

**A SELEÇÃO E CARREIRA DO MAGISTRADO NO IMPÉRIO E NA PRIMEIRA  
REPÚBLICA E SEUS REFLEXOS NA INSERÇÃO DO  
JUDICIÁRIO NO SISTEMA POLÍTICO**

JUDGES SELECTION AND CAREER IN THE BRAZILIAN EMPIRE AND FIRST  
REPUBLIC AND ITS CONSEQUENCES IN THE  
POLITICAL JUDICIAL INSERTING

**Daniela Veloso Souza Passos  
Gustavo Raposo Pereira Feitosa**

**RESUMO**

O presente artigo pretende analisar o processo de profissionalização da magistratura brasileira e as transformações na sua inserção no sistema política ao longo do Império e dos primeiros anos da República, a fim de contextualizar uma reflexão sobre a importância do processo de seleção dos juízes para conservação e reprodução dos modelos de atuação judicial. Para tanto, utilizou-se de pesquisa bibliográfica mediante a análise da literatura acadêmica, da legislação e de documentos históricos relacionados ao tema. A seleção e o controle da progressão na carreira representam aspectos centrais das discussões sobre as reformas judiciais. Verificou-se no estudo, que no Império e nos primeiros anos da República prevaleceram iniciativas que fortaleciam a necessidade de manutenção dos vínculos clientelistas para ingresso na magistratura e conquista de melhores posições de trabalho. Prevaleceu, assim, mesmo com a mudança para a República a fragilização dos instrumentos de profissionalização burocrática e a resistência contra instrumentos de seleção pelo mérito como o concurso público.

Palavras- chave: Poder judiciário, seleção de magistrados, elite política; reforma judicial.

**ABSTRACT**

The present article intends to analyze the process of professionalization of the Brazilian judges and the transformations in its insertion in the political system during the Empire and of the first years of the Republic, in order to contextualize the reflection on the importance of the judges' selection to preserve and reproduce the models of judicial performance. It was used

bibliographical research by examining the academic literature, legislation and historical documents related to the topic. The selection and the control of the progression in the career represent key aspects of the discussions about the judicial reforms. It was found in the study that during the Empire and the first years of the Republic prevailed initiatives that strengthened the need for maintenance of clientelist ties to enter the judiciary and the achievement of better working positions. Prevailed, even with the change to the Republic, the weakening of the instruments of bureaucratic professionalization and the resistance to the merit selection instruments such as public concourse.

Keywords: Judiciary, judges selection, political elite, judicial reform.

## **1 INTRODUÇÃO**

Ao longo da primeira metade do século XX, os magistrados praticamente dominavam a cena política do Império. Somado aos demais bacharéis em Direito, ocupavam a quase totalidade dos cargos públicos mais importantes do país. Essa elite letrada deu a forma às instituições do Estado, conduziu o país ao longo do Império e esteve no centro de todos os acontecimentos políticos mesmo após a passagem à República.

A visão sobre uma elite de juízes dominando o Estado não expressa, todavia, a complexidade da inserção dos magistrados no sistema político brasileiro. Apesar de sua hegemonia, a necessidade a manter estritos controles sobre a atuação e perfil destes integrantes do Poder Judiciário condicionou intensamente a maneira como se organizou e reformou a ordem jurídica e as instituições do país ao longo de praticamente toda a história nacional.

O ingresso na magistratura ocorria após escolha do Ministro da Justiça, num processo de seleção em que prevalecia avaliação sobre os laços pessoais, sobre os vínculos com as elites no poder, sobre a compreensão que o jovem bacharel possuía acerca da maneira correta de agir dentro do sistema político brasileiro. Não se tratava de conhecer bem o Direito ou ser dotada de grande saber técnico-jurídico, mas de evidenciar a competência para julgar de maneira prudente a forma correta de se portar como representante da Coroa em todo o território nacional.

O controle sobre o perfil e a forma de atuação não se restringia ao ingresso, pois continuava ao longo de toda a carreira por meio das remoções. A capacidade de se aliar

politicamente a grupos de poder local e saber como atuar mostrava-se central para manter-se em boas posições e almejar a postos de destaque. A magistratura no Império consistiu, por muitas décadas, num ponto importante de passagem para aqueles que pretendiam ascender às funções mais importantes do Estado brasileiro.

Não obstante, a inserção dos magistrados no sistema político acarretava contratempos e obstáculos, principalmente diante de um projeto de liberal de construção de um Judiciário independente e responsável pela *aplicação da lei*. Nesta perspectiva, vários projetos se tentaram ao longo do Império e de boa parte da República na busca da superação dos efeitos danosos da inserção excessiva da magistratura no sistema político, ao mesmo tempo em que temia que a afirmação de uma magistratura independente e *defensora de direitos* inviabilizasse a sobrevivência da grande lavoura baseada na escravidão ou afrouxasse os controles arbitrários e violentos sobre os homens livres pobres.

E é neste cenário que se digladiam propostas de orientação liberal, aspirações democráticas, temores sobre o controle sociais de trabalhadores e escravos, esforços para preservação de relações de poder baseadas no clientelismo, entre outros fatores, que se inserem as primeiras discussões sobre os caminhos para a profissionalização da magistratura. No bojo das propostas para reforma do Judiciário do Império, sobressaem sempre as iniciativas em torno da forma de seleção dos futuros juizes. Prevalencia a percepção de que o controle do ingresso e do fluxo dentro da carreira consistiam em dois dos principais aspectos necessários para modificar ou conservar a atuação dos magistrados.

As discussões situadas num contexto de transição do Império para a República parecem, todavia, de grande atualidade. A atuação judicial e a necessidade de aprimorar a maneira como agem os magistrados permanecem em destaque, agora submetida às condicionantes da readaptação à nova ordem democrática e constitucional.

Com este olhar no presente, pretende-se aqui analisar o processo de profissionalização da magistratura brasileira e as transformações na sua inserção no sistema política ao longo do Império e dos primeiros anos da República, a fim de contextualizar uma reflexão sobre a importância do processo de seleção dos juizes para conservação e reprodução dos modelos de atuação judicial ao longo deste período. Para tanto utilizou-se de pesquisa bibliográfica mediante a análise da literatura acadêmica, da legislação e de documentos históricos relacionados ao tema.

## **2 A FORMAÇÃO DOS JUIZES NO ESTADO BRASILEIRO E INFLUÊNCIAS IDEOLÓGICAS**

Desde o período colonial os magistrados e juristas exerciam um importante papel na política e na administração brasileiras. Portugal exercia uma política com forte centralização das atividades administrativas de maneira a manter o controle sobre as atividades da colônia. De acordo com José Murilo de Carvalho (1980), o cargo de juiz representava, para a geração coimbrã, uma forma de ascensão social por ser uma forma de ingresso nos cargos mais importantes da Coroa.

Após a independência, o Estado brasileiro estava se formando, logo, fazia-se necessária a presença de um grupo de pessoas que pudesse garantir gerir o nascente Estado e assegurar um mínimo de unidade nacional. Os bacharéis tiveram grande importância na formação do Estado nacional, “porquanto sua identidade comum de uma formação intelectual homogênea tenha possibilitado a consolidação de uma ideologia comum sob o estrito controle do governo”. O “[...] efeito homogeneizante da educação formava alunos vinculados a um estilo de vida que distante da população reforçava a noção de que era um grupo destinado a governar” (CARVALHO, 1980, p.88).

Foi em virtude da necessidade de se concretizar a independência que foram implantados os cursos de direito em Olinda (posteriormente transferido para Recife) e São Paulo. Tais cursos seriam responsáveis por formar a “nova” elite que assumiria a responsabilidade de participar da construção do Estado Nacional.

Da experiência da Universidade de Coimbra herdou-se uma série de comportamentos que marcaram os bacharéis, futuros juízes no Brasil imperial. Dentre as práticas podemos destacar a forte vinculação do cargo de magistratura com a Corte, tendo por objetivo a formação de um aparelho burocrático-profissional, a unidade ideológica, o distanciamento social, entre outros (SCHWARTZ, 1979).

