

BREVÍSSIMAS NOTAS SOBRE A HISTÓRIA DO DIREITO E DA JUSTIÇA NO BRASIL¹

Jefferson Carús Guedes²

Resumo

No presente artigo são traçadas de modo muito breve as principais linhas da história do Direito e da Justiça no Brasil, desde a descoberta (1500), passando pelo Período Colonial (1500-1808) e pelo Império (1808-1889), chegando à República (1889-2010).

Palavras-chave

Brasil; História; Direito; Justiça.

Resumén

En el presente artículo son puestas de modo muy breve las líneas de la Historia del Derecho y de la Justicia en Brasil, desde el descubrimiento (1500), pasando por el periodo Colonial (1500-1808), y por el periodo Imperial (1808-1889), hasta llegar a la República (1889-2010).

Palabras-clave

Brasil; Historia; Derechos; Justicia.

1. O REINO DE PORTUGAL E OS PRIMEIROS ANOS DO BRASIL

Os primeiros anos de relacionamento entre o Reino de Portugal e as novas terras encontradas pelos portugueses foram de pouco contato e de um manifesto desinteresse nos bens e riquezas que aqui se poderia encontrar. Logo após o descobrimento, o Brasil³ passa um período de esquecimento, no qual é explorado por formas indiretas, como o exemplo do “arrendamento” do litoral para Fernando de Noronha, que manteve o monopólio da exportação do pau-brasil por dez anos, a partir de 1502.

¹ Adaptação do texto: Anotações sobre a História dos cargos e carreiras da Procuradoria e da Advocacia Pública no Brasil: começo e meio de uma longa construção, publicado na obra *Advocacia de Estado: questões institucionais para a construção de um Estado de Justiça*, Editora Fórum, 2009.

² Advogado da União em Brasília (Brasil). Vice-Presidente Jurídico dos Correios (ECT). Professor do Mestrado do UniCEUB (Brasília). Doutor e Mestre em Direito Processual Civil (PUC-SP).

³ O “descobrimento” pelos portugueses da *Ilha de Vera Cruz* (1500) é o encontro entre duas culturas ou a chegada de europeus à *Pindorama*, denominação indígena do território depois identificado *Terra do Brasil* (1505) ou Brasil (1527).

2. CHEGADA DOS PORTUGUESES ATÉ INSTALAÇÃO DA RELAÇÃO NA BAHIA: 1500 E 1609

As três décadas iniciais de exploração do pau-brasil e de disputas entre portugueses e franceses, não conta com povoações no imenso território, que somente teria a presença concreta dos europeus a partir de 1530,⁴ sendo o extenso território dominado pelas numerosas nações indígenas originais. Depois da fundação das primeiras vilas, essas povoações iniciais viriam a possuir bem mais tarde a estrutura judicial muito simples, com *Casa de Comarca*, com tabelião do judicial e notas, escrivão e juiz pedâneo.⁵

Como dito, os primeiros anos foram de acentuado descaso desde o apossamento da Colônia pela Metrópole portuguesa até o efetivo início da implantação da burocracia portuguesa no Brasil, na qual se identificava, nesse momento, uma acumulação das funções estatais, como o exemplo da função judicial e de representação da Coroa, exercida pelos mesmos funcionários.

Depois das três primeiras décadas desperta o interesse português, em vista, principalmente, das ameaças e da cobiça francesas. Assim, a Coroa Portuguesa decide, em 1532, implantar o sistema de Capitânicas Hereditárias, simultâneo às missões exploratórias dadas à Martin Afonso de Souza. Por esse novo sistema, frações do território eram doadas a donatários com o fim de tomarem a posse das terras, defendê-las e povoá-las. Tais donatários tinham poderes sobre a terra e de justiça, originado de regimento próprio que lhes permitia inclusive aplicar a pena de morte, sem recursos, exceto aos fidalgos; esses capitães donatários exerciam a jurisdição por meio de seus próprios ouvidores.⁶

A vinda do Governador Geral Tomé de Sousa, em 1549, acompanhado de funcionários do Reino, para instalar em Salvador a capitania diretamente ligada à Corte, e com o fim de construir a igreja, o paço de governo, a casa de câmara e cadeia, a alfândega e o pelourinho,⁷ revela a mudança na forma de relacionamento de Portugal com as novas terras. Reproduzem-se aqui, a partir de então, em escala muito reduzida, as instituições portuguesas, observadas também algumas limitações e necessidades locais.⁸

Esse momento é assim descrito por Capistrano de Abreu:

⁴ A Expedição de Martin Afonso de Souza vinda de Portugal em 1530 tinha a função de colonização e ocupação da terra, além das missões de exploração do Rio da Prata, com o objetivo de evitar a ampliação dos interesses franceses e do tráfico do pau-brasil.

⁵ A fundação de São Vicente, no litoral sul, em 1532-1533 é a primeira povoação litorânea brasileira, seguida de Piratininga e Santos. Acredita-se que Piratininga possuía estrutura judicial com Casa de Comarca. Ver: TRIPOLI, César. *História do Direito brasileiro (ensaio)*, v. I, seg. parte, cap. II, p. 207.

⁶ LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*, item n. 5.2, p. 242.

⁷ LOPEZ, Adriana; MOTA, Carlos Guilherme. *História do Brasil: uma interpretação*, item n. 4, p. 72.

⁸ PRADO JÚNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo*, Administração, p. 300.

Acompanhado por quatrocentos soldados, seiscentos degradados, muitos mecânicos pagos pelo erário, partiu de Lisboa em fevereiro o primeiro governador, Tomé de Sousa, com Pero Borges, ouvidor-geral, Antônio Cardoso de Barros, procurador-mor da Fazenda, e aportou à baía de Todos os Santos em fins de março de 1549.⁹

Traziam consigo os primeiros sinais das instituições do Reino, administrativas legislativas e judiciais (que então não se distinguiam), seja pela presença do Ouvidor-Geral, seja pelo Procurador-mor da Fazenda ou de outros funcionários.

