyril. O caminho para Washington passa por Buenos Aires: a recepção do conceito argentino do estado de sítio e seu papel na construção da República brasileira (1890-1898). Revista Brasileira de Ciências Sociais, v. 27, p. 149-169, 2012, p. 153.

⁵⁵¹ Itálico do autor. ALBERDI, Juan Bautista. Obras Completas de J. B. Alberdi. Buenos Aires: La Tribuna Nacional, 1886. Tomo III, p. 551.

constituente - sobretudo por Amphilophio, mas que foi mantido pelos deputados⁵⁵². Mais tarde, essa possibilidade de intervenção seria de grande importância nas relações entre o Poder Executivo e o Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual a participação da Argentina na norma merece ser ressaltada. Ela mostra o quanto não houve uma simples cópia das instituições norte-americanas, mas uma consideração do cenário político brasileiro e, em menor grau, de outras normas estrangeiras.

2.1.4.2 Alterações em relação aos projetos apresentados

A opinião de autores do período, como Carlos Maximiliano e Felisbello Freire, foi de que Assembleia Constituinte realizou alterações importantes, mas não modificou de maneira substancial o projeto do Governo Provisório,⁵⁵³. São as seguintes as principais alterações da Assembleia Constituinte no que tange à Constituição, resumizando os resultados:

a) eleição direta para Presidente da República, ao contrário da Constituição dos Estados Unidos em que a votação era por representantes específicos dependentes da população - artigo 47;

b) eleição direta para os senadores, contrariando a Constituição dos Estados Unidos da América e o projeto que havia utilizado o sistema norte-americano - artigo 30;

c) representação de minorias na Câmara dos Deputados – artigo 28;

d) mandato de quatro anos para presidente, baixado de seis - artigo 43;

⁵⁵² BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 82-83.

⁵⁵³ MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios à Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1918, p. 89-90 e FREIRE, Felisbello Firmo de Oliveira. Historia constitucional da republica dos estados unidos do Brasil. Vol. II. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894, 329.

e) em caso de impedimento ou falta do Presidente da República, o Vice-presidente assumiria pelo restante do mandato, seguindo o modelo norte-americano - artigos 41, parágrafo 3º e 42;

f) prorrogação das sessões do Congresso como prerrogativa do próprio colegiado, e não do presidente - artigo 17, parágrafo 1º;

g) Supremo Tribunal Federal com competência para julgar conflitos entre juízes e tribunais de estados diferentes ou deles com a União - artigo 59, inciso I, alínea e;

h) propriedade da maior parte das terras devolutas passaram aos estados, salvo as necessárias para a defesa e onde havia estradas de ferro federais - artigo 64;

i) proibida a pena de morte, salvo em tempo de guerra por disposições militares - artigo 72, parágrafo 21º;

j) proibida a pena de banimento e galés⁵⁵⁴ - artigo 72, parágrafo 20º;

k) proibição do anonimato nas manifestações de pensamento pela imprensa ou em tribunas - artigo 72, parágrafo 12º;

l) reconhecimento apenas de casamento civil, que seria gratuito, ao contrário do projeto, que dava precedência ao casamento religioso - artigo 72, parágrafo 4º;

m) omissão da proibição da Companhia dos Jesuítas, fundação de novos conventos ou ordens monásticas e inelegibilidade de padres;

n) perda de direitos políticos para os que se isentassem de leis da República por alegarem crença religiosa - artigo 72, parágrafo 28º;

o) retirada dos limites para a elaboração de constituições estaduais sobre os seguintes aspectos: tripartição de poderes, eletividade dos governadores, proibição da eletividade de

⁵⁵⁴ É a pena de cumprimento de trabalhos forçados que, no Brasil, ainda era cumprida com correntes nos pés e deveria ser prestada na província de ocorrência do delito. O último regramento do instituto ocorreu no Código Penal de 1830, no artigo 44: "A pena de galés sujeitará os réos a andarem com calceta no pé, e corrente de ferro, juntos ou separados, e a empregarem-se nos trabalhos publicos da provincia, onde tiver sido commettido o delicto, á disposição do Governo". BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Coleção de Leis Brasileiras de 1830, volume 1, parte 1. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876.

magistrados, vitaliciedade dos magistrados, ensino gratuito no primeiro grau, livre e laico, mas dever de elaboração em prazo determinado - artigo 2º das Disposições Transitórias;

p) retirada da União e atribuição aos estados a competência para regular e cobrar impostos sobre imóveis rurais e urbanos, de indústrias e profissões, taxas de correios e telégrafos e, por fim, selos de papeis emanados de autoridades locais - artigo 9, alíneas 2ª e 4ª e parágrafo 1º, alíneas 1º e 2ª;

q) retirada da possibilidade de a União mobilizar e comandar forças policiais dos estados sem autorização, mesmo em caso de guerra.

Essas alterações ajudam a compreender o quadro abaixo e, pelo seu conteúdo, permitem notar o resultado dos embates de ideologias e grupos políticos na constituinte. Apesar das alterações, elas mostram como o projeto original não foi alterado de maneira substancial quanto ao Poder Judiciário.

Uma comparação entre o Decreto 510 e a Constituição aprovada também é relevante para dar o quadro final do Poder Judiciário e do Supremo Tribunal Federal na futura Constituição. São negritadas as poucas alterações normativas.

TABELA 3 - DECRETO 510 E A CONSTITUIÇÃO DE 1891	
DECRETO Nº 510	CONSTITUIÇÃO DE 1891
Art. 53 O Poder Judiciário da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na capital da República, e tantos juizes e tribunais federais, distribuídos, pelo país quantos o congresso criar.	Art 55 - O Poder Judiciário, da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República e tantos Juízes e Tribunais Federais, distribuídos pelo País, quantos o Congresso criar.
Art. 54 O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze juizes, nomeados na forma do art. 47, n.º 11 dentre os trinta juizes federais mais antigos e os cidadãos de notável saber e reputação elegíveis para o Senado, [dentre os cidadãos de notável saber e reputação elegíveis para o Senado].	Art 56 - O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze Juízes, nomeados na forma do art. 48, nº 12, dentre os cidadãos de notável saber e reputação, elegíveis para o Senado.
Art. 55 Os juizes federais, singulares, ou coletivos, serão nomeados pelo Presidente da República dentre os cidadãos que contarem mais de quatro anos consecutivos no exercício da magistratura, ou da advocacia.	<i>Sem correspondente direto. Competência incluída no artigo 48 com previsão de proposta pelo Supremo Tribunal Federal, nas atribuições do Poder Executivo.</i>

	<p>Art 48 - Compete privativamente ao Presidente da República: [...] 11º) nomear os magistrados federais mediante proposta do Supremo Tribunal; [...]</p>
<p>Art. 56 Os juizes federais são vitalícios, perdendo o cargo unicamente por sentença judicial. § 1.º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir. § 2.º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e este os juizes federais inferiores.</p>	<p>Art 57 - Os Juizes federais são vitalícios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial. § 1º - Os seus vencimentos serão determinados por lei e não poderão ser diminuídos. § 2º - O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade, e este os Juizes federais inferiores.</p>
<p>Art. 57 Os tribunais federais elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as respectivas secretarias. § 1.º Nestas a nomeação e demissão dos respectivos empregados, bem como o provimento dos officios de justiça nas respectivas circunscrições judiciária, compete, respectivamente, aos presidentes dos tribunais. § 2.º O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei.</p>	<p>Art 58 - Os Tribunais federais elegerão de seu seio os seus Presidentes e organizarão as respectivas Secretarias. § 1º - A nomeação e a demissão dos empregados da Secretaria bem como o provimento dos Offícios de Justiça nas circunscrições judiciárias, competem respectivamente aos Presidentes dos Tribunais. § 2º - O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei,</p>
<p>Art. 58 Ao Supremo Tribunal Federal compete: I. Processar e julgar originária e privativamente: a) o Presidente da República, nos crimes comuns e os Ministros de Estado nos casos do art. 50; b) os ministros diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade; c) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros; d) os litígios e reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados; e) os conflitos entre os [dos] juizes ou tribunais federais entre si, ou entre esses e os dos Estados;</p> <p>II. Julgar, em grau de recurso as questões resolvidas pelos juizes e tribunais federais, e [assim como] as de que trata o [presente artigo § 1.º e o] art. 60;</p> <p>III. Rever os processos findos, nos termos do art. 77.</p> <p>§ 1.º Das sentenças da justiça dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal: a) quando se questionar sobre a validade ou a applicabilidade de tratados e leis federais, e a decisão do tribunal do Estado fôr contra ela; b) quando se contestar a validade de leis ou atos do governo dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos os atos, ou leis impugnados.</p>	<p>Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete: I - processar e julgar originária e privativamente: a) o Presidente da República nos crimes comuns, e os Ministros de Estado nos casos do art. 52; b) os Ministros Diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade; c) as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros; d) os litígios e as reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados; e) os conflitos dos Juizes ou Tribunais Federais entre si, ou entre estes e os dos Estados, assim como os dos Juizes e Tribunais de um Estado com Juizes e Tribunais de outro Estado.</p> <p>II - julgar, em grau de recurso, as questões resolvidas pelos Juizes e Tribunais Federais, assim como as de que tratam o presente artigo, § 1º, e o art. 60;</p> <p>III - rever os processos, findos, nos termos do art. 81.</p> <p>§ 1º - Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal: a) quando se questionar sobre a validade, ou a applicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela; b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas.</p>

<p>§ 2.º Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais, [e, vice-versa, a justiça dos Estados consultará a jurisprudência dos tribunais federais, quando houver de interpretar leis da União.]</p>	<p>§ 2º - Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos Tribunais locais, e vice-versa, as Justiças dos Estados consultarão a jurisprudência dos Tribunais Federais, quando houverem de interpretar leis da União.</p>
<p>Art. 59 Compete aos juizes ou tribunais federais decidir:</p> <p>a) as causas em que alguma das partes estribar a ação, ou a defesa em disposição da Constituição Federal;</p> <p>b) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos [diversificando as leis destes];</p> <p>c) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;</p> <p>d) as ações movidas por estrangeiros e fundadas quer em contratos com o governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;</p> <p>e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do país;</p> <p>f) as questões de direito criminal ou civil internacional;</p> <p>g) os crimes políticos.</p> <p>§ 1.º É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal às justiças dos Estados.</p> <p>§ 2.º As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais é obrigada a prestar auxílio, quando invocada por eles, a polícia local.</p>	<p>Art 60 - Compete aos Juizes ou Tribunais Federais, processar e julgar:</p> <p>a) as causas em que alguma das partes fundar a ação, ou a defesa, em disposição da Constituição federal;</p> <p>b) todas as causas propostas contra o Governo da União ou Fazenda Nacional, fundadas em disposições da Constituição, leis e regulamentos do Poder Executivo, ou em contratos celebrados com o mesmo Governo;</p> <p>c) as causas provenientes de compensações, reivindicações, indenização de prejuízos ou quaisquer outras propostas, pelo Governo da União contra particulares ou vice-versa;</p> <p>d) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;</p> <p>e) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;</p> <p>f) as ações movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contratos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;</p> <p>g) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do País;</p> <p>h) as questões de direito criminal ou civil internacional;</p> <p>i) os crimes políticos.</p> <p>§ 1º - É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal às Justiças dos Estados.</p> <p>§ 2º - As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais a polícia local é obrigada a prestar auxílio, quando invocado por eles.</p>
<p>Art. 60 As decisões dos juizes ou tribunais dos Estados, nas matérias de sua competência, porão termo aos processos e questões, salvo quanto a:</p> <p>§ 1.º habeas-corpus [ou]</p> <p>§ 2.º [contestações sobre] espólio de estrangeiros, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado.</p> <p>Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal.</p>	<p>Art 61 - As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência porão termo aos processos e às questões, salvo quanto a:</p> <p>1º) habeas corpus, ou</p> <p>2º) espólio de estrangeiro, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado.</p> <p>Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal.</p>
<p>Art. 61 A justiça dos Estados não pode intervir em questões submetidas aos tribunais federais, nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças, ou ordens.</p>	<p>Art 62 - As Justiças dos Estados não podem intervir em questões submetidas aos Tribunais Federais, nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças ou ordens. E, reciprocamente, a Justiça Federal não pode intervir em questões submetidas aos Tribunais dos Estados nem anular, alterar ou suspender as decisões ou ordens destes,</p>

	excetuados os casos expressamente declarados nesta Constituição.
--	---

Tabela comparativa o Decreto 510 e a Constituição de 1891 após o final das deliberações da Assembleia Constituinte.

No Supremo Tribunal Federal, as inovações são bastante pequenas. Elas se resumem a delimitar melhor as causas em que a União tem interesse, estabelecer a competência para julgar os conflitos de competência entre juízes estaduais e indicar juízes federais para escolha do presidente. Apesar de todas as discussões e do ambiente político claramente voltado ao poder dos estados, o Supremo Tribunal Federal deve ser lido dentro dos planos de pensamento de Rui Barbosa, tendo atribuições amplas para controlar a constitucionalidade e alterar os atos de outros poderes.

2.1.4.3 Promulgação da Constituição

Em 24 de fevereiro de 1891, o Congresso Constituinte da República promulga a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. A constituinte trabalhou por pouco mais de três meses, e as sessões do pleno ocorreram ao longo de apenas 58 dias. A condução de Prudente de Moraes e os trabalhos da Comissão dos Vinte e Um apontavam para a pressa na conclusão dos trabalhos⁵⁵⁵. Mesmo nas discussões dos deputados é argumentada a urgência de se aprovar uma nova Constituição, sob a suposta necessidade de garantir a segurança, a ordem e a estabilidade social⁵⁵⁶. O deputado Almeida Nogueira fala da necessidade de restabelecer a ordem para substituir o Governo Provisório, que ele considera “honroso”, mas afastado da legalidade. O Governo Provisório era visto como uma fase de

⁵⁵⁵ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915, p. 223.

⁵⁵⁶ SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. Constituições do Brasil. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 37-38.

transição para a vigência da Constituição. A manifestação do deputado foi apoiada por diversos representantes presentes⁵⁵⁷.

Prudente de Moraes promulga a Constituição após colher todas as assinaturas no dia 24 de fevereiro. Sua declaração lembra que, após 15 meses o Brasil, voltava ao regime da legalidade e, em suas palavras, pronto para mostrar as influências da Constituição, “uma Constituição livre e democrática, com o regimen da mais larga Federação - único capaz de mantel-a unida, de fazer com que possa desenvolver-se, prosperar e corresponder, na America do Sul, ao seu modelo da America do Norte”⁵⁵⁸.

No dia seguinte, ainda em reunião da constituinte, é feita a eleição para o Presidente da República e seu vice, indiretamente. Apesar da vitória de Deodoro da Fonseca, seu desgaste durante a atuação no Governo Provisório se mostra expressivo, decorrente dos conflitos políticos e da crise econômica instalada. Ele recebeu 129 votos, mas o presidente da assembleia e grande defensor dos proprietários rurais, Prudente de Moraes, recebeu 97. Floriano Peixoto teve 3; Saldanha Marinho, 2; José Hygino, 1, e houve dois em branco⁵⁵⁹. Além disso, o Vice-Presidente indicado por Deodoro, o Ministro da Marinha Eduardo Wandenkolk acabou vencido pelo Marechal Floriano Peixoto. Floriano era um soldado de confiança de Ouro Preto e veterano da Guerra do Paraguai, e era mais aceito pelos diversos adversários de Deodoro⁵⁶⁰.

⁵⁵⁷ Grifo nosso. BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 46.

⁵⁵⁸ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 910-911.

⁵⁵⁹ BRASIL. Annaes do Congresso Constituinte da Republica. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926, p. 916.

⁵⁶⁰ MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios a Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 92-93.

2.1.4.4 Continuidade após a promulgação

O Supremo Tribunal Federal se reuniu pela primeira vez após a promulgação da Constituição em 28 de fevereiro de 1891, quatro dias depois de iniciar a vigência da norma. Ele continuou funcionando no mesmo local onde fora instalado após o Decreto 848, as normas de funcionamento também permaneceram sem alteração até 1909⁵⁶¹.

A lista de ministros que estiveram no início dos trabalhos da suprema corte após a Constituição⁵⁶² é a seguinte: Visconde de Sabará (1892), Freitas Henriques (1894), Andrade Pinto (1894), Aquino e Castro (1906), Joaquim Francisco de Faria (1892), Mendonça Uchoa (1892), Queirós Barros (1892), Souza Mendes (1892), Trigo de Loureiro (1894), Barão de Sobral (1893), Costa Barradas (1893), Barão de Pereira Franco (1902), Barão do Araripe (1892) e Barão de Lucena (1892). Sendo os dois últimos membros do Poder Executivo e, apesar de estarem no início do trabalho, não votaram nas deliberações. Esses ministros teriam sua atuação marcada pela necessidade de adaptação e posicionamentos que lembravam a corte imperial à qual haviam pertencido⁵⁶³.

Apesar de não ser objeto desse trabalho, é interessante encerrar essa parte da pesquisa afirmando que a corte ficou marcada por embates com o Poder Executivo e, de modo geral, por avanços pouco significativos na defesa dos direitos recém-estabelecidos. O liberalismo arquitetado pelo principal idealizador da corte não parece ter prevalecido nos primeiros anos. No primeiro momento, a corte era formada por magistrados do Império⁵⁶⁴,

⁵⁶¹ O novo Regimento Interno foi elaborado em 1908 e entrou em vigor no ano seguinte. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, revisto em virtude da decisão de 25 de Junho de 1908. In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia, Rio de Janeiro, vol. 109, ano 38, 1909.

⁵⁶² RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civis (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965. Volume I, p. 8.

⁵⁶³ Como coloca Horbach em estudo sobre Pedro Lessa: “O Ministro Pedro Lessa, por diversas vezes, advertiu os colegas para o fato de estarem interpretando as instituições da nascente República com os princípios e referenciais do regime decaído”. HORBACH, Carlos Bastide. Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007. Série memória jurisprudencial, p. 71.

⁵⁶⁴ É importante a análise de Pedro Calmon, tratando já dos estudos das decisões da corte depois de seu funcionamento: “Em 1891 continuavam ministros do Supremo Tribunal Federal os do velho Supremo Tribunal de Justiça: os órgãos eram diferentes (na força que lhe dera a Constituição da República) mas os homens iguais. Dependeria dos magistrados a inclusão do seu Tribunal entre as peças reguladoras do sistema, ou o confinamento dele na aparelhagem judiciária sem projeção política? Foi o próprio Rui, no seu desenganado senso

passou por um breve momento de crises e nomeações relacionadas aos interesses dos presidentes militares e depois passou a ter membros indicados por meio da Política dos Governadores. Continuou, também, o constante posicionamento de deixar os outros dois poderes resolverem as questões políticas. Nas oportunidades em que a corte assumiu o antagonismo com o Poder Executivo durante seus primeiros anos, ainda sob o regime dos militares, ela foi diversas vezes alvo de pressão⁵⁶⁵. Mais tarde, chegou a ser aventada a sua dissolução em função da sua profunda ligação com a política protagonizada pelos estados⁵⁶⁶.

Normativamente, os ministros seriam nomeados pelo Presidente da República com a aprovação do Senado Federal⁵⁶⁷, deveriam ter mais de 35 anos e serem elegíveis para o

jurídico, quem lhe tirou a prova, batendo-lhe às portas em 18 de abril de 1892". CALMON, Pedro. História social do Brasil, volume 3: a época republicana. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 82

⁵⁶⁵ Há como exemplo folclórico a suposta frase de Deodoro ao saber da possibilidade de o Supremo Tribunal Federal conceder *habeas corpus* em favor de Eduardo Wandenkolk, em 1893: "Se os juizes do Tribunal concederem *habeas corpus* aos políticos, eu não sei quem amanhã lhes dará o *habeas corpus* de que, por sua vez, necessitarão". Um resumo mais contundente dos primeiros anos foi feito por Rodrigo Otávio e demonstra alguns dos meios mais claros. "O Governo já se havia julgado com autoridade para adiar as eleições gerais de deputado; o Governo já havia procurado suprimir a ação do Poder Judiciaria, outro órgão necessario do Poder Publico, privando o Supremo Tribunal Federal de meios para funcionar, primeiro, pelo não preenchimento, pelo espaço de mais de um ano, do cargo de Procurador Geral da Republica, indispensavel para o funcionamento normal daquêle mais elevado Tribunal do país. De fáto, tendo falecido, em 31 de Agosto de 1893, o Ministro Barão de Sobral, que exercia as funções de Procurador Geral da Republica, só em 30 de Outubro do ano seguinte foi o cargo preenchido com a nomeação do Ministro Souza Martins. Além disso, as vagas que se foram dando no Tribunal não foram, por muito tempo preenchidas e, quando o Marechal resolveu preenche-las, o fez, nomeando para esse Tribunal de Justiça o medico clinico Dr. Candido Barata Ribeiro e os Generais Innocencio Galvão de Queiroz e Ewerton Quadros, nomeações que o Senado, naturalmente, não poudo aprovar". RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civis (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965. Volume I, p. 19 e OCTAVIO, Rodrigo. Minhas Memorias dos Outros. 1a Serie. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1934, p. 157. Ver, no mesmo sentido, FAGUNDES, Miguel Seabra. As funções políticas do Supremo Tribunal Federal. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982, p. 53.

⁵⁶⁶ "Cada um de nós a deve proferir, quando a sinta necessária, ainda que apenas envolva um depoimento. Assim, a nós, advogados, cumpre, sem dúvida, dizer sobre a interrogativa lançada em público: - merece ser dissolvido o Supremo Tribunal Federal? Cresce um côro de asperas censuras e graves baldões contra o alto órgão do nosso Poder Judiciário. Homens do mais nobre idealismo, na ansia de uma perfeição talvez não de todo realizavel, podem estar sendo, assim, levados a um erro, ou até a uma injustiça. Os advogados podemos - e devemos dizer no debate". CARNEIRO, Levi. O Supremo Tribunal Federal e o Momento Político. Sessão de 6 de novembro de 1930. In: CARNEIRO, Levi. O Livro de um Advogado. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco Filho, Editor, 1948, p. 189.

⁵⁶⁷ "Art 48 - Compete privativamente ao Presidente da República:

[...]

12º) nomear os membros do Supremo Tribunal Federal e os Ministros diplomáticos, sujeitando a nomeação à aprovação do Senado. Na ausência do Congresso, designá-los-á em comissão até que o Senado se pronuncie;". BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892.

Senado⁵⁶⁸. Ao longo do tempo, as nomeações ao Supremo Tribunal Federal assumiriam um papel de grande relevo, era uma decorrência da importância das atribuições e do longo período de permanência no cargo. Era um cargo vitalício com competência para decidir temas como o estado de sítio, intervenções federais e o *habeas corpus*, motivo pelo qual as decisões afetariam a vida dos governadores estaduais e do governo federal. A escolha teve, então, ao longo da história da Primeira República, diversas finalidades. Ela serviu para garantir alianças entre facções estaduais, por amizade ou por reconhecimento por serviços ao Presidente e, em alguns casos, por prestígio e reconhecimento a um jurista⁵⁶⁹. A principal preocupação até 1930 foi a de estabilizar a atuação do Supremo Tribunal Federal e aproximar ela da Política dos Governadores⁵⁷⁰, o modelo institucional de Rui Barbosa é detectável, mas os projetos e discussões da criação da corte pareceram uma realidade distante.