Ao longo dos anos de Faculdade no século XIX, havia um abandono intelectual desses estudantes sujeitos a instalações precárias, professores majoritariamente negligentes e ausentes e conteúdos pouco direcionados para questões jurídicas e profissionais. Conforme Adorno, o “segredo do ensino jurídico foi o de nada ou quase nada haver ensinado a respeito das ciências jurídicas” (ADORNO, 1988, p. 237). Em tais academias o ensino jurídico era apenas uma reprodução de técnicas e práticas estabelecidas. Dessa forma os estudantes recebiam uma formação técnico-jurídica apenas superficial, predominando nas salas de aula o desinteresse de professores e dos próprios alunos. O aprendizado tinha como objetivo a aquisição de determinado estilo de comportamento político e social, pautados na prudência e moderação, pelas habilidades retóricas e pela eloquência. O objetivo real não era formar

profissionais do direito, mas formar agentes políticos de fundamental relevância para a construção de um estado nacional (VENÂNCIO FILHO, 1982).

O bacharel, especialmente o formado em São Paulo, tinha como objetivo primordial a atividade política. Após a formatura, continuava sem investir na vida intelectual focando suas preocupações nas perspectivas de ascensão política mediante o apadrinhamento, inexistindo o sistema institucionalizado de mérito. (KOERNER, P.45).

Tais bacharéis, "elite de letrados, falando em nome de categorias dominantes, seria a porta voz de uma ideologia liberal que mascara as contradições do sistema" (VIOTTI DA COSTA, 1985, p. 54). Após viagens para o exterior para concluir seus estudos em Portugal e na França, e de debates e atividades extra-sala (jornais, grêmios literários, movimentos políticos etc.) os bacharéis, imbuídos de novas idéias, destacavam-se como grandes responsáveis pela imposição para o Brasil de ideais liberais que floresceram na Europa nos séculos XVII e XVIII e se disseminaram em toda a América.

Ressalte-se, contudo que, conforme Viotti da Costa (1985, p. 27), embora os ideais liberais tenham influenciado os movimentos ocorridos no país desde os fins do século XIII, apenas uma pequena parcela da elite inspirava-se na obra de autores europeu, mais com espírito entusiasta do que crítico. A maior parte da população, contudo, "inculta e atrasada, não chegava a tomar conhecimento das novas doutrinas". Para a autora, diversas limitações impediram difusão das idéias liberais nos moldes europeus, dentre elas o "analfabetismo, a marginalização do povo da vida política, deficiência dos meios de comunicação" e, sobretudo, a incompatibilidade, em muitos aspectos, de tais idéias com a realidade brasileira.

Primeiramente, há que se lembrar que na Europa o liberalismo era uma ideologia burguesa voltada para o combate ao sistema feudal e às instituições do antigo regime. Por sua vez, "no Brasil, as idéias liberais teriam um significado mais restrito, não se apoiaria nas bases sociais nem teriam exatamente a mesma função" (VIOTTI DA COSTA, p. 27), fato este justificado pela falta de uma revolução burguesa no Brasil.

Os princípios liberais não se forjaram no Brasil na luta da burguesia contra os privilégios da aristocracia e da realeza. Foram importados da Europa. Não existia no Brasil da época uma burguesia dinâmica e ativa que pudesse servir de suporte a essas idéias. Os adeptos das idéias liberais pertenciam às categorias rurais e sua clientela. As camadas senhoriais empenhadas em conquistar e garantir a liberdade de comércio e autonomia judiciária não estavam, no entanto, dispostas a renunciar o latifúndio ou a propriedade escrava.(...) a idéia de revolução esbarrava sempre no receio de uma revolta de escravos. O comportamento dos revolucionários, com exceção de poucos, era freqüentemente elitista, racista e escravocrata. (VIOTTI, 1985, pg. 27)

No Brasil o liberalismo assumiu, assim, uma especificidade: buscava conciliar certa práxis que conjugava idéias liberais e conservadoras. Ao invés de identificar-se "com a

liberação de uma ordem absolutista”, preocupava-se com a “necessidade de ordenação do poder nacional”. (WOLKMER, 2010, p.98).

Vale lembrar que a economia brasileira assentava às bases do sistema escravocrata, que se encontrava ameaçado em virtude de constantes mobilizações que refletiam o "espírito revolucionário" da época. Assim constantes preocupações de insurreição por parte dos negros levou os grandes proprietários a se aliarem à Coroa de maneira a buscar apoio para a manutenção da estabilidade da sociedade escravista.

Em virtude do jogo de interesses políticos que giravam em torno da economia cafeeira e do sistema escravocrata, formou-se em torno da Coroa uma aliança de proprietários rurais, comerciantes, traficante e funcionários, (KOERNER, 1998, p.33) tendo grande reflexos na estrutura e funcionamento das instituições políticas do estado brasileiro.

Tal fato representou um verdadeiro retrocesso no que diz respeito aos ideais liberais de descentralização política, formando-se uma estrutura centralizadora em torno do governo interligando os interesses deste, dos chefes locais e dos representantes políticos (VIOTTI DA COSTA, p. 28)

Dentro dessas contradições soavam falsos e vazios os manifestes em favor de fórmulas representativas de governo, os discursos afirmando a soberania do povo, pregando a igualdade e liberdade como direitos inalienáveis e imprescritíveis do homem, quando na verdade se pretendia manter escravizada boa parte da população e alienada a ávida política outra parte.

Dessa forma percebe-se que nos anos que se seguiram após a independência o liberalismo brasileiro fora adaptado para servir de suporte aos interesses dos grande proprietários de terras. Independente da forma como o liberalismo tenha se desenvolvido no Brasil, o fato é que tal teoria foi fundamental para desencadear a independência do nosso país tendo grandes repercussões nas Constituições e na organização jurídico-institucional de nosso Estado.

Esse conjunto de condicionantes influenciou diretamente na forma como os juízes inseriam-se na estrutura da política brasileira, haja vista que sua atuação exigia a adequação das previsões normativas de cunho liberal às necessidades dos chefes locais e do governo central, mascarando as contradições do sistema e almejando assegurar um mínimo de coesão sistêmica aos seus julgados.

Por influência dos ideais liberais, a constituição de 1824 instituiu o princípio da separação de poderes com algumas adaptações. A constituição previa a existência de quatro poderes: legislativo, moderador, executivo e judicial. Diante das idéias trazidas pelas teorias contratualistas, havia a necessidade de transformação da estrutura judicial existente, de modo a adequá-la às orientações de um projeto liberal de Estado.

Importante destacar, contudo que o Poder Moderador, representava o centro do sistema, o que destoava com o princípio de equilíbrio e balanceamento contido na agenda liberal européia ou dos EUA. A previsão de que o Judiciário seria um poder independente, nunca ganhou corpo na ordem social e política do Império, vez que se enfeixavam em torno do Imperador e do Ministro da Justiça um grande número de atribuições, como a escolha dos juízes e o controle da progressão na carreira, capazes de por si determinar os rumos da atuação dos magistrados brasileiros.

Assim, não obstante as inovações trazidas pela Constituição de 1824, o poder judicial não foi instituído em função de uma oposição entre os direitos individuais e o poder político, como o seria num pacto liberal, ao contrário, era uma divisão funcional do poder soberano do império e parte importante das estruturas que sustentavam uma ordem social, política e econômica vinculada à escravidão e à grande lavoura.

### **3 ESTRUTURA DO PODER JUDICIÁRIO NO IMPÉRIO.**

A independência e a Constituição de 1824 não trouxe mudanças significativas para as estruturas judiciais brasileiras. A maior alteração ocorreu com a criação do juiz de paz eleito em cada distrito e com competências judiciais e policiais. A função não exigia formação em direito e derivava de um complexo jogo em se pretendia, entre outras coisas, reduzir a influência do Imperador sobre os magistrados, contrapor os juízes leigos aos bacharéis, ampliar a presença do estado vida social brasileira e ainda funcionar como um instrumento de poder integrado à dinâmica política local (FLORY, 1986; FEITOSA, 2005).

Após a reforma de 1841, o Poder Judiciário passou a ser composto em cada termo por um juiz municipal, um conselho de jurados, um Promotor Público, um escrivão das execuções e oficiais da justiça; em cada distrito havia um juiz de paz eleito, um escrivão, oficial de justiça e inspetores de quarteirão; em cada comarca um juiz de direito, podendo chegar a três sendo um deles chefe de polícia (LEAL, 1949, p.193).

“As funções policiais cabiam principalmente aos juízes de paz, cumulativamente, aos juízes municipais e ao Juiz de Direito que tivesse a investidura do chefe de polícia”. (LEAL, 1949, p. 193).