Raymundo Faoro, ao examinar o processo de criação da burocracia colonial, descreve-o como peculiar, assim sintetizando-o:

FAZENDA, GUERRA E JUSTIÇA são as funções dos reis, no século XVI, funções que se expandem e se enleiam no controle e no aproveitamento da vida econômica. Uma constelação de cargos, já separada a administração pública da casa real, realiza tarefas públicas, com as nomeações e delegações de autoridade. Separação, na verdade, tênue, em que o valido da corte se transmuta em funcionário ou soldado, num processo de nobilitação, que abrange o letrado e o homem de armas. O patrimônio do soberano se converte, gradativamente, no Estado, gerido por um estamento cada vez mais burocrático¹⁰.

As Ordenações Afonsinas,¹¹ publicadas em 1446, vigoravam em Portugal ao tempo do descobrimento do Brasil, como uma coleção de leis mandadas compilar pelo Rei D. Afonso V, na qual já estavam presentes o Regedor, o Governador da Casa da Justiça, o Chanceller, os Veedores da Fazenda, o Corregedor, o Juiz dos Nossos Feitos, Procurador dos Nossos Feitos, cargos integrantes de uma complexa rede de funcionários dentre os quais se encontravam também outros de menor importância.

Nas Ordenações Manuelinas¹², de 1521, mantiveram-se a estrutura formal assemelhada àquela das Ordenações Afonsinas, preservando quase que integralmente as funções judiciais e administrativas, servindo de fonte formal do direito, bem como normas gerais que organizavam o direito português. Ao passo que as Ordenações eram a fonte geral do direito, as Cartas de Doação eram a fonte do direito particular, capazes de

⁹ ABREU, Capistrano, *Capítulos da História colonial*, item n. VI, p. 56.

¹⁰ FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*, cap. VI, item n. 1, p. 197.

¹¹ Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/11p71.htm>>.

¹² Disponível em: <<http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/11p99.htm>>.

constituir as próprias capitanias,¹³ dar o direito ao uso e herança da terra, aos escravos e ao exercício da jurisdição.

A partir da chegada de Tomé de Souza e da vinda de um Ouvidor-Geral, diluiu-se parte do poder de aplicar a lei que fora dado aos capitães, criando uma simultânea atuação judicial que perduraria parcialmente até 1627, quando o privilégio de aplicar a lei em suas terras é expressamente revogado.¹⁴

Assim, no dizer de Martins Junior, após vinda de Tomé de Souza (1549):

Os altos interesses da justiça, isto é, as aplicações das regras de direito aos casos occurrentes, ficavam a cargo do ouvidor geral, - magistrado encarregado de julgar e punir, na mór parte dos casos sem apelação nem agravo, mas em alguns com audiência do governador, em toda a extensão do território colonizado.¹⁵

As Ordenações Filipinas,¹⁶ de 1603, por sua vez, criariam em Portugal uma estrutura mais complexa, com maior rigor e melhor técnica essas norma separou as atividades desses funcionários da Coroa dos juízes. As três Ordenações tiveram aplicação no Brasil, assim como outras leis e alvarás portugueses, sem excluir as cartas dos donatários, dos governadores e dos ouvidores que criavam a superposição de justuças.¹⁷ Essa pluralidade de justuças, a justiça vinculada às capitanias e a justiça central, vinculada ao governador e ao ouvidor-geral geravam conflitos de difícil solução, assim mantendo durante todo o século XVI e início do XVII.

3. INSTALAÇÃO DA RELAÇÃO DA RELAÇÃO DO ESTADO DO BRASIL NA BAHIA ATÉ INSTALAÇÃO DA RELAÇÃO NO RIO DE JANEIRO: 1609 A 1751

No final do século XVI se iniciam as tratativas para a instalação de um tribunal nas terras do Brasil, de modo a impedir que todas as decisões dos ouvidores e juízes locais tivessem de ser novamente decididas em tribunais de Portugal, após a interposição de recursos.

¹³ NORONHA, Ibsen José Casas. *Aspectos do direito no Brasil quinhentista: consonâncias do espiritual e do temporal*, item n. 2.3, p. 128-129.

¹⁴ MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed., cap. III, p. 179; LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*, item n. 5.2, p. 243.

¹⁵ MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed., cap. III, p. 169.

¹⁶ Disponível em: <<http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/11p39.htm>>.

¹⁷ PACHECO, José da Silva. *Evolução do processo civil brasileiro: desde as origens até o advento do novo milênio*, tít. I, cap. VII, item n. 75, p. 63-64 e tít. I, cap. VII, item n. 77, p. 64-65.

Com a instalação da Relação do Estado do Brasil em Salvador, deu-se um passo importante na conformação do Judiciário da Colônia, vez que se passou a permitir o reexame das questões no território colonial e não mais na Metrópole. As tentativas de instalação se iniciaram em 1588 com a saída dos desembargadores de Portugal, frustrada com as dificuldades na viagem, sendo abandonado o projeto em 1590;¹⁸ posteriormente, foi retomado e efetivamente previsto seu Regimento e instalação em 1609.

Na Metrópole, a forma de relacionamento do Reino com as Colônias entre 1604-1614 deu-se por meio do *Conselho da Índia*, que tinha inicialmente atribuições sobre a maioria dos assuntos administrativos e judiciais. Posteriormente, para os assuntos judiciais, foi dada a atribuição em Portugal à *Mesa de Consciência e Ordens* (1608) à qual estava afeta “a jurisdição judicial e contenciosa entre quaesquer partes”.¹⁹

A Colônia, nesse período, já possuía a atividade canvieira, e mantinha mais de uma centena de engenhos de açúcar, ladeando a atividade de exploração do pau-brasil e a exploração pecuária.