A politização veio rapidamente e não foi antecedida de um planejamento⁵⁷¹. Durante a criação da suprema corte, incluindo a discussão na Assembleia Constituinte, foi planejada uma corte com papel central para a política, mas a aplicação em uma sociedade tão diferente dos Estados Unidos gerou uma série de conflitos e resultou em uma corte com atuação bastante diversa da sua fonte inspiradora.

2.2 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1891

Essa seção objetiva visualizar quais doutrinas e normas envolviam a criação dos constituintes e que função a corte teria se pudesse atuar como fora disposto na Constituição promulgada. Alguns comentários, especialmente os de dogmática, são de doutrinadores que

⁵⁶⁸ A elegibilidade ao senado dependia da posse dos direitos de cidadão, alistamento, cidadania por mais de seis anos e possuir mais de trinta e cinco anos, conforme os artigos 26 e 30 da Constituição.

⁵⁶⁹ Foi, aparentemente, o caso de Amaro Cavalcanti.

⁵⁷⁰ Andrei Koerner tem estudos aprofundados sobre o assunto. Em artigo na Revista da Universidade de São Paulo, ele resume as nomeações e encontra apenas dois ministros apontados no período sem um vínculo claro com a política estadual e a ligação com o presidente. KOERNER, Andrei. O Poder Judiciário Federal no sistema Político na Primeira República. Revista USP, São Paulo, v. 21, p. 58-69, 199, p. 61-62.

⁵⁷¹ KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 489.

escreveram vários anos depois implantação da suprema corte, já durante a Política dos Governadores, mas suas colocações ajudam a compreender a corte estabelecida. Essa pesquisa visa, nessa seção, inovar na compreensão da corte trazendo elementos que importavam durante a criação e que, em diversos sentido, deixaram de ser estudados em função do ambiente político e jurídico de sua atuação posterior, que impediam a sua concepção sob as ideias originais.

2.2.1 Normas constitucionais e posicionamento institucional

Normativamente, o Poder Judiciário foi alçado a uma posição de igualdade com os outros poderes, sem mediação superior:

Art 15 - São órgãos da soberania nacional o Poder Legislativo, o Executivo e o Judiciário, harmônicos e independentes entre si⁵⁷².

E o Supremo Tribunal Federal foi reconhecido como órgão de maior hierarquia do Poder no primeiro artigo sobre o Judiciário:

Art 55 - O Poder Judiciário, da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República e tantos Juizes e Tribunais Federais, distribuídos pelo País, quantos o Congresso criar⁵⁷³.

⁵⁷² BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 3.

⁵⁷³ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 15.

As normas que estabeleceram a posição do Judiciário e da suprema corte na Constituição seguem a tripartição de poderes estabelecida nos Estados Unidos com poucas alterações e são condizentes com as discussões feitas durante o Governo Provisório e a Assembleia Constituinte.

O modelo de atribuições do Supremo Tribunal Federal guardava forte semelhança com a Constituição norte-americana e seguiu o restante do tratamento dado à Justiça Federal. As competências foram exaustivamente listadas e representavam a minoria dos casos. As demais seriam competência das justiças estaduais⁵⁷⁴. A posição da suprema corte, no entanto, assume uma dimensão mais complexa em função da situação política, da cultura jurídica e da doutrina existente no Brasil.

2.2.1.1 O Supremo Tribunal Federal no cenário político

O pensamento de Rui Barbosa foi o mais bem representado com a nova posição institucional do Supremo Tribunal Federal. Ele defendia a possibilidade de a suprema corte se envolver na política para defender a Constituição e limitar os outros poderes⁵⁷⁵. Muitos anos mais tarde, após a Constituição de 1988, uma publicação da própria suprema corte concordaria com o pensamento, afirmando que na República o órgão seria alçado à alta política: “O Supremo Tribunal Federal, como órgão máximo do Poder Judiciário, deixou de ser simples Tribunal de Justiça, instituído para guarda dos direitos individuais, para se elevar à função de tribunal de alta política, de guarda supremo da Constituição, verdadeiro órgão com poderes de governo”⁵⁷⁶.

⁵⁷⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 586.

⁵⁷⁵ KOERNER, Andrei. *O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920)*. Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 508-509.

⁵⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Supremo Tribunal. 1828-1988*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 1988, p. 9.

Como consequência, diversos grupos da constituinte não tiveram seus projetos contemplados com o modelo de Supremo Tribunal Federal adotado. Os militares foram o primeiro grupo não contemplado, eles defendiam um presidencialismo centralizador e forte, no qual seria muito restrita a possibilidade de o Judiciário decidir que assuntos iria julgar e quais normas e atos do Executivo feriam a Constituição. Naquele momento inicial da República havia uma evidente recomposição dos grupos militares. Ocorria o enfraquecimento do positivismo, que não tivera grande influência na constituinte e, pouco depois, fortaleciam-se os militares que se uniram à Floriano Peixoto e aceitaram a alcunha de jacobinos. Apesar das relevantes diferenças ideológicas - pois entre militares sem adesão específica, positivistas e jacobinos havia diferenças profundas - os membros desses grupos viam um Judiciário tão capaz como algo indesejável⁵⁷⁷ e diversos conflitos surgiriam quando a suprema corte tentasse atuar utilizando os instrumentos que recebera na Constituição.

Os mais influentes da Assembleia Constituinte foram os proprietários rurais - liberais que defendiam a federação focada no amplo poder estadual⁵⁷⁸. Esse grupo passaria a ser chamado de conservador na Primeira República - conservador da obra que eles haviam conseguido estabelecer. Esse grupo, também, não estaria satisfeito com o modelo de Supremo Tribunal Federal estabelecido. As capacidades da corte evitavam que os estados pudessem agir com mais liberdade e colocava freios na atuação da União, que logo também teria seu presidente escolhido a partir da aliança entre os grupos estaduais mais fortes - especialmente Minas Gerais e São Paulo. A atuação da suprema corte limitaria as ações políticas e esse era o grupo com pretensões mais fortes sobre o cenário brasileiro. A suprema corte foi uma fonte de intervenção na política não inteiramente controlada pelos proprietários rurais, o que gerou constantes conflitos.

Portanto, inicialmente, o Supremo Tribunal Federal deve ser compreendido como um resultado liberal que atribuía ao Poder Judiciário a função de garantir liberdades civis e políticas à sociedade e de intervir na política quando fosse necessário. Como afirma Koerner, “[s]e a prática judicial e o pensamento jurídico republicanos seguissem este esquema, ter-se-

⁵⁷⁷ KOERNER, Andrei. O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998, p. 508-509.

⁵⁷⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. A origem liberal conservadora do constitucionalismo brasileiro. Revista de Informação Legislativa, v. 87, p. 167-174, 1985, p. 171 e WOLKMER, Antonio Carlos. História do direito no Brasil. 3a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 105-115.

ia formado uma tradição jurídica próxima à norte-americana”. O modelo de suprema corte não havia sido modificado pelos representantes dos proprietários rurais e representava uma linha de pensamento importante ligada aos setores urbanos e bacharéis, na qual estava Rui Barbosa. O resultado final não foi um desenho condizente com outras alterações impostas pelos proprietários rurais à Constituição. A suprema corte permaneceu semelhante à norte-americana, contrariando o movimento da assembleia constituinte e o cenário político que iria se implantar, uma instituição que pretendia acelerar o desenvolvimento político e social.

2.2.1.2 Sociedade e demandas de atuação

O Supremo Tribunal Federal era uma corte trazida de uma sociedade em alguns aspectos mais avançada, na qual o desenvolvimento da cidadania estava mais estabelecido e havia mais organização da sociedade em diversos níveis - das pequenas organizações locais, identificadas desde Tocqueville⁵⁷⁹, até os órgãos de imprensa, partidos políticos nacionais e instituições estatais⁵⁸⁰. Essa seria parte das questões que no futuro seriam trazidas inicialmente por Alberto Torres⁵⁸¹ e posteriormente por Oliveira Viana⁵⁸². O Supremo Tribunal

⁵⁷⁹ Ver Poderes comunais na Nova Inglaterra. TOCQUEVILLE, Alexis. A Democracia na América: leis e costumes de certas leis e certos costumes políticos que foram naturalmente sugeridos aos americanos por seu estado social democrático. Tradução de Eduardo Brandão. 2a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 72-75.

⁵⁸⁰ FIGUEIRÊDO, Sara Ramos de. Aspectos de transplante inadequado à realidade brasileira na Constituição de 1891. Revista de informação legislativa, v. 9, n. 34, p. 155-164, abr./jun. 1972, p. 158-162.

⁵⁸¹ O foco de Alberto Torres, inclusive citando nominalmente o Tribunal é o de afirmar que a Constituição nos Estados Unidos era realmente uma representação da constituição da sociedade, uma norma criada em colônias já organizadas, atuantes politicamente, governos autônomos funcionais. A Constituição americana havia apenas oficializado um governo geral, parecido com o que as colônias inglesas sempre tiveram antes da América. No Brasil, a Constituição e suas instituições seriam “um estatuto doutrinário, composto de plantações jurídicas alheias”. Os estados também são alvos da comparação, por inexistirem antes da revolução, mas terem sido criado com prerrogativas que pressupunham sua existência e desenvolvimento, e permitiam uma autonomia que fazia difícil controlar a atuação de seus políticos. TORRES, Alberto. A Organização Nacional. Primeira Parte: A Constituição. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1914, p. 29-31.

⁵⁸² A Constituição era o resultado dos movimentos políticos protagonizados após a queda da coroa e não a vemos como um resultado de cópia descuidada para uma sociedade despreparado. Ainda que houvessem as diferenças políticas e sociais descritas, o resultado desejado pelos constituintes era aquele, a norma era adequada ao sistema federal buscado pela maioria que se formara.

Federal atuaria em uma sociedade menos avançada politicamente, culturalmente e diferente da sua origem doutrinária⁵⁸³.

A sociedade brasileira, em 1891, não era inexistente enquanto influência política. A economia havia se diversificado, estavam se desenvolvendo alguma industrialização e classes urbanas. A questão da abolição mostra como havia, nas palavras de Nelson Saldanha, “um ‘povo’ em embrião” - alguma movimentação, receptividade na política para certos movimentos e até uma elite mais capaz. Apesar dos progressos, a cultura protestante e o grande avanço econômico e social norte-americano criavam uma diferença marcante⁵⁸⁴.

Não teria sido possível prever os efeitos de instituições inspiradas em outro país sobre essa sociedade tão diferente. As dificuldades, no entanto, não eram desconhecidas e essas diferenças eram propositais. O pensamento de Rui Barbosa, dos liberais, dos positivistas e dos militares convergiam na ideia de criar instituições inspiradas em modelos estrangeiros capazes de acelerar o desenvolvimento social. Essa era uma aposta nos agentes estatais, sua concretização não era previsível nos primeiros momentos.

Outra nuance na atuação é sociopolítica - a *Supreme Court* dos Estados Unidos atuava em um ambiente no qual sua atribuição era reconhecida e mais aceita. O seu papel foi estabelecido pós um processo de aumento de poder protagonizado pelo *Chief Justice* Marshall, que foi respeitado e seguido não apenas pelos *justices* seguintes, mas também pelo Legislativo e o Executivo⁵⁸⁵. A suprema corte norte-americana lentamente passou a ser vista pela sociedade e pelas instituições políticas como uma alternativa legítima na tentativa de influir no desenvolvimento social e de hermenêutica da Constituição⁵⁸⁶, normalmente suas

⁵⁸³ *Passim* VIANNA, Oliveira. Instituições Políticas Brasileiras. Brasília: Senado Federal, 1999. Coleção Biblioteca Básica Brasileira e VIANNA, Oliveira. O Idealismo na Constituição. Rio de Janeiro: Terra de Sol, 1927.

⁵⁸⁴ SALDANHA, Nelson Nogueira. História das idéias políticas no Brasil. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, p. 254 e WOLKMER, Antonio Carlos. A origem liberal conservadora do constitucionalismo brasileiro. Revista de Informação Legislativa, v. 87, p. 167-174, 1985, p. 170.

⁵⁸⁵ Sobre o desenvolvimento da Corte nos primeiros anos, ver HALL, Timothy L. *Supreme Court justices: a biographical dictionary*. Nova Iorque: Facts on File, Inc., 2001, p. 46-48; HOBSON, Charles F. Remembering the Great Chief Justice. *Journal of Supreme Court History*, vol. 27, num. 3, p. 293-303, 2002, p. 293-295, PACELE JR. Richard L. (org). *The Role of the Supreme Court in American Politics*. The Least Dangerous Branch? Boulder; Oxford: Westview Press, 2002, p. 37 e CLINTON, Lowry Robert. The Supreme Court Before John Marshall. *Journal of Supreme Court History*, vol. 27, num. 3, p. 222-239, 2002, p. 223-225.

⁵⁸⁶ FELONIUK, Wagner Silveira. A Política e a Suprema Corte dos Estados Unidos. In: Celso Hiroshi Iochama, Robison Tramontina, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira. (Org.). História, poder e liberdade. 1 ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015, p. 291-293.

decisões eram seguidas, apesar da controvérsia que eventualmente gerassem⁵⁸⁷. A instituição estava integrada na tradição e suas decisões não eram normalmente desrespeitadas pelos líderes políticos.

A luta política já estava razoavelmente pacificada, e a que existia estava formalizada em normas e na estrutura dos dois grandes partidos, estruturas legislativas, executivas e nas agências. Nas palavras de Aurelino Leal, no Brasil, a competência atribuída na Constituição retirava a suprema corte da arena da justiça e o levava “para o círculo quase sempre confuso e não raro anarchico dos partidos”⁵⁸⁸. Sob outra visão do mesmo cenário, nas palavras de Koener, nos Estados Unidos da América, a *Supreme Court* atuava defendendo a Constituição, mas em um ambiente em que as outras instituições e poderes políticos têm suas atribuições claramente definidas e delimitadas pela Constituição. O exercício da interpretação constitucional era o de atualização da norma e respeito à lei, a respeito da qual as esferas da política estavam limitadas por normas estáveis e genéricas, aplicadas da mesma forma nos casos semelhantes por um órgão judicial⁵⁸⁹. No Brasil, havia as competências, mas o ambiente político formado ainda no Império fazia com que sua efetivação fosse se dar em um ambiente social e politicamente diferente, mais turbulento, com instituições menos estáveis e julgando casos com efeitos políticos imediatos sobre grupos antagônicos.

O Supremo Tribunal Federal atuaria em um ambiente diferente⁵⁹⁰, no qual a sociedade se comportava de outra forma, as instituições republicanas ainda estavam em processo de

⁵⁸⁷ Importante lembrar o caso *Dred Scott v. Sandford*, possivelmente a decisão mais controversa e de resultados sociais mais impactantes da corte e que, no entanto, fora tomada e efetivamente respeitada quase setenta anos antes da Constituição brasileira. SCHWARTZ, Bernard. *A Book of Legal Lists: The Best and Worst in American Law*. Nova Iorque: Oxford University Press, 1997, p. 70 e HALL, Kermit L. *The Oxford companion to the Supreme Court of the United States*. Nova Iorque: Oxford University Press, 2005, p. 213. O mesmo tipo de consideração sobre o respeito às decisões da corte, apesar das eventuais dificuldades e controvérsias pode se visto em outro caso paradigmático, o *Lochner v. New York*, julgado em 1905, poucos anos depois da Constituição da republicana de 1891. GILLMAN, Howard. *The Constitution besieged: The rise and demise of Lochner era police powers jurisprudence*. Durham: Duque University Press, 1993, p. 22

⁵⁸⁸ LEAL, Aurelino. *Theoria e Prática da Constituição Federal Brasileira*. Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia., Editores, 1925. Parte Primeira, p. 255.

⁵⁸⁹ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 149.

⁵⁹⁰ KOERNER, Andrei. *O Habeas Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920)*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 24, p. 269-286, 1998, p. 269.

consolidação⁵⁹¹ e partia-se de um Estado unitário de mais de quatro séculos⁵⁹². Culturalmente, não havia adaptação a essa nova realidade, nem por parte das parcelas mais educadas da sociedade⁵⁹³. Na política, a longa prática era a de submeter o Poder Judiciário. Esses fatores que diferenciavam o Brasil dos Estados Unidos já eram discutidos por Amaro Cavalcanti dois anos depois da promulgação da Constituição, quando ele afirma que havia desconhecimento a respeito do sistema político adotado e forte influência de ambições pessoais e de classes no regime que estava se formando⁵⁹⁴. O Supremo Tribunal Federal teria, em sua posição institucional, a importante tarefa de participar do desenvolvimento de novos processos políticos, mas poucos conheciam e estavam culturalmente habituados a essa realidade.

Houve uma redistribuição das competências na atuação política e coube ao Judiciário e, em particular, à suprema corte, a posição de interpretar a Constituição e a de controlar atos políticos dos outros poderes e entes federados, parte deles, de grande interesse e importância para a conjuntura política. O Supremo Tribunal Federal recebeu a atribuição de participar efetivamente das decisões do Estado brasileiro. Decidir as questões políticas em geral e o julgar o *habeas corpus* - essa ação que então fora aprovada sem um papel bem definido, mas com possibilidades dependentes apenas da interpretação da própria corte - impunha uma alteração muito grande em relação ao Supremo Tribunal de Justiça imperial. Edgard Costa, no relevante livro sobre os grandes julgamentos da corte, iria citar a fala de Rui Barbosa para diferenciar essa suprema corte que se formava das demais, pensada como pedra angular do edifício federal - pois é nela que se defendiam a liberdade e a autonomia individual⁵⁹⁵. A nova

⁵⁹¹ Diversos autores poderiam ser citados ao tratar das futuras dificuldades de consolidação da República, mas vale a passagem de João Camilo de Oliveira Torres falando sobre Alberto Torres, que une a opinião de dois historiadores expoentes do período e ainda traz na análise dos positivistas o patamar das dificuldades que viriam a seguir: "O que Alberto Torres viu claramente é que os homens de sua geração, não sabendo distinguir teoria e prática, transformavam em ciência especulativa o que deveria ser normativo e pragmático - não é significativo o fato de que os positivistas brasileiros jamais fizeram qualquer pesquisa e se limitassem à aplicação dogmática e silogística de um depósito revelado? Auguste Comte terminou responsável pelo aparecimento de uma nova teologia, eis tudo". TÔRRES, João Camilo de Oliveira. *Interpretação da Realidade Brasileira*. 2a. ed. Rio de Janeiro: LJE, 1973, p. 249.

⁵⁹² SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. *Consenso e Constitucionalismo no Brasil*. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 88-89.

⁵⁹³ BONAVIDES, Paulo. *A Evolução Constitucional do Brasil*. *Estudos Avançados*, Volume 14, Número 40, p. 155-176, 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v14n40/v14n40a16.pdf>>. Acesso em: 14 dez. 2011, p. 169.

⁵⁹⁴ CAVALCANTI, Amaro. *O meio circulante nacional: resenha e compilação chronologica de legislação e de factos*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1893. Volume I, p. 136.

⁵⁹⁵ COSTA, Edgard. *Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal*. Primeiro Volume (1892-1925). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1964. *Retratos do Brasil*, volume 24, p. 22.

posição institucional, portanto, trouxe novas atribuições e ferramentas de atuação, e também essas tinham capacidades ainda pouco conhecidas. A realidade, no entanto, era de disputas pessoais e desafios ao judiciário.

Essa conformação faria com que o Supremo Tribunal Federal participasse muito mais dos grandes fatos políticos “do dia” do que a *Supreme Court* fazia nos Estados Unidos. As disputas da corte brasileira envolveriam violações de direitos e liberdades de grandes personagens políticos já nos seus primeiros momentos. As relações privadas e a constitucionalidade de leis que afetavam a sociedade em geral ainda estavam longe de ser destaque na jurisdição constitucional no Brasil.

Assim, apesar de as competências serem estabelecidas com grande semelhança, desde logo o Supremo Tribunal Federal enfrentaria casos com personagens que não participavam da *Supreme Court* na condição de processados, e a repercussão de suas decisões teriam efeitos sobre a política diária, o que a colocou sob uma maior evidência, pressão e interesses sobre nomeações.

O Supremo Tribunal Federal não assumiu um papel institucional mais importante que nos Estados Unidos, mas um diferente - suas primeiras decisões teriam menos efeitos sobre o desenvolvimento social do que as grandes decisões da corte americana - mas a disputa política poderia fazer com que uma decisão tivesse efeito imediato e relevante sobre disputas entre grupos que lutavam pelo poder no Brasil e nos estados.

A *Supreme Court* evoluiu jurisprudencialmente ao longo de décadas e ajudou a moldar a federação americana. O Supremo Tribunal Federal foi criado com atribuições que eram o resultado final no outro país, mas em uma sociedade que não havia acompanhado, propiciado tal desenho institucional e que tinha outras disputas políticas ocorrendo.

2.2.1.3 Principais diferenças institucionais em relação aos Estados Unidos

Ao mesmo tempo em que a suprema corte assumiu o papel tão relevante de defender direitos interpretando a Constituição, também houve aspectos nos quais a estrutura norte-americana não foi aceita ou cuja aplicação sequer seria possível.

A maior parte das propostas que aumentavam a independência judicial foram rejeitadas ao longo da constituinte e, no caso das constituintes estaduais, esse efeito foi ainda mais profundo pela retirada das limitações que Rui Barbosa havia previsto. Não foi implantado o concurso público ou, caso fosse ser seguido o modelo norte-americano, a possibilidade de magistratura eleita. Se tornar magistrado estadual continuou sendo largamente relacionado aos grupos políticos locais. Os juízes continuaram submetidos à escolha do chefe do Poder Executivo. Enquanto o desenho institucional previa a autonomia da suprema corte na interpretação da Constituição, a organização nos outros âmbitos diminuía a possibilidade de uma atuação independente do restante da magistratura e, de maneira geral, seguiam esquemas do sistema imperial nas justiças estaduais.

Assim, enquanto nos Estados Unidos a maior dependência era a hierárquica dentro da própria magistratura, decorrente da vinculação às decisões superiores, no Brasil a dependência da maior parte da magistratura era, antes de tudo, ao Poder Executivo. Havia clara ligação entre o Executivo e o Judiciário também na cultura norte-americana, e magistrados federais também eram nomeados pelo presidente, mas em um ambiente que lentamente se afastava da subordinação. O caminho estava apenas agora começando a ser trilhado no Brasil, e começava pelas normas, não pelos hábitos e cultura jurídica.

