

Viviane Penha Carvalho Silva Ameno

**Implementação do Júri no Brasil:
debates legislativos e estudo de caso (1823-1841)**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Federal de Minas Gerais como requisito parcial para obtenção do título de mestre em História.

Linha de Pesquisa: “História e Culturas Políticas”

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Regina Horta Duarte

Belo Horizonte

Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas/UFMG

2011

Aos meus pais Teresa e Zezé,
ao meu marido Gabriel
e ao meu professor Ivan Vellasco.

AGRADECIMENTOS:

Poupei-me pouco durante o tempo em que me dediquei a esta pesquisa. Sustentava a convicção de que o máximo de meus esforços seriam suficientes na compensação de todas as boas expectativas a mim destinadas. Enganei-me. Minha entrega, unicamente, não foi o bastante. As ajudas que recebi foram tão generosas que a despeito de todo o meu empenho adquirir, com este trabalho, um saldo devedor impagável. Fica, por isso, registrada aqui minha gratidão (que não é pequena).

Agradeço às pessoas que me formaram e me revelaram as ferramentas intelectuais necessárias a este empreendimento, meus professores da UFSJ: Silvia Brugger, Wlamir Silva, Cássia Louro, João Paulo Rodrigues, Maria Leônia de Resende, Danilo Ferretti, Afonso de Alencastro, Moisés Romanazzi e Ivan Vellasco, a quem dedico esta dissertação por ser um dos meus maiores incentivadores e, porque, aos meus olhos, dignifica a profissão que escolhi exercer. Sou grata ao professor Álvaro Antunes, da UFOP, pelas importantes indicações dadas em minha banca de qualificação.

Agradeço aos amigos do LABDOC, com os quais iniciei a descoberta da documentação que compõe esta pesquisa e dos quais guardo saudades: Lucas, Mariana, Kelen, Gabriela, Bebel, Renata, Patrícia, Maira, Angelita, Emanuel, Márcio e Maria Elisa.

Agradeço a minha orientadora Regina Horta por ter me acolhido na UFMG, dedicando-me tempo e paciência. Também pela delicadeza de formar um grupo de estudos no qual aprendi muito pelo contato com Andréa Lisly, Irene Rezende e Luciano Silva.

Agradeço ao meu amigo Leonardo Ramos, cuja amizade me constrange pela gratuidade com que me empresta seus dons. Obrigada por revisar meu texto (desde quando ele era apenas um pré-projeto) e pelo incentivo. Sou especialmente grata a Carlos Malaquias por ser sempre generoso e paciente ao me ensinar: você é um professor admirável. Agradeço à Marina e à Michele pelo help! Agradeço aos meus amigos de BH, de São João Del-Rei, de Entre Rios e de Rio Verde, porque coisa boa na vida é saber que um monte de gente se alegra comigo.

Agradeço à minha família: no seio dela sou feliz. Agradeço ao meu pai Zezé por ter me sustentado com seu amor e por ter sido meu bolsista de iniciação científica! Agradeço à minha mãe Teresa por me amar tanto e por se gastar rezando por mim. Tributo aos dois o resultado deste trabalho e não poderia ser diferente, pois lutaram por mim e comigo desde sempre! Agradeço a eles, mais uma vez, pelos irmãos que me deram (Alexandre, Kelly e Saulim), porque, de tudo que me ofereceram, nada é mais valioso... Aproveito para agradecer aos meus irmãos por estarem sempre a meu lado e agregarem à minha vida meus cunhados (Alessandro, Sânia e Nicole) que, sei, torcem muito por mim. Sou grata também ao meu sogro Zé, à Ágatha e ao Gustavo por se importarem comigo. Peço desculpas aos meus sobrinhos – João, Gaby, Luiza e Thiago – por nunca poder brincar, mas agora já posso!

Agradeço ao meu marido Gabriel pela sensibilidade de tornar, nesse tempo difícil, a minha vida mais leve e divertida, por poupar-me de quase tudo que é chato na rotina de nossa casa e por me fazer rir em qualquer ocasião. Obrigada por ser meu consultor de direito, bolsista de iniciação científica, terapeuta, patrocinador e ainda ser meu marido! Foi, sobretudo, por você que eu busquei realizar o meu melhor.

Agradeço a Deus por estar comigo por meio de cada um daqueles que mencionei.



Dissertação defendida pela aluna **Viviane Penha Carvalho Silva Ameno** em **5 de agosto de 2011** e aprovada, pela banca examinadora constituída pelos professores:

Prof. Dra. **Regina Horta Duarte** – Orientadora
Universidade Federal de Minas Gerais

Prof. Dr. **Ivan de Andrade Vellasco**
Universidade Federal de São João DelRey

Prof. Dr. **Álvaro de Araújo Antunes**
Universidade Federal de Ouro Preto

Prof. Dra. **Andréa Slemian**
Universidade Federal de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. TRANSITORIEDADES DA JUSTIÇA E DO DIREITO.....	15
1. Justiça e direito no Antigo Regime.....	15
2. Justiça e direito no liberalismo.....	26
3. Júri: uma instituição liberal.....	41
2. IMPLEMENTAÇÃO DO JÚRI NO BRASIL: DEBATES LEGISLATIVOS.....	49
1. Códigos legais e instrução popular: notas controversas sobre o júri no Brasil.....	50
2. A ampliação da competência do júri e a natureza dos juízos civis e criminais.....	63
3. Tipos de júri: o “genuíno” e o “institucional”.....	67
4. O monopólio aquebrantado: a participação popular na deliberação das causas civis e criminais.....	70
5. O júri na Constituição de 1824 e nas duas primeiras legislaturas.....	79
3. ESTUDO DE CASO: O JÚRI NO TERMO DE SÃO JOSÉ DO RIO DAS MORTES (1832-1841).....	93
1. O Termo de São José: localização, sociedade e economia.....	94
2. Composição e atuação do conselho de jurados do Termo de São José.....	108
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	135
FONTES.....	140
BIBLIOGRAFIA.....	141

LISTA DE TABELAS

<i>Tabela 1.</i> População do Termo da Vila de São José segundo a condição social (1831).....	98
<i>Tabela 2.</i> Posse de escravos nos domicílios do Termo da Vila de São José (1831).....	98
<i>Tabela 3.</i> Distribuição da escravaria por faixa de posse no Termo da Vila de São José (1831).....	99
<i>Tabela 4.</i> Distribuição da população livre e escrava segundo ocupação do chefe de fogo Termo da Vila de São José (1831).....	106
<i>Tabela 5.</i> Ocupação dos jurados do Termo de São José na década de 1830.....	111
<i>Tabela 6.</i> Posse de escravos entre os jurados do Termo de São José na década de 1830.....	112
<i>Tabela 7.</i> Posse de escravos dos jurados segundo ocupação – Termo de São José década de 1830.....	113
<i>Tabela 8.</i> Índice de alfabetização das testemunhas dos processos criminais ajuizados pelo conselho de jurados do Termo de São José (1832-1841).....	129

MAPAS E QUADROS

Mapas:

<i>Mapa 1.</i> Termo da vila e extensão da freguesia de São José do Rio das Mortes na década de 1820.....	96
--	----

Quadros:

<i>Quadro 1.</i> Ocupações referentes ao Termo da Vila de São José Lista Nominativa de 1831.....	101
---	-----

RESUMO

Esta pesquisa discute a implementação do sistema de jurados no Brasil ocorrida nas primeiras décadas do século XIX. A época reportada (1823-1841) situa-se em um momento transicional e, portanto, de experimentação de novas formas organizativas, quando instituições incipientes buscavam se consolidar. Entre elas, o foco desse trabalho: a novidade do julgamento pelos pares que, apesar de originar-se com competência limitada, foi garantida como direito constitucional (1824) e regulamentada com jurisdição ampliada pelo primeiro Código de Processos Brasileiro (1832). O tema foi abordado a partir de dois fios condutores que são complementares: o primeiro privilegia o processo político legal de ampliação da competência do júri ao julgamento de todos os crimes e o segundo, o modo como o corpo de jurados se constituiu socioeconomicamente e atuou numa comunidade particular, o Termo da Vila de São José del-Rei.

Palavras-chave: júri, justiça, direito, debates legislativos, liberalismo, cidadania, São José do Rio das Mortes, Minas Gerais.

ABSTRACT

This research discusses the implementation of the jury system in Brazil occurred in the first decades of the nineteenth century. The reported time (1823-1841) stands at a transitional moment, and therefore to experiment with new organizational forms, when fledgling institutions seeking to consolidate. Among this transition, the focus of this work: the novelty of peer review that although originate with limited powers, has been guaranteed as a constitutional right (1824) and regulated by the expanding jurisdiction with the first Brazilian Code of Procedures (1832). The topic was approached from two strands that are complementary: the first focuses on the political process of expanding the legal powers of the jury trial of all crimes, and second, how the jury constituted a socioeconomically and served community particular, the so-called Term of the town São José del-Rei.

Keywords: jury, justice, law, legislative debates, liberalism, citizenship, São José do Rio das Mortes, Minas Gerais.

INTRODUÇÃO

O despontar de meu interesse pela instituição do júri surgiu quando trabalhei na catalogação de processos criminais no tempo em que era bolsista de iniciação científica. Intrigava-me a listagem de assinaturas presentes nas últimas páginas daqueles processos. Afinal, quem eram todas aquelas pessoas? Qual o propósito de estarem ali figuradas? Ao descobrir que aqueles nomes aludiam ao júri que, à época, desempenhava na justiça uma função incipiente, fui motivada a estudar a instituição. Mais ainda despertou-me o interesse o artigo “Cidadania: tipos e percursos”¹, de José Murilo de Carvalho, em que o historiador apontava a falta de trabalhos de pesquisa concernentes ao juízo por jurados, um exercício de cidadania, até então, pouco refletido e considerado pela historiografia. Dessa curiosidade inicial é que se originou esse estudo.

Esta pesquisa discute a formação do sistema de jurados no Brasil nas primeiras décadas do século XIX. A época reportada (1823-1841) situa-se em um momento transicional e, portanto, de experimentação de novas formas organizativas, quando instituições incipientes buscavam se consolidar. Entre elas, o foco desse trabalho: a novidade do julgamento pelos pares que, apesar de originar-se com competência limitada, foi garantida como direito constitucional (1824) e regulamentada com jurisdição ampliada pelo primeiro Código de Processos Brasileiro (1832).

O tema foi abordado a partir de dois fios condutores e complementares: o primeiro, privilegia o processo político legal de ampliação da competência do júri ao julgamento de todos os crimes, e o segundo, o modo como o corpo de jurados se constituiu socioeconomicamente e atuou numa comunidade particular, o Termo da Vila de São José del-Rei. Por um lado, ocupei-me com os debates políticos ocorridos entre os legisladores (1823, 1826-1832) com o objetivo de conhecer aqueles que se interessaram pela instituição e suas considerações sobre ela. De outro lado, a partir dos processos criminais e das listas nominativas do Termo da Vila de São José, pesquisei o universo daqueles que atuaram como jurados e, ainda, como o júri se compôs e

¹CARVALHO, José Murilo de. Cidadania: tipos e percursos. *Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, n.18, p.337-359, 1996.

sentenciou. Desta maneira, busquei aliar o que se debateu e se promulgou sobre o sistema de jurados e o que, na prática, efetuou-se em seu exercício.