O Regimento da Relação do Estado do Brasil (Bahia)²⁰ trazia as razões do Rei D. Filipe III para instalar a Relação que já fora anteriormente prevista para a:

(...) boa administração da Justiça, e expediente dos negócios; o que então não houve effeito pelos sucessos do mar; o que parece que hoje é mais importante, e necessário, por razão do descobrimento, e conquista de novas terras, e augmento do commercio, com que se tem dilatado muito aquelle Estado, assim em número de vassallos, como em grande quantidade de fazendas; por cujo respeito cresceram as duvidas, e demandas.

Previu-se que a Relação teria dez desembargadores, dentre os quais o *Procurador dos Feitos da Coroa, Fazenda e Fisco (e Promotor de Justiça)*, encarregado de cobrar e representar a Coroa e Fazenda nos juízos de interesse do Reino.²¹

Capistrano de Abreu aponta as razões dos gastos da Coroa no período posterior, com evidente incremento das atividades administrativas.

Sobre o modo de administração de toda esta gente informa-nos a folha-geral do estado, organizada em 1617. Subiam todas as despesas públicas

¹⁸ CARRILO, Carlos Alberto. *Memórias da justiça brasileira*, v. I, item n. 6, p. 48-51.

¹⁹ MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed., cap. IV, p. 188-189.

²⁰ Ver: CARRILO, Carlos Alberto. *Memórias da justiça brasileira*, v. I, 235-251. NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário do Brasil: crônicas dos tempos coloniais*, v. 1.

²¹ A autorização para o Procurador da Corôa e Fazenda demandar no Brasil somente seria dada pelo Alvará de 21 de março de 1611; ver: CARRILO, Carlos Alberto. *Memórias da justiça brasileira*, v. I, item n. 10, p. 69, nota 46.

a cinqüenta e quatro contos, cento e trinta e oito mil, duzentos e noventa e oito réis, repartidos pelas quatro rubricas de Igreja, Justiça, Milícia e Fazenda.²²

Essa primeira Relação do Estado do Brasil teve vida curta, sendo retirada de Salvador em 1626, por determinação do Alvará de 5 de abril daquele ano, sendo substituída na função por um Ouvidor-mor encarregado de julgamentos monocráticos. Foi reinstalado em 1652, pelo Regimento da Relação do Estado do Brasil de 12 de setembro de 1652, um conjunto de regras assemelhado à anterior. Para o atendimento aos súditos que de embrenhavam no interior do Brasil foi-se formando uma estrutura composta por juízes ordinários e de ouvidores das Vilas.

Estima-se que a população da Colônia no ano de 1660 era de 185 mil habitantes e a economia se baseava especialmente na exploração açucareira ou na agricultura de subsistência e na criação de animais.

A criação e subsistência do Estado do Maranhão (1621-1737) com capital em São Luis e composto pelas capitânicas do Pará, Maranhão e Ceará e, depois, o Estado do Maranhão e Grão-Pará (1637-1774), com capital em Belém e composto pelas capitânicas do Grão-Pará, Maranhão, Piauí e Rio Negro, estabelecem uma região independente da Bahia dentro do território colonial português que se vincula diretamente à Metrópole, seja no aspecto administrativo como judicial. Os ouvidores nesses estados estavam vinculados ao governador e mantinham autonomia do ouvidor-geral e da Relação do Estado do Brasil, situada na Bahia.²³

Preservou-se nessa fase a superposição de justiças secular, dada aos Governadores, aos Capitães-móres, ao Ouvidor-Geral, aos Ouvidores das Capitânicas e, posteriormente, aos Ouvidores das Vilas e Juízes de Fora, com a jurisdição eclesiástica, nascida pela observância ao Concílio de Trento (1563), recebido pelas Ordenações L. 2º, T. 1º, e dada aos ministros católicos, causando constante conflito e insegurança.

4. FINAL DO PERÍODO COLONIAL – RIO DE JANEIRO 1751 A 1808

O Alvará de 13 de outubro de 1751, de D. José I, previu a criação e o estabelecimento Relação do Rio de Janeiro com “*seu districto todo o território, que fica ao*

²² ABREU, Capistrano, *Capítulos da História colonial*, item n. VII, p. 81.

²³ MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed., cap. III, p. 183-186. A criação do Estado do Maranhão obedeceu a uma estratégia administrativa de proteção militar de um vasto território de acesso difícil e ameaçado por invasores especialmente franceses; a administração do Estado do Brasil dava-se a partir de Salvador ou do Rio de Janeiro, que no ano de 1762 passa a ser a capital.

*sul do Estado do Brasil, em que se compreendem treze Comarcas, a saber, Rio de Janeiro, São Paulo, Ouro Preto, Rio das Mortes, Sabará, Rio das Velhas, Serro Frio, Cuyabá, Guyazes, Pernaguá, Espírito Santo, Itacazes, e Ilha de Santa Catarina”.*²⁴

Este novo tribunal permitiu o melhor atendimento à nova fase econômica em franco desenvolvimento na Colônia que se dirigia ao Sul, pelo início do ciclo do ouro e a divisão do Brasil em dois grandes distritos judiciais, mantida somente a ouvidoria-geral do Estado do Maranhão e Grão-Pará que se relacionava diretamente à Metrópole.²⁵

As reformas do Marquês de Pombal, iniciadas na educação e na formação de companhias de exploração econômica, chegaram à Justiça com a criação das *Juntas de Justiça* (1765), compostas pelo ouvidor da capitania e dois letrados adjuntos, com competência para o reexame das decisões da justiça eclesiástica,²⁶ fonte constante de conflitos com a justiça secular.