Quanto às competências da corte, em tese, ela teria atribuições até mais amplas que as da corte americana, podendo ver com seus recursos extraordinários leis federais sobre matérias amplas - direito civil, penal, comercial - que nos Estados Unidos eram matéria estadual e teriam chance muito reduzida de chegarem à suprema corte⁵⁹⁶. Levi Carneiro, escrevendo uma posição minoritária em 1930, não apenas achava que a constituinte havia

⁵⁹⁶ BALEEIRO, Aliomar. A função política do Judiciário. Revista dos Tribunais, São Paulo v. 87, n. 756, p. 731-745, out. 1998, 743-744.

fortalecido excessivamente o poder central⁵⁹⁷, se distanciando do exemplo norte-americano, como exemplificava o Judiciário como um dos casos principais, em função dessas amplas competências da Justiça Federal nessas matérias⁵⁹⁸.

Uma terceira consideração, além da organização judiciária estadual e das competências está na cultura jurídica. Se, por um lado, havia essas competências normativas amplas, por outro, não havia a cultura jurídica que, na prática, fazia da correlata norte-americana uma corte de capacidades maiores. O *Common Law* e, em especial, o *stare decisis* impunham uma diferença muito relevante para o posicionamento institucional do Supremo Tribunal Federal.

As decisões da *Supreme Court* e do Supremo Tribunal Federal eram semelhantes em seu conteúdo formal, no entanto, os efeitos não seriam parecidos no Brasil. Como ocorre na tradição dos sistemas jurídicos de *Common Law*, independentemente de haver controle de constitucionalidade, as decisões da corte suprema tradicionalmente vinculariam os tribunais de hierarquia inferior - todos os demais tribunais dos Estados Unidos no caso da *Supreme Court*. O cerne do sistema jurídico norte-americano é chegar a uma decisão judicial, identificar a sua *ratio decidendi*⁵⁹⁹ e, a partir daí, seguir essa *ratio* para casos semelhantes em cortes inferiores ou de mesma hierarquia até que seja preciso fazer um *overruling* ou um *distinguishing*⁶⁰⁰. A vinculação às decisões tomadas anteriormente é de enorme importância

⁵⁹⁷ CARNEIRO, Levi. Federalismo e judicialismo. Rio de Janeiro: Alba Oficinas Graphics, 1930, p. 134-135.

⁵⁹⁸ Não concordamos com essa visão do autor, ainda que reconheçamos ter ocorrido o comportamento narrado pela constituinte. A constituinte efetivamente alterou pouco a Constituição, mas foi para alargar as competências estaduais, que de maneira geral já era bastante grandes no projeto. A forma como a política iria se desenvolver ao longo dos primeiros trinta anos e o amplo domínio dos estados é sinal de que, independentemente das possibilidades da constituinte de alargar ainda mais as competências, o resultado final foi suficiente para garantir por longo tempo ampla liberdade aos estados em função das forças políticas desenvolvidas neles. Também é de se notar que o crescimento do poder central nos anos que antecederam seu discurso e possivelmente influenciaram o posicionamento sobre a falta de descentralização eram, sobretudo, o resultado da força de dois poderes estaduais que haviam dominado o poder central - São Paulo e Minas Gerais. Nesse aspecto, a crítica de Levi Carneiro se aproxima do pensamento de Borges de Medeiros, que também escreveu nessa época criticando o decréscimo de poder local em função da ascensão dos principais estados no controle do governo federal e seu uso para influenciar demais governos locais. CARNEIRO, Levi. Federalismo e judicialismo. Rio de Janeiro: Alba Oficinas Graphics, 1930, p. 140 e MEDEIROS, Borges de. O Poder Moderador na República Presidencial. Porto Alegre: Assembléia Legislativa do Rio Grande do Sul, 1993. Edição utilizada: S. A. Diário de Pernambuco, 1933, p. 41.

⁵⁹⁹ DUXBURY, Neil. The Nature and Authority of Precedent. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 60-68.

⁶⁰⁰ DUXBURY, Neil. The Nature and Authority of Precedent. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 111-128.

e garante que, apesar de não ter efeitos além das partes, as decisões da *Supreme Court* tenham influência sobre os casos que irão ser julgados depois de sua decisão⁶⁰¹.

Inexistiam regras prevendo o *stare decisis* no Brasil⁶⁰², isso impunha uma diminuição na influência da suprema corte sobre o restante do Judiciário e, indiretamente, sobre o funcionamento burocrático brasileiro. Os litigantes poderiam continuar acessando o Judiciário e buscando decisões diferentes e o governo não se veria obrigado a alterar seus procedimentos pela expectativa de uma mudança geral depois das manifestações do Supremo Tribunal Federal. Não haver efeito além das partes é menos relevante no *Common Law*, pois lá a decisão é tomada por uma corte de alta hierarquia que vincula as inferiores e isso não foi reproduzido no Brasil.

O Brasil se diferenciava também culturalmente no que tange à influência das decisões da suprema corte. Tradicionalmente, os juízes brasileiros encaram como parte de sua independência o julgamento dos casos e a interpretação da Constituição de acordo com suas construções. As orientações dos tribunais de hierarquia mais alta não eram, sequer por tradição, seguidas pelo restante do Judiciário. Em suma, além de inexistir a vinculação legal, ainda é tradicionalmente pequena a vinculação criada pela persuasão.

As atribuições do Supremo Tribunal Federal não implicariam, portanto, na unificação dos julgamentos. Carlos Maximiliano dá um bom exemplo da falta de compreensão dessas diferentes culturas ao citar a realidade brasileira e o modelo norte-americano, mas não notar que o Judiciário americano também “olhava para o futuro” ao vincular decisões posteriores de hierarquia inferior: “O poder Judiciario é de Direito estricto; muito mais amplo, quase descrecionista, o do Executivo. Olha este para o futuro, de preferencia; o campo de acção daquele é só o passado e a sua divisa - onde houver uma injustiça, haja o remedio apropriado (*Where there is a wrong, there is remedy*)”⁶⁰³.

⁶⁰¹ POWELL, Lewis. *Stare Decisis and Judicial Restraint*. Washington and Lee Law Review: 281, 1990, p. 289 e GALGANO, Francesco. *Globalización em el Espejo del Derecho*. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni, 2005, p. 127-168.

⁶⁰² Observação encontrada inicialmente em Lynch. LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 23, p. 601-653, 2012, p. 622-623.

⁶⁰³ Grifo do autor. MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios à Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1918, p. 549.

Ela poderia limitar atos individuais de outros poderes, mas com isso se encerravam suas possibilidades. As decisões de grande impacto social que marcavam a *Supreme Court* ficavam limitadas pois elas repercutiam pela eficácia que as *rationes* teriam a partir de então em cada julgamento feito pelo restante dos magistrados.

2.2.1.4 Diferença na possibilidade de interpretação

A cultura jurídica brasileira questionava o papel institucional do Supremo Tribunal Federal também ao discutir os limites de sua atuação na política, diminuindo a atuação da corte por ainda outro viés cultural. A maneira como era entendida a interpretação da suprema corte ainda guardava semelhanças com a ideia de não haver interpretação autêntica no Judiciário, apesar de serem tão claras as atribuições de controlar qualquer ato contrário à Constituição. Esses argumentos seriam muito importantes para aqueles que tentavam restringir a atuação nos casos políticos. Um trecho de Aurelino Leal mostra como a corte era entendida por alguns dos principais doutrinadores da época, como tendo uma parcela bem menor de possibilidades de interpretação do que tinha a *Supreme Court* nos Estados Unidos:

A disposição constitucional contida no art. 59, letra c, da dita Constituição dá ao Supremo Tribunal Federal outra e mui diversa competência. Allí, o legislador constituinte refere-se particular e determinadamente aos limites dos Estados entre si, e dá reservada e privativamente ao Congresso a competência de resolver as questões dessa especie. Aqui, dá ao Supremo Tribunal Federal a competência para processar e julgar as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros, mas não aquellas causas que tenham por fim determinar quaes os limites que devem prevalecer, o que a outro poder compete fazer. **Resolver** é bem diverso de processar e julgar. O Congresso legisla, resolver. A justiça processa, julga... Desde, portanto, que há dúvidas sérias e fundadas sobre quaes sejam os limites dos dous Estados pleiteantes, sem haver uma lei que os tenha fixado, fallece ao ao Supremo Tribunal Federal competência para determinar, [...] ⁶⁰⁴.

⁶⁰⁴ LEAL, Aurelino. *Theoria e Prática da Constituição Federal Brasileira*. Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia., Editores, 1925. Parte Primeira, p. 605.

Aurelino Leal não nega a interpretação da Constituição e nem o importante papel do Supremo Tribunal Federal, mas transparecem limitações sobre o conteúdo da palavra “interpretar”⁶⁰⁵. A atuação política seria, com o passar dos anos, um dos pontos mais relevantes nas discussões entre a suprema corte e os outros poderes.

Em tese, caberia ao Supremo Tribunal Federal decidir quais questões iria julgar - isso era especialmente importante no que tocava aos direitos e garantias. Mesmo que não houvesse leis ou que a questão fosse fortemente ligada aos grupos políticos em disputa, caberia à corte decidir sua competência. No entanto, a cultura jurídica, a doutrina e normas que cercavam a corte induziam a condições mais limitadas do que havia nos Estados Unidos por essa importante diferença de compreensão dos limites da interpretação.

A conclusão é a de que o Supremo Tribunal Federal poderia ocupar a posição da *Supreme Court*, mas precisaria vencer as limitações de não atuar em um sistema de *Common Law* e uma cultura de não ter suas decisões seguidas e sequer ter plenamente reconhecida sua capacidade de interpretar as leis na defesa da Constituição. O Poder Executivo e o Legislativo, portanto, tinham papéis alargados quando comparados aos norte-americanos. O Executivo poderia repetir atos já julgados ilícitos, o que aproximava a suprema corte de um papel de vigiar a cada caso as violações individuais. O Legislativo, por sua vez, continuava sendo o único capaz de alterar o ordenamento jurídico, diferentemente do que ocorria por via do *stare decisis* e da tradição de deixar às cortes a responsabilidade de revisar as normas jurídicas de Direito Civil e Penal.

⁶⁰⁵ Pela importância, as questões políticas, ligadas principalmente ao Executivo, têm sua própria parte no trabalho a frente e ficou exemplificado aqui a passagem apenas no que concerne ao Poder Legislativo.

2.2.2 Corte e Garantias

2.2.2.1 Formação da Corte

O Supremo Tribunal Federal, conforme o artigo 56⁶⁰⁶, iria ser composto por 15 membros, nomeados depois de indicação do presidente e aceitação do Congresso. A determinação do número de membros foi uma novidade em relação à Argentina ou Estados Unidos, que sempre determinaram a composição das suas cortes com legislação ordinária. Pedro Lessa e João Barbalho atribuem a decisão dos constituintes aos maus exemplos de usos políticos da alteração dos membros, como ocorreu em diversas oportunidades nos Estados Unidos⁶⁰⁷ e poderia ocorrer no Brasil se não houvesse adaptação da corte⁶⁰⁸.

Poderiam ser ministros os cidadãos de notável saber⁶⁰⁹ e reputação que fossem elegíveis para o Senado - diferente do modelo norte-americano, que não exige nenhum requisito e próximo da Argentina, que os estabelecia. A escolha caberia ao presidente, mas a nomeação dependia da aprovação do Senado⁶¹⁰. Essa aprovação precisava ser durante o período de reunião do Congresso, que ocorria ordinariamente a partir de 3 de maio de cada

⁶⁰⁶ “Art. 56. O Supremo Tribunal Federal compor-se-ha de 15 juizes, nomeados na fórma do art. 18, n. 12, dentre os cidadãos de notavel saber e reputação, elegiveis para o Senado”. BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13.

⁶⁰⁷ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 27 e CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 230.

⁶⁰⁸ HORBACH, Carlos Bastide. Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007. Série memória jurisprudencial, p. 26.

⁶⁰⁹ A expressão utilizada não foi “notável saber jurídico”, o que indicava para Amaro Cavalcanti que poderia haver o conhecimento do nomeado em qualquer campo das ciências. CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 230. Mais tarde, em 1894, essa posição seria sustentada utilizando o exemplo da suprema corte suíça em parecer do Senado sobre o tema. FREIRE, Felisbello Firmo de Oliveira. Historia constitucional da republica dos estados unidos do Brasil. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894. Vol II, p. 230.

⁶¹⁰ “Art. 48. Compete privativamente ao Presidente da Republica: [...] 12. Nomear os membros do Supremo Tribunal Federal e os ministros diplomaticos, sujeitando a nomeação a aprovação do Senado”. BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 11.

ano por quatro meses⁶¹¹. Os membros do Supremo Tribunal Federal, portanto, poderiam ser nomeados e ter sua aprovação no cargo feita diversos meses depois do seu ingresso⁶¹².

Não era claro quando inicia a República, mas nessas disposições há a pressuposição de que o presidente não utilizaria a sua capacidade de nomear temporariamente para escolher magistrados com baixa chance de serem aceitos pelo Senado para afetar decisões em pauta. Tampouco se prevê a possibilidade de o presidente não apontar nome algum, dificultando até a formação do quórum de instalação dos trabalhos. Por fim, seria difícil prever que por tanto tempo os representantes dos estados dominariam o Legislativo federal e o presidente seria apenas um nome de consenso entre eles, sem autonomia para antagonizar com o Congresso. As três coisas ocorreriam. As duas primeiras durante o governo dos presidentes militares. A terceira foi uma constante durante décadas, tornando as nomeações ao Supremo Tribunal Federal um tema dos estudos e um dos assuntos que mais limitaram o desenvolvimento da corte.

Assim, houve uma maior preocupação com a formação da corte na constituinte, haver o número de juízes determinado e a participação do Poder Legislativo são importantes inovações. Por outro lado, o ambiente político de intensa disputa e o uso abusivo de prerrogativas de nomeação impediriam o funcionamento normal. Nesse aspecto, ela estava próxima da norte-americana, que enfrentou problemas especialmente com suas nomeações naquele período⁶¹³, mas é provável que o patamar de impacto tenha sido maior no Brasil. Enquanto nos Estados Unidos essa era uma disputa por perfil ideológico dos magistrados que

⁶¹¹ “Art. 17. O Congresso reunir-se-ha, na Capital Federal, independentemente de convocação, a 3 de maio de cada anno, si a lei não designar outro dia, e funcionará quatro mezes da data da abertura; podendo ser prorogado, adiado ou convocado extraordinariamente”. BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 4.

⁶¹² CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 194.

⁶¹³ Artemus Ward narra que Oliver Ellsworth, *Chief Justice* entre 8 de março de 1796 e 15 de dezembro de 1800, foi o mais destacado caso de nomeação com planejamento por motivos partidários durante o início do funcionamento da *Supreme Court*. Cartas pessoais trocadas por Thomas Jefferson e James Madison mostram como a renúncia do magistrado em 1800 poderia ser realizada para manter a influência dos federalistas na corte se ela ocorresse antes do final do mandato presidencial corrente, pois um oponente fora eleito. Conforme conjecturaram as cartas, o magistrado renunciou e um substituto foi rapidamente apontado por John Adams antes do final de seu mandato. WARD, Artemus. Deciding to leave: the politics of retirement from the United States Supreme Court. Nova Iorque: State University of New York Press, 2003, p. 37-43.

iriam assumir⁶¹⁴, no Brasil, essa foi uma forma de afetar o funcionamento geral da corte, ao menos durante o governo militar.

2.2.2.2 Garantia dos membros

Os membros da suprema corte tinham garantias como vitaliciedade, perda do cargo apenas por sentença, irredutibilidade⁶¹⁵ de vencimentos e determinação de vencimentos por lei, assim como os demais juízes federais⁶¹⁶. A única diferença de tratamento era no caso de julgamento de seus membros em caso de crime de responsabilidade, eles eram um dos poucos cargos na Constituição de 1891 passíveis de *impeachment* e, portanto, de serem julgados perante o Senado⁶¹⁷. Não há uma norma prevendo a necessidade de autorização da Câmara dos Deputados para o início do processo - como há com o presidente - e a doutrina não chegou

⁶¹⁴ "Em 1874, Caleb Cushing foi indicado como Chief Justice e teve seu nome retratado por inspirar pouca confiança política. O candidato fora prefeito, parlamentar estadual, parlamentar federal eleito em quatro eleições, embaixador, magistrado na Suprema Corte de Massachusetts e não teve aspectos de sua vida pessoal questionados. No entanto, ainda na época em que a maior parte das indicações ocorriam rapidamente e com pouco envolvimento social, ele não foi considerado aceitável porque ele "[...] *had been, in turn, a regular Whig, a Tyler Whig, a Democrat, a[n] Andrew Johnson Constitutional Conservative, and finally a Republican*" (ABRAHAM, 1999). O processo tomou aspectos ainda mais partidários em alguns momentos, como quando um presidente republicano apontou Clarence Thomas e 54 dos 58 votos contrários ao seu nome vieram de democratas, ou na escolha do presidente democrata por Sepsen Breyer, em que todos os 9 votos contrários foram de republicanos". FELONIUK, Wagner Silveira. A Política e a Suprema Corte dos Estados Unidos. In: Celso Hiroshi Iochihama, Robison Tramontina, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira. (Org.). História, poder e liberdade. 1 ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015, p. 275-276.

⁶¹⁵ No período, era comum a posição de que impostos não poderiam reduzir os vencimentos dos magistrados, ainda que pouco, para evitar uma diminuição dos vencimentos. O temor apontado era o uso dessa possibilidade para pressionar os magistrados com reduções substanciais. A origem da discussão no Brasil parece ter sido a cobrança de impostos dos juízes norte-americanos durante a guerra da secessão, que fora considerada uma efetiva diminuição de seus vencimentos e alvo de protesto do *Chief Justice* Taney. CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 232.

⁶¹⁶ "Art. 57. Os juizes federaes são vitalícios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial.

§ 1.º Os seus vencimentos serão determinado por lei não poderá o ser diminuídos.

§ 2.º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade, e este os juizes federaes inferiores". BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13.

⁶¹⁷ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 233.

a resolver a questão, se dividindo em vertentes que se dividiam entre a necessidade de autorização da Câmara, do próprio Supremo Tribunal Federal ou a não necessidade de autorizações⁶¹⁸. Na Constituição, não há vedações sobre a atuação política e isso permitiu e de fato ocorressem atividades político-partidária de juízes⁶¹⁹.

A suprema corte poderia eleger seus presidentes e, por meio deles, organizar suas secretarias. Ela era responsável também por sugerir os nomes de magistrados federais para a nomeação pelo Presidente da República⁶²⁰. Assim, havia a importante prerrogativa de auto-organização e de forte influência na formação da magistratura federal.

Apenas a nomeação do Procurador Geral da República seria feita por meio da designação de um dos seus membros pelo Presidente da República⁶²¹, o que era criticado na doutrina de Pedro Lessa, por colocá-lo constantemente na posição de precisar defender o governo enquanto era membro da corte, mesmo que não votasse nesses casos⁶²². A norma, no entanto, era tratada sem críticas por João Barbalho e Annibal Freire⁶²³. O que determinava a Constituição, diziam os defensores, era que ao mesmo cargo cabia a chefia da persecução penal e defesa dos interesses do presidente, e ele seria feito por um membro da própria corte, uma conformação adequada.

⁶¹⁸ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 32.

⁶¹⁹ BALEEIRO, Aliomar. 1891. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, 1891.

⁶²⁰ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 11.

⁶²¹ Art. 58. Os Tribunaes Federaes elegerão de seu seio os seus presidentes e organizarão as respectivas secretarias.

§ 1.º A nomeação e a demissão dos empregados de secretaria, bem como o provimento dos officios de justiça nas circumscripções judicarias, compete respectivamente aos presidentes dos Tribunaes.

§ 2.º O Presidente da Republica designará, dentre os membros do supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da Republica, cujas attribuições se definirão em lei". BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13.

⁶²² LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 40.

⁶²³ A posição de João Barbalho aparece apresentada por Annibal Freire. FONSECA, Annibal Freire da. O Poder Executivo na República Brasileira. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. Biblioteca do Pensamento Político Republicano, Volume 7, p. 99-100.

2.2.2.3 Corte em relação ao restante do Judiciário

Funcionalmente, houve uma semelhança entre o Judiciário que saiu do Império e aquele implantado na República. As normas de ingresso e progressão na carreira eram basicamente as mesmas, ainda que em grande parte tivessem saído do poder central e passado ao poder dos governadores. O ingresso se dava por escolha arbitrária do chefe do Executivo e a progressão da carreira era feita por um critério objetivo - antiguidade - e outros subjetivos e dependentes dos governos.

Além da carreira dos juízes, houve continuidade também na legislação e nos ritos processuais conduzidos pelos magistrados. Os estados não receberam da Constituição a autorização para criar sua própria legislação em direito civil, comercial e penal, e tampouco a União se apressou para a criação de novos códigos. Afinal, as justiças estaduais aplicaram o Código de Processo Penal de 1832, que foi reformado em 3 de dezembro de 1841. Na jurisdição civil e comercial, continuou vigendo o Regulamento 737 de 1850 - regulamento que em algumas situações continuou sendo utilizado em processos da jurisdição civil mesmo depois de 1930⁶²⁴.

O Judiciário continuaria inacessível à maior parte da população, caro, e a tutela estaria restrita àqueles com mais condições financeiras. Mudanças estruturais aumentavam o poder da suprema corte, mas uma série de continuidades do período determinavam que diversos outros fatores continuariam semelhantes ao passado, ao menos no que tange à proteção da população mais pobre ou distante da capital. O acesso a advogados e as formalidades tornavam o acesso à corte difícil.

⁶²⁴ KOERNER, Andrei. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998, p. 215-217.

2.2.3 Jurisdição

A criação do Supremo Tribunal Federal elevou o Judiciário brasileiro à posição de última instância da jurisdição em todos os casos desligados da política - área na qual, em meio a uma dificuldade na delimitação do que seria político, ainda cabiam poderes ao Legislativo e Executivo até a Constituição seguinte.

Essa efetiva entrega da última instância ao Poder Judiciário é bastante significativa, é a retirada do poder de jurisdição do monarca ou presidente, uma das mais tradicionais e relevantes atribuições do rei no antigo regime. Apesar da importância do pensamento liberal na Constituição de 1824, a arbitragem do Poder Moderador e a atuação do Conselho de Estado não permitiram ao Judiciário essa posição antes de 1891.

2.2.3.1 Última instância na República

As normas constitucionais do Supremo Tribunal Federal denotam a diferença de tratamento da corte em relação ao Império. A constituinte sequer entrou nas discussões relacionadas a restringir a suprema corte nos moldes imperiais, nenhuma estrutura semelhante ao recurso de revista foi discutida e, apesar de ainda continuar a doutrina de afastar a corte das questões políticas, ela passou a ser mais claramente a instância final da jurisdição brasileira. Ela teria um rol específico de causas de natureza cível e penal que, em função das pessoas ou da matéria, poderiam chegar ao seu julgamento.

As normas constitucionais que estabeleceram o julgamento em última instância da suprema corte estão nos artigos 59, 61 e 81 da Constituição Federal. Elas exauriam as

competências originais e recursais, não abrindo margem para a outras competências não listadas⁶²⁵.