O recorte temporal focaliza o período entre os anos de 1823 e 1841. O júri havia sido criado, no Brasil, como uma indicação das Cortes reunidas em Lisboa, por ocasião da Revolução do Porto. A novidade do julgamento pelos pares compreendeu uma nova possibilidade na feitura da justiça. Os sentenciamentos dos acusados seriam proferidos por juízes leigos, sem formação em direito. Em sua criação, em 1822, o júri possuía competência restrita ao julgamento de crimes de imprensa. Originou-se como um tribunal composto por 24 cidadãos nomeados entre os homens bons. A década posterior à origem da instituição foi dedicada a debates sobre a ampliação de sua jurisdição. Nesse período se definiu o modo como o júri brasileiro se estabeleceria. Dois momentos distintos nortearam as discussões que confirmaram o sistema de jurados no Brasil. O primeiro momento em que se discute tal possibilidade é de expectativa política. O projeto pedrino havia vencido e assegurava a não fragmentação do continente brasileiro, ao mesmo tempo em que a Constituinte de 1823, em andamento, ratificava a posição do Brasil como país livre e demarcava bases liberais para o governo do novo Estado. O segundo momento de discussões ocorreu durante as Assembleias Legislativas, que só aconteceram a partir de 1826. Nesse momento, se a câmara não era lugar de oposição aberta ao Imperador – que havia fechado a Assembleia Constituinte de 1823 e estabelecido outra constituição, formulada sem a participação dos legisladores eleitos para tal função – era, certamente, o espaço onde os deputados buscavam estabelecer como local privilegiado da representação nacional. O exame de tal período justifica-se, portanto, pela possibilidade de entender o espaço ocupado pelo júri nas discussões políticas durante a formulação da Constituição de 1823 e após seu fechamento, quando todo o sistema legal converteu-se em alvo primordial da reforma institucional que os legisladores propuseram para o Brasil. A análise aqui proposta, entretanto, privilegiou pouco os aspectos da luta pelo poder de soberania entre legislativo e executivo, e centrou-se mais na questão da luta pelo direito de dizer o direito. Ou seja, em meio às proposições favoráveis e desfavoráveis à instituição, sobressalta-se a preocupação parlamentar direcionada à participação popular na judicatura, sobretudo no que concerne à decisão de causas civis e criminais pelos jurados. Os debates da década de vinte foram concluídos com a promulgação do Código do Processo Criminal em 1832. Ele determinou o modo como o sistema de jurados se disporia durante os dez anos que

se seguiram. Em 1842, tal código foi reformulado, colocando fim à primeira configuração do júri no Brasil, o que determina o limite final dessa pesquisa. Os anos de 1832 a 1841 constituem o período de análise da atuação prática do júri. Para essa verificação, utilizei-me dos crimes julgados no Termo da Vila de São José, na Comarca do Rio das Mortes.

O Termo da Vila de São José foi adotado para análise da prática do exercício do júri, primeiramente, pela disponibilidade das fontes. Toda a documentação criminal utilizada nessa pesquisa está digitalizada. A escolha baseou-se, também, no bom conhecimento dessas fontes, uma vez que trabalhei com essa documentação no “Projeto Fórum Documenta”², dentro da iniciação científica. Além dessas razões práticas, a relevância histórica da região em questão motivou a realização desse estudo. O Termo de São José, decerto, colaborou para que a Comarca do Rio das Mortes, em nosso período de análise, se tornasse a mais dinâmica de Minas Gerais. Contudo, o que mais me chamou atenção para essas fontes foi sua dessemelhança com um modelo de júri consagrado em estudos já clássicos sobre essa instituição. Ao contrário do que afirmam alguns estudiosos – em perspectiva mais geral sobre o júri no Brasil – o conselho de jurados do Termo de São José não apresentou um alto índice de absolvição entre os acusados julgados, nem mostrou formar-se por um grupo inclinado ao suborno e a pressões de potentados locais. Por certo, toda delimitação territorial é uma abstração e, portanto, uma simplificação de uma realidade mais complexa, segundo aponta Ciro Flamarion³. Tendo em mente esse apontamento, guardo a esperança de que a investigação do conselho de jurados do Termo de São José – um caso entre tantos no Brasil – contribua para afastar a instituição de possíveis generalizações a seu respeito.

A exposição dos temas referentes à instituição do júri foi dividida em três capítulos. No primeiro, intitulado “Transitoriedades da Justiça e do Direito” discuto, a partir do direito penal, as mudanças ocorridas na transição da justiça de Antigo Regime para a justiça liberal. O objetivo foi apresentar as condições históricas do momento de transformação pelo qual passava a feitura da justiça em Portugal e, por conseguinte, em sua colônia, o Brasil. Foi nesse íterim que o juízo por jurados encontrou possibilidade

²Projeto executado na Universidade Federal de São João del-Rei pelo Laboratório de Conservação e Pesquisa Documental (LABDOC), sob orientação do professor Ivan de Andrade Vellasco.

³CARDOSO, Ciro Flamarion S. *Agricultura, escravidão e capitalismo*. Petrópolis: Vozes, 1979, pg. 73.

de existência no mundo luso; assim sendo, procurei indicar, no final desse capítulo, alguns fatores históricos que julguei favoráveis ao estabelecimento do júri, uma instituição caracterizadamente liberal.

O capítulo dois, “Implementação do Júri no Brasil: debates legislativos”, é dedicado às discussões político legais relativas à ampliação da competência do júri. Tanto na Constituinte de 1823 como nas legislaturas de 1826-1832, interessei-me pelos atores políticos que debateram sobre a instituição e o que se pensou a seu respeito. Para tanto, utilizei-me dos Anais do Parlamento Brasileiro, disponíveis na internet no site da câmara dos deputados. Foi surpreendente notar que as falas dos deputados se dirigiram mais a levantar e a contestar empecilhos para implemento do júri, do que a promovê-lo como meio de descentralização do poder, segundo indica a acepção historiográfica mais usual.

No terceiro capítulo, proponho um estudo de caso. Tomo o Termo da Vila de São José como local de verificação do modo como na prática a instituição do júri funcionou. Após tantos anos de debate a expectativa quanto às atividades do júri eram grandes. Através dos crimes praticados no termo busquei investigar a atuação de seu conselho de jurados durante a primeira década de funcionamento da instituição (1832-1841). Também tentei perceber como era a operacionalização da justiça, abordando temas que pudessem trazer luz ao modo como os tribunais na prática funcionavam e, assim, indicar a estrutura encontrada pelo jurado quando servia a justiça. Para tanto, considerei relevante abordar temas como: as cadeias, a polícia e as estradas. Ainda, busquei identificar o nome de cada jurado encontrado nos processos criminais nas listas nominativas de 1831 e 1838. O intuito foi traçar o perfil socioeconômico daquele júri e a partir das constatações verificadas discutir sobre o regime de cidadania adotado no Brasil pós-independente e liberal.

1. TRANSITORIEDADES DA JUSTIÇA E DO DIREITO

O julgamento de um acusado por um juiz não profissional e identificado como seu igual disseminou-se no ocidente após uma profunda transformação de toda uma cultura jurídica que converteu súditos em cidadãos. Neste capítulo, considero apontar, a partir do direito penal, as principais modificações ocorridas no império português. Remontar a essa história é também refazer o caminho percorrido pelo Brasil até o empreendimento de suas próprias reformas jurídicas após a independência. Nesse intuito, busco, sobretudo, discutir o lugar do júri na nova concepção de justiça, a liberal, verificando como foi possível o estabelecimento de sua elaboração e vigência dentro de uma série de transformações e rupturas com o mundo do Antigo Regime.

1.1 Justiça e Direito no Antigo Regime

A justiça no Antigo Regime não era apenas uma das atividades do poder, mas a primeira de todas as atividades. Era um domínio de poder capaz de sobredeterminar todos os outros. A justiça, como a primeira virtude do príncipe, outorgava-lhe a prerrogativa de atribuir a cada um o que lhe era devido; dito de outra forma, a ele cabia a resolução de demandas que envolviam direitos distintos e contraditórios, fazendo justiça às partes implicadas. Para Manuel Hespanha⁴, na sociedade sem “Estado” dos séculos XVI e XVII, o direito penal não teria uma função político-social de efetivar por si mesmo a disciplina na sociedade, mas de afirmar o dito papel real de dispensador da justiça e, por seu desdobramento, de distribuidor da graça. O direito do Antigo Regime, tal como se estruturava, minava seu caráter disciplinador e ordenador da sociedade. Segundo o autor, os dispositivos de efetivação da ordem penal careciam de eficiência. Na prática, a aplicação das penas era dificultada pela limitação dos meios institucionais, logísticos e humanos disponíveis para fazer valer a lei.

⁴HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p.297.

Assim, e ao contrário do que muitas vezes se pensa, a punição no sistema penal efetivamente praticado pela justiça real no Antigo Regime - pelo menos até o advento do despotismo iluminado - não era nem muito efetiva, nem sequer muito aparente ou teatral⁵.

Esse entendimento não é o mais recorrente entre os estudiosos. Para Silvia Lara⁶, nas monarquias do início da época moderna e mesmo sob o despotismo esclarecido, o soberano constituía o centro único e indissolúvel de poder e da ordenação social. “Punir, controlar os comportamentos e instituir uma ordem social, castigar as violações a essa ordem e afirmar o poder do soberano constituíam elementos inerentes ao poder real”. A fim de alcançar eficácia, esse poder valia-se de punições afirmativas e exemplares. Tais punições, como exercício de poder, deveriam suscitar o temor dos súditos. Para tanto, montavam-se espetáculos públicos de execuções penais onde as punições imputadas aos condenados levavam a efeito a forma mais viva de pedagogia: corpos supliciados informavam aos espectadores os desígnios da ordem. Silvia Lara ressalva que, com certa frequência, o monarca comutava penas e concedia o perdão. Isso apontava a existência de um equilíbrio entre o rigor e a mercê real, o que garantiria ao rei uma face paternal; esse não é, entretanto, o principal enfoque de Silvia Lara. O ordenamento social dependia, para a autora, dos rigores dos atos punitivos que constantemente reafirmavam o poder e a lei do monarca. A imagem de um rei justiceiro é a que melhor representa tal visão.

Para Manuel Hespanha⁷, ao contrário, o direito penal de Antigo Regime valeu-se principalmente da economia do perdão para legitimar o poder real. Esse artifício foi tão válido quanto os castigos impiedosos. O expediente da graça seria o outro aspecto do inculcamento ideológico da ordem real. Por ela, a legitimação do poder fazia-se pela representação do príncipe como pastor e pai dos súditos, que mais se devia amar do que temer. Ora, se a manutenção da ordem através dos meios duros de exercício de poder – como, por exemplo, o cumprimento das penas de degredo ou prisão – não era tarefa fácil, estabelecer a subordinação por adesão consentida seria altamente funcional.

⁵HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p.313.

⁶LARA, Silvia Hunold. *Ordenações Filipinas: Livro V*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p.21.

⁷HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p.316.

Ademais, a manutenção da disciplina, para o autor, se verificava também nos mecanismos de constrangimento situados num plano diferente do da ordem real. A disciplina social baseava-se em mecanismos periféricos e quotidianos de poder: a família, a igreja, a pequena comunidade. Desse modo, esse sistema penal caracterizava-se por uma estratégia correspondente à sua própria natureza política. Ou seja, tanto no âmbito político como no jurídico, o poder real se confrontava com uma pluralidade de poderes periféricos, frente aos quais se assumia, sobretudo, como um árbitro em nome de uma hegemonia quase virtual, situada muito mais no plano simbólico do que numa intervenção efetiva.