Os juízes de paz tinham jurisdição cível e criminal mediante a qual poderia fazer o controle social e a resolução de conflitos locais. Ademais, tais juízes contavam ainda com atribuições policiais e criminais, possuíam poderes para atuar na formação da culpa dos

acusados, antes do julgamento, e também de julgar certas infrações menores, elaborando termos de bem viver para vadios, mendigos, bêbados por vício, meretrizes escandalosas e baderneiros (art. 12 do Código de processo de 1832). Percebe-se que o aumento das atribuições dos juízes de paz pelo código de processo tinha originalmente uma tendência descentralizadora, sendo, por isso bem aceito pelos liberais (FLORY, 1986; KOERNER, 1998; FEITOSA, 2005).

No exercício de sua função era vedado ao juiz qualquer julgamento que envolvesse o poder público, salvo nos casos de prisão. Assim ao poder judicial cabia apenas a punição de crimes e a resolução de conflitos de direito privado.

No tocante a processos de responsabilidade os magistrados eram subordinados à relação. Ao mesmo tempo eram subordinados administrativamente ao Presidente da província. Não obstante a previsão constitucional de nomeação pelo Imperador, na prática cabia ao Ministro da Justiça tal atribuição, levando sempre em consideração as recomendações do presidente da província e dos chefes locais.

Com relação às suas atribuições, além de os magistrados não desenvolverem apenas funções judiciais, estas também não lhes eram exclusivas, vez que havia funções judiciais que poderiam ser executadas por leigos e pela polícia (KOERNER, 1998, p.35).

Segundo Carvalho (1980, p.136), “a última grande reforma judiciária do Império foi em 1871 e seu principal objetivo foi separar as funções policiais e judiciárias” eximindo os magistrados da obrigação de aceitar o cargo, havendo incompatibilidade com as funções de municipal ou substituto (art. 1º. § 4º). Ainda segundo referido autor, tal reforma representou a tentativa de “profissionalizar mais os magistrados, aumentando as restrições ao exercício de cargos políticos”.

Assim, após a reforma de 1871, a estrutura do poder judiciário assumiu a seguinte forma: Supremo Tribunal de Justiça; Relações da Corte; um juiz de direito em cada comarca; juízes substitutos (substituíam os juízes de direito em seus impedimentos); Juízes municipais nos termos; juízes de paz; tribunal do Júri.

#### **4 SELEÇÃO E CARREIRA DOS JUIZES NO PERÍODO IMPERIAL.**

A vinculação do Poder Judicial às vicissitudes do sistema política do Império e aos controles assegurados ao Poder Executivo e ao Poder Moderador mostrava clara desde o processo de seleção para ingresso na magistratura. Conforme registra Koerner (1998, p.34), "a

magistratura imperial não constituía uma burocracia, por que o ingresso, promoção e as remoções não eram executados segundo normas estabelecidas em estatuto".

A carreira apolítica dos bacharéis frequentemente se iniciava no cargo de juiz municipal, mediante nomeação do Ministro da Justiça. A partir de então, a depender do seu prestígio político e da avaliação da sua conduta, o magistrado poderia ser nomeado para o cargo de juiz de direito, tendo como condição a fidelidade partidária. Ao mesmo tempo, poderia postular um cargo eletivo para Assembléia Provincial ou para a Câmara, podendo, caso eleito, cumular tais cargos com o de juiz de direito (CARVALHO, 1980).

De acordo com Koerner (1998, p.44-46):

A nomeação para um cargo judiciário era a forma privilegiada de ingresso na carreira política imperial. [...] Após a formatura, o investimento intelectual do bacharel em direito no conhecimento técnico-jurídico era reduzido, porque na sua carreira entrelaçavam-se perspectivas de atividades de caráter judicial e político, nas quais a ascensão se dava por intermédio de bons padrinhos, em vez de algum sistema institucionalizado de mérito. A carreira política dos jovens bacharéis em direito frequentemente iniciava no cargo de juiz municipal. Esse cargo era "antesala" na qual era posta sua fidelidade. Para os bacharéis cujas famílias não possuíam influência suficiente para ingressá-los diretamente na política, a magistratura era uma alternativa para o início da carreira.

Após a colação de grau em Direito, os bacharéis que possuíam o mínimo de um ano em prática forense poderiam ser nomeados para o cargo de juiz inicial por um período de quatro anos podendo ser renovado por igual quadriênio.

Não obstante a previsão constitucional de que as nomeações seriam de competência do imperador, "ela era exercida, na prática, pelo Ministro da Justiça, o qual deveria levar em consideração as recomendações de presidentes de província, políticos locais e outras considerações de tipo político" (KOERNER, 1998, p.37). Com a nomeação pelo Ministro da Justiça, havia a possibilidade de ascensão na carreira do cargo de juiz municipal para o de juiz de direito.

Os juízes de Direito eram nomeados pelo Imperador dentre os bacharéis em direito, maiores de 22 anos, provenientes do cargo de juiz municipal ou promotores, onde deviam ter tido prática profissional de no mínimo um ano. Após vários anos de atuação, o juiz de direito poderia atingir o cargo de desembargador das Relações os quais, por sua vez, também mediante critério de antiguidade poderia chegar a ministros do Supremo Tribunal de Justiça (KOERNER, 1998).

Os cargos de juiz municipal, juiz de direito e dos tribunais superiores, ocupados exclusivamente por bacharéis em direito eram remunerados pelo governo central e mediante cobrança de custas e emolumentos. Os cargos dos juízes leigos, ao contrário, não eram remunerados pelo governo central, recebendo somente custas.

As nomeações eram obtidas através do critério de apadrinhamento, assim, o magistrado tinha como condição inicial a filiação partidária, devendo exercer seu ofício de maneira a ganhar prestígio e força política. Em virtude disso, assim que era nomeado buscavam *padrinhos* capazes de interferir nas decisões do Governo Central para que fossem designados a atuar em comarcas promissoras politicamente, no intuito de estabelecer uma rede de alianças útil para a carreira ou para franquear seu ingresso para os cargos eletivos.

Não obstante a Constituição conter a previsão de que os cargos de Juizes de Direito seriam perpétuos, não se garantia a inamovibilidade de cargos de maneira que pendia sobre o magistrado o risco das remoções em razão de problemas com grupos locais ou outras necessidades e conveniências do sistema político do Império.

A remoção servia tanto para intervenção direta pelo governo central para controlar a atividade dos magistrados, quanto para acomodar interesse dos chefes locais que poderiam representar ao Poder Moderador contra o juiz.

Dessa maneira é que, mediante uma prática chamada por Koerner (1998) de *prudencial*, o magistrado procurava alcançar seus interesses mediando os conflitos entre governo central e chefes locais de maneira a não enfraquecer sua imagem perante nenhum deles.

Em 1850, após aprovação da lei de autoria dos conservadores, foram criados alguns incentivos para o exercício efetivo das funções e algumas limitações ao exercício simultâneo dos cargos de magistratura com cargo comissionados e eletivos. A partir de então a contagem da antiguidade começaria a partir do exercício efetivo do cargo.

Tal lei, segundo Koerner (1998, p. 117) foi criticada porque não estabeleceu nenhum sistema de promoção de uma entrância para outra, “porque a exigência de antiguidade era apenas um critério restritivo; não foi fixada nenhuma hierarquia de remuneração dos juizes ou para fins de promoção para tribunais superiores”.

Em virtude da incompatibilidade para o exercício de cargo público eletivo, houve uma diferenciação na carreira dos magistrados, havendo uma forte redução do número de magistrados que ocupavam cargo eletivo. Tal incompatibilidade, cuja proposta foi de origem dos liberais, era justificada pela necessidade de conferir independência aos magistrados para a supervisão do processo eleitoral, o que, contudo, não se fez possível em virtude das remoções.

Conforme relata Koerner (1998, p. 120-121), após a reforma de 1850, o número de bacharéis “excedia às necessidades do emprego público”, fazendo com que os bacharéis tivessem maior dificuldade para serem nomeados para cargos públicos, obrigando-os a passar

mais tempo em “lugares mais baixos na carreira”, o que levou, em nas décadas seguintes a serem criados mais lugares superiores da magistratura”.