A estrutura judicial desta época colonial é composta por juízes de primeira instância (ouvidores e provedores), dois tribunais de segunda instância, a *Relação da Bahia* e a *Relação do Rio de Janeiro* e uma terceira e última instância situada na Metrópole, a *Casa de Suplicação*.

Na economia colonial durante este período vicejava a escravidão de índios e africanos, com amplo amparo legal, moral e político, com respaldo e motivação administrativa e da igreja Católica. A população aumentou mais de 13 vezes entre os anos de 1660-1760, sendo estimada entre 1,9 milhões e 2,5 milhões de pessoas,²⁷ incrementada pela imigração que sofria importante estímulo para as regiões auríferas situadas na Bahia, Minas Gerais, Goiás e Mato Grosso. O ciclo do ouro move as populações no início do século XVIII e permite o enriquecimento de Portugal, sua recuperação após o terremoto de 1755, mas essa produção declina acentuadamente no final do período.

Son o enfoque institucional, até aqui não se pode cogitar de uma divisão de poderes, como hoje identificada em executivo, legislativo e judiciário, vez que as funções judiciais eram exercidas pelos funcionários estatais que também cumpriam funções

²⁴ As Relações eram compostas por cerca de 30 funcionários, “todos largamente remunerados”, em contraste à Justiça no restante da Colônia, conduzida por leigos, em sua maior parte. Ver: PRADO JÚNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo*, Administração, p. 301.

²⁵ MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed., cap. IV, p. 195.

²⁶ MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed., cap. IV, p. 195-196.

²⁷ MARCILIO, M. Luiza. *População e Sociedade*. Evolução das sociedades pré-industriais, p. 198. Segundo a autora, Giorgio Mortara calculara, para 1772, 2.566.000 habitantes, enquanto o Abade Corrêa da Serra estimava, para o mesmo ano, uma população de 1.900.000. A população brasileira em 1800 era de cerca de 3,5 milhões de pessoas.

executivas e as Câmaras Municipais, órgãos que faziam leis locais, possuíam também funções judicantes residuais.

5. IMPÉRIO, A INDEPENDÊNCIA E O FIM DA MONARQUIA: 1808 A 1889

Esse período contido entre a chegada da Família Real ao Brasil e a Queda do Império é de rica efervescência no mundo do Direito e da Justiça, seja pela transferência de órgãos estatais portugueses, seja pela necessidade de criação de órgãos, após a partida de D. João VI e com a Independência.

O Alvará de 10 de maio de 1808, que “regula a Casa de Suplicação e dá a bem da administração da Justiça” no Brasil é um dos inúmeros atos do Rei, editados logo após a chegada ao Brasil com sua Corte, após fuga das perseguições de Napoleão. Evita-se com isso a necessária remessa a Portugal dos recursos interpostos contra as decisões proferidas no Brasil, uma vez que a comunicação entre as duas partes do Reino estava interrompida.

Esse Alvará previa na sua composição que:

A Casa de Supplicação do Brazil se comporá além do Regedor que eu houver por bem nomear, do Chanceller da Casa, oito Desembargadores dos agravos, de um Corregedor de Crime da Côrte e Casa, de um Juiz dos Feitos da Coroa e Fazenda, de um Procurador dos Feitos da Corôa e Fazenda, de um Corregedor do Civil da Côrte, de um Juiz da Chancellaria, de um Ouvidor do Crime, de um Promotor de Justiça e de mais seis extravagantes.²⁸

D. João VI parte e aqui fica seu filho, D. Pedro I, que declara a Independência do Brasil do reino de Portugal em 1822, depois de pressões brasileiras pela permanência do Príncipe no país. A partir desse momento se inicia a fase de fortalecimento das instituições jurídicas do país e as tentativas de formação de uma cultura nacional.

A Constituição do Império²⁹ definiu a estrutura do Poder Judicial independente, deixando aos códigos a definição estrutural e as competências, podendo o Imperador suspender os juízes, ouvido o Conselho de Estado (art. 154). Definiu-se a existência expressa do duplo grau de jurisdição, pelas Relações das Províncias (art. 158), a publicidade (art. 159), a arbitragem (art. 160). Prevê-se a criação do Supremo Tribunal de Justiça, instalado em 1828, competente para o exame do recurso de revista e conflitos entre

²⁸ Disponível em: <http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Legimp-A1_8.pdf>.

²⁹ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>.

as Relações Provinciais, entre outras atribuições. São extintos no Brasil o *Desembargo do Paço* a *Mesa de Consciência e Ordens* e destituídas do poder judicante das Câmaras Municipais, como o início de uma verdadeira e nascente separação de poderes.

Definiu a atuação do *Procurador dos Feitos da Coroa, e Soberania Nacional*, ao tratar do Senado do Império, quando a autoridade fosse processada nessa casa legislativa, com papel de defesa do Império e, também como acusador nos juízos da Câmara de Deputados (art. 48).

Criação dos Cursos Jurídicos em Olinda e São Paulo (1827) anuncia o ponto inicial da independência cultural no plano jurídico da nação, permitindo a formação de bacharéis no Brasil e a formação de uma elite de estudiosos no Brasil.³⁰

No âmbito legislativo se iniciam as missões de criação de Códigos e de outras normas gerais, inaugurada pelo Código Criminal (1830), Código de Processo Criminal (1832), e Código Comercial (1850). No plano civil mantém-se vigentes as Ordenações e no processual civil, edita-se o Regulamento 737 (1850)³¹ e a Lei de Terras (1850), que definem a forma de apossamento das terras públicas.