A análise de Michel Foucault⁸ nos permite conciliar os dois pontos de vista apresentados. Para ele, no direito de Antigo Regime, existia uma margem de ilegalidade que era tolerada e, mais do que isso, profundamente enraizada e necessária à vida daquela sociedade. A ilegalidade dos direitos, por exemplo, assegurava a existência dos mais despojados. Assim, as populações menos favorecidas encontravam na inobservância de inúmeras regras as vantagens que lhes eram negadas ao não figurarem entre aqueles que eram dotados de privilégios dentro do corpo social. Por outro lado, o autor verifica nesse mesmo direito uma organização punitiva intensamente cruenta, em que o soberano encolerizado utilizava-se da força para restabelecer sua soberania lesada pela prática criminal, pois, como a lei equivalia à sua vontade, o crime atacava-o pessoalmente. Assim, segundo Foucault, a reforma do sistema penal de Antigo Regime nasceria no ponto de junção entre a luta contra o superpoder do soberano e aquela contra o infrapoder das ilegalidades conquistadas e toleradas.

As compreensões apresentadas acima trazem questionamentos úteis para se pensar o Brasil: o direito penal português se manifestaria de maneira diferente na metrópole e na colônia brasileira? A imagem do príncipe ganhou, nesses dois espaços distintos do Império, conotações divergentes? Acredito que não. Em conformidade com Manuel Hespánha⁹, acredito em um direito colonial brasileiro que não se colocava

⁸FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: Nascimento da Prisão*, Petrópolis: Vozes, 1987, p.70.

⁹HESPANHA, Antônio Manuel. Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro. In: Curso do Programa de Altos Estudos da CAPES, 2008, FAFICH/UFMG. *Imbecillitas: A Linguagem da desigualdade e da discriminação no Discurso Jurídico do Antigo Regime*, Belo Horizonte, 2008, p.1.

acima do direito do reino, mas que compunha com este e os outros direitos – direito secular comum e o direito canônico – as diversas ordens jurídicas que caracterizaram o direito de Antigo Regime como um direito pluralista. O direito colonial brasileiro encontrou seu lugar de existência nos espaços controversos e indeterminados desse regime de pluralidade jurídica. Ele não se estabeleceu por leis fixas e incontroversas, mas a partir dos costumes valorizados e aceitos pela Coroa em vista das necessárias negociações essenciais à imposição da dependência. Além disso, fazia parte da própria lógica do direito português – e europeu – a coexistência de complexos de normas distintos atuantes no mesmo espaço social, sendo todos reconhecidamente autênticos. Ainda, a distância entre a metrópole e a colônia comprometia a rigorosidade da imposição das leis que exclusivamente compunham o direito oficial. Também na colônia o rei deveria utilizar de subterfúgios para que sua imagem de dispensador da justiça não perdesse sentido e se dissipasse nas distâncias de seu império. O plano da justiça, igualmente, informava sobre o plano político real. A Coroa, longe de querer alterar os equilíbrios sociais estabelecidos, pretendia arbitrá-los, não como centro único de poder, mas como polo coordenador de uma sociedade politicamente policentrada¹⁰.

Na colônia, devido à ausência da figura real, o atributo mais alto de sua soberania – a justiça – ficava a cargo de seus magistrados. Como substitutos do monarca, a força de suas decisões judiciais provinha da autoridade pessoal derivada do rei¹¹. Conforme supõe Stuart Schwartz¹², existia por parte da Coroa grande dificuldade em encontrar, na colônia brasileira, pessoal apto ao exercício das funções organizativas. Em uma região onde pessoas alfabetizadas e leais eram raras, pluralizar atribuições foi uma necessidade. Essa tendência intensificada levou a hierarquia judicial a transformar-se em burocracia administrativa. Ora, a magistratura gozou, por isso, de grande autonomia. Primeiro, porque eram os mediadores exclusivos do rei na distribuição da justiça; segundo, porque eram investidos de funções não só jurídicas, mas administrativas; e, terceiro, porque o direito de Antigo Regime se caracterizava por um

¹⁰HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p.318.

¹¹FLORY, Thomaz. *El Juez de Paz y el jurado em Brasil Imperial, 1808-1871. Control social y estabilidad política en el nuevo estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1986, p.59.

¹²SCHWARTZ, Stuart B. *Burocracia e sociedade no Brasil colonial: a suprema corte da Bahia e seus juizes: 1609-1751*. São Paulo: Perspectiva, 1979.

cunho doutrinal, o que lhes concedia larga liberdade na altura de decidir as causas em juízo. Não eram injustificadas as constantes reclamações dirigidas à magistratura profissional da Coroa portuguesa. De todos os lados, nas colônias e no próprio reino, entre os súditos que ocupavam distintos lugares sociais, as queixas eram graves e frequentes. As reformas que seriam empreendidas no direito penal não deixaram de se dirigir aos magistrados e não se apartaram de apontá-los como causadores de muitos dos males desse direito.

O caráter doutrinal do direito de Antigo Regime somado ao seu aspecto pluralista intensificava sua propriedade plurivalente. Os tribunais interpretavam e aplicavam as leis baseados em opiniões particulares defendidas por jurisconsultos, que manifestavam seus pareceres a respeito de pontos controvertidos do direito. Ou seja, havia um direito não objetivo em que proliferavam opiniões desencontradas, o que remetia a uma falta de direção nas decisões jurisprudenciais. O direito de então não era feito de regras, mas de problemas. Não só as interpretações das leis eram variadas, como também as leis variavam conforme suas fontes. Embora estas muitas vezes fossem contraditórias, dispunham de autêntico valor legal¹³. A abordagem de cada caso era feita em confrontação com vários argumentos possíveis, cada um dos quais justificavam uma solução diversa. Assim, soluções diversas, todas elas justificáveis em direito – alimentadas através de memórias jurídicas, litígios pretéritos, sentenças contraditórias e recursos vários –, conferiam aos julgadores uma enorme autonomia. Esse quadro, que revestia o direito de grande incerteza, ao mesmo tempo licenciava os juristas a realizarem a justiça com ampla liberdade. A incerteza do direito, contudo, como ressalta Manuel Hespânia¹⁴, não era boa ou má para todos. Servia melhor àqueles que podiam influenciar decisões, que contavam com bons advogados, que podiam sustentar por mais tempo um litígio no tribunal ou que simplesmente podiam assumir as consequências de não obedecer ao direito estabelecido. As reformas retirariam da doutrina sua legitimidade e todo o direito seria reduzido à lei.

¹³ A afirmação é feita por Manuel Hespânia em alusão a ambivalência das ordens jurídicas portuguesas. HESPANHA, Antônio Manuel. Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro. In: Curso do Programa de Altos Estudos da CAPES, 2008, FAFICH/UFMG. Imbecillitas: A Linguagem da desigualdade e da discriminação no Discurso Jurídico do Antigo Regime, Belo Horizonte, 2008, p.2.

¹⁴Idem. p.3.

O direito de Antigo Regime foi extremamente flexível. Outra característica que lhe assegurava tal aspecto deve ser considerada em seu regimento de equidade. Este, em seus termos, dava razão ao costume dos privilégios daquela sociedade ao aparecer como uma justiça especial: não igual e não geral. As situações eram avaliadas nos seus termos particulares e dissociadas do todo; ou seja, a lei não era generalizável. Tal concepção se apoiava na composição corporativa daquela sociedade. “A hierarquia social era pensada como a expressão de uma ordem mais geral do mundo, na qual cada coisa encontra a sua razão de ser no desempenho de uma função e na ocupação que lhe são próprios”¹⁵. Sob a perspectiva corporativa, o corpo social era entendido como naturalmente desigual. O todo se completava pela reunião das partes diferentes cumpridoras de papéis diferenciados na busca do bem comum. Em vista disso, nem todos estavam destinados a ocupar lugares sociais privilegiados e nem gozariam das vantagens e desvantagens referidas àqueles lugares específicos. No campo do direito penal, a noção corporativa corroborava a existência de distinções hierárquicas na sociedade. Não havia proporcionalidade entre crime cometido e pena a ser aplicada. “Degredo, açoites e outras marcas corporais, penas pecuniárias ou qualquer uma das mil mortes eram distribuídas desigualmente, conforme a gravidade do crime e, sobretudo, os privilégios sociais do réu ou da vítima”¹⁶. Claramente essa justiça não igual e não geral pode ser verificada no Livro V das Ordenações Filipinas, como atesta o título XXIII, que se refere à pena atribuída “do que dorme com mulher virgem, ou viúva per sua vontade”:

Mandamos, que o homem, que dormir com mulher virgem per sua vontade, case com ella, se ella quizer, e se for convinhável, e de condição para com ella casar. E não casando, ou não querendo ella casar com elle, seja condenado para casamento della na quantia, que for arbitrada pelo julgador, segundo sua qualidade, fazenda, e condição de seu pai. E se não tiver bens, per onde pague, se for fidalgo, ou de qualidade, que não deva ser açoutado, será degredado para Africa até nossa mercê. E se for pessoa em que caibão açoutes, seja açoutado com baração e pregão pela Villa, e degredado para Africa até nossa mercê¹⁷.

¹⁵SANTOS, Beatriz Catão Cruz. FERREIRA, Bernardo. Cidadão. In: JÚNIOR, João Feres (org.). *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p.47.

¹⁶LARA, Silvia Hunold. *Ordenações Filipinas: Livro V*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 40.

¹⁷Ordenações Filipinas, Livro V, Título XXIII. Acessado em 28/01/2010, www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm.

Nas palavras de Keila Grimberg, as Ordenações Filipinas eram o “meio de que dispunha a Coroa para ordenar a sociedade segundo os princípios de sua autoridade”¹⁸. Substituíram as Ordenações Manuelinas quando o domínio de Castela, sob o reinado de Filipe, configurou-se em Portugal e, apesar disso, guardaram tanto do ponto de vista formal como do normativo a tradição portuguesa. As Ordenações, que eram divididas em cinco livros, continham, em seu último volume, as demandas relativas ao direito penal, onde se estipulavam os crimes e as penas cabíveis aos infratores. “Frederico o Grande, da Pérsia, ao ler o Livro V das Ordenações, teria perguntado se, em Portugal, ainda havia gente viva”¹⁹, o que demonstrava como os contemporâneos o percebiam. Muitos o chamaram de “o Código de Sangue”, pois todo o requinte do arsenal punitivo do Antigo Regime podia ser nele verificado. Na América Portuguesa, as Ordenações tiveram a mesma vigência que no resto do império. Contudo, no Brasil e em Portugal, diferenciaram-se quanto ao prazo de sua existência após a separação dos reinos. No Brasil independente, foi decidido que as Ordenações vigorariam até que novos códigos fossem organizados. O livro V, não por acaso, foi o primeiro a ser substituído pelo novo governo. Primeiramente, foi aprovado o Código Criminal em 1830 e, depois, em 1832, foi promulgado o Código de Processo Criminal. Ambos deram fim à vigência secular do direito penal de Antigo Regime no Brasil. Já em Portugal, até que se aprovasse o Código Penal – no governo de Saldanha, no ano de 1852 –, a base legal e jurídica das penalidades portuguesas esteve contida nas Ordenações e leis extravagantes.

No entanto, antes da promulgação desses códigos no século XIX, a justiça e o direito que orientavam o Império Português passariam por uma série de mudanças ideológicas e práticas a partir, sobretudo, do despotismo iluminista. Para Manuel Hespanha²⁰, o despotismo esclarecido marca o advento de novas intenções do poder da Coroa portuguesa, que, em seu novo plano político, pretendeu constituir-se como centro único de poder, implicando, por esse motivo, determinações que visaram pôr fim ao regime pluralista, que até então assinalava os modelos político e jurídico de seu reinado. Como consequência, a política penal sofreu alterações. Se, antes, a punição real cumpria

¹⁸GRIMBERG, Keila. *Liberata: a lei da ambigüidade: as ações de liberdade na Corte de Apelação do Rio de Janeiro, século XIX*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994, p. 88.

¹⁹HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p.229.