Ainda segundo Koerner (1998, p. 128):

(...) nas décadas finais do Império houve uma gradual extensão das magistraturas nas localidades (...) foram aumentados os seus salários e o regimento de custas (1874); foram criadas algumas garantias para a sua aposentadoria (1877) (Nequete, *ibid.*, v. 1, 92-101). Em conjunto, essas mudanças estruturaram gradualmente a carreira dos magistrados, e as incompatibilidades eleitorais tornaram-na diferenciada em relação aos demais postos no Estado. Porém, até o final do Império não foram adotadas as propostas liberais de constituição de uma magistratura independente, mantendo-se a seleção, nomeação e promoção de juízes pelo governo, além dos poderes de sua remoção, suspensão e aposentadoria compulsória. Até o fim do Império vigoraram ainda outras normas características do Regresso conservador de 1841: « a que atribuía ao Governo Imperial a nomeação dos presidentes dos tribunais; (...) (Grifo Nosso)

Todas essas reformas levaram, pois, a mudanças na carreira e na participação dos magistrados nos quadros da política de modo que a administração da Justiça no Império foi gradualmente uniformizada, todavia, não mudou a sua participação no sistema político ao qual estava vinculado em virtude de procedimentos como o de nomeação, através das quais os juízes eram inseridos no sistema político imperial, e mecanismos de remoções de prejudicavam a ascensão na carreira.

## **5 A ATIVIDADE DOS MAGISTRADOS NA POLÍTICA IMPERIAL.**

O comportamento do magistrado diante da política refletia as características ambíguas do liberalismo brasileiro, vez que assumiu feições ora liberais ora conservadoras das estruturas escravocratas sobre as quais se assentavam a economia brasileira, fato este comprovado pela coexistência da escravidão com o instituto do Habeas Corpus (ADORNO, 1988).

O Poder Judicial, como era chamado, não se distanciou dos interesses da Coroa e acabou tomando uma feição dúplice no Brasil por assumir ora funções administrativas ora judiciais, mas sempre voltadas para a manutenção da estabilidade da sociedade escravista.

No exercício de suas funções, os magistrados se comportavam ora como integrantes do poder imperial, ora como representante de partido, ora como interessados diretos na manutenção da sociedade escravista, ora como juízes, adotando, com isso uma postura prudencial da prática judicial (KOERNER, 1998, p 35).

A atividade do juiz também estava condicionada a resistência dos chefes locais ao cumprimento de suas decisões, os quais poderiam, inclusive, representar contra o magistrado agisse contra seus interesses, podendo gerar com isso remoções para locais mais distantes e sem influência política, prejudicando os interesses pessoais dos magistrados.

Assim as atividades dos magistrados eram condicionadas pelo governo central que impunha a forma como a lei deveria ser aplicada, mas também pelos chefes locais que determinava como ela seria aplicada. Os juízes foram, portanto, mediadores dos conflitos entre chefes locais e representantes do governo central, sendo “a dimensão prudencial uma das características mais marcantes da prática judicial” (KOERNER , p 53).

Dessa forma os magistrados concentravam diversos papéis que estavam relacionados tanto com interesses políticos quanto com seus interesses pessoais de ascensão político-social. Nesse sentido, Wolkmer (2010) registra que:

O governo central utilizava-se dos mecanismos de nomeação e remoção de juízes para administrar seus interesses, fazendo com que a justiça fosse partidária e o cargo utilizado para futuros processos eleitorais (fraudes e desvios) ou mesmo para recompensar amigos e políticos aliados. Assim, o juiz deixava de apreciar conflitos de sua competência (impessoalidade, neutralidade) para entrar numa prática “antijudiciária”, em que o que contava era o atendimento ao partido aliado e aos chefes no interior. Daí a duplicidade de sua conduta, ora submetido às exigências da legalidade partidária (aliados ou adversários das facções locais), ora impelido aos deveres funcionais do cargo como aplicadores da lei. Parece claro, por conseguinte, que, se de um lado a magistratura constituía-se no modelo privilegiado de ingresso na elite política imperial, de outro, os juízes “eram controlados pelos poderes de remoção, promoção, suspensão e aposentadoria do governo central”. [...] Assim, implantou-se uma espécie de administração calcada nos critérios de pessoalidade, “amizade, parentesco, retribuição, privilégio e em disposições legais carentes de objetividade”, sendo que a ordem pública que se instituiu veio marcada pelo acaso e arbítrio do Rei e de seus prepostos.

Assim, ao mesmo tempo em que era representante do governo local, eram membro de partidos e aliados da elite local dominante utilizando-se da troca de favores como prática costumeira. Fazia, portanto, parte de um complexo sistema político baseado no clientelismo e favorecimento, mas que deveria ser mantido em equilíbrio.

Como os juízes controlavam os processos eleitorais, tanto a nomeação quanto a remoção eram utilizados como meio para controlar tais processos. Segundo Carvalho (1980, p.136,137), os magistrados do período do império foram marcados por um corporativismo elitista e utilizou da corrupção como prática institucionalizada.

A atividade partidária não era proibida, podendo exercê-la simultaneamente com o cargo de juiz. Aliás, fidelidade partidária “era a condição principal para a nomeação de juízes de direito”. Conforme Koerner (1980, p. 47):

O governo central procurava minimizar as ligações locais dos magistrados fazendo-os passar por diversos cargos e províncias. Essa circulação era um meio de preparar os futuros integrantes da elite política e também era necessária para preparar as eleições, garantindo a vitória dos candidatos oficiais.

No tocante a sua atividade judicial, existia grande dificuldade de execução de suas decisões, haja vista que os delegados, subdelegados e representantes da guarda nacional possuíam forte vínculo com as elites locais, logo as decisões contrárias aos interesses dos chefes locais eram frustradas por impossibilidade de execução (KOERNER, 1998).

Com a paulatina abolição da escravatura a economia do país teve que se adaptar ao trabalho livre e à modernização econômica e, com isso, novos desafios surgiam para a estrutura judiciária e para os magistrados. O modelo de controle social e repressão centrado na vigilância e disciplinamento dos escravos precisaria construir novas práticas orientadas para o trabalhador livre e, futuramente, para uma realidade urbana e industrial.

Além disso, a partidização dos magistrados que os levava a tomar decisões muitas vezes contrárias aos interesses do governo central, não se mostrou mais compatível com a realidade trazida pelas mudanças da sociedade escravista. Cresceu ao longo do século XIX a pressão por maior profissionalização da magistratura. Este foi o outro motivo apontado como justificador da reforma de 1841, que reduzindo as atribuições dos juizes leigos que substituíam os juizes de direito em sua ausência.

A profissionalização não visava o exercício da função jurisdicional mais célere e eficaz, mas para atender interesses econômicos nos novos atores políticos que surgiram com a abolição da escravatura, fazendo-se necessário ter profissionais com conhecimento técnico-jurídico que lhes permitissem decidir as novas questões impostas pelo mercado.

### **5.1 As mudanças da atividade do magistrado na crise a sociedade escravista.**

A proibição do tráfico de escravos adotada no Brasil pela lei Eusébio de Queiroz de 1850, como resposta às pressões inglesas e a abolição da escravatura em 1888, trouxeram consequências econômicas e sociais. A mão de obra escrava tornou-se cara e escassa havendo substituição gradual de tal mão de obra pelo trabalho livre. Impende destacar que a abolição não foi acompanhada de um planejamento social, o que ocasionou uma série de problemas. O desenvolvimento das cidades, o aumento populacional com a migração interna e a mão de obra liberta tornou difícil o controle dos escravos os quais, após fugir para as cidades, confundiam-se com a mão de obra livre tornando sua captura difícil.

Dessa forma surge o problema como falta de mão de obra para a agricultura de exportação, vez que o trabalho braçal era associado ao trabalho escravo, levando a recusa por pares dos trabalhadores livres.

A lei do Ventre livre surge como uma tentativa de remover a extinção gradual da escravidão, vez que havia um consenso sobre o fato de que a abolição imediata traria uma série de problemas de ordem pública e jurídica.

Importante destacar que a lei do ventre livre interferiu sobremaneira na atividade do poder judiciário criando “mecanismos judiciais de emancipação que permitiam conciliar o acesso a liberdade dos escravos com o direito de propriedade devendo o escravo pagar por sua liberdade mediante preço arbitrado pelo juiz de órfãos, cabendo apelação a autoridade superior caso a decisão fosse desfavorável à liberdade.