A criação do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB), em 1843, pelo esforço do Conselheiro Aragão, ministro do Supremo Tribunal de Justiça, e de outros bacharéis como Francisco Gê Acaiaba Montezuma (1º Presidente), Teixeira de Freitas e Agostinho Perdigão Malheiros, associados a 23 outros integrantes, deram início que viria a ser, quase um século depois, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). O IAB, formado por expoentes da advocacia na Corte, registrado no Ministério dos Negócios da Justiça, contribuía para a consolidação do nascente império independente e para a afirmação de D. Pedro II, como jovem monarca.³²

A legislação civil, diante da ausência de um Código, foi consolidada por obra de Teixeira de Freitas (1857), encarregado posteriormente de apresentar o projeto do código, tarefa que cumpriu entre 1860-1865, com a divulgação do *Esboço*. A doutrina nacional se inaugura em Direito Penal, com Pimenta Bueno e seu *Apontamentos sobre o Processo Criminal pelo Jury*; Direito Processual, com Paula Batista e seu *Compêndio de Theria e Prática de Processo Civil*. Paralelamente à consolidação de uma doutrina brasileira

³⁰ VENANCIO FILHO, Alberto. *Das arcadas ao bacharelismo*, cap. 2, p. 13-27.

³¹ O Regulamento 737 foi criado para ser o código processual comercial, mas mandado aplicar ao processo civil vigente até o final do Império e renovado pelo Governo Provisório republicano, aplicando-se parcialmente ao processo local até a vigência dos Códigos estaduais de processo.

³² FAGUNDES, Laura. *Instituto dos Advogados Brasileiros: 150 anos de história, 1843-1993*, cap. I, p. 1-7.

privada, se iniciam as publicações de Direito Público e Constitucional, também com Pimenta Bueno, na obra *Direito Público e Analyse da Constituição do Império* (1857).

A Abolição da Escravatura, em maio de 1888, prenuncia o irreversível enfraquecimento da Monarquia e a ascensão das idéias republicanas. A abolição final é o resultado de um longo período de abrandamento das leis escravistas e de uma campanha social intensa que opôs liberais a conservadores.

A crise política se resolve com a Proclamação da República e queda do Império à qual se seguem profundas mudanças na estrutura legal e judicial do país.

6. REPÚBLICA VELHA E ESTADO NOVO: 1889 A 1946

O período Republicano é marcado por severas mudanças na estruturação política brasileira, com a introdução do regime federativo e de eleições diretas.

Justiça do Brasil também muda sob a influência do federalismo, com a criação da Justiça Federal, com a nova conformação do Estado federativo e republicano introduzidas nas esferas da burocracia judicial e do Poder Executivo. Essa é marca significativa mais importante desse período.

No plano do Poder Executivo há a separação da função de Advocacia ou Procuradoria do Estado daquelas de Juízes e Desembargadores, embora, em alguns ligeiros períodos republicanos, o próprio Ministério Público da União se situasse no Judiciário ou no Executivo, fato que não pode ser dito da Consultoria Geral da República, que se manteve, desde sua criação (1903) até a extinção (1993), ligada exclusivamente ao Poder Executivo.

O Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890,³³ é dos tantos nascidos da avalanche de normas que vigoraram logo após a Proclamação da República, baixadas pelo Governo Provisório, sob o comando do General Deodoro da Fonseca, reestruturando os serviços públicos sob o novo viés republicano. Este Decreto que organizava a Justiça Federal é mais que isso, tratando-se de verdadeiro “código de processo”, reunindo em 387 artigos regras próprias sobre organização da justiça (1ª parte) e processo federal, desde a demanda até a execução e os recursos (2ª parte).

³³ Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/_1a_31out715p/pdf29.pdf>.

Para a organização da área consultiva do novo governo republicano, duas soluções foram adotadas. Primeiramente, a Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894³⁴, que completava a organização da Justiça Federal, estabeleceu novas atribuições para o Procurador Geral da República e os Procuradores da República nas secções dessa Justiça e na Justiça local dos Estados. Dentre essas atividades, estava a de responder consultas das Secretarias de Estado, em matérias extrajudiciais, conforme seria pelos próximos oito anos.

Constituição da República de 1891³⁵ definiu o modo de estruturação da Justiça dos Estados, assim como a sua competência para legislar em matéria processual civil e penal. Com isso, sucessivamente, entre 1903 e 1937, os Estados editam os Códigos Estaduais de Processo, criando um mosaico legislativo que seria

No plano administrativo federal mantém-se a atribuição dos Procuradores da República para a defesa da União e reorganizou-se a Administração-Geral da Fazenda Nacional,³⁶ cabendo a atividade consultiva ao Consultor-Geral da República e aos Consultores-Gerais dos ministérios.

O país também se transforma em outros campos e a população ao longo do século XVII passa de cerca de 3,5 milhões de habitantes em 1800 para 17 milhões em 1900, com a formação de centros urbanos importantes nas capitais das Províncias.

Código Civil finalmente promulgado (1917), a partir do Projeto de Clóvis Beviláqua, resume uma das maiores empresas legislativa iniciada no Império e concluída na República, após sucessivos projetos frustrados como os de Teixeira de Freitas (1860-1865), Nabuco de Araújo (1872), Felício dos Santos (1881), Coelho Rodrigues (1893).

Em 1930 se inicia outra importante etapa da história republicana, o Estado Novo (1930-1945) deixando para trás a República Velha (1889-1930), marcada pela política dos Governadores dos primeiros anos de experiência federativa e de república.

Criação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em 1930, dá-se ainda em momento de vivência democrática, nos momentos iniciais do Governo Provisório e antes do endurecimento da ditadura do Estado Novo, que se estabeleceria em definitivo a partir de 1937.

³⁴ Disponível em <[http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/novoconteudo/Legislacao/ Republica /Leis1894_vI%20e%20II/ pdf3.pdf](http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/novoconteudo/Legislacao/Republica/Leis1894_vI%20e%20II/pdf3.pdf)>.