²⁰Idem, p.321-322.

uma função simbólica, atribuindo ao rei o papel de árbitro entre os súditos, agora ela desempenhará de fato um papel normativo e disciplinador, ela se enrijecerá. Para tanto, o direito penal deveria se converter em instrumento efetivo e eficaz de poder, o que demandou mudanças institucionais mais amplas no direito de então. Essas intenções foram, no reinado de D. José, perseguidas através das medidas pombalinas, especialmente pela Lei da Boa Razão de 1769 e pela reforma do ensino jurídico na universidade de Coimbra. Seguiu-se a essas primeiras reformas, já no reinado de D. Maria I, uma tentativa de reformulação completa das Ordenações Filipinas. Essas medidas buscaram a promoção do legalismo e, através dele, a eliminação do arbítrio doutrinal no judiciário.

O despotismo iluminado setecentista trazia consigo um projeto de redução do pluralismo, pelo reforço do poder da coroa. Aí se integrava uma política de valorização da lei, como manifestação da vontade do monarca, que se devia impor tanto aos corpos políticos periféricos como, sobretudo, ao corpo judiciário. (...) É reafirmada a precedência da lei sobre as restantes fontes de direito²¹.

Através da Lei da Boa Razão, “submetiam-se às leis escritas e gerais do reino todo o direito costumeiro e as leis locais, ao mesmo tempo em que se impingia um maior rigor sobre as interpretações ‘abusivas’ das leis por parte dos advogados”²². “Visava-se com isso combater o doutrinarismo excessivo, causador, para os juristas pombalinos, das chicanas forenses, das dilações processuais e da perda de identidade do direito nacional”²³. A palavra de ordem da reforma era centralização. No preâmbulo da lei de 1769, D. José afirmava ser necessário “precaverem com sábias providências as interpretações abusivas que ofendem a majestade das leis”. Ora, tais providências diziam respeito ao esforço centralizador de seu governo, já que agora o soberano havia se tornado a fonte provedora das leis. O objetivo era submeter o direito à monarquia e ganhar ascendência sobre a atuação ordinária do direito – até então não controlado pela Coroa – e, dessa maneira, livrá-lo da dispersão em que se encontrava. A lei da Boa

²¹HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, , 1993, p.16.

²²ANTUNES, Álvaro de Araujo. *Espelho de cem faces: o universo relacional de um advogado setecentista*. São Paulo: Annablume: PPGH/UFMG, 2004, p. 64.

²³WEHLING, Arno. Cultura Jurídica e Julgados do tribunal da Relação do Rio de Janeiro: A invocação da Lei da Boa Razão e o Uso da Doutrina. Uma Amostragem. In. SILVA, Maria Beatriz da (org.). *Cultura Portuguesa na Terra de Santa Cruz*. Lisboa: Editora Estampa, 1995, p. 240.

Razão compreendeu a revisão de todo o sistema de fontes do direito e racionalizou a prática jurídica submetendo a doutrina à lei.

Os novos estatutos da universidade de Coimbra, de 1772, reformaram o ensino do direito a favor da valorização do direito pátrio que, pela primeira vez, figurou entre as cátedras de estudo. Como tendência geral, a orientação pedagógica se contrapunha “ao ensino livresco, às maçantes aulas expositivas nas quais o que valia mais era a memória e a autoridade profissional”²⁴. No plano do direito, essas concepções traduziram-se na objetividade de uma pedagogia textualizada, ou seja, mais voltada para o estudo direto das fontes, sem a intervenção das opiniões e comentários dos doutrinadores. Foi com a reforma que a universidade conheceu o “progresso das luzes”. As consequências dessas reformas marcaram profundamente os juristas por elas formados, inclusive aqueles alunos da América Portuguesa que ocupariam lugares dentro das legislaturas no Brasil. Ironicamente, a reformulação modernizadora dos estatutos da Universidade de Coimbra, instituição principal na formação dos serventuários do governo luso, preparou parte dos políticos que se definiriam pela opção de rompimento dos reinos em 1822.

Segundo Álvaro Antunes, as reformas pombalinas empreendidas na Universidade de Coimbra continuaram a vigorar mesmo sob o reinado de D. Maria I, visto que as poucas modificações promovidas por ela não deveriam contrariar o que estivesse ordenado nos novos estatutos. Sob seu reinado, aliás, as reformas foram adiante. Por meio de seu decreto de 31 de março de 1778, criou-se uma comissão para a reforma de toda a legislação. As proposições atinentes ao direito criminal ficaram a cargo do Dr. Pascoal de Melo Freire, cujo objetivo era a reformulação do Livro V das Ordenações.

Contrariamente a Manuel Hespanha, que vê em Melo Freire um inovador na reforma penal, indicando-o inclusive como um precursor na Europa, José Subtil²⁵ não credita ao jurista de Coimbra um grande propósito reformatório. Para este autor, as maiores modificações apresentadas por Melo Freire em relação às Ordenações

²⁴ANTUNES, Álvaro de Araujo. *Espelho de cem faces: o universo relacional de um advogado setecentista*. São Paulo: Annablume: PPGH/UFGM, 2004, p. 140.

²⁵SUBTIL, José Manuel Lopes. *Sistema Penal e Construção do Estado Liberal: algumas questões em torno da Revolução de 1820*. Faculdade de ciências Sociais e Humanas da Universidade de Nova Lisboa, março de 1987, p.79-83.

manifestaram-se, principalmente, em seu aspecto humanista, no esforço de sistematização das leis penais e por algumas propostas de revisão dos atos processuais pensadas no sentido de diminuir a arbitrariedade judicial. A crítica de José Subtil é relativa à pouca relevância das alterações concernentes à economia das penas e, por conseguinte, da concepção do direito penal. Em Melo Freire, a pena é o sofrimento infligido devido a uma má ação. A natureza do mal cometido indicaria a pena a ser aplicada; nesse sentido, a violência se puniria com a morte e a avareza com multas. José Subtil ressalta que a natureza de tal proposta radicava-se nas proximidades da filosofia da pena de talião. Ainda em relação às penas, não se verifica no pensamento de Melo Freire uma modificação quanto a seu aspecto de exemplaridade. Tal como se configurava no direito de Antigo Regime, a utilidade da pena estava expressa no exemplo oferecido aos demais: a fim de não sofrer dos mesmos males que acometiam o criminoso por ocasião da satisfação da pena, as pessoas se absteriam da prática do mal. Em seu Código, a pena capital não desaparecerá, admitindo até mesmo a manutenção da morte atroz – acompanhada de açoites e queima do corpo. Em sua filosofia humanitarista, Melo Freire se insurge contra as penas capitais cruéis, como, por exemplo, a prática de tirar a vida amarrando o corpo do supliciado a cavalos, seguida pelo esquartejamento do corpo. Fato é que tais penas já se encontravam cada vez mais em desuso. Sua mudança na interpretação dos crimes se deveu mais às próprias exigências que o desuso criava do que a uma nova concepção penal. Além da condenação da pena capital de tipo cruel, condenou também a tortura como meio de prova, as péssimas condições dos cárceres e a transmissividade dos castigos – alguns crimes, os considerados mais injuriosos, tinham sua punição estendida aos descendentes do réu, ainda que estes não fossem culpados²⁶. Pra José Subtil “as medidas com brilho de modernidade, enquadradas na construção de uma nova ordem política”²⁷ pertenceram ao período vintista, quando o liberalismo se estabelece em Portugal.

²⁶O crime de Lesa Majestade foi considerado o mais infame. No livro V das Ordenações, foi comparado à lepra. “Assim como essa doença enche o corpo de enfermidades, sem que para ela haja cura e empece ainda os descendentes de quem a tem, assim o crime de traição condena o que a comete, e empece e infama os que de sua linha descendem posto que não tenha culpa”. Ordenações Filipinas, Livro V, Título VI. Acessado em 28/01/2010, www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm.

²⁷SUBTIL, José Manuel Lopes. *Sistema Penal e Construção do Estado Liberal: algumas questões em torno da Revolução de 1820*. Faculdade de ciências Sociais e Humanas da Universidade de Nova Lisboa, março de 1987, p. 83.

A reforma global das Ordenações não foi concluída. Segundo Hespanha, isso se deveu às polêmicas políticas avivadas pela eclosão da Revolução Francesa. Melo Freire, entretanto, deixou muito material destinado às reformas penais. Sem a conclusão de um novo código penal, o Livro V das Ordenações continuou a determinar o regime de crimes e penas do império português. As reformas pré-liberais, no entanto, não foram frustradas em sua totalidade. Muito embora exista grande discussão sobre a real efetividade das reformas pombalinas, é possível apontar na América Portuguesa algumas repercussões palpáveis do uso de suas diretrizes e algumas de suas consequências.

A lei da Boa Razão, conforme acredita Carla Anastasia²⁸, alterou o repertório de ação coletiva nas Minas Gerais. As mudanças ocasionadas pela lei, referidas, no campo jurídico, ao reconhecimento de direitos e privilégios, foi, em médio prazo, um golpe de morte para os colonos. Os objetivos de centralização presentes na lei de 1769, que buscaram pôr fim à dispersão do poder em favor da autoridade real, acabaram por promover um desajuste entre as expectativas internalizadas pelos colonos e a nova proposta da estrutura administrativo-jurídica imposta pela Coroa. A mudança da validade dos costumes estabelecidos promoveu nos colonos um tipo de reação diferente do que se adotava até então. Um novo repertório de ação coletiva foi ativado. O movimento de 1789 é citado como uma afirmação dessa mudança. A inconfidência mineira não foi mais um motim rural, mas um movimento que colocou Portugal como o motivo das adversidades da América.

Também as reformas da Universidade de Coimbra repercutiram na colônia brasileira. Segundo Álvaro Antunes²⁹, os alunos que cursaram a faculdade de leis da Universidade de Coimbra antes e depois da reforma tiveram formações distintas, que promoveram, entre eles, práticas jurídicas diferenciadas. Ao analisar o universo relacional do advogado José Pereira Ribeiro, o autor descreve alguns embates empreendidos por Pereira Ribeiro nos pleitos judiciais de Mariana. Ali se vê claramente, por meio do norteamo com que o advogado conduziu suas causas, um enquadramento nos novos termos pedagógicos da reforma dos estatutos universitários e

²⁸ANASTASIA, Carla Maria Junho. A lei da Boa Razão e o novo repertório da ação coletiva nas Minas setecentistas. *Varia História*, Belo Horizonte, nº 28, Dezembro, 2002, p.37.

²⁹ANTUNES, Álvaro de Araujo. *Espelho de cem faces: o universo relacional de um advogado setecentista*. São Paulo: Annablume: PPGH/UFMG, 2004, p. 209.

o uso da lei da Boa Razão. Aos próprios contemporâneos, a distinção era aparente e tinha denominação, os advogados “letrados novos” se opunham aos “velhos experientes”. Efetivamente, a oposição não se referia à idade dos advogados, mas ao marco estabelecido pela reforma que conferiu nova racionalidade aos trâmites legais.

1.2 Justiça e Direito no Liberalismo

A transformação radical das concepções e práticas da justiça e do direito Português no Antigo Regime seria levado a efeito somente com o advento do liberalismo a partir da Revolução de 1820. Para Manuel Hespanha³⁰, tal advento potencializou o movimento de renovação da ordem jurídica. O complexo de tendências racionalizadoras e renovadoras, advindas das reformas pombalinas e marianas, designado por “direito iluminista”, prolongou-se por toda a primeira metade do século XIX. José Subtil, porém, não compartilha a mesma opinião. Para este autor, o Estado Vintista materializou, desde seu início, transformações profundas e completamente afastadas das diretrizes das Ordenações, perfilhando uma nova filosofia penal. As inúmeras censuras protagonizadas pelo Estado Vintista contra o direito do Antigo Regime delinearão um futuro desenraizado das regras e princípios tradicionais. A atitude adotada pelos vintistas foi inequívoca quanto à necessidade de uma aguda correção no modelo vigente. Subtil fala em rejeição do legado mariano provocado, em si mesmo, pela “institucionalização de uma nova ordem legitimada em concepções radicalmente diferentes”³¹. Por isso, sendo “o direito a forma por excelência do discurso atuante”³², os revolucionários, ao assumirem-se como parte integrante do governo do Império Português, empenharam-se em suplantar o discurso penal de Antigo Regime. Como consequência, transformaram profundamente o *modus vivendi* de sua sociedade. Conforme ensina Bourdieu, “não é demais dizer que o direito faz o mundo social, mas com a condição de se não esquecer que ele é feito por este”³³.