No artigo 59, a determinação dos julgamentos de recursos à corte:

Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:

[...] II - julgar, em grau de recurso, as questões resolvidas pelos Juízes e Tribunais Federais, assim como as de que tratam o presente artigo, § 1º, e o art. 60;

III - rever os processos, findos, nos termos do art. 81.

§ 1º - Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

a) quando se questionar sobre a validade, ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela;

b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas.

§ 2º - Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência de tribunaes locais, e vice-versa, as justiças dos Estados consultarão a jurisprudência dos tribunaes federaes, quando houverem de interpretar leis da União⁶²⁶.

Em resumo ao artigo 59, era competência recursal decidir os casos julgados pela magistratura federal e, quando questionasse leis federais ou a Constituição, também os julgados estaduais. Os artigos de competência trazem a diferenciação entre contestar a validade ou a aplicação de leis e da Constituição. Contestar a validade era afirmar que existiam vícios formais no processo legislativo, questionando sua entrada no ordenamento jurídico - poucos casos dessa natureza surgiriam. A maior parte dos casos era sobre a aplicação da lei, que envolvia interpretação e a conformidade da sanção⁶²⁷ e, para a doutrina, as situações em que havia dúvida sobre a aplicabilidade ou não de lei federal ao caso⁶²⁸.

⁶²⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 605 e LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 21.

⁶²⁶ BRASIL. *Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil*. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13-14.

⁶²⁷ LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 106-107.

⁶²⁸ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. *História do direito constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 242 e LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 107.

O artigo 60 trata das matérias de julgamento da Justiça Federal, todas com recurso à suprema corte e, dessa forma, completa o sistema recursal:

Art 60 - Compete aos Juízes ou Tribunais Federais, processar e julgar:

- a) as causas em que alguma das partes fundar a ação, ou a defesa, em disposição da Constituição federal;
- b) todas as causas propostas contra o Governo da União ou Fazenda Nacional, fundadas em disposições da Constituição, leis e regulamentos do Poder Executivo, ou em contratos celebrados com o mesmo Governo;
- c) as causas provenientes de compensações, reivindicações, indenização de prejuízos ou quaisquer outras propostas, pelo Governo da União contra particulares ou vice-versa;
- d) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;
- e) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;
- f) as ações movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contratos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;
- g) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do País;
- h) as questões de direito criminal ou civil internacional;
- i) os crimes políticos. [...] ⁶²⁹.

O artigo 61 é o último da seção do Judiciário na Constituição a tratar das competências, estabelecendo limitações à jurisdição estadual em duas hipóteses - *habeas corpus* e espólios de estrangeiros. Os espólios foram tratados pela suprema corte por um pedido da diplomacia portuguesa, o que fez com que a jurisdição originária fosse sempre estadual, mas o grau recursal variasse entre Justiça Federal ordinária ou Supremo Tribunal Federal, elevando à suprema corte os casos em que inexistissem tratados e convenções⁶³⁰.

A norma sobre o *habeas corpus* estabeleceu a tradição de permitir que a suprema corte recebesse com mais facilidade as ações que envolvessem a liberdade de indivíduos (no sentido amplificado, anterior ao desenvolvimento da doutrina brasileira do *habeas corpus*),

⁶²⁹ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 14.

⁶³⁰ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 262.

que poderia ser exercida até mesmo de ofício pela corte⁶³¹ sempre que ele fosse negado em instâncias inferiores⁶³². O *habeas corpus* abria a jurisdição estadual ao Supremo Tribunal Federal e também permitia a limitação de diversos atos do Poder Executivo, o que o tornaria uma das mais importantes ferramentas de desenvolvimento da suprema corte nos próximos anos.

Para Tavares Bastos, a Constituição adotara as formulas mais singelas, mas mais prontas e de maior eficácia⁶³³ e, efetivamente, o tratamento foi curto, mas possibilitaria ampla atuação do Supremo Tribunal Federal:

Art 61 - As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência porão termo aos processos e às questões, salvo quanto a:
1º) *habeas corpus*, ou
2º) espólio de estrangeiro, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado. Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal⁶³⁴.

Por fim, o artigo 81, que está dentro da declaração de direitos, estabelece a competência de revisão em matéria criminal. O artigo é amplo, permitindo a revisão de qualquer processo, sem prescrição do direito⁶³⁵. A norma não adotou as disposições das leis do Império que permitiam as revisões em desfavor do réu e, segundo Maximiliano, eram

⁶³¹ Essa disposição é festejada como uma grande conquista jurídica por João Barbalho, por trazer a garantia de que haveria julgamento do Supremo Tribunal Federal mesmo dos cidadãos menos capazes de acessar a justiça em situações habituais. CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 260-261 e BASTOS, José Tavares. Habeas-Corpus na República Velha. Rio de Janeiro; Paris: H. Garnier, Livreiro-Editor, 1911, p. 14-15. Ver ainda, sobre o tema, o terceiro volume sobre a história do Supremo Tribunal Federal, RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa do Federalismo (1899-1910). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1991. Volume III, *passim*.

⁶³² CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 262.

⁶³³ BASTOS, José Tavares. Habeas-Corpus na República Velha. Rio de Janeiro; Paris: H. Garnier, Livreiro-Editor, 1911, p. 90.

⁶³⁴ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 15.

⁶³⁵ Pedro Lessa afirma que esse seria um recurso extraordinário voltado a corrigir erro de fato, mas que fora colocado em termos amplos na Constituição e em poucos anos teria a promulgação da Lei n. 221, de 1894, afirmando essa possibilidade para correção de diversos erros processuais, materiais e de interpretação da lei. LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 86-88.

utilizadas também na Áustria, Hungria, Noruega e Alemanha dentro do marco da Escola Positivista⁶³⁶. Foi adotada a possibilidade de revisão apenas em favor do réu, afiliada a então chamada Escola Clássica⁶³⁷, que acabou se torando um princípio importante no Direito Penal brasileiro a partir dali:

Art 81 - Os processos findos, em matéria crime, poderão ser revistos a qualquer tempo, em beneficio dos condenados, pelo Supremo Tribunal Federal, para reformar ou confirmar a sentença.

§ 1º - A lei marcará os casos e a forma da revisão, que poderá ser requerida pelo sentenciado, por qualquer do povo, ou ex officio pelo Procurador-Geral da República.

§ 2º - Na revisão não podem ser agravadas as penas da sentença revista.

§ 3º - As disposições do presente artigo são extensivas aos processos militares⁶³⁸.

Essas normas faziam do Supremo Tribunal Federal um tribunal muito diferente daquele estabelecido durante o Império. Era uma corte limitada pela ampla independência estadual⁶³⁹, mas com faculdades de julgamento em última instância em diversas matérias. Foi solidificado e ampliado seu papel de última instância. A suprema corte passou a efetivamente decidir os casos, por mais que eles não fossem vincular cortes inferiores depois.

⁶³⁶ MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 606.

⁶³⁷ MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 606 e LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 89.

⁶³⁸ BRASIL. *Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil*. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 20.

⁶³⁹ Essa limitação é posta por João Barbalho como “a consagração da independencia da justiça dos Estados dentro de sua legitima esphera”. CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. *História do direito constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 260.

2.2.3.2 Julgamento de autoridades

Durante o Império, coube ao Supremo Tribunal de Justiça "[c]onhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias"⁶⁴⁰. A responsabilização política era possível apenas para os secretários e conselheiros de Estado⁶⁴¹, o imperador estava imune⁶⁴². Assim, ainda que existisse o julgamento de autoridades de outros poderes no Supremo Tribunal de Justiça, ele era pequeno, restrito à diplomacia e aos presidentes de província.

A situação se desenvolveu na Assembleia Constituinte para o sistema de *impeachment* assemelhado ao dos Estados Unidos e que depois seria repetido em outras constituições brasileiras.

A responsabilidade do Presidente da República não caberia sempre ao Legislativo, como nos Estados Unidos. Foi feita uma divisão entre crimes comuns, com julgamento autorizado pela Câmara dos Deputados e julgados pela suprema corte; e crimes políticos, a serem julgados pelo Senado sob presidência do Presidente do Supremo Tribunal Federal⁶⁴³.

O Supremo Tribunal Federal, nessas competências, superou o seu principal modelo, pois ele faria o julgamento nos crimes comuns, além de ter a presidência do julgamento no Senado nos crimes de responsabilidade⁶⁴⁴. Mas, ao contrário dos Estados Unidos, a responsabilidade não podia ser oposta contra qualquer servidor civil, apenas contra o

⁶⁴⁰ Artigo 164, III. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 29.

⁶⁴¹ Artigo 47, III. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 13.

⁶⁴² Artigo 99. BRASIL. Constituição Política do Imperio do Brazil. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886, p. 20.

⁶⁴³ "Art 53 - O Presidente dos Estados Unidos do Brasil será submetido a processo e a julgamento, depois que a Câmara declarar procedente a acusação, perante o Supremo Tribunal Federal, nos crimes comuns, e nos de responsabilidade perante o Senado.

Parágrafo único - Decretada a procedência da acusação, ficará o Presidente suspenso de suas funções." BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 12.

⁶⁴⁴ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 6.

Presidente da República, o vice-Presidente, os Ministros de Estado e os membros do próprio Supremo Tribunal Federal⁶⁴⁵. A lista era curta, menor inclusive que a da Argentina, que além da lista brasileira, ainda previa a possibilidade contra os magistrados de hierarquia inferior⁶⁴⁶.

A lista exaustiva das autoridades que caberia à suprema corte julgar originariamente foram inseridas no artigo 59, I:

Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:
 I - processar e julgar originária e privativamente:
 a) o Presidente da República nos crimes comuns, e os Ministros de Estado nos casos do art. 52;
 b) os Ministros Diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade;
 [...] ⁶⁴⁷

Além do julgamento do presidente, há a referência aos Ministros de Estado. Na norma se cria a competência e há referência ao artigo 52⁶⁴⁸, que prevê o julgamento da suprema corte a menos que estivessem respondendo por crimes conexos com os do presidente, o que traria o julgamento à autoridade que fosse julgar o próprio presidente.

A segunda competência é ligada às lides entre autoridades de Estados soberanos. Os ministros diplomáticos seriam sempre julgados perante o Supremo Tribunal Federal, mas se discutia o alcance dessa norma. Havia discussão sobre a possibilidade de a competência ser para o julgamento apenas de diplomatas brasileiros, ao contrário do que ocorria na

⁶⁴⁵ O julgamento dos membros da suprema corte era feito pelo Senado e fora determinado no artigo 57, parágrafo 2º. BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13

⁶⁴⁶ LEAL, Aurelino. Theoria e Prática da Constituição Federal Brasileira. Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia., Editores, 1925. Parte Primeira, p. 471.

⁶⁴⁷ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13-14.

⁶⁴⁸ Art. 52. Os Ministros de Estado não são responsaveis perante o Congresso, ou perante os Tribunaes, pelos conselhos dados ao Presidente da Republica.

§ 1.º Respondem, porém, quanto aos seus actos, pelos crimes qualificados em lei.

§ 2.º Nos crimes communs e de responsabilidade serão processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal, e nos connexos com os do Presidente da Republica, pela autoridade competente para o julgamento deste”. BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Colleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 12.

Constituição norte-americana. Lá, havia competência para julgamento de diversas autoridades diplomáticas, inclusive as de hierarquia inferior, independentemente de sua nacionalidade⁶⁴⁹. Parte da doutrina restringia aos brasileiros e outra parte entendia que a norma seria interpretada no sentido de abranger todas as autoridades diplomáticas, de qualquer país, contanto que da hierarquia determinada⁶⁵⁰. A controvérsia não foi solucionada pela inexistência de julgamento que obrigasse a suprema corte a resolver o assunto.

A implantação do *impeachment* foi uma reafirmação da importância da suprema corte, mas nos primeiros anos de atuação não seria objeto de controvérsias. Doutrinariamente, ela seguia o restante dos Estados que se inspiravam nos Estados Unidos.

2.2.3.3 Competências originárias entre os entes federados e nações estrangeiras

O Supremo Tribunal Federal recebeu a atribuição de julgar diversas lides entre os entes federados e deles com nações estrangeiras - os termos estabelecidos eram bastante amplos e dificilmente retirariam da suprema corte alguma situação. Elas inexistiam antes, pois o Brasil era um Estado unitário. O sistema final, inserido nos incisos *c*, *d* e *e* do artigo 59, I, acabou por normatizar da maneira mais ampla as possibilidades de julgamento:

Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:
I - processar e julgar originária e privativamente:
[...] c) as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;
d) os litígios e as reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados;

⁶⁴⁹ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 48-50.

⁶⁵⁰ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 236.

e) os conflitos dos Juizes ou Tribunais Federais entre si, ou entre estes e os dos Estados, assim como os dos Juizes e Tribunais de um Estado com Juizes e Tribunais de outro Estado. [...] ⁶⁵¹

A competência estabelece o julgamento originário para todas as causas e conflitos entre União e estados, ou entre estados entre si, assim como os conflitos dos magistrados e tribunais desses entes. Os casos mais típicos, de acordo com Carlos Maximiliano, eram envolvendo a delimitação de territórios estaduais ⁶⁵². As soluções adotadas, segundo ele, eram as existentes as constituições argentina e americana, e amplamente acatadas no Brasil ⁶⁵³.

A competência para julgar conflitos entre magistrados, que se dava quando nenhum reconhecesse sua competência para o julgamento de uma causa (conflito negativo) ou mais de um juiz reconhecesse competência para a causa ou causas conexas (conflito positivo), não causava também discussão doutrinária enquanto atribuição da suprema corte ⁶⁵⁴, mesmo para dirimir questões entre dos juizes estaduais, pela falta de outro árbitro isento para o julgamento.

Além dessas competências internas, foi ainda acrescida a competência de julgamento entre nações estrangeiras e a União ou os estados. Competência que foi raramente exercida ⁶⁵⁵, dada a pequena quantidade de casos e a existência de regras internacionais imunizando os Estados da maior parte das ações judiciais. As causas existentes eram sobre herança de pessoas que seria recebida por outros Estados pela falta de herdeiros, direitos

⁶⁵¹ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Collecção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13-14.

⁶⁵² MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios a Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 590-591.

⁶⁵³ Rui Barbosa é citado como fonte nos livros e a jurisprudência também é citada como sendo bastante pacífica e sem oposição no sentido de ser a corte responsável pelos julgamentos. MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios a Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 603; CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 237; CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 68. Meio século mais tarde, ao narrar a história da corte, Lêda Boechat também utilizaria os exemplos norte-americanos para introduzir o assunto. RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa do Federalismo (1899-1910). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1968. Volume II, p. 122.

⁶⁵⁴ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 79; CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 238; MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios a Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 603-604.

⁶⁵⁵ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 70.

reais, relações comerciais, danos cometidos por agentes estatais em serviço e aceitação voluntária à jurisdição por meio de tratados, convenções ou contratos⁶⁵⁶, todas situações incomuns.

Essas competências são resultado das experiências nacionais e estrangeiras anteriores e da doutrina prevendo que em conflitos de grande importância e envolvendo situações graves, o mais adequado para a federação é permitir que os casos sejam imediatamente iniciados na jurisdição mais alta.

2.2.3.4 Defesa da Constituição

A interpretação e defesa da Constituição, elemento que adquirira grande importância política desde o seu delineamento no caso *Marbury v. Madison*, foi implantada no Brasil sem grande discussão na constituinte, mas era sabido que a competência a colocava em uma posição de grande relevância⁶⁵⁷. João Barbalho afirma que sem ela “[n]ão teríamos *governo nacional*, prevaleceriam os poderes regionais, forças centrifugas. Nossa forma de governo viria a ser a anarquia constituída e a instabilidade organizada”⁶⁵⁸. Ainda sobre o reconhecimento doutrinário⁶⁵⁹, Pedro Lessa afirmava que “o poder judiciário é igual, ou, para ser bem preciso, superior aos outros dois poderes”⁶⁶⁰. Em um sistema federativo com justiça

⁶⁵⁶ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 72-73.

⁶⁵⁷ Essa afirmação foi feita por Lêda Boechat e pode ser encontrada nos mais relevantes trabalhos doutrinários da época. RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Defesa das Liberdades Civis (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965. Volume I, p. 2.

⁶⁵⁸ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 240.

⁶⁵⁹ Além desses dois doutrinadores, ao falar sobre a relação entre o Executivo e o Judiciário, Annibal Freire coloca a defesa da Constituição como a mais importante marca do Supremo Tribunal Federal na Constituição. FONSECA, Annibal Freire da. O Poder Executivo na República Brasileira. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. Biblioteca do Pensamento Político Republicano, Volume 7, p. 100. O mesmo faz Felisbello Freire, ao tratar o Judiciário como “um poder essencialmente político, gosando da prerrogativa de supremo interprete da constituição, cuja pureza e fidelidade lhe caba amparar e defender”. FREIRE, Felisbello Firmo de Oliveira. História constitucional da república dos estados unidos do Brasil. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894. Vol II, p. 216.

⁶⁶⁰ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 3.

estaduais, a importância do instituto só aumentava pela diversidade de atuação das magistraturas⁶⁶¹.

Anos após a promulgação, o próprio Rui Barbosa, em discurso, fez interessante comentário a posição reconhecida na Constituição⁶⁶². Essa defesa da Constituição não era feita exclusivamente pela suprema corte, ela afetava todo o Judiciário e lhe permitia um patamar de autonomia anteriormente inexistente. Rui Barbosa explica a autorização para que toda a magistratura atuasse nesse sentido:

Nella se reconhece, não só a competencia das justiças da União, como a das justiças dos Estados, para conhecer da legitimidade das leis perante a Constituição. Sómente se estabelece, a favor das leis federaes. a garantia de que, sendo contraria á subsistencia dellas a decisão do tribunal do Estado. O feito pode passar, por via de recurso, para o Supremo Tribunal Federal. Este ou revogará a sentença, por não procederem as razões de nullidade, ou a confirmará pelo motivo opposto. Mas, numa ou noutra hypothese, **o principio fundamental é a auctoridade, reconhecida expressamente no texto constitucional, a todos os tribunaes, federaes, ou locaes, de discutir a constitucionalidade das leis da União, e applical-a, ou desapplical-as, segundo esse criterio**⁶⁶³.

⁶⁶¹ Paulo Bonavides aponta a importância do controle em um sistema federal naquele período, e sobre o os acontecimentos posteriores, aponta as dificuldades que existem pelo desligamento que existe historicamente entre as normas e a atuação política e jurídica no que tange à federação. BONAVIDES, Paulo. Jurisdição constitucional e legitimidade (algumas observações sobre o Brasil). Estudos Avançados, vol. 18, p. 127-150, 2004, p. 129 e BONAVIDES, Paulo. O federalismo e a revisão da forma de Estado. Revista de informação legislativa, vol. 10, num. 37, p. 21-42, jan./mar. 1973, p. 30.

⁶⁶² “No art. 59, é categórica a letra constitucional, estatuinto de acordo com a praxe geral, e, nos Estados Unidos, a interpretação ali dada à sua lei orgânica é que o Supremo Tribunal conhecerá, em última instância, das causas em que se contestar a validade, assim dos atos do Poder Executivo, como do Poder Legislativo perante a Constituição. Por esta disposição constitucional, a nossa justiça suprema é quem define quando os atos do Poder Legislativo estão dentro ou fora da Constituição (apoiados), isto é, quando os atos de cada um desses dois poderes se acham dentro da órbita que a cada um desses dois poderes a Constituição traçou. Éle é o poder regulador, não conhecendo do assunto por medida geral, por deliberação ampla, resolvendo apenas dos casos submetidos ao seu julgamento, mediante a ação regular; mas quando aí decide, julgando em última instância, não há, sob qualquer pretexto deste mundo, recurso para outro qualquer poder constituído. (Apoiados)”. BARBOSA, Rui. O Estado de Sítio - II (Sessão em 16 de juho de 1914). In: Obras Completas de Rui Barbosa. Vol. XLI, 1914, Tomo III. Discursos Parlamentares. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1974, p. 258

⁶⁶³ BARBOSA, Rui. A constituição e os actos inconstitucionaes do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal. 2a ed. Rio de Janeiro: Atlantida, 1893, p. 60.

Especificamente sobre o Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de controle foi apresentada singelamente⁶⁶⁴ seguindo uma tradição quebrada apenas a partir de 1946, de não tratar a inconstitucionalidade explicitamente nas constituições⁶⁶⁵. Apesar de pouco desenvolvida, ela apresentava mais delimitações que a Constituição norte-americana, que nada trazia sobre o assunto⁶⁶⁶. A defesa poderia ser feita de maneira esparsa durante a atuação da suprema corte, mas seu principal meio de manifestação é definido nas competências recursais e revisionais do Supremo Tribunal Federal:

Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:

[...] II. Julgar, em gráo de recurso, as questões resolvidas pelos juizes e Tribunaes Federaes, assim como as de que tratam o presente artigo, § 1º, e o art. 60.

[...] § 1º - Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

[...]

b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas⁶⁶⁷. [...]

E, na instância revisional dos crimes:

Art 61 - As decisões dos Juízes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência porão termo aos processos e às questões, salvo quanto a:

1º) habeas corpus, ou [...]⁶⁶⁸.

Assim, o controle poderia ocorrer principalmente a partir de três meios: por meio de recursos extraordinários, iniciados após as sentenças estaduais serem alvo de irresignação;

⁶⁶⁴ MAXIMILIANO, Carlos. Commentarios a Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916, p. 603, p. 616.

⁶⁶⁵ CAVALCANTI, Themistocles. O Supremo Tribunal Federal e a Constituição. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982, p. 114.

⁶⁶⁶ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 241.

⁶⁶⁷ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Collecção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 13-14.

⁶⁶⁸ BRASIL. Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil. Collecção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 15.

por meio de revisões criminais; e por meio de recursos ordinários contra decisões da Justiça Federal. A rigor, qualquer atuação da corte poderia chegar a esse resultado⁶⁶⁹. O principal meio⁶⁷⁰, ressaltado pela influência norte-americana, era a defesa do tribunal contra as decisões dos estados⁶⁷¹. Os recursos extraordinários eram associados ao *writ of error*⁶⁷², voltado a defender a Constituição e as leis federais frente a atos que não as aplicassem. No Brasil, desde o início, essas possibilidades foram expandidas, pois as leis federais versariam sobre direito civil, comercial e penal. Os termos do artigo também deixavam à corte a determinação da matéria a ser estudada, que doutrinariamente e na cultura jurídica estavam delimitadas pelas questões políticas, mas ainda seriam dependentes da própria corte⁶⁷³.

A competência tinha uma grande importância por não estabelecer um limite à jurisdição da corte na defesa da Constituição e colocá-la em posição de desfazer os atos de outros poderes. Pedro Lessa, ao enumerar o que era matéria constitucional, mostra o quão amplo poderia ser essa interpretação em face da Constituição mesmo naquela época: “é matéria constitucional tudo o que diz respeito à formação, atribuição, exercício e limites dos poderes políticos, e às garantias dos direitos individuais”⁶⁷⁴. Era necessário haver o julgamento prévio nas instâncias recursais locais, mas a possibilidade de atuação não era afastada - como disse o autor, havia “um inegável carácter político”⁶⁷⁵ infundido ao órgão.