Em virtude das grandes mudanças que tal lei traria para os proprietários rurais ela encontrou forte resistência destes na câmara, levando o governo a negociar com os proprietários de escravos mediante pagamento de indenização.

Tais mudanças impuseram a necessidade de reforma de maneira a conferir autonomia de julgamento dos magistrados no que diz respeito aos interesses do governo e do proprietários, fazendo-se necessário a mudanças na atuação do magistrado na resolução dos conflitos.

Em virtude disso surgiram muitos debates entre os liberais e conservadores em torno da lei de 1841 que representava uma forma de centralização política.

Segundo KOERNER, (1998, 95) “não havia diferença significativa entre as propostas liberais e os conservadores, pois nenhum deles objetivavam reformas democráticas”. A diferença fundamental estava no mecanismo de controle social.

Para os liberais, a lei de 1841 era contrária à constituição, feria a independência e autonomia do poder judiciário na medida em que suas decisões poderiam ser revistas pelo conselho de Estado para determinar a responsabilidade do juiz.

A forma de ingresso na magistratura e a vinculação das promoções às indicações políticas eram um dos importantes aspectos abordados pelos liberais que prejudicavam a independência dos magistrados.

Tal independência só poderia ser alcançada com critérios impessoais de seleção e promoção e com garantias funcionais do cargo. Tais mudanças foram necessárias para que o poder judiciário pudesse regular as relações sociais, punir fraudes eleitorais e o abuso de autoridade.

Por este motivo os liberais consideravam o cargo de magistrado incompatível com cargos políticos. Pelos mesmos motivos foram repostas a separação da justiça e da polícia, a fim de que as decisões pudessem ser livres de influências locais, a criação do ministério público com órgão acusador de maneira que o juiz pudesse julgar mediante critério de neutralidade e impessoalidade.

Já a proposta conservadora defendia o poder discricionário da autoridade, que seria naturalmente ampliado com o aumento da população livre e que a marginalização dos homens livres em relação aos direitos civis necessitaria da vigilância policial. Para os liberais, os juízes seriam “agentes ativos de uma incorporação dos indivíduos como cidadãos (titulares de direitos civis)”; para os conservadores, os juízes manteriam seu papel tradicional, distanciados dos conflitos, servindo como corretivo dos abusos de autoridade, “sem, no entanto, enfraquecê-la.” (KOERNER, p. 96).

O fato que os liberais foram vencidos com a reforma de 1871 em que se adotou as propostas dos conservadores.

O perfil dos liberais no Brasil também mudou com as mudanças da sociedade escravista. Assim, os liberais, a partir da década de 1860, não eram mais como os da década de 1840, em que havia um a forte presença de proprietários rurais. Como houve uma diversificação dos grupos sociais os ideais liberais também foram adequados para atender a expectativas dos novos grupos econômicos. O que havia de comum em ambos era a necessidade de descentralização, autonomia de julgamento e independência dos magistrados.

Conforme LEAL (1949, p. 197), a organização judiciária, “conquanto assinalasse progresso deixava muito a desejar” em virtude do espírito partidário e das vinculações políticas que faziam da corrupção prática comum no Império.

## **6 ESTRUTURA DO JUDICIÁRIO NA REPÚBLICA**

Pelo decreto lei 311 de 2 de março de 1938, as circunscrições judiciárias denominaram-se em todo país comarcas, termos e distritos. Os distritos administrativos e judiciários passaram a coincidir e os Termos e comarcas ficaram abrangendo um ou mais municípios (exposição IBGE que deu origem ao Dec. lei 311, na Rev. For. Vol. 73, p. 651 *apud* LEAL, p.201).

Na República passamos a ter duas justiças: a federal e a estadual.

### **6.1 Na Justiça Federal**

A Justiça Federal era composta pelo Supremo tribunal Federal, com sede na capital da república, e juízes de Secção, tendo por sede a capital da secção judicial formada em cada estado e no Distrito Federal. Tais juízes federais e ministros tinha a garantia da vitaliciedade e inamovibilidade, não podendo ser privado de seus cargos senão em virtude de sentença judicial (art.1º e 2º). Ressalte-se, contudo, que os juízes inferiores poderiam ser removidos para outra secção o que invalidava o preceito da inamovibilidade.

A justiça federal foi criada pelo Dec. 848 e seu processo de organização consolidado pelo Dec. 3084 de 5 de novembro de 1898. Fora da sede das seções, os lugares de suplente do substituído eram criados por decreto do governo federal, mediante representação do juiz seccional. A nomeação fazia-se por 4 anos e podia recair eventualmente em leigos.

A justiça federal (não nos referimos aqui ao Supremo tribunal federal nem a justiça militar), era composta por juízes seccionais um para cada estado e para o distrito federal; juízes substitutos dos seccionais; um para cada seção; juízes suplentes dos substitutos, depois estendidos a todos os municípios; tribunais federais do júri nas sedes das seções; O Ministério Público federal que tinha por chefe o procurador geral, escolhido dentre os ministros do supremo, era integrado pelo procuradores seccionais, procuradores adjuntos e solicitadores.

A competência da justiça federal tinha era definida pela constituição cabendo aos estados os poderes jurisdicionais remanescentes.

## **6.2 Nos Estados.**

Conforme LEAL (1949, p. 202), a organização judiciária dos estados não variava muito de um para o outro nos elementos principais. Funcionavam os seguintes órgãos:

1. Tribunais de segunda instância nas capitais que tinha denominação variada: Superior Tribunal de Justiça, Tribunal da Relação, ou simplesmente Relação, Tribunal de Justiça, Superior Tribunal e Tribunal Superior de Justiça;
2. Juízes de direito nas comarcas;
3. Tribunal do Júri;
4. Juízes Municipais, nos termos (variava a denominação)
5. Juízes de Paz, em regra eletivos nos distritos
6. Ministério público;
7. Tribunal correccional

## **7 SELEÇÃO E CARREIRA DOS MAGISTRADOS FEDERAIS.**

Os Ministros do STF eram nomeados pelo Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, dentre os cidadãos com mais de 35 anos, podendo tal escolha recair sobre juízes seccionais, ou cidadão de notável saber jurídico, não havendo, portanto previsão de exigência por bacharéis em direito. Não obstante a exigência de notável saber jurídico, KOERNER (1998, p.188) nos adverte citando, informações do Jornal do Comércio, que na prática esta não era uma restrição efetiva, vez que foram nomeados ministros que “notoriamente não possuíam requisito”.

A nomeação dos ministros era resultado de alianças com facções, de troca de favores, retribuição por serviços prestados ou ainda em virtude de ligações pessoais com chefe políticos. (LEAL, 1949)

Os juízes Seccionais, por sua vez também eram nomeados pelo Presidente da República, contudo havia participação do Supremo Tribunal Federal que elaborava lista tríplice, devendo a escolha recair dentre os bacharéis em direito.

Tal escolha “fazia parte da política dos governadores, pela qual a oligarquia do dominante nos estados ocupava os cargos federais”, abrindo margem para negociações entre as oligarquias dominantes, residente da república e ministros do STF (LEAL, 1949).

O decreto também previa que a exigência da prática de 4 anos no exercício da advocacia ou na magistratura. Todavia, conforme Koerner eram indicados os candidatos mais qualificados, mas também o candidato indicado pela oligarquia dominante, a qual se o seu candidato não fosse nomeado, vetada a nomeação de outro candidato, mesmo que já tivesse sido publicado no Diário Oficial (KOERNER, 1998, p.190-191). Ainda segundo o mesmo autor, citando informações do Jornal do Comercio, o Presidente da República utilizava-se da remoção caso não houvesse interesse da oligarquia nos candidatos ocupantes dos cargos existentes, reabrindo a vaga depois de elaborada a lista pelo STF.

Conforme art. 207 do decreto n. 3.084 de 5 de novembro de 1898, os membros do Supremo Tribunal e os Juízes inferiores tinham direito à aposentadoria por invalidez (presumida aos 75 anos de idade), após dez anos de serviço, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço e com vencimentos integrais após completar 20 anos.

KOERNER (1998) aponta alguns problemas relacionados ao exercício da jurisdição no âmbito federal, como falta de instalações adequadas, a baixa remuneração dos juízes; a estabilização no cargo pela dificuldade de ascensão na carreira profissional em virtude das preferências do STF por magistrados de estado maiores, além da forma de remuneração dos auxiliares mediante lista que dificultava a execução das decisões.