³⁰HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Européia: Síntese de um Milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 339.

³¹SUBTIL, José Manuel Lopes. *Sistema Penal e Construção do Estado Liberal: algumas questões em torno da Revolução de 1820*. Faculdade de ciências Sociais e Humanas da Universidade de Nova Lisboa, março de 1987, p.83-86.

³²BOURDIEU, Pierre. *O poder Simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2009, p. 237.

³³Idem, p. 237.

A parte atribuída ao direito penal na transformação daquela sociedade implicou, sob si mesmo, a reformulação de suas finalidades. Assim, é necessária a verificação das questões concernentes à legitimação do poder de punir e o uso que dele se fez e, por conseguinte, é indispensável a reflexão sobre para que se castiga, como se castiga e o que se castiga. Enfim, trata-se de saber sobre a finalidade das penas no Estado liberal e o papel das penalidades nesse novo sistema político. Em cena se coloca o problema da superação da Monarquia de privilégios pelo Estado de Direito. O que se verificou foi o desenvolvimento de uma nova mentalidade punitiva, não baseada na atribuição do rei, mas no direito da sociedade.

O direito de punir, na concepção Liberal, fundamenta-se no Pacto Social.

Embora os homens quando entram em sociedade abandonem a igualdade, a liberdade e o poder executivo que tinham no estado de natureza, nas mãos da sociedade, para que disponha deles por meio do poder legislativo conforme o exigir o bem dela mesma, entretanto, fazendo-a cada um apenas com a intenção de melhor se preservar a si próprio, à sua liberdade e propriedade³⁴.

Neste caso, o castigo procede legitimamente da própria sociedade. Ele não se destina a reparar a ofensa feita a um particular. Não existe para expurgar pecado algum e não é dirigido a aplacar a ira do soberano. A pena reativa as condições de liberdade ao assegurar aos participantes do pacto uma relativa segurança. Se o indivíduo renuncia a seus direitos naturais a favor de representantes que lhe garantam a fruição – embora controlada – desses mesmos direitos, por meio do estabelecimento de leis ordenadoras da sociedade, o crime é uma infração à lei instituída. O crime, então, é uma ação oposta ao bem público, algo que danifica a sociedade; por isso, o criminoso, é um inimigo interno que rompeu com o pacto estabelecido³⁵. Desse modo, a finalidade de castigar está referida à utilidade pública – a pena é o pagamento do réu a toda a sociedade que permaneceu fiel ao pacto. O castigo presta-se, ainda, à emenda do criminoso, que deveria, após o cumprimento da pena, ser reintegrado ao corpo social. Pretendia-se que a pena fosse preventiva. O criminoso que trouxera desordem não poderia deixar de ser punido, pois, se fosse seguido por outros, a sociedade sofreria as mesmas ameaças

³⁴LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o Governo*. Capítulo IX, 131. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p.83.

³⁵FOUCAULT, Michel. *As verdades e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: NAV editora, 1996, p. 81.

verificadas no estado de natureza. Afinal, todo crime reflete uma possibilidade de generalização. Nota-se que o exemplo pretendido com o castigo nesta configuração penal é muito diferente de sua utilidade na concepção passada que se fundamentava no inculcamento do terror. Toda essa perspectiva penal esteve expressa na fórmula recorrentemente utilizada nos relatos das testemunhas inquiridas por ocasião de crimes perpetrados em Minas Gérias na década de trinta do século XIX. Na abertura dos relatos se escrevia: “(...) para serem inquiridas as testemunhas a servir no conhecimento do agressor ou agressores e serem punidos com as penas do código criminal e mais leis existentes para a satisfação da república, e emenda do delinquente e exemplo de outros”.

O modo como o castigo seria operado também se transforma. No início do século XIX, “penetramos na época da sobriedade punitiva”³⁶. A imposição do terror pela exacerbação do castigo cederia lugar à proporcionalidade entre delito e pena. A economia das justas proporções passaria pela ideia da prevenção criminal. A medida da pena deveria ser calculada de maneira a coibir a repetição dos delitos visando-se, por antecipação, diminuir a desordem futura: “é preciso punir exatamente o suficiente para impedir”³⁷. O último dos crimes não teria uma punição que a ele se equiparasse, pois não se buscava no estabelecimento das penas uma equivalência de horror. A ideia principal era fazer com que o indivíduo pensasse em um crime e o correspondesse a um castigo preciso. Dessa maneira, as leis que definiriam os crimes e que prescreveriam as penas dos criminosos deveriam ganhar contornos objetivos e claros.

Como o direito de punir/perdoar desloca-se da vingança/clemência do soberano para a defesa da sociedade, todos os cidadãos seriam igualmente responsáveis pela preservação da ordem, e a nenhum deles seriam concedidos privilégios sobre os demais. Daqui desdobram-se duas ordens de questões: a legitimidade da autoridade do Estado e a igualdade de todos perante a lei.

O direito liberal é marcado por uma rejeição à crueldade das penas corporais. A desproporção da penas, muitas vezes, acarretava a inaplicabilidade das sentenças ao acionar o perdão real. De um lado, tal situação dispensava o princípio da observação da

³⁶FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: Nascimento da Prisão*, Petrópolis: Vozes, 1987, p. 19.

³⁷Idem, p. 79.

lei. De outro lado, funcionava de maneira a minar a autoridade dos legisladores em favor da autoridade real. “Um dos objetivos dos liberais era, por conseguinte, tornar as leis mais moderadas, passíveis de aplicação imediata e restringindo ao mínimo, ou mesmo fazendo cessar, o direito de agraciar do rei”³⁸. Ainda, o abrandamento das penas esteve ligado ao aspecto filantrópico da filosofia das luzes.

Contrariando o estatuto das Ordenações, que diferenciava os estratos sociais em relação à lei, o modelo liberal de punição previa o princípio de igualdade de todos perante a lei. Todos pagariam as mesmas penas pelos mesmos crimes. O princípio da inocência presumida foi introduzido neste modelo e, como resultado, nenhum cidadão poderia ser considerado culpado antes que sua culpa estivesse inteiramente comprovada. Tal fato implicaria a modificação das formas processuais.

Extingue-se o processo de cunho inquisitorial e instaura-se o processo acusatório. O termo inquisitório derivava do tipo correlato de processo seguido pela igreja católica na investigação de delitos religiosos no seu Tribunal do Santo Ofício. Revestia-se de uma conotação repressiva e autoritária, nem um pouco favorável ao acusado, pois que, em sua defesa, a lealdade processual e a isenção instrutória eram sacrificadas. Esse tipo de processo, laico ou religioso, era escrito, secreto para o arguido e realizado por uma única autoridade que acumulava as funções instrutória, acusatória e judicativa. Ou seja, ao arguido não se resguardavam os mínimos direitos de defesa, e o processo se fazia sem qualquer controle de um terceiro³⁹. A confissão, ainda que conseguida sob tortura – permitida pelo processo inquisitório –, era considerada a rainha das provas. “Não é bastante que os maus sejam justamente punidos. É preciso, se possível, que eles mesmos se julguem e se condenem”⁴⁰.

O processo de tipo acusatório, antípoda do modelo acima descrito, dota a investigação criminal de maior clareza e recursos ao acusado. Significava o fim das torturas como meio de obtenção de provas contra o acusado, dadas por ele mesmo. A

³⁸SUBTIL, José Manuel Lopes. *Sistema Penal e Construção do Estado Liberal: algumas questões em torno da Revolução de 1820*. Faculdade de ciências Sociais e Humanas da Universidade de Nova Lisboa, março de 1987, p.84.

³⁹BARREIROS, José Antônio. As Instituições Criminais em Portugal no Século XIX: Subsídios para a sua história. Lisboa. *Análise Social: Revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa*, Vol. XVI (63), 1980, p. 609.

⁴⁰FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: Nascimento da Prisão*, Petrópolis: Vozes, 1987, p. 34.

publicidade dos trâmites judiciais é outra novidade, como também seu caráter oral. Diferentemente do processo inquisitorial, no qual as investigações se faziam em segredo, agora seria obrigatória a informação ao cidadão do delito de que era acusado.

Toda essa nova estratégia punitiva iria redimensionar o lugar ocupado pela prisão na distribuição das penas. A reclusão do criminoso ao cárcere comportava o cumprimento de vários dos novos objetivos pretendidos com a execução da pena: dava ao preso a possibilidade de ser reintegrado à sociedade após a satisfação da pena, cumpria o objetivo de abrandamento dos castigos e servia à emenda do criminoso. O ajustamento do indivíduo contaria, ainda, com a possibilidade de somar-se à pena de prisão os trabalhos forçados. Dessa forma, o preso continuaria a exercer uma função social e contribuiria ao progresso de sua Nação. Embora a pena de prisão tenha se tornado uma peça nuclear no sistema penal liberal, muito trabalho seria necessário para que as enxovias do Antigo Regime realizassem o ideal penitenciário desejado.

Resta discutir o que, na ótica liberal, se configurou como crime, ou o que se procurou castigar. Manuel Hespanha aponta que, já no despotismo ilustrado, o crime é distinguido do pecado ou do vício. Dessa maneira, existiu um movimento de descriminalização das ofensas à religião, “desde que não consubstanciassem uma ofensa externa a religião estabelecida”⁴¹. Tal premissa, no Brasil, tornou-se garantia constitucional. O Título 8º, artigo 179, inciso V da constituição de 1824 estabelecia: “ninguém pode ser perseguido por motivo de religião, uma vez que respeite a do Estado, e não ofenda a moral publica”. O mesmo movimento se verificou relativamente “a outros atos, viciosos ou censuráveis, mas não socialmente perturbantes, como a embriaguez, a masturbação, a usura, o jogo”⁴². No código criminal brasileiro de 1830, a embriaguez foi até mesmo considerada como circunstância atenuante de crime. Para Manuel Hespanha, a restrição do campo de intervenção proposto nas reformas judiciais do despotismo ilustrado evitava a dispersão de esforços dirigidos a fatos que, para além de serem de difícil averiguação, eram irrelevantes do ponto de vista da instauração da disciplina. Acredito ser essa perspectiva também válida para o Estado liberal.

⁴¹HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 323.

⁴²Idem.

A reflexão relativa ao “que se deve castigar” é indispensável, pois ela informa sobre a normatização proposta a um dado corpo social.

Significa no final das contas, perguntar-se quais ações foram proibidas naquela determinada sociedade, quais foram comandadas, quais foram permitidas; significa em outras palavras, descobrir a direção ou as direções fundamentais em que se orientava a vida de cada indivíduo⁴³.