³⁵ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>.

³⁶ Decreto nº 7.751, de 23 de dezembro de 1909, do Presidente Nilo Peçanha, criando-se a Procuradoria-Geral da Fazenda Pública, sob a direção do *Procurador-Geral da Fazenda Pública*, com funções exclusivamente consultivas ao Ministério da Fazenda.

A Constituição de 1934,³⁷ denomina o tribunal máximo do país de Corte Suprema, mantém a dualidade das Justiças Federal e Estaduais, Distrital e dos territórios; de outra parte, retira dos Estados a faculdade de legislar sobre processo, disposição mantida em 1937. Prevê-se a Justiça Eleitoral, criada pelo Código Eleitoral em 1932, assim como a Justiça Militar. Ao dispor sobre Órgãos de Cooperação nas Atividades Governamentais, previu dentre esses o Ministério Público, Tribunais de Constas e Conselhos Técnicos.

Para afirmar a política de controle dos adversários políticos, o governo ditatorial de Getúlio Vargas cria o Tribunal de Segurança Nacional (TSN), em 1936, órgão judicial excepcional, contrário à previsão constitucional (art. 113, inc. 25) e paralelo ao Superior Tribunal Militar (STM) e ao Supremo Tribunal Federal, com a finalidade de aplicar a Lei de Segurança Nacional (LSN) meio de “combate à subversão contra a forma de organização do Estado”.

A Constituição de 1937³⁸ atribuída ao gênio de Francisco Campos aprofunda e assegura o estado de exceção criado por Vargas, promovendo severas alterações no plano judicial, político e das liberdades. Concentra-se parte do poder de legislar no Presidente da República, que edita sucessivos Decretos-Lei. Esse texto redenomina a Corte Suprema como Supremo Tribunal Federal, extingue a Justiça Federal e silencia sobre a Eleitoral, mas mantém a Justiça Militar.

Código de Processo Civil de 1939 é outro marco da unificação legislativa, põe um definitivo fim às legislações parciais de processo civil criados na maioria dos Estados entre 1908 e 1930, e sendo considerado um monumento pela sua técnica devida a Pedro Batista Martins.

Criação da Justiça do Trabalho (1939) e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT/1942) afirmam a política de garantias, comum aos demais países americanos nesse período e à política populista do governo que tentava se aproximar da classe trabalhadora assegurando-lhe direitos.

Pelo intervalo de trinta anos, extinguiu-se a Justiça Federal de 1ª instância, que só seria reorganizada parcialmente com a instalação do Tribunal Federal de Recursos, pela Constituição de 1946 (arts. 103-104), como 2ª instância das causas de interesse da União. Nesse intervalo, as justiças locais ou dos Estados decidiram, em varas da Fazenda nas Capitais, as causas de interesse da União em 1ª instância. Com a recriação da 1ª instância da Justiça Federal, que somente ocorreria no regime militar, pelo Ato Institucional nº 2, de

³⁷ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>.

³⁸ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>.

27/10/65 e sua paulatina expansão, retornam à Justiça Federal da União as demandas de seu interesse.³⁹

7. REDEMOCRATIZAÇÃO, DITADURA MILITAR, NOVA REDEMOCRATIZAÇÃO E CONSTITUINTE: 1946 A 1988

Após a queda de Getúlio Vargas, em 1945, período ditatorial que durou 15 anos (1930-1945) se inicia nova fase democrática que terá fim com o golpe militar de 1964.

A Constituição de 1946⁴⁰ não recriou a Justiça Federal, mas previu a instalação do Tribunal Federal de Recursos, que passou a exercer a função de duplo grau ou 2ª instância nas matérias de interesse da União, julgadas em 1ª instância pela Justiça dos Estados e Distrito Federal.

As atribuições do Ministério Público Federal continuaram reduzidas, cabendo ao Procurador-Geral da República a atuação no Supremo Tribunal Federal, aos Procuradores da República a representação no Tribunal Federal de Recursos, sendo permitida a delegação aos Ministérios Públicos estaduais para a representação na Justiça respectiva de cada Estado.⁴¹

O Brasil vivia uma recente experiência democrática, desde a renúncia de Vargas em 1945, com ampliação da atividade econômica e maior inserção das camadas sociais e de trabalhadores, além de uma complexa ampliação na conformação do Estado federal.⁴² Neste contexto, o Estado central cedia competências a entes que atuavam em seu nome, tal como autarquias e, posteriormente, por fundações públicas, com corpos jurídicos próprios. Tais unidades jurídicas descentralizadas, como devem ser as autarquias e fundações,

³⁹ LEAL, Victor Nunes. Justiça ordinária federal. *Problemas de Direito Público e outros problemas*, item n. 25, p. 104.

⁴⁰ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>.

⁴¹ Nova estrutura ganhou o Ministério Público da União com a Lei nº 1.341, de 30 de janeiro de 1951, definindo o “Ministério Público da União junto à Justiça Comum”⁴¹ como o Ministério Público Federal, com os seguintes órgãos: *Procurador Geral da República, Sub-Procurador Geral da República e Procuradores da República no Distrito Federal e nos Estados*, para atuarem “como advogados da União” (art. 37). Mantinham-se como anteriormente as atribuições locais dos Promotores de Justiça na execução da dívida ativa da União (art. 43).

⁴² . Nesse mesmo período, na Administração Indireta há também um franco crescimento dos cargos, notadamente nas autarquias maiores, como as previdenciárias (INPS, INAMPS e depois INSS), a fundiária (INCRA), indígena (SPI e depois FUNAI), ambiental (IBDF e depois IBAMA) e outras, nas quais os cargos, em geral, são denominados de *Procurador Autárquico*, mas onde se vê também cargos de *Advogado, Assistente e Procurador*.

reclamavam a uniformização nominal dos cargos jurídicos, diante da similaridade das funções de cargos e carreiras.