Importante destacar ainda que os suplentes dos juízes seccionais eram leigos, nomeados pelas oligarquias e não possuíam remuneração.

Todos esses fatores, alados à interferência política das oligarquias no controle das decisões representavam fatores obstacularizadores para o exercício da atividade jurisdicional.

## **8 SELEÇÃO E CARREIRA DOS MAGISTRADOS ESTADUAIS.**

Os estados adotaram, em sua grande maioria, o sistema de livre nomeação pelo presidente do estado, havendo alguns estados como Rio Grande do Sul e São Paulo em que havia revisão de nomeação após concurso público. Em outros estados havia ainda a previsão de nomeação após escolha com base em lista elaborada pelo Tribunal.

Apesar de o modelo federalista estadunidense ter servido de base para o Brasil, tal só se deu em nível de governo federal, onde os juízes federais são escolhidos pelo presidente após aprovação no senado. No tocante aos estados, como estes são detentores de autonomia legislativa, a maioria optou pela seleção por via eletiva naquele país.

De acordo com KOERNER (1998, 212), havia uma rejeição no Brasil à magistratura eletiva (o que não incluía os juízes de paz). “As objeções a esse sistema eram muitas, desde o perigo para a estabilidade política, representado pela fragmentação do poder político local até críticas à incompetência profissional, corrupção e faccionismo político dos juízes de paz”. O sistema norte americano de nomeação de magistrado foi rejeitado porque evitava a “politicagem”, o sistema de nomeação pelo presidente do estado era considerado melhor.

A escolha dos desembargadores do Superior Tribunal de Justiça era feita pelo governador.

Alguns estados, adotaram o sistema da nomeação após aprovação em concurso público, como é o caso de Rio Grande do Sul, Minas Gerais, São Paulo, Bahia e Espírito Santo.

Insta salientar que como havia autonomia dos estados para definir a organização judiciária, cada Estado poderia adotar uma forma diferente, o que foi criticado por MAGALHÃES CASTRO (1890, p.52-53), para quem tal decisão feria a unidade nacional e causava insegurança:

(...) nos Estados, o Governador poderá investir no cargo de juiz á quem ele quiser, sem exame nem concurso, sem preceder condição alguma para prova de capacidade intelectual e jurídica, porque os Estados regem-se pelas leis que adotarem. O Governador portanto poderá aqui nomear e promover os Juizes; ali não; aqui poderá suspender os Juizes; ali não; aqui o Juiz poderá receber graças e favores do governo; ali não; aqui poderá aposentar os juizes; aqui não: aqui serão (...) deste modo é

impossível que a Magistratura da Republica in pira confiança, e colha a veneração dos povos, tendo a União os seus Magistrados, e cada um dos Estado também sua Magistratura particular, poderá a cada instante variar em molde e pessoal.

Ao se referir a garantias da magistratura a Constituição foi omissa em relação aos juízes estaduais, só se referindo aos juízes federais. Em virtude disso alguns estados, interpretando restritivamente a norma constitucional estabeleceram limitações aos direitos dos juízes, permitindo abusos por parte do governo (LEAL, p.202). Dessa forma uma parte da categoria de juízes “ficavam a mercê dos jogos políticos dos governantes”

No silêncio da constituição, o STF reconhecia em geral aos magistrados estaduais as garantias dos juízes federais estabelecidas na constituição federal, de vitaliciedade e demissão em sentença regular, e a irredutibilidade de vencimentos. Todavia, não impedia a demissão apenas o direito de continuar a receber os vencimentos, A reintegração era considerado ato administrativo de competência do executivo.

A inamovibilidade não era garantida pela constituição federal, não sendo, portanto reconhecida para os magistrados estaduais, sendo que na maioria dos estados havia previsão de remoção por conveniência, ou quando a presença do magistrado na comarca se mostrasse “perniciosa”. (Estado de Santa Catarina).

Em muitos estados o processo de remoção poderia ser iniciado a partir da representação de qualquer cidadão ou do procurador geral de justiça brasileiro. Os mecanismos de remoção adotados pelos estados garantia o controle dos cargos da magistratura pela situação dominante. Em alguns estados a remoção era processada e julgada pelo tribunal ou pelo senado com a aprovação do presidente do estado, em outros era processada e julgada por um tribunal compostos por representantes dos três poderes estaduais. Em MG, era processada por um tribunal de remoções ou de conflitos.

Dessa forma, limitados pelas garantias constitucionais e ante a omissão das constituições estaduais, os juízes nos estados ficavam a mercê dos jogos políticos dos coronéis que, a semelhança do que acontecia no império, utilizava-se do ingresso na carreira, promoções e remoções para manter o controle da atividade judiciária.

## **6 MUDANÇAS E CONTINUIDADES DO PODER JUDICIÁRIO NA REPÚBLICA.**

A política imperial encontrou diversos obstáculos com mudanças na estrutura econômica, social e política que tiveram como ponto de partida a abolição da escravatura. Resultou, conforme KOERNER (1998, p.45), dentre outros fatores, das tensões e conflitos

criados na ordem política imperial. “Reivindicações federalistas, questão religiosa, questão militar e as tensões criadas pela abolição da escravidão”.

Os agentes políticos, não obstante demonstrarem diferenças quanto aspectos da situação política imperial, concordavam quanto aos limites à centralização do poder do imperador. Dessa forma, “manifestavam posições que eram incompatíveis com o sistema político imperial vigente, expondo a república e a federação como uma referência comum que lhes permitiam encontrar alguma unificação” (KOERNER, 1998, p. 146).

É assim que em 1890 é proclamada a república rompendo-se com o sistema monárquico da carta política outorgada em 1824. Introduce-se a forma republicana, a federação e o sistema presidencialista de governo, inspirado no modelo norte – americano por influência de Rui Barbosa. Assim na república, o paradigma liberal que influenciou a organização e a atividade do judiciário brasileiro foi liberalismo norte-americano.

As discussões em síntese giravam em torno de quem seria o representante da vontade geral, a quem caberia as decisões em última instância (a pessoa do presidente o congresso) que é a garantia da unidade política.

Nos Estados Unidos, a unidade política é dada pela própria constituição, todo ato que ultrapassar os limites impostos por ela são nulos. O conflito a respeito de tais limites é resolvido por delegação da constituição ao poder judiciário federal e em última instância a Suprema Corte a quem compete interpretar a constituição e declarar a inconstitucionalidade das leis (KOERNER, 1998, p.149).

A diferença para o Brasil é que aqui a ordem política é identificada pela vontade geral, lá “a resolução dos conflitos na última instância é representado por um enunciado do tipo legal. A esfera política é então limitada por normas estáveis e genéricas as quais devem ser aplicadas sempre da mesma forma por um órgão judicial” (KOERNER, 1998, p.150).

Foi esse período que o Poder Judiciário foi consagrado como “Poder” independente do executivo, deixando de ser um poder delegado e boca da lei de que nos fala Montesquieu, passando a ter o poder de interpretar a lei e verificar sua conformidade com a Constituição. Com isso a Constituição de 1891 outorgou ao poder judiciário o controle de constitucionalidade das leis, o que inexistia no regime anterior.

Foi com o Decreto n. 848 de 11 de outubro de 1890, editado por Campos Sales, que o poder judiciário foi instituído como poder autônomo. Tal decreto criou e regulamentou a organização e funcionamento da justiça federal e as regras gerais para funcionamento dos tribunais e juízes estaduais.

Com o decreto n. 3.084 de 5 de novembro de 1898, foram conferidas as garantias de vitaliciedade e aposentadoria que, diferentemente do império, só se daria por invalidez. Foi somente com a reforma de 1926 que foram conferidas as garantias de vitaliciedade e inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos.

Com o sistema republicano e com a implantação da federação, instalou-se no Brasil o sistema dual de justiça, após acalorados debates políticos em torno dos limites do federalismo, dividindo-se entre aqueles que defendiam a unidade magistratura e a competência exclusiva da união para legislar sobre direito material e processual (unitaristas); os que defendiam a organização dual (dualistas), e, por fim aqueles que atribuíam a união o poder de legislar sobre direito substantivo e aos estados sobre direito material (sistema misto) (KOERNER, 1998, p.168).