Sob esse ponto de vista, o estabelecimento do Estado liberal dependeria, portanto, da proposta de novas normas para a organização da vida em sociedade e novas instituições para a realização delas. Dependeria de elaborar e publicizar novos códigos de conduta, claros e diretos, acessíveis e inteligíveis, a fim de propagar seu ideal de organização social. A fixação do Estado que pretendiam implementar passava, então, pela adesão dos homens associados à normatização desse mesmo Estado. A mudança de prescrição do que se estabelecia por conduta reprovável foi provocada pela alteração do entendimento do que se interpretava por justo e, por conseguinte, por injusto. O que significa dizer que a nomeação do justo supõe um trabalho de elaboração ou construção. Contudo, “só um nominalismo realista (ou firmado na realidade) permite explicar o efeito mágico da nomeação, ato de força simbólico que só é bem sucedido por que está bem fundado na realidade”. Assim, o Estado liberal, a partir da configuração de justiça de Antigo Regime – e por oposição a ela –, iria construir sua própria noção do justo, e a justiça – que, por séculos, se realizou pela atribuição real de dar a cada qual aquilo que lhe competia, considerando, para tanto, o lugar social destinado a cada um – encontrou outro significado no mundo liberal. Na nova compreensão de justiça, ninguém se colocava acima da lei. Todos, por meio dela, seriam iguais, pois sua imposição foi articulada pelos próprios homens responsáveis pelo estabelecimento do pacto social.

A elaboração das normas de conduta depende, portanto, do conteúdo do pacto estabelecido. A instauração de um novo Estado implica a imposição/negociação de normas que estruturam esse Estado. Cada um elencará suas prioridades e tentará, por meio da normatização, superar os problemas que obstruam sua pronta realização.

O direito penal, seja qual for a sua época e local de vigência, tem sempre por objetivo a preservação do modelo de Estado adotado e,

⁴³BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 4.

conseqüentemente, dos “bens” que lhe são mais importantes e essenciais. O modelo de Estado a se preservar é que implicará um direito penal mais ou menos comprometido com os direitos e liberdades individuais, com os valores efetivamente relevantes e com a sua própria legitimação. Trata-se, portanto, de uma criação do Estado, que tem por missão primeira a sua própria preservação⁴⁴.

Não foi à toa que o Código Criminal Brasileiro de 1830 adotou todas as salvaguardas necessárias à proteção do Império recém-formado, à sua forma de governo e às características que o identificavam à ideologia liberal. Na configuração dos crimes, o código foi, em vista desses objetivos, dividido entre crimes públicos, com a previsão de crimes contra a segurança do próprio Estado; crimes particulares, dirigidos a resguardar a liberdade dos indivíduos e suas propriedades, ou seja, os princípios essenciais do liberalismo; e, por fim, crimes policiais, que compreendiam a vigilância do Estado sobre a sociedade a fim de materializar o monopólio do uso da violência. Para tanto, buscou-se coibir, por exemplo, as situações de vadiagem e promover o desarmamento da população. O desafio do estabelecimento do controle exclusivo do uso da violência pelo Estado foi grande. A tarefa implicava promover a resolução dos conflitos no universo jurídico, isto é, fazer com que o maior número de indivíduos renunciasse à resolução de seus próprios conflitos por meio da violência e o deixassem a cargo das instituições judiciais. Essa pretensão, embora desafiadora, precisava ser encampada. As leis traduziam os esforços do Estado liberal para proteger a população dela mesma. A consideração de Richard Burton sobre a legislação brasileira e inglesa esclarece sobre as diferentes prioridades dos Estados quanto à normatização social:

(...) as leis brasileiras, ao contrário das nossas, protegem muito mais a vida e a integridade física do que a propriedade. Aqui, levantar uma bengala, ou mesmo usar linguagem insultuosa, é considerado crime, e o crime é severamente punido. (...) é um crime atirar em um ladrão que está assaltando a nossa casa. Na Inglaterra a lei se coloca, grotescamente e escandalosamente, no extremo oposto (...) embora possam achatam narizes e quebrar costelas a troco de \$ 5 de multa, ou uma semana de prisão, não podem tocar em um relógio ou um alfinete de gravata alheios, pois, do contrário, a majestade da lei lançará sobre eles a força de seu peso terrível⁴⁵.

⁴⁴SANTORO FILHO, Antônio Carlos. *Bases críticas do direito Criminal*. São Paulo: Editora de Direito /LED, 2000, p. 19.

⁴⁵BURTON, Richard. *Viagem do Rio de Janeiro a Morro Velho*. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Edusp, 1976, p. 327.

No pano de fundo de toda discussão, como antes enunciado, está a questão da estruturação de um Estado de Direito *versus* uma Monarquia de privilégios. Trata-se do processo da “destruição dos quadros corporativos que reduziu a sociedade ao pó dos indivíduos”⁴⁶. A história do Estado Constitucional e do indivíduo como sujeito de direitos se justapõem e se determinam. Por mais natural que hoje nos pareça a existência de Estados com diplomas constitucionais que preveem uma vasta extensão de direitos e garantias aos indivíduos, isso nem sempre ocorreu.

Os indivíduos, na sociedade corporativa, só existiam de modo secundário, enquanto integrantes de uma entidade coletiva. A entidade coletiva era, então, o sujeito social, e não os indivíduos por si mesmos. Para atuar no mundo do direito, em nome de seus próprios interesses ou de interesses alheios, os homens deveriam ser dotados de personalidade jurídica. Personalidade era algo que os homens possuíam; porém, não a continham em si, ela não fazia parte de sua individualidade, mas era coisa determinada pelo *status*, por seu estado ou condição social. O homem, portanto, não operava juridicamente como ator social, pois a capacidade de atuação não era sua, mas de sua posição social. Nessa lógica, seria impossível supor que o indivíduo poderia, por ele mesmo, ter personalidade jurídica e, assim, ser sujeito de direitos ⁴⁷.

Bartolomé Clavero aponta Hobbes como o primeiro teórico a identificar o indivíduo e a personalidade jurídica como entidade única. Foi através dessa perspectiva que o indivíduo, por si só, passou a ser entendido como sujeito do direito. Nesse caso, surge a possibilidade de que o indivíduo passe a determinar o ordenamento social ao invés de ser por ele determinado. Na perspectiva hobbesiana, entretanto, a sociedade, em cada um de seus membros, temendo os perigos do “estado de natureza”, depõe seus direitos em favor do soberano, a fim de que ele possa zelar livremente pelo bem e felicidade dos indivíduos. Pelo estabelecimento desse contrato, os homens associados abdicam inclusive de seus direitos naturais, pois no soberano instituído estava a única

⁴⁶BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Brasília, editora Universidade de Brasília, 2007, p. 287.

⁴⁷CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p.15.

fonte legislativa, não existindo lugar para qualquer outro direito que dele não proviesse. O príncipe seria, então, o depositário de todos os direitos dos indivíduos.

Seria outra versão do contrato social que traria a junção do indivíduo com um estado político que não cancelava seus direitos naturais como prerrogativa. Nesta ótica, o estado político assumiria a função de garantir os direitos dos indivíduos e não a de ser o depositário deles.

Na verdade o estado político apenas garantia uma melhor administração dos direitos naturais, substituindo a auto-defesa e a vingança privada pela tutela de uma autoridade pública. Por isso mesmo, o soberano, que não era a fonte nem do direito de natureza nem dos direitos individuais daí decorrentes, estava obrigado a respeitar o direito natural e os direitos políticos dos cidadãos ⁴⁸.

Essa nova ótica contratual é verificada no “Segundo Tratado sobre o Governo”, de John Locke. Ali, em sua explanação sobre propriedade encontramos a premissa: “cada homem tem uma propriedade em sua própria pessoa”⁴⁹, isto é, ao indivíduo cabe a disposição de si mesmo, ou autodisposição.

Embora essa categoria parecesse universal, ela não se estendeu para além dos homens proprietários de si e das coisas. Aqueles que participariam efetivamente do pacto social, os cidadãos, seriam os homens proprietários de bens. A propriedade seria o pressuposto para a cidadania: quem não a tivesse não tomaria parte da condição de sujeito. “O indivíduo constitucional é o sujeito proprietário, aquele que dispõe das coisas porque dispõe de si mesmo, aquele que dispõe de si mesmo porque dispõe das coisas”⁵⁰. Para Manuel Hespanha, o primeiro liberalismo baseou-se no modelo de manutenção dos equilíbrios sociais, ou melhor, dos desequilíbrios. A sociedade política não deveria intervir nas desigualdades da sociedade civil. Neste mesmo sentido, Roussellier sublinha que “identificada a uma aristocracia da razão e do talento, a cultura

⁴⁸HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Européia: Síntese de um Milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 305.

⁴⁹LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o Governo*. São Paulo. Abril Cultural, 1983, p. 46.

⁵⁰CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p. 21.

liberal criou um fosso entre a proclamação de universalidade dos direitos do indivíduo e do cidadão e os limites de sua aplicação prática”⁵¹.

A propriedade era vista como condição de liberdade: primeiro, porque dotava o indivíduo da não dependência de outros; segundo, porque provia o homem dos recursos necessários para sua instrução e, portanto, da possibilidade de ter um espírito livre. De outro lado, os proprietários, ao assumirem uma condição de risco – quem mais tem, mais arrisca –, seriam mais responsáveis em suas decisões políticas. Assim, a propriedade é fator de responsabilidade. E, por fim, esclarece Manuel Hespanha, numa lógica comutativa, seria justo uma maior participação política àqueles que mais produzissem riquezas para si e, por conseguinte, para o próprio Estado.

A diferença existente entre o regime monárquico corporativista e o estado de direito que se implementava pelos liberais não esteve ligada à distribuição do poder às camadas populares ou à diminuição das diferenças sociais entre os indivíduos. A igualdade tantas vezes reivindicada como aporte liberal só se manifestava como garantia quando aludida a lei, sobretudo a igualdade nas demandas penais, instituindo o princípio de aplicar a todos os criminosos, independentemente de seu estatuto, as mesmas penas. Na noção político cultural do liberalismo do início do século XIX, a concepção de igualdade esteve oposta ao despotismo, não em proximidade da democracia. Esteve, por isso, restrita à igualdade de direitos legais. Em Roussellier⁵², encontramos a ideia de que a cultura liberal não foi concebida em vista de uma difusão universal, mas para justificar a divisão que separava a elite política do resto da nação.

As concepções liberais ganhariam forma nos textos constitucionais que assumiriam um significado diverso do modo como até então eram entendidos. Na verdade, a transformação do conceito de constituição já se formulava desde meados do século XVIII. Por aquele tempo, a palavra deixou de se ligar a uma ideia descritiva das normas que regulamentavam o exercício do domínio do rei para se converter no documento máximo de uma força política que ganhava espaço em todo o mundo ocidental: a nação. Passou a ligar-se, pois, a uma função constitutiva, no sentido de formação de um governo ou Estado. Esta função se vinculou intimamente a outra de

⁵¹ROUSSELLIER, Nicolas. La culture politique libérale. In: BERSTEIN, Serge (org). *Les Cultures Politiques em France*. Paris: Editions Du Seuil,1999, p. 70.

⁵²Idem, p.71.

estabilização e racionalização de um determinado sistema de poder⁵³; por isso, os embasamentos constitucionais variaram conforme as condições políticas existentes em cada contexto específico⁵⁴.

A Constituição foi o instrumento necessário para que o ideário político liberal – investido por ela de um caráter de legitimidade – encontrasse condições para ser praticado. As primeiras constituições formuladas sob conteúdo liberal se inseriram no quadro de um processo de fragmentação e limitação do poder absoluto. O constitucionalismo, por isso, se identificaria com o princípio da divisão dos poderes no exercício governativo. A execução, a legislação e aplicação da lei passariam a se distribuir entre os diversos órgãos constitucionais, impedindo que as atividades relativas ao poder se concentrassem num único centro e dele somente emanassem, como se encontrava, na teoria, estabelecido o poder absolutista. A fragmentação do poder, em tese, daria fim às arbitrariedades concernentes à prática governativa de um só. As ações governamentais divididas por órgãos diferentes conjugar-se-iam em um sistema de freios e contrapesos em que a vigilância e a limitação de cada poder – executivo, legislativo e judiciário – seriam aplicadas em reciprocidade. Ao princípio de separação dos poderes, se junta outra noção definidora do constitucionalismo: a configuração do estabelecimento das garantias fundamentais do homem, isto é, a liberdade pessoal, a religiosa, a de imprensa e inviolabilidade da propriedade privada. Além disso, o constitucionalismo cumpriria a função de fixar as garantias do cidadão contra o próprio Estado, contra os possíveis abusos empreendidos pelos titulares do poder político. Neste sentido, verifica-se no regime liberal uma abertura à participação política do indivíduo – sendo, inclusive, resguardado constitucionalmente nesse direito –, mas ao mesmo tempo sua participação política é tutelada, pois ela se efetiva através da representação política – essa seria sua via de exercício de poder.