A população brasileira contava com cerca de 50 milhões de pessoas em 1950 e o país vivia a transição de uma sociedade agrária e rural para uma sociedade baseada na indústria de transformação. Os anos 50 e 60 modificam o perfil das cidades brasileiras, com a industrialização e com a acelerada urbanização, deslocando também as questões jurídicas e judiciais de um plano individual e focado nos direitos reais para outro, voltado a demandas de natureza mais complexa.

No âmbito do Poder Executivo, durante as décadas de 1960, 1970 e 1980 subsistem as carreiras de *Procurador da República* fazendo a defesa judicial da União, de *Assistente Jurídico* atuando nas áreas consultiva e extrajudicial da União, na Consultoria Geral da República e nas Consultorias Jurídicas dos Ministérios e das Secretarias de governo.

Contudo, rompe-se a vivência democrática após duas décadas.

O Golpe Militar de 1964 e a ditadura que se segue aprofundam as restrições às liberdades públicas, à organização de partidos políticos e à atividade do Congresso. Sucessivos Atos Institucionais (AI) interferem na estrutura judicial, ampliando número de ministros do Supremo Tribunal Federal, aposentando compulsoriamente membros e cassando direitos políticos. Em 1965, pelo AI-2 é recriada, depois de 30 anos, a Justiça Federal de primeira instância, compreendida a segunda instância pelo Tribunal Federal de Recursos.

O AI-5 (1968), que aprofunda o regime de exceção, é expresso ao vedar sua sindicabilidade pelo Poder Judiciário, afastando desse poder o exame da constitucionalidade da norma. O processo de abertura democrática é lento e gradual, só se completando após frustradas campanhas pelas eleições diretas, em 1973, elegendo-se um civil, indiretamente, em 1985.

Nos anos 70 e 80 a Justiça começa a dar evidentes sinais de incapacidade de solução dos litígios, em vista da ampliação expressiva do número de demandas individuais, exigindo a busca de mecanismos de processo coletivo e de simplificação do processo. Nesse contexto surgem a Lei dos Juizados de Pequenas Causas, em 1984, que prima pela simplificação e pelo acesso à Justiça e a Lei da Ação Civil Pública (LACP), em 1985, que reinaugura entre nós o processo coletivo, antes previsto na Lei da Ação Popular (AP), de 1965.

8. CONSTITUIÇÃO DE 1988

O processo constituinte resultante da redemocratização e da estabilização teve na Constituição de 1988 sua consagração, com a representação das mais variadas forças e interesses sociais. Por isso, pode ser considerada outra etapa histórica, que redefine a organização e as atribuições funcionais de cada um dos Poderes da República.

O Poder Judiciário adquire nova conformação, com um órgão de cúpula, o Supremo Tribunal Federal, adstrito à matéria constitucional, e quatro tribunais superiores: o Superior Tribunal de Justiça (STJ), o Tribunal Superior do Trabalho (TST), o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e o Superior Tribunal Militar (STM).

A organização das seis justiças ficou assim estruturada:

a) Justiça comum estadual ou distrital, com competência para a matéria civil, penal tributária e administrativa etc. de Estados Distrito Federal (DF) e Municípios, composta por varas da justiça e Tribunais de Justiça nas capitais dos Estados e no DF;

b) Justiça comum federal da União, com competência para todas as matérias comuns da União, suas autarquias e fundações, tais como a matéria penal, tributária, administrativa, previdenciária etc., composta por varas da Justiça Federal, e por cinco Tribunais Regionais Federais;

c) Justiça especial trabalhista de natureza federal, composta por Varas trabalhistas locais, Tribunais Regionais do Trabalho nos Estados e um Tribunal Superior do Trabalho (TST) em Brasília;

d) Justiça especial eleitoral, composta a partir de juízes dos Estados e do DF, composta por juntas eleitorais locais, Tribunais Regionais Eleitorais nos Estados e DF e um Tribunal Superior Eleitoral em Brasília;

e) Justiça especial militar da União, composta por auditorias militares nas regiões de concentração de efetivos militares e um Superior tribunal Militar (STM) em Brasília.

f) Justiça especial militar dos Estados, presente nos entes estaduais com forças policiais superiores a 20 mil integrantes, hoje existentes em São Paulo, Minas Gerais, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul.

Estruturam-se as justiças comuns a partir de um primeiro grau de jurisdição dos Estados, DF e União, que tem nos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais o segundo grau e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) como uniformizador da jurisprudência originária dessas duas justiças.

Trata-se de monumento legislativo, pelo extenso rol de direitos e garantias individuais (art. 5º), dos direitos sociais (arts. 6º ao 12), tratando também da organização do Estado, da organização dos Poderes, da defesa do Estado e das instituições democráticas, tributação e orçamento e da ordem social. Na ordem social (arts. 193 a 232) estão descritos os direitos à previdência, saúde e assistência, à educação, cultura e desporto, à ciência e tecnologia, à comunicação social, ao meio ambiente e a indígenas, crianças, adolescentes, idosos, além da proteção da família.

Além disso, inova a Constituição de 1988 pela classificação diferenciada de instituições que, embora atendam ao objetivo da Justiça, não se encontram inseridas dentro dos Poderes da República: as *Funções Essenciais à Justiça*, entre as quais está a Advocacia Pública, ao lado da Advocacia, da Defensoria Pública e do Ministério Público, considerada, por isso, o grande marco na reestruturação das carreiras jurídicas ligadas ao Estado federal. Há também a separação das funções do Ministério Público da União daquela própria da Advocacia da União, como já eram, anteriormente, esses cargos e funções no âmbito estadual.

Previu também que se estabeleceria legislação própria para a proteção do consumidor, da criança e do adolescente e a criação de juizados especiais para o atendimento de demandas de menor valor e complexidade.