⁶⁶⁹ CAVALCANTI, Themistocles. O Supremo Tribunal Federal e a Constituição. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982, p. 119.

⁶⁷⁰ João Barbalho sequer chega a elencar o estudo da constitucionalidade de atos federais na introdução do assunto, apenas o cita enquanto jurisprudência norte-americana no final do tratamento do tema. Pedro Lessa reconhece a possibilidade e cita inclusive os casos de reconhecimento existentes nos Estados Unidos, que preveem a possibilidade também no caso de atos normativos federais. CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 235-246, ver ainda LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 101 e SALES, Junior. A. C. de. O Idealismo Republicano de Campos Sales. Rio de Janeiro: Livraria Editora Zelio Valverde, s.d., p. 86.

⁶⁷¹ CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. História do direito constitucional brasileiro. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902, p. 235.

⁶⁷² A ligação com o recurso à suprema corte é feita já por Pedro Lessa. LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 104.

⁶⁷³ ARAÚJO, Rosalina Corrêa. O Estado e o Poder Judiciário no Brasil. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, 140-142 e BALEEIRO, Aliomar. A função política do Judiciário. Revista dos Tribunais, São Paulo v. 87, n. 756, p. 731-745, out. 1998 p. 744 e BONAVIDES, Paulo. Teoria do Estado. 3a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995, p. 78.

⁶⁷⁴ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 24.

⁶⁷⁵ LESSA, Pedro. Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 55.

A importância do controle de constitucionalidade é muito grande. Apesar disso, há pouco a ser acrescentado no estudo dogmático da suprema corte nos primeiros momentos. As doutrinas e a importância do instituto iriam crescer com o tempo, especialmente depois de acabada a Primeira República. A mais importante atribuição da suprema corte, até certo ponto, ficou dormente no período.

As decisões de grande monta, de grande repercussão social e efeitos sobre o ordenamento jurídico, dependeriam de um ambiente de mais liberdade. Mais de 70 anos iriam se passar antes de aparecer a possibilidade de retirar leis em abstrato do ordenamento (Emenda Constitucional 16, de 1965), e mais de 100 anos para que decisões comesçassem a vincular instâncias inferiores no controle concreto, o que nos Estados Unidos ocorria em função do *stare decisis* desde a criação da *Supreme Court*.

As competências restantes envolvendo o Supremo Tribunal Federal incluem, por fim, requisitar a intervenção nos estados, ter o presidente como quinto membro na linha de sucessão presidencial, receber o juramento do presidente durante a posse mediante impossibilidade do congresso. Cada uma apresentada abaixo.

A intervenção nos estados seria um assunto de grande relevância política durante a primeira República⁶⁷⁶. A respeito de sua dimensão, cabem as palavras de Lynch:

Se até 1910 haviam sido decretados três estados de sítio, daí por diante eles se tornariam parte da rotina institucional e justificados pela situação, através do realismo sociológico, da necessidade de preservar a ordem e pelo culto da vontade política, de forma que o quadriênio de Artur Bernardes, já na década de 20, transcorreria praticamente todo sob o estado de exceção. **Entre 1909 e 1922, haveria pelo menos nove intervenções federais nos Estados.** Ainda que a oposição crescente ao regime aproveitasse a publicidade do procedimento judiciário para produzir o maior estardalhaço possível na opinião pública, como ilustram o uso da tribuna feito por liberais opositores, monarquistas – como Andrade Figueira - ou republicanos – como Lauro Sodré e Rui Barbosa -, as inúmeras arbitrariedades cometidas pelo governo federal, durante o sítio ou fora dele, entretanto, **não tinham**

⁶⁷⁶ LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 23, p. 601-653, 2012 e LYNCH, Christian Edward Cyril. O caminho para Washington passa por Buenos Aires: a recepção do conceito argentino do estado de sítio e seu papel na construção da República brasileira (1890-1898). *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 27, p. 149-169, 2012.

como ser adequadamente resolvidas pelo aparelho judiciário ou pelo Supremo Tribunal, dadas as suas já mencionadas limitações⁶⁷⁷.

A Constituição trouxe a possibilidade de o Governo federal intervir nos estados para garantir o cumprimento de sentenças federais no artigo 6º, parágrafo 4º⁶⁷⁸. A redação original da Constituição não previa competência privativa da suprema corte para pedir essa intervenção, mas foi como se desenvolveu a jurisprudência e, muito posteriormente, a reforma de 1926 inseriria na Constituição essa atribuição.

O Presidente do Supremo Tribunal Federal seria Presidente da República quando houvesse impedimento ou falta dos que lhe precediam na linha. O artigo 41 traz a norma:

Art 41 - Exerce o Poder Executivo o Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil, como chefe eletivo da Nação.

[...] § 2º - No impedimento, ou, falta do Vice-Presidente, serão sucessivamente chamados à Presidência o Vice-Presidente do Senado, o Presidente da Câmara e o do Supremo Tribunal Federal⁶⁷⁹.

O recebimento do juramento foi normatizado pela Constituição e deveria ocorrer perante o Congresso Nacional, no entanto, se o parlamento não estivesse reunido, a competência passaria para o Supremo Tribunal Federal⁶⁸⁰

⁶⁷⁷ Grifo nosso. LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 23, p. 601-653, 2012, p. 632.

⁶⁷⁸ "Art 6º - O Governo federal não poderá intervir em negócios peculiares aos Estados, salvo: [...] 4º) para assegurar a execução das leis e sentenças federais". BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. *Collecção das Leis da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1.* Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 2.

⁶⁷⁹ BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. *Collecção das Leis da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1.* Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 9.

⁶⁸⁰ Art 44 - Ao empossar-se no cargo, o Presidente pronunciará, em sessão do Congresso, ou se este não estiver reunido, ante o Supremo Tribunal Federal esta afirmação: "Prometo manter e cumprir com perfeita lealdade a Constituição federal, promover o bem geral da República, observar as suas leis, sustentar-lhe a união, a integridade e a independência". BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. *Collecção das Leis da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1.* Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892, p. 10.

CONCLUSÃO

O estudo da criação do Supremo Tribunal Federal mostra um ambiente de cooperação política contra a monarquia no final do Império e como, nesse cenário, foi formada a suprema corte. Nesse ambiente inicial de convergência, durante o Governo Provisório e a Assembleia Constituinte, é possível compreender como atribuições tão amplas foram estabelecidas à suprema corte, algo difícil de ser reconstruído quando, logo depois, as circunstâncias dificultariam a concretização da maior parte delas. A pesquisa utilizou para descrever esse cenário diversos documentos pouco citados, como os projetos da Comissão de Petrópolis, a exposição de motivos do Decreto de 848 de Campos Sales e os manuscritos de Rui Barbosa e Deodoro da Fonseca enquanto participaram da elaboração da Constituição de 1891.

A partir de 1870, os grupos políticos brasileiros começam a se unir na crítica ao sistema político vigente. Os motivos foram diversos – crença em sistemas políticos estrangeiros, defesa do positivismo, aparecimento de militares que acreditavam em um dever de melhorar a sociedade, oposição de proprietários de escravos às posições abolicionistas do Imperador, interesses econômicos. O que havia em comum era a crescente falta de legitimidade do sistema vigente perante apoiadores essenciais dele. Todos esses fatos são amplamente narrados na historiografia.

Para o Supremo Tribunal Federal, e essa afirmação é parte central das propostas dessa tese, o importante foi notar o surgimento de grupos liberais antagônicos. Do lado politicamente mais forte, estavam os proprietários rurais dos estados mais desenvolvidos, que tinham protagonismo desde 1870. Eles fizeram os projetos iniciais de Constituição e foram quem dominaram na Assembleia Constituinte. Mais tarde, acabariam sendo os maiores responsáveis pelas decisões políticas e, após o governo dos dois presidentes militares, dominariam a política brasileira até 1930.

O outro lado, formado por setores urbanos, representantes de estados menores, militares, burocratas, bacharéis, tinham em comum a não preocupação com um federalismo amplo. Esses grupos podem ter tido muitas de suas propostas não contempladas nesse período de formação da República, mas é de um deles que veio o projeto de suprema corte.

Após serem elaborados os projetos iniciais pelos representantes de proprietários, eles foram entregues ao Governo Provisório e, portanto, à consideração do Marechal Deodoro da Fonseca. Deodoro defendia um governo centralizado, alinhado à posição dos militares. Quando a análise pelo Governo Provisório ocorreu, no entanto, o militar tinha por Rui Barbosa uma grande admiração e acabou cabendo ao jurista fazer a revisão e a elaboração de um projeto final de Constituição.

O primeiro ponto central para a tese foi, então, mostrar que a suprema corte havia recebido seu desenho final por um jurista sem adesão ao grupo político mais forte no Brasil. Os liberais brasileiros estavam divididos e Rui Barbosa não era um defensor dos proprietários rurais, não levando a cabo a sua revisão com foco no aumento de poder dos estados federados.

Esse projeto foi revisado por Rui Barbosa em conjunto com os demais ministros do Governo Provisório, não alterou profundamente os planos já existentes de república federada, mas no que tange ao Poder Judiciário, trouxe importantes inovações.

Rui Barbosa era uma minoria dentre os publicistas brasileiros – um adepto da filosofia liberal inglesa, sobretudo de Stuart Mill, e estudioso das instituições jurídicas norte-americanas. Os Estados Unidos, por seu sucesso social e grandes inovações institucionais, era uma referência para os grupos detratores da coroa, dos positivistas aos proprietários rurais, mas tinha especial aceitação de alguns personagens importantes e, desses, Rui Barbosa era um dos mais relevantes ao cenário. Ele via as instituições norte-americanas como uma progressão mesmo em relação às inglesas e também acreditava na possibilidade de adaptar elas ao Brasil. Havia aderência geral ao republicanismo, ao presidencialismo e ao federalismo, mas Rui Barbosa conhecia também a cultura jurídica de *Common Law* e a grande proeminência que os tribunais tinham naquele sistema jurídico, e ela foi adaptada ao Brasil.

Estava se formando uma profunda mudança de paradigmas para o Brasil, pois durante o Império havia um Supremo Tribunal de Justiça apenas com funções de cassação em matéria civil e penal. O Poder Judiciário não tinha liberdade para interpretar as leis, assunto do Poder Legislativo, a sua organização era feita pelo Poder Executivo e as decisões políticas brasileiras cabiam principalmente ao Conselho de Estado. Materialmente, sua atuação como última instância ainda era feita por meio de Recursos de Revista, que não permitiam o julgamento da corte, mas a escolha de instâncias inferiores que rejuviam o caso sem vinculação alguma ao motivo do deferimento do recurso.

A revisão do Governo Provisório reforçou a adesão à doutrina-norte americana. Isso significou a consolidação do controle de constitucionalidade e de diversos instrumentos para que o Poder Judiciário pudesse intervir e controlar os atos dos outros poderes, como o *habeas corpus* e o estado de sítio. O pensamento de Rui Barbosa colocava o Judiciário como o bastião de defesa dos direitos dos cidadãos que, na sua visão, eram postos em risco principalmente pela atuação abusiva do Estado.

O Supremo Tribunal Federal era a maior reafirmação desse novo sistema. Ele estava sendo feito a partir do modelo institucional da corte jurídica tida como a mais poderosa do mundo até então. Uma corte que não apenas tinha o efetivo julgamento em última instância dos casos mais importantes trazidos ao Judiciário, mas que era responsável pela defesa da Constituição e dos direitos nela contidos de maneira abrangente, por meio do controle de constitucionalidade.

Das atribuições que garantiam essa posição institucional, o controle de constitucionalidade é a maior. Os projetos iniciais de Constituição já previam a possibilidade de a Justiça Federal julgar casos contrários a preceitos constitucionais e, pela via de recurso, eles chegariam à suprema corte. Rui Barbosa reforçou e consagrou a possibilidade, ele manteve as situações ligadas à Justiça Federal, mas acrescentou pela primeira vez a expressa participação do Supremo Tribunal Federal e ampliou para a intervenção também os litígios da Justiça Estadual, abrangendo assim toda a jurisdição brasileira.

O projeto de Supremo Tribunal Federal foi esse, uma corte dotada de amplas competências e bastante fiel às normas dos Estados Unidos. Ele já havia sido elaborado respeitando a doutrina norte-americana inicialmente, quando feito por representantes de

proprietários rurais, e acabou fortalecido por Rui Barbosa e a revisão do Governo Provisório. Tal projeto entraria em vigor ainda antes da Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1891, pois a suprema corte foi criada por meio do Decreto 848, em 11 de outubro de 1890.

O segundo ponto central da tese acontece no momento seguinte. Uma suprema corte habilitada a controlar os atos do Estado, em qualquer dos entes, iria ser reapreciada na Assembleia Constituinte. Essa assembleia era inequivocamente dominada por representantes de proprietários rurais que viam no controle de atos políticos locais uma forma de centralização de poder não tolerável. As atribuições do Supremo Tribunal Federal seriam discutidas, então, em uma assembleia que era simpática aos Estados Unidos por sua federação e governos descentralizados, mas estava preocupada com a descentralização mais do que com a fidelidade à cultura e normas norte-americanas.

Os trabalhos na Assembleia Constituinte desde o início foram marcados pela preocupação com o federalismo, a expansão das prerrogativas dos estados, a liberdade para formarem seus sistemas políticos e maior atribuição de rendas tributárias. Essa perspectiva havia preocupado o Marechal Deodoro, Rui Barbosa e vários outros personagens que se manifestavam ainda durante o seu funcionamento, prevendo os problemas de uma descentralização excessiva.

Durante os trabalhos da constituinte, o Poder Judiciário foi um dos temas de maior atenção. Criar justiças estaduais era visto como um ponto relevante na implantação do federalismo, afastando a influência central. Além de aprovada a medida, proposta já no Governo Provisório, duas das poucas limitações existentes para as futuras constituições estaduais caíram durante essas discussões – a de que magistrados não poderiam ser eleitos e nem demitidos sem processo legal.

O Supremo Tribunal Federal também foi alvo de diversas propostas. Muitas tentaram ligar a suprema corte aos estados federados ou à composição de tribunais estaduais. Diversas vezes os deputados tentaram afastar a corte do modelo norte-americano no sentido de “federalizar” ela. Nem todas as propostas foram nesse sentido e diversas delas até aumentavam as competências e atribuições, mas é apreciável que a busca por descentralização levou a tantos movimentos que fariam a suprema corte ser diferente da

norte-americana pela busca de aumentar ainda mais a força da federação. A assembleia não aceitou pacificamente o formato proposto.

Apesar das divergências, no entanto, o movimento em relação à suprema corte foi o de manutenção. Poucas alterações foram feitas em suas competências e por isso se pode afirmar que o desenho proposto é o que vigorou na suprema corte. As capacidades de limitar outros poderes sequer foram foco de grande atenção. Não foi raro os constituintes reconhecerem a instituição como um aspecto central do novo sistema político, mas ela não sofreu oposição dos federalistas em função disso. Ocorreu até o contrário, especialmente pela atuação de Campos Sales. Ele era Ministro da Justiça do Governo Provisório e viria a ser um dos juristas e intelectuais de maior relevância na defesa da futura Política dos Governadores, um dos que escreveria que deveria caber ao Executivo e não ao Judiciário decidir os rumos da política. No entanto, durante o Governo Provisório, ele havia sido o principal responsável por colocar em vigor o Decreto 848, que criou o Supremo Tribunal Federal, e durante a constituinte ele defendeu o tribunal contra qualquer alteração.

Assim, o modelo de Supremo Tribunal Federal não sofreu oposição dos proprietários rurais em condições de alterá-lo. Ele foi, de modo geral, aceito e defendido, visto como uma parte da Constituição que não atentava contra os poderes locais. Essa é a segunda observação dessa tese. Sua importância está no fato de que esse era um ponto de incógnita, porque a Constituição como um todo pôde ser modificada pensando no federalismo, efetivamente foi, inclusive no Poder Judiciário, mas uma das instituições mais capazes de limitar o poder local permaneceu incólume. A assembleia não se mostrou pacífica com as suas atribuições, as propostas de alteração foram muitas, mas as votações progressivamente reafirmaram a suprema corte dotada de todas as competências que a aproximavam dos Estados Unidos.

O terceiro elemento central para a tese é o estudo do Supremo Tribunal Federal, suas normas e dificuldades que enfrentaria. Um trabalho feito mais de cem anos após uma ocorrência tem a facilidade de conhecer os eventos futuros e poder tecer comentários com ciência das dificuldades que surgiriam. As normas do Supremo Tribunal Federal foram vistas, assim, sem adentrar em sua atuação, alvo de diversos outros estudos, mas cuidando das normas e de como os juristas e a sociedade compreendiam elas durante a criação. O que transparece é que a suprema corte era coerente com as normas norte-americanas, aceitas

pela assembleia, mas enfrentaria um ambiente não adaptado ao seu desenho institucional, tanto pela cultura jurídica quanto pelo ambiente político.

A sociedade brasileira era diferente da norte-americana, menos ativa politicamente, mais dependente dos políticos e do Estado. Os políticos, por sua vez, ainda estavam lutando em grupos estaduais para tentar estabelecer mais influência, em um cenário instável e de constante desrespeito às normas em vigor. Não havia aqui o *Common Law*, portanto, as decisões da Suprema Corte não vinculariam as decisões das inferiores e nem vigia uma cultura de respeito à jurisprudência das cortes de maior hierarquia. Pelo contrário, em meio à uma sociedade e política diferentes, autores ainda defendiam que ao Judiciário cabia uma interpretação das leis que não afetasse os atos políticos dos outros poderes, uma leitura que dificultaria a atuação da corte.

Alguma doutrina afirma que o Supremo Tribunal Federal passaria por uma fase de dificuldades, na qual lentamente iria estabelecer por méritos e superações os meios para atingir os objetivos estabelecidos na Constituição – pensamentos de Boechat e Baleeiro. Outra corrente, com a qual este autor concorda, coloca que uma fidelidade em relação à atuação da corte norte-americana não ocorria em função do ambiente, a suprema corte rapidamente se tornou mais um recurso disponível para atuar no cenário político. Como recurso disponível e dotado de várias capacidades importantes, a suprema corte passou a ser influenciada por meio da nomeação a ministros e pressões sobre seus julgamentos, o que acabou transformando parte impactante de sua jurisprudência em mais uma faceta das disputas que ocorriam entre os políticos brasileiros – pensamento de Lynch e Koerner.

A respeito desses pensamentos, essa tese contribui mostrando que aparentemente essas questões não foram previstas pelos políticos brasileiros ou foram aceitas apesar de incongruências. Essas dificuldades não eram semelhantes às dos Estados Unidos, com outra cultura jurídica e uma política mais estável. Como ocorre normalmente, trazer instituições e normas de outros países levou a consequências diferentes das originais, fruto dos limites culturais, cognitivos, linguísticos e do ambiente no qual esses elementos passaram a atuar. Ao ser tão institucionalmente semelhante à *Supreme Court* em um ambiente diferente, o Supremo Tribunal Federal assumiu outra posição institucional – muito mais ligado a fatos políticos diários e disputas de poder.

Com o passar dos anos, indo em direção ao século XXI, o papel institucional do Supremo Tribunal Federal foi constantemente se aproximando das competências efetivamente exercidas pela correlata norte-americana e crescendo em importância. O controle de constitucionalidade eventualmente se tornou um instrumento de importante atuação. Houve também uma aproximação do *stare decisis* da *Common Law* com os instrumentos que ampliaram os efeitos das sentenças a outras partes (abstrativização do controle concreto) ou a todo o ordenamento jurídico (controle abstrato).

Essas aproximações recentes da realidade norte-americana, no entanto, não devem ser compreendidas simplesmente como uma chegada “à origem pretendida”. Essa tese espera ter demonstrado que ao ser trazida ao Brasil, a instituição foi modificada e adaptada pelo ambiente político, social e jurídico. Os motivos que mais tarde a aproximariam dos Estados Unidos foram decorrentes também de circunstâncias próprias, que atuaram igualmente em função de uma conjuntura específica de fatores.

A criação do Supremo Tribunal Federal em 1890 ocorreu em função da convergência de interesses e ideias políticas dominantes, que viram no modelo norte-americano o sistema a ser seguido no Brasil. Apesar da convergência a favor de normas dos Estados Unidos, elas foram adaptadas às condições e cultura existentes, propensas a concentrar poder nos estados e evitar o controle central. Uma característica importante desse processo, a despeito da propensão geral, foi a aceitação de um modelo de suprema corte normativamente fiel ao modelo de origem, voltado a defender direitos dos cidadãos e fazer controle de constitucionalidade.

REFERÊNCIAS

ABRANCHES, Dunshee de. *Actas e actos do Governo Provisório; cópias authenticas dos protocolos das sessões secretas do Conselho de ministros desde a proclamação da republica até a organização do gabinete Lucena, acompanhadas de importantes revelações e documentos*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1907.

ANDRADE, Nuno Pinheiro. O Contencioso Administrativo. Teve elle uma organização Regular? *Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro*, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16 de set. de 1914.

ARAÚJO, Rosalina Corrêa. *O Estado e o Poder Judiciário no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000.

ARMITAGE, John. *Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831*. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837.

ASSUF, Maurice. *O conselho de Estado no sistema jurídico do Império*. Rio de Janeiro: Arquivos do Ministério da Justiça, 1960.

AXT, Gunter. Constitucionalidade em debate: a polêmica carta estadual de 1891. *Justiça & História*, Porto Alegre, v. 2, n. 3, p. 1-29, 2002.

BAGEHOT, Walter. *The British Constitution*. 2a ed. Londres: Oxford, 1873.

BALEEIRO, Aliomar. *1891*. 3a ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.

_____. *A função política do Judiciário*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 87, n. 756, p. 731-745, out. 1998.

_____. *O Supremo Tribunal Federal, Êsse Outro Desconhecido*. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

BARBOSA, Rui. *A Constituição de 1891*. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

_____. *A constituição e os actos inconstitucionaes do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal*. 2a ed. Rio de Janeiro: Atlantida, 1893.

_____. *A Legalidade Servil. Lição de um mestre, oferecida à reflexão dos obstinados*. In: Obras Seletas de Rui Barbosa, v. 6. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1956. Publicação original no Jornal do Commercio, 4 de maio de 1885. Assinado sob o pseudônimo Grey.

_____. *Conversas do Poder*. In: Obras Seletas de Rui Barbosa. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1956. Publicação original no Diário de Notícias, 15 de junho 1889.

_____. *Emendas ao Projeto de Constituição. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa*. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

_____. *O Estado de Sítio - II (Sessão em 16 de juho de 1914)*. In: BARBOSA, Rui. Obras Completas de Rui Barbosa. Vol. XLI, 1914, Tomo III. Discursos Parlamentares. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1974.

_____. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. *Revista do Supremo Tribunal*, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914.

_____. *Os conceitos modernos de Direito Internacional*. In: Pensamento e ação de Rui Barbosa. Seleção de textos: Fundação Casa de Rui Barbosa. Brasília: Senado Federal, 1999.