Pelo sistema dual deveria haver a coexistência da justiça federal e estadual, resguardando-se das interferências no âmbito de uma sobre a outra.

Importante destacar que com a mudança da sociedade houve também uma mudança das funções do judiciário, principalmente federal, vez que ao contrário da república o poder judiciário não se limitava mais a julgar causas particulares, mas também relacionadas a administração. As discussões em torno do controle do poder judiciário federal decorriam da importância do STF e dos juízes federais para o julgamento de demandas relacionadas à política. O Supremo Tribunal Federal e os juízes federais tinham o poder de julgar os conflitos entre a União e os estados e os crimes políticos, entre outros.

Não obstante a consagração da independência e, em que pese a inexistência um Poder Moderador permanecia o controle político das decisões, com a diferença que agora o controle não mais estaria diretamente as mãos do executivo.

Tal controle era exercido em virtude do esquema político formado pela política dos governadores em que o governo federal fez um pacto com os governos estaduais, utilizando-se da influência política dos coronéis para obter apoio nas eleições e obter maioria no Congresso, em troca da não intervenção federal nos estados. Desse modo os chefes locais trocavam a autonomia municipal pelo voto de seus dependentes.

Tanto a polícia quanto o poder judiciário faziam parte desse esquema. A polícia servia de instrumento político eleitoral posto à disposição dos chefes locais. Já o poder judiciário condicionava suas decisões aos interesses dos coronéis. Em virtude da vitaliciedade de seu cargo, e a temporariedade do cargo político, nem sempre suas decisões convergiam com os

interesses locais, nesse caso o esquema seria mantido através do controle de “eficácia” da decisão judicial através da não intervenção. (SAES,1985, p. 121).

Através desse mecanismo de intervenção, o governo federal interferia na aplicação da lei federal e executividade da sentença, pois era utilizado em caso de descumprimento da sentença judicial ou lei federal.

Nesse sentido no esclarece KOERNER (1998, p.180):

Assim, com os poderes atribuídos ao Poder Judiciário Federal pela Constituição, a intervenção deste no processo político era um dos meios disponíveis para as facções políticas, não, porém, como árbitro, mas como alternativa estratégica nos seus conflitos políticos. Com isso, as decisões judiciais, em especial do STF, não cumpriam o papel de moderador das lutas políticas que continuavam após as decisões do tribunal. De forma correspondente, as lutas políticas ingressaram no STF, tornando facciosas as próprias decisões deste tribunal. Os juízes seccionados eram, em geral, nomeados dentre os candidatos indicados pelas oligarquias dominantes nos estados e os ministros do STF eram escolhidos dentre auxiliares do presidente da República ou entre membros de facções aliadas a ele. No entanto, havia uma descontinuidade nessa relação, pois, em virtude da vitaliciedade, os juízes federais (ministros do STF e juízes seccionais) permaneciam em seus cargos, mesmo que houvesse mudanças na situação política federal ou dos estados. Desse modo, as facções oligárquicas que se encontravam em oposição podiam obter decisões favoráveis da justiça federal. Porém, as forças requisitadas pelos juízes federais somente seriam concedidas pelo presidente da República se fosse para a facção oligárquica apoiada por ele. Assim, do ponto de vista da eficácia da ação do Poder judiciário federal nas questões políticas, o presidente da República era o supremo árbitro, pois a intervenção federal somente ocorreria em função do seu próprio julgamento do caso.

Dessa forma, continuou havendo um controle político das decisões do poder judiciário. Tal controle passou a ser exercido tanto pelo Presidente da República, que condicionava a intervenção aos seus interesses e aos interesses de facções oligárquicas ligadas a ele, quanto pelo Supremo tribunal Federal, que exercia o poder de decidir em última instância em função de situações particulares.

Assim, com a independência de julgamento do Poder Judiciário na República, o controle da atividade judiciária passou a ser exercido pelas autoridades judiciárias superiores através de mecanismos de revisão judicial dos seus atos e as decisões de alocação dos magistrados nas posições judiciárias, implicando na limitação da independência dos juízes.

Assim, percebe-se que autonomia do magistrado continuou ligada às oscilações e pressões políticas na primeira república, a semelhança do período imperial.

Diversos foram os expedientes usados pelos estados e pelos coronéis que detinham o controle político local, para preterir ou reduzir as garantias da magistratura

As garantias funcionais dos juízes (vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos) tinham poucas condições de ser efetivadas e eram insuficientes para evitar que os juízes agissem politicamente. (SAES, 1985, p.121).

Quanto aos mecanismos de promoção para ascensão na carreira por merecimento, recondução e remoções para melhores termos ou comarcas, acentuava a precariedade dos juízes temporários e reduzia a independência dos vitalícios. (LEAL, 1949)

Após a promulgação da constituição não faltaram críticas a organização do poder judiciário dos estados.

Nos estados foram adotadas forma de organização judiciária do império a fim de maneira a facilitar o controle das oligarquias sobre os juízes estaduais.

A ocupação dos cargos era feita pela política de compromissos do coronelismo, mediante a qual os coronéis controlavam os cargos de nomeação estadual do município em troca de apoio político que davam aos governadores do estado. Caso houvesse conflito entre o governador local e o funcionário, este era removido. Ademais se houvesse conflito entre o governador local e o coronel que mandava na localidade o funcionário também era removido e trocado por outro indicado pelo coronel (LEAL, 1949).

Assim como na república, foi excluído do julgamento dos juízes profissionais as causas referentes a proprietários e trabalhadores., questão que foi deixada a cargo dos juízes de paz vinculados aos poderes locais. A exceção do estado do Rio Grande do Sul que teve inspiração positivista.

Insta salientar que, embora de competência limitada os juízes temporários substituíam os vitalícios em seus impedimentos. Tal escala de substituições descia até os juízes de paz, que como dito eram juízes leigos e possuíam fortes vínculos com a corrente política local de que dependia sua eleição.

Assim, no que diz respeito à organização e atuação do poder judiciário percebemos uma continuidade da estrutura já consolidada no império, vez que o controle administrativo das atividades forenses estavam centralizadas no poder executivo, a quem competia editar a lei de organização judiciária, detendo, portanto o controle sobre a nomeação dos juízes e os mecanismos de gestão da carreira dos magistrados profissionais.

## **Primeiras discussões sobre Concurso Público**

Desde o período imperial já se fazia ouvir as objeções dos liberais quanto ao sistema de nomeação pelos juízes pelo governador. Em tais debates afirmavam que a “independência dos magistrados, da qual dependiam as outras reformas de organização judiciária e processuais, e até a própria autonomia de julgamento do Poder Judicial”.

Durante a República essas discussões voltaram à tona ando das discussões da Comissão dos Cinco, nomeada pelo Governo Provisório para elaborar o projeto de Constituição a ser apresentado à Constituinte. Fizeram parte da comissão Américo Brasiliense, Francisco Rangel Pestana, Antônio Luiz dos Santos Wernek e José de Antônio Pedreira de Magalhães Castro.

De todos os projetos o que Magalhães Castro chama a atenção por ter proposto em seu projeto a exigência de concurso público para a escolha dos juízes de Direito que seriam nomeados pelo Presidente da Relação.

Os crítico pretendiam instituir um sistema de concurso dos magistrados e nomeação pelos tribunais superiores. O argumento utilizado contra essas propostas era de que e o concurso era capaz de verificar aptidão científica não conseguia, contudo verificar a qualificação moral.

Quanto a nomeação dos magistrados pelo tribunal de justiça a objeção era a possibilidade de ser o estado submetido a uma casa de magistrados. O deputado Martin Francisco afirmava na constituinte de 1891 que tinha “menos medo do despotismo do executivo do que do judiciário.” Ele era contra pelo fato de que o judiciário formaria uma casta no meio dos outros o que poderia interferir na harmonia dos poderes , pois se sujeitaria ao domínio de uma classe.

Os republicanos rejeitavam a eletividade da magistratura, mas também eram contra sua auto constituição. A independência era interpretada com base na forma de representação da ordem política, ou seja como domínio de uma vontade soberana. A auto organização da magistratura, tornando-se a ultima instância independente significaria seu domínio sobre os demais poderes do estado.

A expansão das idéias liberais no Brasil tiveram uma forte resistência em virtude de um forte conservadorismo do sistema patrimoniais. Tal fato justifica as derrotas das propostas liberais no tocante as reformas do sistema.