9. EMENDA 45/2002: REFORMA DO JUDICIÁRIO – UMA NOVA TENTATIVA

A Reforma do Judiciário, configurada pela Emenda Constitucional n. 45/2002 produziu importantes alterações normativas no plano estrutural desse poder, com o objetivo de melhorar os serviços judiciais. Dentre as normas de caráter programático pode ser destacada a previsão *direito à duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII); no plano estrutural são criados o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público.

Ainda, objetivando a busca de uma justiça mais igualitária e mais célere são previstos mecanismos como a *repercussão geral* e a *súmula vinculante*, técnicas processuais para evitar a dispersão jurisprudencial que afirmam a preponderância do Supremo Tribunal Federal na interpretação final da Constituição.

No plano da organização judiciária, atribui-se nova competência da Justiça do Trabalho e se produz a unificação da Justiça Comum Estadual, agora centralizada

exclusivamente do Tribunal de Justiça do Estado, com o fim dos Tribunais Alçada (1946-2002).

Nesse mesmo ano de 2002 promulga-se o novo Código Civil, em substituição ao CC de 1916, projeto do jurista Miguel Reale mais ajustado às novas relações sociais contemporâneas, mais adequados às relações interindividuais, patrimoniais, comerciais, societárias etc.

O país vive uma quadra virtuosa de crescimento na primeira década do século XXI, com uma população de cerca de 190 milhões de pessoas, estabilidade econômica, estabilidade política amparada pela democracia e ambiciosas pretensões de inserção no conserto das nações desenvolvidas.

Mas a evidente ineficiência dos serviços judiciais, indicada especialmente pela duração do processo motiva outras propostas de reformas, no plano das legislações processuais, penal (2006), civil (2010) e eleitoral (2010), sem que se garanta, diante das imensas quantidades de processos, que se preste mais rapidamente a Justiça. O desafio atual, diante da notória expansão da litigação e da invencível missão de atender o jurisdicionado em prazo razoável, tem sido a aposta em modificações da legislação processual que, historicamente se mostram ineficientes. O volume de processos judiciais que já se conta em 90 milhões, distribuídos principalmente nas justiças comuns dos Estados, Distrito Federal e da União não declinarão, por certo, sem intervenções múltiplas no plano da reforma dos serviços judiciais e da melhor gestão desses serviços, mais que na reforma do Poder Judiciário, como imaginado em 2002 e nas sucessivas reformas de leis processuais, nos anos de 1994/1995, 2001, 2005/2006 e agora em 2010, quando se propõe a edição de um “novo” Código de Processo Civil.

Referências Bibliográficas

ABREU, J. Capistrano de. *Capítulos de história colonial: 1500-1800*. Brasília: Senado Federal, 1998.

CARRILO, Carlos Alberto. *Memórias da justiça brasileira*, 3. ed. Salvador: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 2003. v. I.

_____. *Memórias da justiça brasileira*, 2. ed. Salvador: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 2003. v. II.

_____. *Memórias da justiça brasileira*. Salvador: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. v. III.

FAGUNDES, Laura. Instituto dos Advogados. Brasileiros: 150 anos de história, 1843-1993. Rio de Janeiro: IAB – Destaque, 1995.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*, 3. ed. São Paulo: Globo, 2001.

GUEDES, Jefferson Carús. Anotações sobre a história dos cargos e carreiras da Procuradoria e da Advocacia Pública no Brasil: começo e meio de uma longa construção. In: Jefferson Carús Guedes; Luciane Moessa de Souza. (Org.). *Advocacia de Estado: questões institucionais para a construção de um Estado de Justiça*. Estudos em Homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto e Jose Antonio Dias Toffoli. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*, 26. ed. São Paulo: Companhia da Letras, 2008. Apresentação de Antonio Cândido: O significado de *Raízes do Brasil*.

LEAL, Victor Nunes. *Justiça ordinária federal. Problemas de Direito Público e outros problemas*, Brasília: Ministério da Justiça, 1997. v. 2.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*, 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

LOPEZ, Adriana; MOTA, Carlos Guilherme. *História do Brasil: uma interpretação*. São Paulo: SENAC, 2008.

MACHADO NETO, A. L. *História da idéias jurídicas no Brasil*. São Paulo: Grijalbo – EdUSP, 1969.

MARCILIO, M. Luiza. *População e Sociedade*. Evolução das sociedades pré-industriais. Petropolis: Vozes, 1984.

MARTINS JUNIOR. *História do Direito Nacional*, 2. ed. Recife: Cooperativa Editora de Cultura Intelectual, 1941.

NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário do Brasil: crônicas dos tempos coloniais*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2000. v. 1.

NORONHA, Ibsen José Casas. *Aspectos do direito no Brasil quinhentista: consonâncias do espiritual e do temporal*. Coimbra: Almedina, 2008.

PACHECO, José da Silva. *Evolução do processo civil brasileiro: desde as origens até o advento do novo milênio*, 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PRADO JÚNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo*, 8. ed. São Paulo: Brasiliense, 1965.

ROCHA, Manoel Antonio Coelho da. *Ensaio sobre a História do governo e legislação de Portugal*. Coimbra, 1851.

SCHUBSKY, Cássio. *Advocacia pública: apontamentos sobre a história da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. São Paulo CEPGE – Imprensa Oficial, 2009.

TRIPOLI, César. *História do Direito brasileiro (ensaio)*. Vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1936.

_____. *História do Direito brasileiro (ensaio)*. Vol. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1947.

VALLADÃO, Haroldo. *História do Direito especialmente do Direito brasileiro*, 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

VENANCIO FILHO, Alberto. *Das arcadas ao bacharelismo*. São Paulo: Perspectiva, 1977.