_____. *Projeto do Govêrno Provisório*. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

_____. *Projecto n. 48, Sessão de 4 de agosto de 1884: parecer n. 48A, formulado em nome das Comissões Reunidas de Orçamento e Justiça Civil, acerca do projecto de emancipação dos escravos*. Rio de Janeiro: Typ. Nacional, 1884.

_____. *Resposta a Cesar Zama*. Sessão em 13 de outubro de 1896. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 23, t. 5. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1985.

_____. *Segunda conferência*. In: Obras Completas de Rui Barbosa. O Partido Republicano Conservador, v. 24, t. 1. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1987.

_____. *Tribuna parlamentar: Império*. In: Obras Seletas de Rui Barbosa, v. 1. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1952.

BASTOS, José Tavares. *Habeas-Corpus na República Velha*. Rio de Janeiro; Paris: H. Garnier, Livreiro-Editor, 1911.

_____. *A Provincia*. Estado sobre a descentralização no Brasil. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1870.

BAVINCK, Maarten; WOODMAN, Gordon R. *Can there be Maps of Law?* In: *Spatializing Law. An Anthropological Geography of Law and Society*. Farnham and Burlington: Ashgate, 2009.

BELLO, José Maria. *História da República*. 1889-1954. Síntese de Sessenta e Cinco Anos de Vida Brasileira. 6a ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1972.

BENDA-BECKMANN, Franz von; BENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITH, Anne. *Space and Legal Pluralism: An Introduction*. In: *Spatializing Law. An Anthropological Geography of Law and Society*. Farnham and Burlington: Ashgate, 2009.

BERBEL, Márcia Regina. *Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22)*. In: *A independência brasileira: novas dimensões*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

BERRUEZO LEÓN, María Teresa. *La Presencia Americana en las Cortes de Cadiz*. In: *Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812*. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

BEVILAQUA, Clovis. *História da Faculdade de Direito do Recife*. 2 ed. Brasília: Instituto Nacional do Livro, 1977.

BICKEL, Alexander M. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. 2a ed. Indianapolis: Yale University Press, 1986.

BLANCO VALDÉS, Roberto L. *El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814*. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995.

BONAVIDES, Paulo. *A Evolução Constitucional do Brasil*. Estudos Avançados, Volume 14, Número 40, p. 155-176, 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v14n40/v14n40a16.pdf>>. Acesso em: 14 dez. 2011.

_____. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. In: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998.

_____. Jurisdição constitucional e legitimidade (algumas observações sobre o Brasil). *Estudos Avançados*, vol. 18, p. 127-150, 2004.

_____. O federalismo e a revisão da forma de Estado. *Revista de informação legislativa*, vol. 10, num. 37, p. 21-42, jan./mar. 1973.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: 1989.

BONFIM, Edson Rocha. *Supremo Tribunal Federal*. Perfil Histórico. Belo Horizonte: Forense, 1979.

BRASIL. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924.

_____. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926.

_____. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926.

_____. Conselho de Estado. *Atas do Conselho de Estado Pleno*. Terceiro Conselho de Estado, 1884-1889. Brasília: Senado Federal, s.d. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/pdf/ACE/ATAS12-Terceiro_Conselho_de_Estado_1884-1889.pdf>. Acesso em: 7 set. 2016.

_____. *Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil*. Collecção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892.

_____. *Constituição Política do Imperio do Brazil*. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886.

_____. *Decreto nº 1, de 15 de Novembro de 1889*. Proclama provisoriamente e decreta como fórma de governo da Nação Brasileira a Republica Federativa, e estabelece as normas pelas quaes se devem reger os Estados Federaes. Nomeia uma commissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Decreto nº 29, de 03 de Dezembro de 1889*. Nomeia uma commissão para elaborar um projeto de Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889*. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896.

_____. *Decreto nº 511, de 23 de Junho de 1890*. Manda observar o regulamento para a eleição do primeiro Congresso Nacional. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896.

_____. *Decreto nº 6.142, de 10 de março de 1876*. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1876. Parte 2a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1876.

_____. *Decreto nº 7, de 20 de Novembro de 1889*. Dissolve e extingue as assembléas provinciaes e fixa provisoriamente as attribuições dos governadores dos Estados. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Decreto nº 802, de 4 de Outubro de 1890*. Providencia sobre a convocação das Assembléas Legislativas dos Estados e estabelece o processo para a respectiva eleição.

Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Decreto nº 848, de 11 de Outubro de 1890*. Organiza a Justiça Federal. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Decreto nº 85-A, de 23 de Dezembro De 1889*. Crêa uma comissão militar para o julgamento dos crimes de conspiração contra a Republica e seu governo, applicando-lhe as penas militares de sedição. Dissolve e extingue as assembléas provinciaes e fixa provisoriamente as attribuições dos governadores dos Estados. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Primeiro Fasciculo 15 de novembro a 21 de dezembro de 1889. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Lei de 16 de dezembro de 1830*. Coleção de Leis Brasileiras de 1830, volume 1, parte 1. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876.

_____. *Lei de 18 de Setembro de 1828*. Coleção de Leis do Império do Brasil de 1828. Volume 1, parte 1. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1878.

BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. *Anuario Jurídico Villanueva*, Madri, Volume III, 2009.

BUARQUE, Felicio. *Origens Republicanas*. Estados de Gênese Política em Reputação ao Livro do Sr. Dr. Afonso Celso. São Paulo: Editora Edaglit, 1962. 4º volume da Coleção "Temas Brasileiros".

BUENO, Jose Antonio Pimenta. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Imperio*. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve & C., 1857.

BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. *La Organización de los Tribunales Españoles. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812*. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

BUZAID, Alfredo. *Rui e a questão social*. Revista da Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, v. 67, p. 207-240, 1972.

CABRAL, Gustavo César Machado. O Reino de Portugal, a Colônia do Brasil e os Órgãos Jurisdicionais: Breve Análise da Estrutura Judiciária Luso-Brasileira. Universidade Federal do Ceara. Faculdade de Direito. *Revista dos Estudantes*, v. 6, p. 89-105, 2008.

CALMON, Pedro. *História social do Brasil, volume 3: a época republicana*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. *Prefácio*. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

CARNEIRO, Levi. *Federalismo e judiciarismo*. Rio de Janeiro: Alba Officinas Graphics, 1930.

_____. *O federalismo*. Suas explosões. A Confederação do Equador. Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16, set. 1914.

_____. *O Supremo Tribunal Federal e o Momento Político*. Sessão de 6 de novembro de 1930. In: CARNEIRO, Levi. O Livro de um Advogado. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco Filho, Editor, 1948

CARONE, Edgard. *A República Velha (Instituições e Classes Sociais)*. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1969.

CARVALHO, Alberto Marques de. *Imperio e Republica dictatorial*. Rio de Janeiro: Mont'alverne, 1891

CARVALHO, José Murilo de. *A Construção Nacional: 1830-1889*. São Paulo: Objetiva, 2012. História do Brasil Nação: 1808-2010. Volume 2.

_____. *A construção da ordem: a elite política imperial*. Teatro das sombras: a política imperial. 5a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

_____. *A Formação das Almas: o Imaginário da República no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

_____. *As conferências radicais do Rio de Janeiro: novo espaço de debate*. In: CARVALHO, José Murilo de (Org.). Nação e cidadania no Império: novos horizontes. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

_____. República, democracia e federalismo Brasil, 1870-1891. *Varia Historia*, vol. 27, n. 45, p. 141-157, 2011.

CASTILHOS, Júlio. *Pensamento político de Júlio de Castilhos*. Liana Bach Martins, Luís Antônio Costa da Silva e Gervásio Rodrigo Neves (org.). Porto Alegre: Martins Livreiro Ed., 2003.

_____. *Recriminações do Centro*. Texto de 17 de setembro de 1886. In: CASTILHOS, Júlio. *Pensamento político de Júlio de Castilhos*. Org. por Liana Bach Martins, Luís Antônio Costa da Silva e Gervásio Rodrigo Neves. Porto Alegre: Martins Livreiro Ed., 2003.

CASTRO, Augusto Olympio Viveiros de. *Manifestação de sentimento constitucional no Brasil-Reino*. A convenção de uma constituinte pelo decreto de 3 de Junho de 1822. Os deputados brasileiros nas Côrtes de Lisboa. Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16, set. 1914.

CASTRO, Celso. *Os Militares e a República*. São Paulo: Editora Zahar, 2007.

CAVALCANTI, Amaro. *O meio circulante nacional: resenha e compilação chronologica de legislação e de factos*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1893. Volume I.

_____. *Regimen Federativo. A Republica Brasileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900.

CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. *História do direito constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographia, 1902.

CAVALCANTI, Themistocles. *O Supremo Tribunal Federal e a Constituição*. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982.

CHACON, Vamireh. *Vida e Morte das Constituições Brasileiras*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

CHIAVENATTO, Julio José. *Genocídio Americano: A Guerra do Paraguai*. 22a ed. São Paulo: Brasiliense, 1988. p. 150-151

CLINTON, Lowry Robert. The Supreme Court Before John Marshall. *Journal of Supreme Court History*, vol. 27, num. 3, p. 222-239, 2002

CLOVIS, Verissimo do Couto e Silva. As ideias fundamentais da constituição de 1891. *Revista de informação legislativa*, v. 18, n. 69, p. 81-90, jan./mar., 1981.

COMTE, Augusto. Curso de Filosofia Positiva. Tradução de José Arthur Giannotti. In: Augusto Comte; seleção de textos. Os Pensadores. São Paulo: Abril Cultura, 1987.

CONSELHO De Estado. Resolução de 12 de fevereiro de 1887. *O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia*, Rio de Janeiro, vol. 43, ano 15, 1887.

CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables à tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement à la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815.

CORREIA, Castro Liberato de. *Historia Financeira e Orçamentaria do Imperio do Brazil desde a sua fundação*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1889.

COSTA, Edgard. *Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal*. Primeiro Volume (1892-1925). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1964. Retratos do Brasil, volume 2.

COSTA, Emília Viotti da. *Da monarquia à república: momentos decisivos*. 6a ed. São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 1999.

_____. *O Supremo Tribunal Federal e a construção da soberania*. São Paulo: Ijeje, 2001.

DINIZ, Mônica. Processo Penais: os Termos de Bem-viver. Tensões, Controle e Sobrevivência nas Ruas de São Paulo (1870-1890). *História e Perspectivas*, Uberlândia, núm. 49, 175-217, jul./dez. 2013.

DUXBURY, Neil. *The Nature and Authority of Precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

ENTERRIA, Eduardo Garcia de. *Revolucion Francesa y Administracion Contemporanea*. 4a ed. Madri: Editora Civitas, S. A., 1994.

ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1a Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

FAGUNDES, Miguel Seabra. *As funções políticas do Supremo Tribunal Federal*. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982.

FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder*. Formação do patronato político brasileiro. 3a ed. São Paulo: Globo, 2001.

FELONIUK, Wagner Silveira. *A Constituição de Cádiz: Análise da Constituição Política da Monarquia Espanhola de 1812*. Porto Alegre: DM Editora, 2014.

_____. *A Constituição de Cádiz: Influência no Brasil*. Porto Alegre: DM Editora, 2015.

_____. *A Instauração das Províncias no Brasil através da Influência Espanhola da Constituição de Cádiz*. In: Giordano Bruno Soares Roberto, Gustavo Silveira Siqueira, Ricardo Marcelo Fonseca. (Org.). *História do direito*. 1 ed. Florianópolis: FUNJAB, 2014.

_____. *A Política e a Suprema Corte dos Estados Unidos*. In: Celso Hiroshi Iocohama, Robison Tramontina, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira. (Org.). *História, poder e liberdade*. 1 ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015.

_____. *Influências da Constituição de Cádiz na Constituição do Império do Brasil*. In: XXVIII Simpósio Nacional de História, Lugares dos historiadores: velhos e novos desafios, 2015, Florianópolis. *Anais do XXVIII Simpósio Nacional de História, Lugares dos historiadores: velhos e novos desafios*. Florianópolis: Anpuh, 2015.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro*. Brasília: Senado Federal, 2001.

FERREIRA, Tania Maria Tavares Bessone da Cruz. *Os livros na imprensa: as resenhas e a divulgação do conhecimento no Brasil na segunda metade do século XIX*. In: CARVALHO, José Murilo de (Org.). *Nação e cidadania no Império: novos horizontes*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

FIALHO, Anfriso. *História da Fundação da República do Brasil*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983. Coleção Temas Brasileiros 35. Publicação original em 1890, com atualizações de grafia feitas pelos editores.

FIGUEIRÊDO, Sara Ramos de. Aspectos de transplante inadequado à realidade brasileira na Constituição de 1891. *Revista de informação legislativa*, v. 9, n. 34, p. 155-164, abr./jun. 1972.

FONSECA, Annibal Freire da. *O Poder Executivo na República Brasileira*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. Biblioteca do Pensamento Político Republicano, Volume 7.

FONSECA, Ricardo Marcelo; GUANDALINI JUNIOR, Walter. *Os arquitetos da independência: o conselho de Estado e a Construção de um Estado Nacional Brasileiro (1822-1834)*. Prolegomenos (Universidad Militar Nueva Granada), v. XVII, p. 96-122, 2014.

FRANÇA. *Charte de 1814 - 1ère Restauration*. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso em: 2 fev. 2016.

_____. *Constitution de 1791*. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acesso em: 2 fev. 2016.

FRANCO, Afonso Arinos de Mello. *Estudos de Direito Constitucional*. São Paulo: Revista Forense, 1957.

_____. *O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal*. Brasília: Ministério da Justiça, 1994.

_____. *Direito Constitucional*. Teoria da Constituição. As Constituições do Brasil. 2a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981,

FREIRE, Felisbello. *Historia constitucional da republica dos estados unidos do Brasil*. Rio de Janeiro: Typophafia Moreira Maximino, 1894. Vol II e III.

_____. *Historia Constitucional da República dos Estados Unidos do Brasil*. Volume I. Rio de Janeiro: Typographia Moreira Maximino, Chagas & C., rua da Quitanda, 90, 1894.

GALGANO, Francesco. *Globalización em el Espejo del Derecho*. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni, 2005.

GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. *Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica*. Revista Ayer, número 1, 1991.

GALVÃO JUNIOR, João Carlos. *Rui Barbosa e a doubrina brasileira do habeas corpus*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2005.

GARCIA NETO, Paulo Macedo. *O Judiciário no crepúsculo do Império (1871-1889)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

GILLMAN, Howard. *The Constitution beseiged: The rise and demise of Lochner era police powers jurisprudence*. Durham: Duque University Press, 1993.

GRINBERG, Keila. *Escravidão, alforria e direito no Brasil oitocentista: reflexões sobre a lei de 1831 e o "princípio da liberdade" na fronteira sul do Império brasileiro*. In: CARVALHO, José Murilo de (Org.). *Nação e cidadania no Império: novos horizontes*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

_____. *Liberata: a lei da ambiguidade. As Ações de liberdade da Corte de Apelação do Rio de Janeiro no século XIX*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de pesquisas sociais, 2008.

_____. *Reescravização, direitos e justiças no Brasil do século XIX*. In: LARA, S.; MENDONÇA, J. (Ed.). *Direitos e justiças no Brasil*. Campinas: Unicamp, 2006.

GUIZOT, François. *Histoire des Origines de Gouvernement Représentatif et des Institutions Politiques de L'Europe*. Paris: Librairie Academique, 1851.

HALL, Kermit L. *The Oxford companion to the Supreme Court of the United States*. Nova Iorque: Oxford University Press, 2005.

HALL, Timothy L. *Supreme Court justices: a biographical dictionary*. Nova Iorque: Facts on File, Inc., 2001.

HAMILTON, Alexander. *O Federalista N.º 79 O Departamento Judicial (continuação)*. In: HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. *O Federalista*. Tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte. 2ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.

_____. *Paper LXXIX*. A further view of the judicial department, in relation to the previous for the support and responsibility of the judges. HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. In: *The Federalist, on the New Constitution by Publius. Second Volume*. Nova Iorque: Printed and sold by George F. Hopkins, at Washington's Head, 1802.

HESPANHA, António Manuel. *A constituição do Império português. Revisão de alguns enviosamentos*. In: FRAGOSO, João; BICALHO, Maria Fernanda Baptista; GOUVÊA, Maria de Fátima Silva (orgs). *O Antigo Regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI-XVIII)*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

_____. *A Cultura Jurídica Europeia. Síntese de um Milénio*. Coimbra: Almedina, 2012.

_____. A mobilidade social na sociedade do Antigo Regime. *Tempo*, vol. 11, núm. 21, ano 09, p. 121-143, jul. 2006.

_____. Categorias. Uma reflexão sobre a prática de classificar. *Análise Social*, vol. XXXVIII (168), p. 823-840, 2003.

_____. *Direito Luso-Brasileiro no Antigo Regime*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

_____. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. Lisboa: Europa América, 1997.

_____. *Porque é que foi “portuguesa” a expansão portuguesa? ou O revisionismo nos trópicos*. In: BICALHO, Maria Fernanda; FURTADO, Junia Ferreira; SOUZA, Laura de Mello (orgs.) *O governo dos Povos*. São Paulo: Alameda, 2009.

HOBSON, Charles F. Remembering the Great Chief Justice. *Journal of Supreme Court History*, vol. 27, num. 3, p. 293-303, 2002.

HOMEM DE MELLO, F. I. Marcondes. *A Constituinte Perante a História*. Rio de Janeiro: Typographia da Actualidade, 1863.

HORBACH, Carlos Bastide. *Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007. Série memória jurisprudencial.

JARDIM, A. Silva. *Propaganda republicana (1888-1889)*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa - Conselho Federal de Cultura, 1978.

JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Tradução de Fernando de los Rios. Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 2000.

KOERNER, Andrei. A história do direito como recurso e objetivo de pesquisa. *Diálogos Maringá*, v. 16, p. 627-662, 2012.

_____. *A Ordem Constitucional da República: uma análise política da jurisdição constitucional no Brasil (1889-1926)*. Tese de Livre Docência em Ciência Política. Campinas: UNICAMP, 2015.

_____. *Habeas-corpus, prática judicial e controle social no Brasil (1841-1920)*. São Paulo: IBCCrim, 1999.

_____. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998.

_____. O Habeas Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920). *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 24, p. 269-286, 1998.

_____. *O Habeas-Corpus na Prática Judicial Brasileira (1841-1920)*. Tese de Doutorado - Faculdade de Direito de São Paulo, São Paulo, 1998.

LAGO, Coronel Laurenio. *Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978*. Brasília: Biblioteca do Exército - Editora, 1978.

_____. *Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: Dados Biográficos 1828-1978*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2001.

LEAL, Aurelino. *História Constitucional do Brasil*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915.

_____. *Technica Constitucional Brasileira*. Rio de Janeiro: Jornal do Commercio, 1914.

_____. *Theoria e Prática da Constituição Federal Brasileira*. Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia., Editores, 1925. Parte Primeira.

LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, Enxada e Voto*. O Município e o regime representativo no Brasil. 7a ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1997.

LEGRAND, Pierre. A Impossibilidade de "Transplantes Jurídicos". Tradução de Gustavo Castagna Machado. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS*, Porto Alegre, vol. 9, num. 1, p. 11-39, p. 2014.

LEMOS, Miguel. *Bases de uma constituição política ditatorial federativa para a república brasileira*. Rio de Janeiro: Apostolado Positivista do Brasil, 1890.

LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915.

LINS, Ivan. *História do Positivismo no Brasil*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964.

LOCKE, John. *Two Treatises of Government*. Londres: A. Millar et al, 1689.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *Introdução*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

_____. *O Supremo Tribunal de Justiça no apogeu do Império (1840-1871)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

LYNCH, Christian Edward Cyril. A idéia de um Conselho de Estado brasileiro: uma abordagem histórico-constitucional. *Revista de informação legislativa*, v. 42, n. 168, p. 45-63, out./dez. 2005.

_____. A primeira encruzilhada da democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, p. 113-125, 2008.

_____. *A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República*. In: Marta de Senna. (Org.). *Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais*. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007. Versão sem numeração.

_____. *Cultura política brasileira*. In: Gustavo Santos; Éder Brito. (Org.). *Política no Brasil (Série Cidadania e Política, volume 2)*. 1a ed. São Paulo: Oficina Municipal, 2015.

_____. Entre a Jurisdição Constitucional e o Estado de Sítio: o fantasma do poder moderador no debate político da Primeira República. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 23, p. 601-653, 2012.

_____. Esforços de Judicialização da Política na Primeira República: o voto vencido do Ministro Pedro Lessa no julgamento do Habeas Corpus nº 3.528/1914. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 916, p. 22-33, 2012.

_____. O caminho para Washington passa por Buenos Aires: a recepção do conceito argentino do estado de sítio e seu papel na construção da República brasileira (1890-1898). *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 27, p. 149-169, 2012.

_____. *O momento monarquiano: o poder moderador e o pensamento político imperial*. Tese de doutorado apresentada ao Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007.

_____. O Império é que era a República: a monarquia republicana de Joaquim Nabuco. *Lua Nova*, p. 277-311, 2012.

_____. Togados da breca: de Rui a Joaquim, barbosismo no STF. *Insight Inteligência*, Rio de Janeiro, v. 59, p. 24-40, 2012.

LYNCH, Christian Edward Cyril; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O constitucionalismo da inefetividade: a Constituição de 1891 no cativo do estado de sítio. *Revista Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, vol. 5, num. 1, p. 85-136.

MAGALHÃES JÚNIOR, Raimundo. *Rui: o homem e o mito*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S.A., 1964.

MAGALHÃES, Dario de Almeida. *Rui Barbosa no Supremo Tribunal*. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1949.

MATTOS, Hebe Maria. *A Escravidão moderna nos quadros do Império português: O Antigo Regime em perspectiva atlântica*. In: FRAGOSO, João; BICALHO, Maria Fernanda Baptista; GOUVÊA, Maria de Fátima Silva (orgs). *O Antigo Regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI-XVIII)*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1916.

MEDEIROS, Borges de. *O Poder Moderador na República Presidencial*. Porto Alegre: Assembléia Legislativa do Rio Grande do Sul, 1993. Edição utilizada: S. A. Diário de Pernambuco, 1933.

MELLO FRANCO, Afonso Arinos de. *História e Teoria do Partido Político no Direito Constitucional Brasileiro*. Rio de Janeiro, 1948.

MONTESQUIEU. *De l'Esprit des lois, I*. Gallimard, 1749/1995.

MORITZ, Gustavo. *Acontecimentos políticos do Rio Grande do Sul 89 - 90 - 91*. Porto Alegre: Tipografia Thurman, 1939.

MOTA, Carlos Guilherme. História de um silêncio: a guerra contra o Paraguai (1864-1870) 130 anos depois. *Estudos Avançados*, vol. 9, n. 24, p. 243-254, 1995.

NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003.

_____. *Projeto da Monarquia Federativa (Discurso Pronunciado em 14 de setembro de 1885)*. In: NABUCO, Joaquim. *Discursos Parlamentares*. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1950.