Tais discussões, só vieram a ser retomadas 40 anos depois da constituição e 1891, quando da formação da comissão do Itamaraty com a finalidade de elaborar o projeto da nova constituição. Só então, na constituição de 1934 houve a previsibilidade de concurso público, o

qual, contudo, não veio a ser implementado existindo como uma exigência apenas na constituição de 1946, com a redemocratização.

## **7 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Da análise histórica da atuação do Poder Judiciário, percebemos que o exercício da atividade jurisdicional servia para atender aos interesses elitistas e pessoais, o que se demonstra pelas antinomias e contradições do período imperial e da república atuação do poder judiciário. Não obstante existirem leis liberais que primavam pelo direito a vida e liberdade, havia uma parte da sociedade representada por escravos que não poderiam clamar por seus direitos naturais. O bem da verdade, as próprias leis não foram feitas para escravos, mas para senhores e homens livres. Ao contrário do que pregava a doutrina do jus naturalismo, os africanos não possuíam personalidade jurídica, tendo no máximo direito a castigos moderados.

Ao adotar o modelo republicano federativo, a Constituição brasileira de 1891 estabeleceu a autonomia dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, estabelecendo a condição política da instituição judiciária. Centralizaram o controle administrativo das atividades forenses no poder Executivo, principalmente o mecanismo de nomeação das principais autoridades judiciárias, juízes de direito e ministros do Tribunal de Justiça. De forma geral, as leis republicanas mantiveram a estrutura judiciária já consolidada durante o Império, introduzindo poucas novidades na rotina da vida forense.

Assim percebe-se que o poder judiciário não servia à sociedade, mas a interesses elitistas, por isso a profissionalização da magistratura não era para melhor atender às demandas sociais, não havia preocupação com a qualidade dos magistrados, mas com o controle do poder, pelo contrário, havia um distanciamento dos bacharéis e dos magistrados das necessidades e interesses sociais.

A depender dos interesses do juiz, por ser o aplicador da lei e não podendo suas decisões ser reformadas por outros poderes ele poderia ser um facilitador ou um óbice aos interesses das elites.

Assim é que os magistrados assumiram um papel de guardiães do poder econômico dos proprietários de terra, assegurando judicialmente o respeito à propriedade privada.

As reformas buscaram não um poder judiciário que pudesse ser independente para garantir decisões justas e equânimes, mas buscavam privilegiar valores de estabilidade do poder.

Não obstante os ideais liberais de independência funcional e dos juízes em relação às pressões externas, que se pretendia na verdade era o controle político da atividade judicial tanto é que os mecanismos de nomeação, remoção e promoção eram utilizados pelo governo central a seu favor.

A lógica das reformas era a lógica dos interesses individuais, visando uma forte centralização do sistema, causando um desequilíbrio no sistema do *check and balances*.

Não obstante o liberalismo ter tido outras feições, o que prevaleceu no Brasil foi o liberalismo econômico.

O princípio da separação de poderes visava coibir abusos de poder, todavia eram nítidas as violações da carta política perpetrada em nome do liberalismo econômico e da ordem política.

Assim o liberalismo no Brasil não teve feição nada democrática ficando, inclusive aquém do liberalismo clássico. Logo as discussões em torno da separação de poderes e da autonomia dos julgados e independência dos magistrados não representava nada mais do que interesses político econômicos.

A forma de ingresso na magistratura mediante nomeação por parte do governo era, pois uma estratégia de centralização do poder. O que se visava era a estabilidade econômica restando à sociedade a instabilidade e a falta de efetividade dos direitos.

Como não havia interesse em um ensino jurídico de qualidade dos juízes formados não tinham consciência crítica a despeito da importância de sua função. Ao contrário fechou-se em um corporativismo elitista distanciando-se cada vez mais da sociedade, sujeitando-a as mais variadas formas de dominação política e econômica.

Assim, as discussões sobre melhor qualidade na prestação de serviço não fazia parte dos discursos liberais, logo, não havia motivo para investir em uma profissionalização que conferisse não só conhecimento técnico, mas também aproximasse o magistrado da realidade social. Do mesmo modo não havia interesse em uma magistratura independente de pressões políticas já que estados faziam parte do esquema de poder, motivo pelo qual foram poucas e sem repercussão os discursos sobre a necessidade de se instituir o concurso público como método de seleção de magistrado o que só veio ocorrer de forma bastante tímida na constituição de 1934, adquirindo contornos que conhecemos hoje após a redemocratização em 1946.

É preciso entender a importância de se ter no poder judiciário, juízes preparados e livres de pressões externas, com conhecimento não só de técnicas de aplicação da letra da lei, mas para aplicadores de um direito que possa reproduzir a realidade social e atender s

expectativas sociais, a fim de que entenda a verdadeira necessidade de se avaliar o meio de recrutamento do magistrado atua e de rever as falhas para não se repetir os exemplos do passado.

## **8 REFERÊNCIAS.**

ADORNO, Sérgio. **Os Aprendizes do Poder**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

BALEEIRO, Aliomar, 1905-1978. 1891. 2. ed. Brasília: Senado Federal: CEE / MCT, 2001. 121 p. v.2 il. (Coleção constituições brasileiras; v.2). 341.2481 B183m Livro

BRASIL Constituição (1824). **Constituição política do Império do Brasil**. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br/legislacao>>. Acesso em: 16 jun.2011.

\_\_\_\_\_. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br/legislacao>>. Acesso em: 16 jun.2011.

\_\_\_\_\_. Constituição (1891). **A Constituição federal e as constituições dos estados da república do Brasil: precedida aquela de uma parte histórica e acompanhada de alguns decretos posteriores (SIC)**; 2v. Pelotas : Echenique & Irmão; 1895. Disponível em: <http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/224222>. Acesso em: 29 de Abril de 2012.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 848 de 11 de outubro de 1890**. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes>. Acesso em: 19 de mar de 2012.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 3084 de 5 de novembro de 1898**. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes>. Acesso em: 19 de mar de 2012.

\_\_\_\_\_. **Lei 29 de nov. de 1832. Código de Processo Criminal**. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-historica/leis-do-imperio>. Acesso de em 19 de mar de 2012.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 261, de 3 de dez de 1841. Reforma do Código de Processo Criminal**. Disponível em: **Erro! A referência de hiperlink não é válida.**. Acesso de em 19 de mar de 2012.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 2.33 de 20 de Set de 1871**. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-historica/leis-do-imperio>. Acesso de em 19 de mar de 2012.

CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem – Teatro das Sombras**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

FLORY, Thomas. **El Juez de Paz y el Jurado em el Brasil Imperial, 1808-1871** – Control social y estabilidad política en el nuevo Estado. México: Fondo de Cultura Econômica, 1986.

FEITOSA, Gustavo R. P. Magistratura, Cidadania e Acesso à Justiça: os juizados especiais cíveis da cidade de São Paulo. Campinas, 2005. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) – IFCH, Unicamp, 2005.

KOERNER, Andrei. **Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira**. São Paulo: Hucitec, Hucitec/ Departamento de Ciência Política, USP, 1998.

LEAL, Vitor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1949. LEAL, Vitor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1949.

MAGALHÃES DE CASTRO, José Antonio, 1814-1896. **Algumas notas a Constituição dos Estados Unidos do Brasil: precedidas de introdução e paralelo ou comparação da constituição política do Império de 1824 com a constituição decretada pelo governo provisório da Republica de 1890**. Rio de Janeiro : Perseverança, 1890. Disponível em : <http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/185591>. Acesso em : 29 de mar de 2012.

NOGUEIRA, Octaciano. **1824. 2. ed. Brasília: Senado Federal: CEE / MCT, 2001. 121 p. v.1 il. (Coleção Constituições Brasileiras; v.1). 341.2481 N778m Livro**

SAES, Décio. **A formação do Estado Burguês no Brasil (1888, 1891)**. Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1985.

SCHWARTZ, Stuart B. **Burocracia e sociedade no Brasil Colonial**. São Paulo: Perspectiva, 1979.

VENÂNCIO FILHO. **Das arcadas ao bacharelismo – 150 anos de ensino jurídico no Brasil**. São Paulo: Perspectiva, 1982.

VIOTTI DA COSTA. Emília. **Da Monarquia à República: Momentos decisivos**. 3. Ed. São Paulo: Brasiliense, 1985.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.