O constitucionalismo se inseriu no mundo luso brasileiro a partir da Revolução Vintista respondendo a duas ordens de questões convergentes. No plano externo, a Revolução Constitucionalista de 1820 foi mais um movimento de cunho liberal dentro da Europa que cada vez mais se distanciava da cultura política de Antigo Regime. No

⁵³BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Brasília, editora Universidade de Brasília, 2007, p. 258.

⁵⁴SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: Constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo, Aderaldo & Rothschild: FAPESP, 2009, p.26.

plano interno, a revolução esteve referida à desestruturação política, econômica e social vivida pelos portugueses europeus desde a saída da Corte para o Brasil em 1807. Desprovidos que estavam da presença real, subordinados a governantes inoperantes, sujeitos pelas tropas de ocupação inglesa e asfixiados pelo marasmo econômico, esses portugueses viram-se relegados a um lugar periférico dentro do império luso-brasileiro⁵⁵. Segundo Maria Lúcia Bastos, o movimento vintista inicia-se explicitamente como um movimento regenerativo, pois se destinava a corrigir os abusos introduzidos naquela parte do império após 1807. Contudo, sob influência dos ideais liberais, os abusos passam a ser entendidos como uma consequência das práticas e usos do Antigo Regime. Sob esse ponto de vista o movimento regenerativo ganharia uma feição reestruturativa e passaria a propor o estabelecimento de uma nova ordem política, em sintonia com o momento europeu⁵⁶.

As notícias revolucionárias logo chegaram ao Brasil, provocando em cada uma de suas partes repercussões diferenciadas marcadas pelas especificidades regionais. A adesão ao movimento aconteceria de maneira mais ou menos reservada ou de forma mais ou menos pronta de acordo com os interesses da região e de seu distanciamento/aproximação da Corte no Rio de Janeiro. A aceitação da liberdade de imprensa aumentou sobremaneira o número de periódicos, panfletos e folhetos políticos em circulação. “As notícias e, junto com elas, as idéias passaram a alcançar uma platéia socialmente mais larga e variada, que deixava de encará-las como novidades do domínio privado para vê-las como pertencentes ao domínio público”⁵⁷. As conversações políticas conquistariam novas clientelas e novos espaços de debates; as livrarias, os tavernas e mesmo as praças públicas definir-se-iam como um novo *locus* de discussões; as formas típicas de comunicação do Antigo Regime, como os bandos, os manuscritos e as proclamações em alta voz, seriam lentamente abandonadas⁵⁸. Mais do que teorizar, os textos políticos postos em circulação almejavam promover a instrução coletiva. Estes

⁵⁵NEVES, Lúcia Maria Bastos das; MACHADO, Humberto Fernandes. *O Império do Brasil*, Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 1999, p.67.

⁵⁶Idem, p.68.

⁵⁷NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das. Opinião Pública. In: FERES JÚNIOR, João (Org.), *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*, Belo Horizonte, Editora UFMG, 2009, p. 184.

⁵⁸MEIRELLES, Juliana Gesuelli. *Imprensa e Poder na Corte Joanina, A Gazeta do Rio de Janeiro, 1808/1821*. Rio de Janeiro, Arquivo Nacional, 2008, p.194.

textos introduziram novos conceitos ao universo da política. Estrategicamente, os escritos para atender o caráter mais radical ou mais moderado de seus editores promoviam a exposição das ideias que queriam vincular. As leituras feitas em conjunto seriam úteis a esse propósito, já que os letrados eram poucos, tanto em Portugal como no Brasil.

“Constituição” foi a palavra chave do Movimento Vintista. “A palavra exprimia o anseio político de todos os membros das elites política e intelectual, tanto no Brasil quanto em Portugal. ‘Cortes e Constituição’ foi o ‘grito dos portugueses’, que ecoou por todo o mundo luso e retumbou em terras brasileiras”⁵⁹. Segundo Christian Lynch⁶⁰, a expressão “liberalismo” foi pouco usada no período de efervescência do vintismo. Mais usual era o termo “constitucionalismo” ou “governo representativo”. Estes conceitos, num primeiro momento, eram intercambiáveis, pois somente era liberal quem queria a constituição e, com ela, o governo representativo. Ora, essa assertiva nos propõe o entendimento de que nem todos seriam liberais. Desse modo, o liberalismo como meta política não pode ser percebida como um desejo unânime das elites. Naquele ambiente histórico, nada estava irremediavelmente definido; entre os próprios liberais havia divergências: uns se intitulavam republicanos, outros, monarquistas constitucionais, e ainda havia aqueles não concordes com os ideais liberais, alcunhados, por isso, de corcundas ou anticonstitucionais. Desta maneira, a enunciação citada que coloca a constituição como um anseio de toda a elite só pode ser validada como uma expressão hiperbólica, com que seus autores pretendem, através do uso dessa figura de linguagem, destacar o lugar central reservado ao conceito “constituição” naquele momento histórico.

“Representação” foi outro conceito chave amplamente divulgado por aqueles tempos. No vocabulário liberal, ele ganharia significação diferente do que era adotado no modelo pré-liberal. Segundo Reinaldo Lopes⁶¹, antes do liberalismo, o conceito de

⁵⁹NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das; NEVES, Guilherme Pereira das. Constituição. In: FERES JÚNIOR, João (Org.), *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte, Editora UFMG, 2009, p. 70.

⁶⁰LYNCH, Christian Edward. Liberal/Liberalismo. In: FERES JÚNIOR, João (Org.), *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte, Editora UFMG, 2009, p.146.

⁶¹LOPES, José Reinaldo de lima. *O Oráculo de Delfos: Conselho de Estado e o Direito no Brasil Oitocentista*. São Paulo: Saraiva, 2010, p.14.

representação esteve ligado à ideia de tutela. Falava-se em representação num sentido de assistência, de amparo aos incapazes, que não poderiam exercer por si mesmos os seus direitos. Nesse sentido, o povo tutelado era representado por um protetor, ou protetores. Daí a recorrente associação da figura real à de um pai que era responsável pela promoção da paz e da prosperidade de seu povo.

Conforme Hanna Pitkin⁶², coube a Hobbes o primeiro exame do conceito de representação na teoria política. Em 1651, no *Leviatã*, Hobbes definiria a representação sob o termo legal de autorização: “um representante é alguém que recebe autoridade para agir por outro”⁶³. A representação da multidão dos indivíduos pelo soberano conformaria, pois, a soberania entendida como a fruição de uma autorização ilimitada. Ainda que o teórico constantemente sugira que o soberano representante deva agir em conformidade com que dele se espera, e não segundo apenas sua satisfação, Hobbes não admite, entretanto, que o soberano fosse criticado quando assim agisse: “(...) é falta grave falar mal do soberano representante (quer se trate de um homem, quer se trate de uma assembleia) ou pôr em questão e discutir seu poder”⁶⁴. A definição de representação que fazia parte da fundamentação do movimento vintista se colocava em sentido oposto ao entendimento de soberania de Hobbes. Na análise de Hanna Pitkin, o desenvolvimento etimológico do conceito moderno de representação, em seu aspecto político, se encerra antes do final do século XVII, mas na teoria política seu desenvolvimento mal havia começado. A teorização do conceito faria parte das lutas políticas e institucionais do século XIX.

Para Benjamin Constant, o sistema representativo seria uma instituição que desoneraria a coletividade de um encargo que a complexificação das sociedades tornara incômodo, as atribuições públicas. Para o teórico, a liberdade dos antigos, que era entendida como o exercício coletivo e direto de vários aspectos da soberania – isto é, a liberdade de participar na constituição da ordem jurídica –, só comprometeria a

⁶²PITKIN, Hanna Fenichel. Representação: Palavras, Instituições e Idéias. *Lua Nova: Revista de Cultura e Política*, nº 67, São Paulo, 2006, p. 15-47.

⁶³HOBBS, Thomas [um representante é alguém que recebe autoridade para agir por outro] *apud* Hanna Pitkin Fenichel. Representação: Palavras, Instituições e Idéias. *Lua Nova: Revista de Cultura e Política*, nº 67, São Paulo, 2006, p.28.

⁶⁴HOBBS, Thomas. *Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil*. São Paulo: Editora Nova Cultura, 2004, p. 254.

liberdade dos modernos. Esta se definiria no gozo dos afazeres da vida privada, não na devoção às coisas públicas. Nesse caso, o sistema representativo livraria o homem moderno de funções de que ele já não poderia e não queria se ocupar. Os representantes, políticos profissionais escolhidos pelo povo, ao atuarem para o todo – ocupando-se do interesse público através do gerenciamento das coisas públicas – desobrigaria o homem comum das tarefas até então atribuídas à coletividade. Nessa perspectiva, se não fossem os desvios de conduta dos representantes, que tantas vezes só se representam a si mesmos, a delegação de poder poderia ser definitiva, porque produziria um bom efeito⁶⁵. Por outro lado, entretanto, a transferência definitiva de poderes admite uma possibilidade latente: a despolitização, visto que na desobrigação política existe “o perigo do prejudicial desinteresse de todos pelo governo da república”⁶⁶. Se pensarmos no processo de escolha dos representantes, o perigo da despolitização se torna ainda mais evidente; uma vez que o ato eletivo era uma prerrogativa restrita aos cidadãos ativos dele sobrava, excluída, a massa de cidadãos passivos. Apesar dessas realidades possíveis, o sistema representativo “foi à época um dos pilares de uma verdadeira crença liberal de que a racionalização das formas de funcionamento dos governos poderia atender aos interesses dos indivíduos na composição de uma sociedade que igualasse os homens perante a lei”⁶⁷.

Ao longo dos Oitocentos, o parlamento, como importante local de representação, ocuparia lugar central no cenário político. “O século XIX é o grande período do desenvolvimento dos novos parlamentos. Alguém o definiu como século de ouro do parlamentarismo”⁶⁸. Essa centralidade do parlamento derivava de um apelo discursivo que o coloca como foco de equilíbrio entre os desejos da nação e os desejos dos monarcas, que até então haviam sido os dispensadores do ordenamento social. “No direito liberal o legislador se converte no povo em assembleia, a quem se reconhece capacidade geral para legislar, a mesma capacidade que os monarcas absolutos haviam

⁶⁵HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Européia: Síntese de um Milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 353.

⁶⁶Idem.

⁶⁷SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das leis: Constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo, Aderaldo & Rothschild: FAPESP, 2009, p.23.

⁶⁸BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Brasília, editora Universidade de Brasília, 2007, p. 879.

conquistado”⁶⁹. Naturalmente, a implementação dessa instituição não ocorreu sem conflitos. Muitas inquietações políticas acompanhariam esse processo: assembleias seriam fechadas – como aconteceu no Brasil, na Assembleia Legislativa de 1823 –, revisões constitucionais seriam empreendidas, rebeliões aconteceriam como consequência dessa luta pela apropriação do “direito de dizer o direito”, numa expressão de Bourdieu.