_____. *Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época.* Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 2. 1857-1866.

_____. *Um estadista do Imperio: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época.* Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899-1900. Volume 3. 1866-1878.

NEQUETE, Lenine. *O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: I - Império.* Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1972.

_____. *O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: II - República.* Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1972.

NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das Neves. *Corcundas e constitucionais. A Cultura Política da Independência (1820-1822).* Rio de Janeiro: FAPERJ; Revan, 2003.

NOGUEIRA, Rubem. Desempenho Normativo da Jurisprudência do STF. *Revista de informação legislativa*, Brasília, v. 10, n. 38, p. 57-70, abr./jun. 1973.

O Manifesto Republicano. Itú: 1870. In: Cadernos ASLEGIS. Número 37. Brasília: Associação dos Consultores Legislativos e de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados, 2009.

OCTAVIO, Rodrigo. *Minhas Memórias dos Outros.* 1a Serie. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1934.

ORDEM dos Advogados do Brasil. *Parecer da Comissão Especial do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros sobre o Decreto n. 1030 de 14 de novembro de 1890, que organizou a Justiça no Discripto Federal.* In: O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia, Rio de Janeiro, vol. 60, ano 21, 1893.

PACELLE JR. Richard L. (org). *The Role of the Supreme Court in American Politics*. The Least Dangerous Branch? Boulder; Oxford: Westview Press, 2002

PINTO, Paulo Brossard de Souza. *O impeachment: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República*. 2. ed. Porto Alegre: Saraiva, 1992.

POCOCK, J. G. A. *Linguagens do Ideário Político*. Tradução de Fábio Fernandes. São Paulo Editora da Universidade de São Paulo, 2003.

PORTUGAL. *Constituição Portuguesa de 1822*. In: MIRANDA, Jorge (org.) *As Constituições Portuguesas, de 1822 ao texto actual da Constituição*. 4 ed. Lisboa: Livraria Petrony, 1977.

POWELL, Lewis. *Stare Decisis and Judicial Restraint*. Washington and Lee Law Review: 281, 1990.

QUIJADA, Mónica. *Una Constitución singular*. La Carta gaditana en perspectiva comparada. *Revista de Índias*, Volume 68, Número 242, 2008.

RAGO, Margareth. *Do cabaré ao lar: a utopia da cidade disciplinar Brasil 1890-1930*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

RIBAS, Antonio Joaquim. *Perfil Biográfico do Dr. Manoel Ferraz de Campos Sales*. Brasília: Editora da UnB, 1983. Coleção Temas Brasileiros, vol. 45.

ROCHA, Fernando Luiz Ximenes. O Supremo Tribunal Federal como corte constitucional. *Revista de informação legislativa*, Brasília, v. 34, n. 135, p. 185-190, jul./set. 1997.

ROCHA, Leonel Severo. *A Democracia em Rui Barbosa*. Projeto Político Liberal-Racional. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris Ltda, 1995.

RODRIGUES, Lêda Boechat. *História do Supremo Tribunal Federal*. Defesa das Liberdades Civis (1891-1898). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1965. Volume I.

_____. *História do Supremo Tribunal Federal*. Defesa do Federalismo (1899-1910). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1968. Volume II.

_____. *História do Supremo Tribunal Federal*. Doutrina Brasileira do Habeas-Corpus (1910-1926). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S. A., 1991. Volume III.

ROURE, Agenor. *A Constituinte Republicana*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918. Volume Segundo.

_____. *A Constituinte Republicana*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1920. Volume Primeiro.

_____. Formação constitucional do Brasil. *Revista do Instituto Historico e Geographico Brasileiro*, Rio de Janeiro, Tomo Especial, Parte III, p. 661-692, 7-16, set. 1914.

SALDANHA, Nelson Nogueira. *História das idéias políticas no Brasil*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001.

SALES JUNIOR, Alberto Corrêa de. *O Idealismo Republicano de Campos Sales*. Rio de Janeiro: Livraria Editora Zelio Valverde, s.d.

SALES, Campos. *Como se fez a Constituição da República*. Original publicado no Jornal "A Notícia" do Rio de Janeiro em 15 de outubro de 1894. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

_____. *Exposição de motivos do Decreto nº 848*. In: Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Roteiro Bibliográfico do Pensamento Político-Social Brasileiro (1870-1965)*. Belo Horizonte; Rio de Janeiro: Editora UFMG; Casa de Oswaldo Cruz, 2002.

SATO, Leonardo S. Sasada; GONCALVES, P. P. P. Legislativo e política na construção do Supremo Tribunal Federal: Os debates do Congresso Constituinte de 1890-1891. *I Seminário interdisciplinar em Sociologia e Direito*, v. 12, p. 22-39, 2013.

SCHULZ, John. *O Exército na política: origens da intervenção militar, 1850-1894*. São Paulo: EdUSP, 1994.

SCHWARTZ, Bernard. *A Book of Legal Lists: The Best and Worst in American Law*. Nova Iorque: Oxford University Press, 1997.

SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite; FONSECA, Ricardo Marcelo. *Exemplos, repercussões, mudanças: uma visão brasileira sobre o contributo de Hespanha à História e ao Direito*. In: SILVA, Cristina Nogueira da; XAVIER, Ângela Barreto; CARDIM, Pedro (Orgs.). *António Manuel Hespanha: Entre a História e o Direito*. Coimbra: Edições Almeida S.A., 2015.

SENNA, Ernesto. *Deodoro: subsídios para a história*. Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicação, 1999. Original publicado em 1913.

SKINNER, Quentin. Significado y comprensión en la historia de las ideas. *Prismas: revista de historia intelectual*, n. 4, p. 149-191, 2000.

SLEMIAN, Andréa. *O Supremo Tribunal de Justiça nos primórdios do Império do Brasil (1828-1841)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. *A Crise da Democracia no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

_____. *Consenso e Constitucionalismo no Brasil*. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002.

_____. *Constituições do Brasil*. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002.

_____. *O Tribunal Constitucional como Poder*. São Paulo: Editora Memória Jurídica, 2002.

STAUT JR., Sérgio Said. Cuidados Metodológicos no estudo da História do Direito de Propriedade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, v. 42, p. 155- 170, 2005.

SUÍÇA. *Constitution du 29 mai 1874*. Disponível em: <<http://mjp.univ-perp.fr/constit/ch1874.htm>>. Acesso em: 02 dez. 2015.

SUPREMO Tribunal de Justiça. Processo e julgamento do Desembargador da Relação do Maranhão, José Candido de Pontes Visgueiro, por crime de homicídio. Número 162. Jurisdição Criminal. Causa Celebre. Relator Monte Junior. *O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia*, Rio de Janeiro, vol. 4, nums. 1-8, ano 2, 1874.

_____. Revista Cível n. 9648. Recorrente - A fazenda provincial do Amazonas. Recorrido - O commendador Alexandre Paulo de Brito Amorim. *O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia*, Rio de Janeiro, vol. 24, ano 9, 1881.

SUPREMO Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (Organizado em virtude dos art. 349 a 364 do Decr. 848 de 11 de Outubro de 1890, art. 3º. do Decr. n. 1 de 26 de Fevereiro de 1891). In: *O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia*, Rio de Janeiro, vol. 57, ano 20, 892.

_____. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, revisto em virtude da decisão de 25 de Junho de 1908. In: *O Direito: revista mensal de legislação, doutrina e jurisprudencia*, Rio de Janeiro, vol. 109, ano 38, 1909.

TOCQUEVILLE, Alexis. *A Democracia na América: leis e costumes de certas leis e certos costumes políticos que foram naturalmente sugeridos aos americanos por seu estado social democrático*. Tradução de Eduardo Brandão. 2a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TORRES, Alberto. *A Organização Nacional*. Primeira Parte: A Constituição. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1914.

TÔRRES, João Camilo de Oliveira. *A Democracia Coroada: Teoria Política do Império do Brasil*. Petrópolis: Editora Vozes Limitada, 1964.

_____. *Interpretação da Realidade Brasileira*. 2a. ed. Rio de Janeiro: LJE, 1973.

_____. *Os Construtores do Império: Ideias e lutas do Partido Conservador Brasileiro*: São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968.

TRIGUEIRO, Oswaldo. *O Supremo Tribunal Federal no Império e na República*. In: SESQUICENTENÁRIO do Supremo Tribunal Federal: conferências e estudos, Universidade de Brasília 11 a 14 de setembro de 1978. Brasília: Universidade de Brasília, 1982.

URUGUAY, Visconde de. *Ensaio sobre o direito administrativo*. Volume 1. Rio de Janeiro, Typ. Nacional, 1862.

VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. *Revista de las Cortes Generales*, num. 10, 1987.

VAS, Braz Batista. *O final de uma guerra e questões de logística: o conde d'Eu na Guerra do Paraguai (1869-1870)*. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2011.

VÉLEZ, Rodríguez Ricardo. *Castilhismo: uma filosofia da república*. Brasília: Senado Federal, 2000.

VIANNA, Oliveira. *Instituições Políticas Brasileiras*. Brasília: Senado Federal, 1999. Coleção Biblioteca Básica Brasileira.

_____. *O Idealismo na Constituição*. Rio de Janeiro: Terra de Sol, 1927.

WARD, Artemus. *Deciding to leave: the politics of retirement from the United States Supreme Court*. Nova Iorque: State University of New York Press, 2003.

WEHLING, Arno. Uma transição na justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). *Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro*, v. 461, p. 119-134, 2013.

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. Justiça Ordinária e Justiça Administrativa no Antigo Regime. *Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro*, v. 452, p. 177-200, 2011.

_____. O caráter prismático do Ofício de Julgar no Brasil do Antigo Regime. *Revista Chilena de Historia del Derecho*, v. 22, p. 1091-1102, 2010.

WINTER, Murillo Dias. "¿Y qué nos haremos en tales circunstancias, me preguntais?" - *Imprensa na independência do Brasil (Província Cisplatina, 1821-1824)*. In: Anais do XVI Encontro Regional de História da Anpuh-Rio: Saberes e práticas científicas. Rio de Janeiro: Anpuh-Rio, 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos. A origem liberal conservadora do constitucionalismo brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 87, p. 167-174, 1985.

_____. *História do direito no Brasil*. 3a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

ANEXOS**ANEXO 1 - CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL - TITULO 6º - DO PODER
JUDICIAL - CAPITULO ÚNICO**

Art. 151. O Poder Judicial independente, e será composto de Juizes, e Jurados, os quaes terão logar assim no Civel, como no Crime nos casos, e pelo modo, que os Codigos determinarem.

Art. 152. Os Jurados pronunciam sobre o facto, e os Juizes applicam a Lei.

Art. 153. Os Juizes de Direito serão perpetuos, o que todavia se não entende, que não possam ser mudados de uns para outros Logares pelo tempo, e maneira, que a Lei determinar.

Art. 154. O Imperador poderá suspendel-os por queixas contra elles feitas, precedendo audiencia dos mesmos Juizes, informação necessaria, e ouvido o Conselho de Estado. Os papeis, que lhes são concernentes, serão remettidos á Relação do respectivo Districto, para proceder na fórma da Lei.

Art. 155. Só por Sentença poderão estes Juizes perder o Logar.

Art. 156. Todos os Juizes de Direito, e os Officiaes de Justiça são responsaveis pelos abusos de poder, e prevaricações, que commetterem no exercicio de seus Empregos; esta responsabilidade se fará effectiva por Lei regulamentar.

Art. 157. Por suborno, peita, peculato, e concussão haverá contra elles acção popular, que poderá ser intentada dentro de anno, e dia pelo proprio queixoso, ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do Processo estabelecida na Lei.

Art. 158. Para julgar as Causas em segunda, e ultima instancia haverá nas Provincias do Imperio as Relações, que forem necessarias para commodidade dos Povos.

Art. 159. Nas Causas crimes a Inquirição das Testemunhas, e todos os mais actos do Processo, depois da pronuncia, serão publicos desde já.

Art. 160. Nas civeis, e nas penaes civilmente intentadas, poderão as Partes nomear Juizes Arbitros. Suas Sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.

Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará Processo algum.

Art. 162. Para este fim haverá juizes de Paz, os quaes serão electivos pelo mesmo tempo, e maneira, por que se elegem os Vereadores das Camaras. Suas attribuições, e Districtos serão regulados por Lei.

Art. 163. Na Capital do Imperio, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Provincias, haverá tambem um Tribunal com a denominação de - Supremo Tribunal de Justiça - composto de Juizes Letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o Titulo do Conselho. Na primeira organização poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daquelles, que se houverem de abolir.

Art. 164. A este Tribunal Compete:

I. Conceder, ou denegar Revistas nas Causas, e pela maneira, que a Lei determinar.

II. Conhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias.

III. Conhecer, e decidir sobre os conflictos de jurisdição, e competencia das Relações Provinciaes.

**ANEXO 2 - BAZES DE UMA CONSTITUIÇÃO POLITICA DITATORIAL FEDERATIVA PARA A
REPUBLICA BRAZILEIRA – TITULO IX - MAJISTRATURA FEDERAL**

Art. 33. A Majistratura Federal tem por fim decidir as questões que surjirem entre os Estados, ou entre um Estado e os cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diferentes, ecetuando neste ultimo cazo os crimes propriamente ditos, os cuaes serão sempre da alçada da justiça local.

Art. 34. A Majistratura Federal constará de um Supremo Tribunal de Justiça tendo sua séde na capital da Republica e de uma Relação em cada Estado incluzive o distrito federal.

Art. 35. Ao ditador central competirá a decisão em ultima instancia das sentenças de morte e de prizão perpetua, e bem assim a concessão de anistia.

ANEXO 3 - PROJETO DE SANTOS WERNECK E PESTANA - TÍTULO V - DO PODER JUDICIÁRIO

Art. 129 O poder Judiciário será exercido por um supremo tribunal de justiça e por tantos juízes singulares ou tribunais inferiores quanto o congresso julgar conveniente crear, tendo em atenção a extensão do territorio, a disseminação da população, á multiplicidade das causas e questões

Art. 130. Todos os juízos federaes conservarão seus cargos, enquanto fôr boa a sua conducta, e não se transferirão de um lugar para outro, senão temporariamente, a serviço da justiça, se a lei o determinar e não por acto do poder Executivo, ou se o requererem, sem offensa do direito alheio.

Art. 131. Juiz federa algum, ainda que temporariamente, poderá exercer outro emprego ou função publica, federal ou não, salvo abandonando definitivamente a magistratura. Os juízes federaes não podem ao mesmo tempo ser membros da magistratura do Estado.

Art. 132. Na primeira instalação do supremo tribunal de justiça, os seus membros prestarão juramento nas mãos do presidente republica de bem desempenhar os deveres do cargo; de então em diante, o juramento será prestado nas mãos do chefe ou presidente do mesmo tribunal ou juiz que o substituir.

Art. 133. Ao supremo tribunal exclusivamente, assim como aos outros juízes, os tribunais inferiores, pertence a regulamentação interna do respectivo juízo e a nomeação dos empregados.

Art. 134. Exclusivamente ao supremo tribunal compete conhecer todas as causas concernentes aos embaixadores, ministros e cônsules estrangeiros e daquelas em que fôr parte um estado.

Art. 135. Ao supremo tribunal, por apelação e nos outros juizes e tribunnaes federaes inferiores originariamente, compete conhecer e deixar decidir todas as causas de direito e de equidade que versarem sobre pontos da Constituição e das leis federaes, dos tratados com as nações estrangeiras, das causas de jurisdição marítima, das causas em que a nação fôr parte, das que se suscitarem entre dous ou mais estados, entre um ou mais estados contra um ou mais provincias e vice-versa, entre um estado e os habitantes de outro estado, provincia ou território, entre uma provincia e os habitantes de um ou mais estados, entre os habitantes de diferentes estados, entre os habitantes de um ou mais territorios, provincias ou estados ou estados contra os de outro ou mais estados, entre um estado contra uma potencia estrangeira ou um cidadão estrangeiro, entre habitante de um estado, provincia ou territorio contra cidadão estrangeiro ou potencia estrangeira. Nas causas entre uma provincia e um cidadão estrangeiro, ou potencia estrangeira, o congresso dará a provincia capacidade jurídica, se houver lhe conferido direitos e não apenas, delegado attribuições.

Art. 136. Aos juizes e tribunnaes inferiores compete decidir em appellação e ultima instancia, das causas concernentes ao direito federal privado, julgadas pela magistratura não federal. Essa appellação far-se-ha directamente ao juiz federal, qualquer a cathegoria a que pertença o juiz não federal.

Art. 137. O tesouro federal pagar-lhes-ha por seus serviços uma indemnisação, que nunca será inferior a 12:000\$000 annuaes para o membro do supremo tribunal de justiça, cujo presidente póde ter graficação até 2:000\$000, a 6:000\$000 para os mais juizes federais.

Art. 138. O presidente do supremo tribunal, assim como os presidentes dos outros tribunnaes federaes, que sejam criados, serão eleitos pelos respectivos membros.

**ANEXO 4 - PROJETO DE JOSÉ ANTONIO PEDREIRA DE MAGALHÃES CASTRO - QUARTA
PARTE - SECÇÃO 1 - DO PODER JUDICIÁRIO**

Art. 93. O poder judiciario nos Estados Unidos do Brasil será confiado um supremo tribunal de justiça, ás Relações dos Estados, aos juizes de direito, juízes de paz e jurados.

Art. 94. E' garantida a inamovibilidade da magistratura brasileira e a sua completa independencia. Os juizes serão conservados em seus logares, emquanto se houverem no desempenho de suas funções com intelligência, probidade e conducta exemplar.

Só a pedido serão removidos.

Art. 95. Os membros do Supremo Tribunal serão eleitos pelo Congresso, votando o deputado mais velho e o senador mais moço de cada Estado e do districto federal, em um nome escolhido entre os desembargadores e os cidadãos que se houverem notabilizado por seus talentos e virtudes, na advocacia, na politica ou magistério jurídico, não devendo porem, o número exceder ao terço total dos membros do tribunal.

Art. 96. Os membros das Relações serão eleitos pelos membros do Supremo Tribunal, entre os juízes de direitos dos Estados respectivos.

Art. 97. Os juizes de direito serão nomeados pelo presidente das Relações, o qual escolha em lista triplice organizada pelos desembargadores mediante concurso.

§1º - Aqueles que tiverem sido habilitados 2 vezes por unanimidade ou 3 por maioria dos votos poderão ser nomeados independentemente de nova prova.

§2º - E' obrigatoria a escolha e nomeação do candidato que houver alcançado o primeiro lugar na classificação, por duas vezes.

Art. 98. Os juizes de paz serão eleitos directamente pelo suffragio universal.

Art. 99. E' obrigatorio o serviço de jurado que uma lei especial regularizará convenientemente.

Art. 100. O presidente, quer das Relações, quer do Supremo Tribunal, será eleito pelos membros do respectivo tribunal.

A cada um d'elles incumbe a organização, a direção e a nomeação do pessoal de suas respectivas secretarias.

Art. 101. A sede do Supremo Tribunal Federal deverá ser na capital da União, podendo porém ser transferida para outro qualquer lugar por determinação e aprovação do Congresso.

Art. 102. As Relações julgarão em segunda e ultima instância; só nas causas crimes, havendo condenação, haverá ex-officio recurso de revista para o Supremo Tribunal, que julgará definitivamente.

Art. 103. Compete ao Supremo Tribunal velar pela guarda e fiel observancia da Constituição, pela defeza das instituições e dos direitos da sociedade, que ela garante; por isso:

§1º. dentro de três dias depois da promulgação de uma lei, se julgar que ela é inconstitucional, representará ao Governo Federal para que suspensa seu exercício, e dentro de 8 dias motivará a sua deliberação, que será levada ao Congresso por intermédio do governo para que considere e resolva sobre a hyphese, seguindo-se o mais como se acha disposto.

§2º. Na ausencia do Congresso, conhecerá em segredo de justiça as denuncias, que lhes forem trazidas pelos cidadãos ou pelo procurador geral, que será um dos seus membros escolhidos anualmente por eleição do tribunal contra as violações da constituição e abusos do poder praticados pelo presidente da republica. Julgada procedente a denuncia, provocará reunião extraordinária do Congresso, comunicando-se para esse fim com o chefe do poder Executivo, que fará a convocação imediatamente. Se não fizer, o presidente do Supremo Tribunal Convocará o Congresso em nome da nação.

Art. 104. Alem disto e do lhe conferes os arts. 68 e 79 são attribuições do Supremo Tribunal:

§1º. Julgar as questões entre o poder federal e os dos Estados, entre os dois e mais Estados, inclusive o distrito federal;

§2º. Resolver os conflitos entre diferentes Relações dos Estados ou entre os poderes nos diferentes Estados e districto federal;

§3º. Decidir as questões entre cidadãos e os Estados ou o districto federal, relativamente a aplicação ou interpretação de leis federaes ou decretos resoluções do governo federal;

§4º. Conhecer e julgar as reclamações e os litígios dos estrangeiros que se basearem em contratos celebrados com o governo federal ou dos Estados e tratados ou convenções com as nações estrangeiras.

§5º. Resolver as questões sobre prezas e reprezas maritimas e todas as que forem concernentes ás disposições internacionais.

Em todos os casos destes paragraphos, o Supremo Tribunal julgará por turmas, em unica instancia, podendo as partes recorrer de suas decisões para o tribunal pleno.

Art. 105. Não podem ser membros do Supremo Tribunal Federal nem o presidente da republica, nem os ministros nem os membros do Congresso.

Art. 106. A competência do Supremo Tribunal pode ser ampliada por lei do Congresso. Também perante ele se poderá intentar o recurso do habeas-corpus, ou diretamente ou quando negado ou indeferido pelos juízes e tribunaes inferiores.

**ANEXO 5 - PROJETO DE AMERICO BRAZILIENSE DE ALMEIDA E MELLO - SECÇÃO III - PODER
JUDICIAL**

Art. 44. O poder judicial federa será exercido pela Côrte Suprema de Justiça, pelas relações dos Estados e por outro tribunnaes e juizes que a lei crear.

Art. 45. A câmara dos representantes e o senado também se constituirão em tribunnaes Judiciários, quando tiverem de decretar a acusação e proceder a julgamento de respectivos membros e dos funccionarios referidos n'esta constituição.

Art. 46. A Côrte Suprema de Justiça se comporá de juizes eleitos pelas legislaturas dos Estados, d'entre os juizes que tiverem dez anos de serviço ou d'entre os jurisconsultos de notoria ilustração. Cada estado dará um juiz.

Servirão por doze anos, podendo continuar em funções, emquanto as legislaturas não os substituírem.

Art. 47. A' Côrte Suprema de Justiça escolherá d'entre seus membros seu presidente e procurador geral da Republica, cujas atribuições serão definidas por lei. Organizará sua secretaria, nomeará e demitirá seus empregados e proverá os respectivos officios de justiça.

Art.. 48. A' Côrte Suprema de Justiça compete:

I. Processar e julgar:

- a) os respectivos membros nos crimes de responsabilidade, bem como nos communs;
- b) o presidente dos Estados Unidos nos crimes communs;
- c) os ministros e secretários do poder Executivo nos crimes de responsabilidade e nos communs, que forem conexos com os do Presidente dos Estados Unidos;

- d) os ministros diplomáticos nos crimes de responsabilidade e comuns;
- e) o commandante em chefe das forças federaes nos crimes de responsabilidade;
- f) os juizes das relações dos Estados nos crimes de responsabilidade.

II Tomar conhecimento dos processos do art. 50, 2ª parte e julgal-los em gráo de recurso.

III Decidir:

a) as questões suscitadas entre um ou mais Estados ou qualquer cidadão e o governo federal, entre dous ou mais Estados ou entre estes e algum outro ou alguns cidadãos de outro Estado;

b) as questões de direito marítimo;

c) as questões que se levantem sobre a execução desta constituição e das leis federaes;

d) as questões de ordem civil ou criminal, que possam levantar-se em relação aos tratados internacionais;

e) as reclamações dos estrangeiros fundadas na lei pessoal ou em contratos do governo federal ou dos Estados.

IV Resolver os conflitos entre as relações ou outros tribunaes, conforme a lei determinar.

Art. 49. Haverá em cada Estado uma relação com o numero de juizes que a lei determinar.

Estes serão escolhidos pelo presidente dos Estados Unidos em lista tríplice, organizada pela Côrtes Suprema de Justiça com os juizes mais antigos.

Exerceção suas funções por 12 annos, e poderão continuar enquanto bem servirem.

Art. 50. Cada relação nomeará dentre seus membros, o respectivo presidente e o delegado do procurador geral da Republica, cujas attribuições serão definidas em lei.

Organizará sua secretaria, nomeará e demitirá seus empregados e proverá aos respectivos officios de justiça.

Art. 51. As relações tomarão conhecimento de todos os processos crimes e cíveis, segundo a alçada, no civil, que a lei determinar.

Suas decisões porão fim aos processos e questões suscitadas nos Estados, menos quanto a) habeas-corpus, II) condemnações por crimes públicos; III) questões sobre espólios deixados por estrangeiros, sempre que, por tratados ou convenções, não esteja providenciado. N'estes casos, poderá haver recurso para a Suprema corte de Justiça.

Art. 52. Uma lei determinará as demais attribuições que julgar conveniente competirem a Côrte Suprema de Justiça e ás relações dos Estados, e bem assim os vencimentos de seus membros e empregados das repartições respectivas.

ANEXO 6 - PROJETO DA COMISSÃO DE JURISTAS DO GOVERNO PROVISÓRIO

Art. 63 O poder Judiciário federal será exercido por um Supremo Tribunal de Justiça e por tantos juizes ou tribunais federais quantos o congresso criar, tendo em vista a extensão do território, a disseminação da população e o número mais ou menos provável de causas e questões.

Parágrafo único. A sede do Supremo Tribunal será na capital da União.

Art. 64 O Supremo Tribunal de Justiça se comporá de 15 membros nomeados pelo senado da União, dentre os 30 juizes federais mais antigos e jurisconsultes de provada ilustração, não podendo o número destes exceder ao terço do número total dos membros do tribunal.

Art. 65 Os juizes federais singulares e coletivos, serão eleitos pelo Supremo Tribunal dentre os cidadãos, que tiverem mais de quatro anos ininterrompidos no exercício da advocacia, ou da magistratura.

Art. 66 São garantidas a independência e a inamovibilidade dos membros do Supremo Tribunal e mais juizes federais. Serão conservados enquanto se houverem no desempenho de suas funções com inteligência e probidade, e só por sentença perderão os seus lugares.

Parágrafo único. Ao Senado compete o julgamento dos membros do Supremo Tribunal e a estes o dos juizes federais inferiores.

Art. 67 O Supremo Tribunal de Justiça e mais tribunais federais elegerão os seus Presidentes, organizarão as respectivas secretarias, competindo aos Presidentes a nomeação e demissão dos empregados e o provimento dos ofícios de justiça.

Parágrafo único. O Supremo Tribunal elegerá dentre seus membros, o Procurador Geral da República cujas atribuições serão definidas por lei.

Art. 68 Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

1.º

Processar e julgar:

- a) O Presidente da República nos crimes comuns, e os Secretários do Governo nos casos do art. 59;
- b) os ministros diplomáticos nos crimes comuns e de responsabilidade;
- c) o comandante em chefe das forças federais nos crimes de responsabilidade;
- d) as questões entre o Poder Federal e o dos Estados, entre dous ou mais Estados, e as que se suscitarem entre as nações estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado;
- e) os conflitos entre os juizes ou Tribunais Federais.

2.º

Tomar conhecimento e julgar em grau de recurso as questões que forem resolvidas pelos juizes ou Tribunais Federais e as de que trata o art. 70.

3.º

Rever os processos crimes findos nos termos do art. 104.

Art. 69 Compete aos Juizes ou Tribunais Federais decidir:

- a) as questões entre os cidadãos e o Governo Federal ou o dos Estados, oriundas de violação de preceito constitucional ou de leis federais;
- b) as reclamações, os litígios dos estrangeiros que se basearem quer em contratos celebrados com o Governo Federal ou dos Estados, quer em tratados e convenções com as nações estrangeiras;

Art. 70 As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados porão termo aos processos e questões, menos quanto a:

§ 1.º Habeas-corpus;

§ 2.º Condenação por crimes políticos;

§ 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver providenciado em algum tratado ou convenção.

Nesses casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal.

ANEXO 7 - PROJETO DE RUI BARBOSA

Art. 63 O Poder Judiciário da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República, e tantos juizes ou tribunais federais, distribuídos pelo pais, quantos o congresso criar.

Art. 64 O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze juizes, nomeados na forma do art. 47, 11, dentre os trinta juizes federais mais antigos e os cidadãos de notável saber e reputação, elegíveis para o senado.

Art. 65 Os juizes federais singulares, ou coletivos serão nomeados pelo Presidente da República, dentre os cidadãos que tiverem mais de quatro anos consecutivos no exercício da magistratura, ou da advocacia.

Art. 66 Os juizes federais são vitalícios perdendo o cargo unicamente por sentença judicial.

§ 1.º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir.

§ 2.º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e este os juizes federais inferiores.

Art. 67 Os tribunais federais elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as suas secretarias.

§ 1.º Nestas a nomeação e demissão dos empregados, bem como o provimento dos ofícios de justiça nas respectivas circunscrições judiciárias incumbe aos presidentes dos tribunais.

§ 2.º O Presidente da República designará dentre os membros do Supremo Tribunal Federal o Procurador Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei.

Art. 68 Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

1.º

Processar e julgar:

a) O Presidente da República nos crimes comuns, e os Secretários do Governo nos casos do art. 59;

b) os ministros diplomáticos nos crimes comuns e de responsabilidade;

c) [suprimido]

d) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros,

e) os litígios entre nações estrangeiras e a União, ou os Estados.

§ 1.º Das sentenças da justiça dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

a) quando se questionar sobre a validade ou aplicabilidade de tratados e leis federais e a decisão fôr contra ela;

b) quando se contestar a validade de leis e atos do governo dos Estados em presença da constituição ou das leis federais, e a decisão considerar válidas as leis ou atos impugnados.

§ 2.º Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais.

Art. 69 Compete aos Juizes ou Tribunais Federais decidir:

a) as causas em que alguma das partes se firmar em disposições da constituição federal;

b) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos;

c) os pleitos entre cidadãos brasileiros e Estados estrangeiros;

d) as questões sobre prezas e reprêzas e em geral as de ordem civil ou criminal baseadas no Direito Internacional.

d) as ações movidas por estrangeiros e fundadas em contratos com o governo da União ou os dos Estados, quer em convenções e tratados com outras nações:

e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do país;

f) as questões de direito criminal ou civil internacional.

§ 1.º É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal a tribunais dos Estado.

§ 2.º As sentenças e ordens dos tribunais federais são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais é obrigada a prestar auxílio, em caso de necessidade, a policia local.

Art. 70 As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados porão termo aos processos e questões, menos quanto a:

§ 1.º Habeas-corpus;

§ 2.º Condenação por crimes políticos;

§ 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver providenciado em algum tratado ou convenção.

§ 4.º Aos pleitos a que se refere o art. 59, § 3.º.

Nesses casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal.

ANEXO 8 - DECRETO 510 DE 23 DE OUTUBRO DE 1820 - SEÇÃO III - DO PODER JUDICIARIO

Art. 54. O Poder Judiciario da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com séde na capital da Republica e tantos juizes e tribunaes federaes, distribuidos pelo juiz, quantos o Congresso crear.

Art. 55. O Supremo Tribunal Federal compor-se-ha de quinze juizes, nomeados na fórma do art. 47, n. 11, dentre os trinta juizes federaes mais antigos e os cidadãos de notavel saber e reputação elegiveis para o Senado.

Art. 56. Os juizes federaes são vitalicios, perdendo o cargo unicamente por sentença judicial.

§ 1º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir.

§ 2º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e estes os juizes federaes inferiores.

Art. 57. Os tribunaes federaes elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as respectivas secretarias.

§ 1º Neste a nomeação e demissão dos respectivos empregados, bem como o provimento dos de justiça nas respectivas circumscripções judicarias, compete respectivamente aos presidentes dos tribunaes.

§ 2º O Presidente da Republica designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da Republica, cujas attribuições se definirão em lei.

Art. 58. Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I. Processar e julgar originaria e privativamente:

a) o Presidente da Republica nos crimes communs, e os Ministros de Estado nos casos do art. 51;

b) os ministros diplomaticos, nos crimes communs e nos de responsabilidade;

c) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;

d) os litigios e reclamações entre nações estrangeiras e a União, ou os Estados;

e) os conflictos dos juizes ou tribunaes federaes entre si, ou entre esses e os dos Estados;

II. Julgar, em gráo de recurso, as questões resolvidas pelos juizes e tribunaes federaes, assim como as de que trata o presente artigo, § 1º, e o art. 60;

III. Rever os processos findos, nos termos do art. 78.

a) quando se questionar sobre a validade, ou a applicabilidade de tratados e leis federaes, e a decisão do tribunal do Estado for contra ella;

b) quando se contestar a validade de leis ou actos dos governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federaes e a decisão do tribunal do Estado considerar válidos os actos, ou leis impugnados.

§ 2º Nos casos em que houver de applicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudencia dos tribunaes locaes; e vice-versa, a justiça dos Estados consultará a jurisprudencia dos tribunaes federaes, quando houver de interpretar leis da União.

Art. 59. Compete aos juizes ou tribunaes federaes decidir:

a) as causas em que alguma das partes estribar a acção, ou a defesa, em disposição da Constituição Federal;

b) os litigios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;

c) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;

d) as acções movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contractos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados de União com outras nações;

e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do paiz;

f) as questões de direito criminal ou civil internacional;

g) os crimes politicos

§ 1º E' vedado ao Congresso commetter qualquer jurisdicção federal ás justiças dos Estados.

§ 2º As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por officiaes judiarios da União, aos quaes é obrigada a prestar auxilio, quando invocada por elles, a policia local.

Art. 60. As decisões dos juizes ou tribunaes dos Estados, nas materias de sua competencia, porão termo aos processos e questões, salvo quanto a

1º habeas-corpor, ou

2º espolio de estrangeiros, quando a especie não estiver prevista em convenção, ou tratado.

Em taes casos haverá recurso voluntario para o Supremo Tribunal Federal.

Art. 61. A justiça dos Estados não póde intervir em questões submettidas aos tribunaes federaes, nem annullar, alterar, ou suspender as suas sentenças ou ordens.

**ANEXO 9 - DECRETO 848 DE 11 DE OUTUBRO DE 1890 - TÍTULO I, CAPÍTULO II - DO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Art. 5º O Supremo Tribunal Federal terá a sua séde na capital da Republica e compor-se-ha de quinze juizes, que poderão ser tirados dentre os juizes seccionaes ou dentre os cidadãos de notavel saber e reputação, que possuam as condições de elegibilidade para o Senado.

Parapho unico. Os parentes consanguineos ou affins, na linha ascendente e descendente e na collateral até ao segundo gráo, não podem ao mesmo tempo ser membros do Supremo Tribunal Federal.

Art. 6º O Presidente da Republica nomeará um dos membros do Supremo Tribunal Federal para exercer as funções de Procurador Geral da Republica.

Art. 7º O Tribunal funcionará com a maioria dos seus membros. Na falta de numero legal serão chamados successivamente os juizes das secções mais proximas, aos quaes competirá jurisdicção plena, enquanto funcionarem como substitutos.

Art. 8º O Tribunal decidirá as questões affectas á sua competencia, ora em primeira e unica instancia, ora em segunda e ultima, conforme a natureza ou o valor da causa.

Art. 9º Compete ao Tribunal:

I. Instruir os processos e julgar em primeira e unica instancia:

- a) o Presidente da Republica nos crimes communs;
- b) os juizes de secção nos crimes de responsabilidade;
- c) os ministros diplomaticos nos crimes communs e nos de responsabilidade;

- d) os pleitos entre a União e os Estados, ou destes entre si;
- e) os litígios e as reclamações entre as nações estrangeiras e a União ou os Estados;
- f) a suspeição oposta a qualquer dos seus membros;
- g) os conflictos de jurisdicção entre os juizes federaes, ou entre estes e os dos Estados.

II. Julgar em gráo de recurso e em ultima instancia:

- a) as questões decididas pelos juizes de secção e de valor superior a 2:000\$000;
- b) as questões relativas á successão de estrangeiros, quando o caso não for previsto por tratado ou convenção;
- c) as causas criminaes julgadas pelos juizes de secção ou pelo jury federal;
- d) as suspeições opostas aos juizes de secção.

Parapho unico. Haverá tambem recurso para o Supremo Tribunal Federal das sentenças definitivas proferidas pelos tribunaes e juizes dos Estados:

- a) quando a decisão houver sido contraria á validade de um tratado ou convenção, á applicabilidade de uma lei do Congresso Federal, finalmente, á legitimidade do exercicio de qualquer autoridade que haja obrado em nome da União - qualquer que seja a alçada;
- b) quando a validade de uma lei ou acto de qualquer Estado seja posta em questão como contrario á Constituição, aos tratados e ás leis federaes e a decisão tenha sido em favor da validade da lei ou acto;
- c) quando a interpretação de um preceito constitucional ou de lei federal, ou da clausula de um tratado ou convenção, seja posta em questão, e a decisão final tenha sido contraria, á validade do titulo, direito e privilegio ou isenção, derivado do preceito ou clausula.

III. Proceder á revisão dos processos criminaes em que houver sentença condemnatoria definitiva, qualquer que tenha sido o juiz ou tribunal julgador.

§ 1º Este recurso é facultado exclusivamente aos condenados, que o interporão por si ou por seus representantes legais nos crimes de todo genero, exceptuadas as contravenções.

§ 2º A pena poderá ser relevada ou atenuada quando a sentença revista for contraria a direito expresso ou á evidencia dos autos, mas em nenhum caso poderá ser agravada.

§ 3º No caso de nullidade absoluta ou de pleno direito, o réo poderá ser submettido a novo julgamento.

§ 4º Em acto de revisão é permittido conhecer de factos e circumstancias que, não constando do processo, sejam entretanto allegados e provados perante o Supremo Tribunal.

§ 5º A revisão será provocada por petição instruida com a certidão authentica das peças do processo e mais documentos que o interessado queira juntar, independentemente de outra qualquer formalidade.

§ 6º O Supremo Tribunal poderá exigir do juiz ou tribunal recorrido os documentos ou informações e mais diligencias que julgar necessarias para o descobrimento da verdade.

IV. Conceder ordem de habeas-corpus em recurso voluntario, quando tenha sido denegada pelos juizes federaes ou por juizes e tribunaes locais.

V. Apresentar annualmente ao Presidente da Republica a estatistica circumstanciada dos trabalhos e relatorio dos julgados.

Art. 10. Os membros do Supremo Tribunal Federal serão julgados pelo Senado nos crimes de responsabilidade.

**ANEXO 10 - EMENDAS APROVADAS PELA COMISSÃO DOS VINTE UM DA ASSEMBLEIA
CONSTITUINTE - SEÇÃO III - DO PODER JUDICIARIO**

Art. 54. O Poder Judiciario da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com séde na capital da Republica e tantos juizes e tribunaes federaes, distribuidos pelo juiz, quantos o Congresso crear.

Art. 55. O Supremo Tribunal Federal compor-se-ha de quinze juizes, nomeados na fórma do art. 47, n. 11, dentre os trinta juizes federaes mais antigos e os cidadãos de notavel saber e reputação elegiveis para o Senado.

Art. 56. Os juizes federaes são vitalicios, perdendo o cargo unicamente por sentença judicial.

§ 1º Os seus vencimentos serão determinados por lei do Congresso, que não os poderá diminuir.

§ 2º O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal, e estes os juizes federaes inferiores.

Art. 57. Os tribunaes federaes elegerão de seu seio os seus presidentes, e organizarão as respectivas secretarias.

§ 1º Neste a nomeação e demissão dos respectivos empregados, bem como o provimento dos de justiça nas respectivas circumscrições judicarias, compete respectivamente aos presidentes dos tribunaes.

§ 2º O Presidente da Republica designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da Republica, cujas attribuições se definirão em lei.

Art. 58. Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I. Processar e julgar originaria e privativamente:

a) o Presidente da Republica nos crimes communs, e os Ministros de Estado nos casos do art. 51;

b) os ministros diplomaticos, nos crimes communs e nos de responsabilidade;

c) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;

[...]

Emenda aprovada: Ao n. I, c) - Diga-se: causas e conflictos - em vez de - pleitos.

[...]

d) os litigios e reclamações entre nações estrangeiras e a União, ou os Estados;

[...]

Emenda aprovada: Supprima-se o n. I, d).

[...]

Ao n. I, c) - Diga-se: causas e conflictos - em vez de - pleitos.

e) os conflictos dos juizes ou tribunaes federaes entre si, ou entre esses e os dos Estados;

II. Julgar, em gráo de recurso, as questões resolvidas pelos juizes e tribunaes federaes, assim como as de que trata o presente artigo, § 1º, e o art. 60;

III. Rever os processos findos, nos termos do art. 78.

a) quando se questionar sobre a validade, ou a applicabilidade de tratados e leis federaes, e a decisão do tribunal do Estado for contra ella;

b) quando se contestar a validade de leis ou actos dos governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federaes e a decisão do tribunal do Estado considerar válidos os actos, ou leis impugnados.

§ 2º Nos casos em que houver de applicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudencia dos tribunaes locais; e vice-versa, a justiça dos Estados consultará a jurisprudencia dos tribunaes federaes, quando houver de interpretar leis da União.

Art. 59. Compete aos juizes ou tribunaes federaes decidir:

a) as causas em que alguma das partes estibar a acção, ou a defesa, em disposição da Constituição Federal;

b) os litigios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;

c) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;

d) as acções movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contractos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados de União com outras nações;

e) as questões de direito maritimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do paiz;

f) as questões de direito criminal ou civil internacional;

g) os crimes politicos

§ 1º E' vedado ao Congresso commetter qualquer jurisdicção federal ás justiças dos Estados.

§ 2º As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por officiaes judiarios da União, aos quaes é obrigada a prestar auxilio, quando invocada por elles, a policia local.

Art. 60. As decisões dos juizes ou tribunaes dos Estados, nas materias de sua competencia, porão termo aos processos e questões, salvo quanto a

1º habeas-corpus, ou

2º espolio de estrangeiros, quando a especie não estiver prevista em convenção, ou tratado.

Em taes casos haverá recurso voluntario para o Supremo Tribunal Federal.

Art. 61. A justiça dos Estados não póde intervir em questões submettidas aos tribunaes federaes, nem annullar, alterar, ou suspender as suas sentenças ou ordens.

**ANEXO 11 - CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL - SEÇÃO III -
DO PODER JUDICIÁRIO**

Art 55 - O Poder Judiciário, da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República e tantos Juízes e Tribunais Federais, distribuídos pelo País, quantos o Congresso criar.'

Art 56 - O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze Juízes, nomeados na forma do art. 48, nº 12, dentre os cidadãos de notável saber e reputação, elegíveis para o Senado.

Art 57 - Os Juízes federais são vitalícios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial.

§ 1º - Os seus vencimentos serão determinados por lei e não poderão ser diminuídos.

§ 2º - O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade, e este os Juízes federais inferiores.

Art 58 - Os Tribunais federais elegerão de seu seio os seus Presidentes e organizarão as respectivas Secretarias.

§ 1º - A nomeação e a demissão dos empregados da Secretaria bem como o provimento dos Ofícios de Justiça nas circunscrições judiciárias, competem respectivamente aos Presidentes dos Tribunais.

§ 2º - O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei,

Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I - processar e julgar originária e privativamente:

a) o Presidente da República nos crimes comuns, e os Ministros de Estado nos casos do art. 52;

b) os Ministros Diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade;

c) as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;

d) os litígios e as reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados;

e) os conflitos dos Juízes ou Tribunais Federais entre si, ou entre estes e os dos Estados, assim como os dos Juízes e Tribunais de um Estado com Juízes e Tribunais de outro Estado.

II - julgar, em grau de recurso, as questões resolvidas pelos Juízes e Tribunais Federais, assim como as de que tratam o presente artigo, § 1º, e o art. 60;

III - rever os processos, findos, nos termos do art. 81.

§ 1º - Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

a) quando se questionar sobre a validade, ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela;

b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas.

§ 2º - Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos Tribunais locais, e vice-versa, as Justiças dos Estados consultarão a jurisprudência dos Tribunais Federais, quando houverem de interpretar leis da União.

Art 60 - Compete aos Juízes ou Tribunais Federais, processar e julgar:

a) as causas em que alguma das partes fundar a ação, ou a defesa, em disposição da Constituição federal;

b) todas as causas propostas contra o Governo da União ou Fazenda Nacional, fundadas em disposições da Constituição, leis e regulamentos do Poder Executivo, ou em contratos celebrados com o mesmo Governo;

c) as causas provenientes de compensações, reivindicações, indenização de prejuízos ou quaisquer outras propostas, pelo Governo da União contra particulares ou vice-versa;

d) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;

e) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;

f) as ações movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contratos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;

g) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do País;

h) as questões de direito criminal ou civil internacional;

i) os crimes políticos.

§ 1º - É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal às Justiças dos Estados.

§ 2º - As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais a polícia local é obrigada a prestar auxílio, quando invocado por eles.

Art 61 - As decisões dos Juízes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência porão termo aos processos e às questões, salvo quanto a:

1º) habeas corpus, ou

2º) espólio de estrangeiro, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado. Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal.

Art 62 - As Justiças dos Estados não podem intervir em questões submetidas aos Tribunais Federais, nem anular, alterar, ou suspender as suas sentenças ou ordens. E, reciprocamente, a Justiça Federal não pode intervir em questões submetidas aos Tribunais dos Estados nem anular, alterar ou suspender as decisões ou ordens destes, excetuados os casos expressamente declarados nesta Constituição.