Ora, os monarcas no período pré-liberal não só concentravam a capacidade de legislar, mas igualmente a capacidade de poder julgar. Assim, não só se precisaria do parlamento como instância reguladora dos equilíbrios políticos, mas também seria necessária outra que, no âmbito da justiça, contrabalanceasse os poderes do rei e de seus magistrados. Tal instância, o júri, constituiu-se no princípio de uma justiça de iguais que garantia ao acusado o direito de ser julgado não por juízes profissionais, mas por jurados, que eram eleitos por sorteio entre os membros de sua comunidade. Essa instituição foi idealizada conforme os propósitos liberais: revestiu-se de um caráter de universalidade, mas teve seu exercício restrito aos chamados cidadãos ativos, concretizados na figura do varão proprietário.

1.3 Júri: uma Instituição Liberal

Bartolomé Clavero adverte que o valor primário do jurado não era potencialmente democrático, mas especificamente constitucional de garantia de liberdade por contenção do poder⁷⁰. Na verdade, o júri assumiria diferentes facetas no direito liberal, visto que seria determinado pelo tipo de Constituição assumida em cada Nação. No liberalismo, todos são constitucionais, mas não da mesma maneira. Em razão disso, o júri “era a peça que definiria a índole constitucional no âmbito da justiça”⁷¹, ou, diria por outra metáfora, o termômetro que indicava a medida das liberdades proclamadas em cada constituição. Dois exemplos díspares nos ajudam no

⁶⁹LOPES, José Reinaldo de lima. *O Oráculo de Delfos: Conselho de Estado e o direito no Brasil Oitocentista*, São Paulo, Saraiva, 2010, p.21.

⁷⁰CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p.73.

⁷¹Idem p. 136.

entendimento desta questão: América do Norte e a França. Esses modelos de ordenamentos jurídicos distintos acabaram por se tornar “patrimônio comum”, tanto em função do ineditismo da experiência norte-americana quanto pela contundência dos acontecimentos revolucionários protagonizados na França⁷².

A partir dessas duas experiências constitucionais, Bartolomé Clavero define duas concepções de júri. A primeira, que denomina de “júri genuíno”, fez parte da experiência norte-americana formalizada ainda antes da independência, em 1774, na Declaração e Resolução do Primeiro Congresso Continental. Naquele tempo, os colonos norte-americanos, que não gozavam de representação nas cortes britânicas, recorreram à justiça para reivindicar contra o aumento de impostos estabelecidos pelos parlamentares metropolitanos. A demanda pelo aumento estava respaldada legalmente, mas, apesar disso, os jurados foram favoráveis aos colonos. A reação do parlamento foi a de reformar a justiça colonial retirando dos jurados a competência nos juízos fiscais. Os colonos rechaçaram a resolução considerando-a inconstitucional, visto que ela atentava contra um direito subjetivo – o juízo por jurado –, e, desse modo, deixava de respeitar o princípio de que o direito é anterior à lei. Os direitos subjetivos, naquela ordem jurídica, estavam postos em anterioridade a ordem instituída; não dependiam da lei, do poder legislativo e nem mesmo da constituição, dado que eram, em si mesmos, categoricamente constitucionais. No Congresso de 1774, o júri seria enunciado em conformidade com esse entendimento, condição não mudada no período constitucional que se abria.

Na América do Norte independente, o júri e o parlamento formariam os pilares sustentadores de seu regime constitucional. Concebia-se o júri como um direito do cidadão, pela sua capacidade de poder contrabalancear os poderes do legislativo. Ora, se os representantes do povo formulariam o conjunto de leis que ordenariam a sociedade, e se os magistrados profissionais que as aplicariam eram, nessa conjuntura jurídica, “meras bocas que pronunciavam as palavras da lei”⁷³, os legisladores, então, concentrariam as funções de formular e exercer o direito. A instituição do júri, contudo, através de sua atuação nos tribunais garantiria que isso não se efetivasse. O equilíbrio

⁷²SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das leis: Constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo, Aderaldo & Rothschild: FAPESP, 2009, p. 27.

⁷³HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 322.

dos poderes se fundamentaria na noção de “que uma soberania do povo na determinação do direito não só se faz no momento legislativo, mediante o parlamento, mas também no judicial, mediante o jurado”⁷⁴. O meio concentrado de exercício de poder dos legisladores se compensaria na dispersão do exercício do júri. A dispersão era, em si, uma vantagem, pois conteria o perigo da instituição se tornar um contrapoder: se os jurados não formavam um corpo permanente não disporiam de tempo conjunto para confabular meios de se beneficiarem desta investidura. Por isso, Bartolomé Clavero acredita que o jurado genuíno – direito subjetivo da presença cidadã, contrapeso do poder legislativo – juntamente com o parlamento, “são as duas pernas do invento, os dois membros ambulatórios da criatura constitucional que pode caminhar e fazê-la erguida precisamente por que é bípede”⁷⁵.

Na França, o júri seria concebido de outra maneira. Andréa Slemian aponta para a inauguração de uma nova concepção de direitos na França pós-1789. Os revolucionários, em seu esforço de romper com o antigo ordenamento jurídico, reformulam a configuração jurídica do Estado ao definir um tipo específico de Constituição tomada como “forma de Governo”, no sentido de normas claramente estabelecidas. A lei, por isso, assume valor em si mesma. O legislativo ganha legitimidade na interpretação da “vontade geral” e, por conseguinte, na expressão de garantia dos direitos subjetivos. Ora, se é o poder constituído que fala em nome da nação, é também dele a responsabilidade – e não de outras instâncias contrabalanceadoras – da inviolabilidade dos direitos. Nesse caso, não surpreende o silêncio sobre a justiça na declaração dos direitos de 1789. O júri apareceria na Constituição de 1791 não como direito constitucional, mas como garantia processual no campo penal. A justiça revolucionária foi uma criação da lei, dependente dela. Da mesma forma, a justiça cidadã, inclusive o júri, foi criada exclusivamente para aplicar as leis produzidas pela Assembleia. O júri, então, não existe como um direito do indivíduo, mas como uma instituição a serviço do legislador. Aqui se configura o segundo tipo de jurado definido por Bartolomé Clavero, o jurado institucional.

⁷⁴CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p. 112.

⁷⁵Idem, p. 128.

A concepção jurídica francesa de caráter legalista rompe com a tradição anglo-saxônica dos direitos concebidos em anterioridade à ordem instituída. Converteu-se a justiça em função da lei. “Assim, ficam abandonados, ou confiados se assim prefere, em mãos do poder legislativo os próprios direitos e entre eles a possibilidade do direito a justiça de iguais. Assim, o mesmo jurado não pode já alcançar uma categoria constitucional”⁷⁶. Sem o jurado genuíno, sem a segunda perna, a criatura poderia ficar definitivamente coxa.

O júri surge no mundo luso brasileiro vinculado à abertura da liberdade de imprensa. Pelo decreto de 2 de março de 1821, ficava suspensa a prévia censura exigida na legislação que à época vigorava. Quatro meses mais tarde, seria decretado que o juízo competente para conhecer os delitos cometidos por abuso da liberdade de imprensa pertenceria aos conselhos de juízo de fato. Em Portugal, os conselhos se formariam a partir da eleição, nos distritos, de cidadãos de conhecida probidade, inteligência e boa fama. No Brasil, o júri seria criado um ano depois, também vinculado à liberdade de imprensa. O decreto de 18 de junho de 1822 criava um tribunal de juízes de fato, composto de 24 cidadãos – homens bons, honrados, inteligentes e patriotas – nomeados pelo Corregedor do Crime da Corte e Casa, pelo Ouvidor do Crime nas províncias que tivessem Relação, ou, nas demais, pelo Juiz da Comarca⁷⁷. E, ainda que em Portugal os jurados fossem eleitos localmente – diferentemente daqui, que eram nomeados pelos corregedores –, foi grande, na colônia, a aprovação do sistema. Assim, apesar de originar-se com competência limitada, o júri, no Brasil independente, teria garantia constitucional em 1824, e seria regulamentado com jurisdição ampliada pelo primeiro Código de Processos Brasileiro em 1832. A característica que assumiria no Código de Processos – se genuíno ou institucional – é o que se pretende discutir mais adiante, no próximo capítulo. Nesse, interessa saber as bases de seu surgimento no mundo luso brasileiro.

O júri surge como consequência da liberalização do Estado, ou de sua imposição promovida pelo movimento vintista. A criação de um júri cidadão para avaliar ações de abuso contra o Estado é prova desta liberalização, pois essas ações, em outros tempos,

⁷⁶CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p. 105.

⁷⁷NEQUETE, Lenine. *O poder judiciário no Brasil após a Independência*. Porto Alegre: Sulina, 1972, p.25.

seriam convenientemente julgadas pelo próprio Estado através de seus magistrados. O surgimento do júri, ainda que restrito ao julgamento de crimes de imprensa, enuncia a confirmação de transformações que já havia algum tempo se operavam no direito e na justiça portuguesa. O júri é uma instituição própria desses novos tempos, repercutindo em si vários aspectos inerentes ao liberalismo e, concomitantemente, rechaçando outros aspectos conformadores do modelo judicial de Antigo Regime.

O júri, como direito do indivíduo e como instituição jurídica, passou a ser admissível com o regime constitucionalista. Tal regime abriu o campo de possibilidades para a existência de uma justiça feita por homens comuns, diferentemente daquela praticada no Antigo Regime – que, por ser o maior atributo do monarca, revestia-se de um caráter ilimitadamente especial. Este atributo concentrado no rei somente era repartido com os magistrados munidos da autoridade pessoal proveniente do monarca. Dessa maneira, se a feitura da justiça se estendesse por uma rede mais alargada de agentes que a pudesse dispensar, a especialidade de tal atributo seria diminuída e, com ela, a própria autoridade do soberano. Era justamente o que se buscava na implementação do regime liberal. Por isso mesmo, o júri foi concebido nesse regime como um poder disperso; ele “apresentava-se como a forma mais eficaz de propiciar a diluição do poder nas mãos de vários”⁷⁸. Assim, se a justiça emanava do rei e era uma atribuição absoluta dele, desassociar tal atribuição, muitíssimo significativa, da figura do monarca, retirando-lhe a exclusividade e a dispersando a população – bem-entendido, os cidadãos ativos – era uma maneira de resguardar-se de retrocessos despóticos. Além disso, o júri se adequava à política de separação dos poderes como via de desconcentração da ação estatal: não bastava que a soberania da Nação se dividisse entre os três poderes; para que os direitos fossem plenos, também o exercício desses poderes deveria ser dividido, não ficando a cargo de um só homem. O júri cumpria tal proposta no judiciário, impedindo que a justiça ficasse concentrada nas mãos dos magistrados.

Não só a centralização da execução da justiça tornava o júri inexecutável no Antigo Regime, mas também a maneira como a justiça era concebida. Se o justo era conferir a cada um o que lhe competia, as leis não poderiam ser generalizáveis, mas

⁷⁸LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Oráculo de Delfos: Conselho de Estado e o Direito no Brasil Oitocentista*, São Paulo, Saraiva, 2010, p.161.

flexíveis, a ponto de serem aplicadas à particularidade dos casos; logo, as leis não eram iguais para todos. Ora, seria o princípio oposto – de que todos são iguais perante a lei – que possibilitaria o julgamento dos acusados por seus iguais. Na sociedade de Antigo Regime compreendida a partir da distinção e do privilégio, entendida como naturalmente desigual, não comportava o julgamento entre iguais, porque ninguém era igual a ninguém. É exatamente na obviedade deste axioma que se instaura o contrassenso. Sob o regime liberal, a sociedade continuaria desigual. Assim sendo, de que maneira foi possível a instalação de uma instituição como o júri? A possibilidade estava contida na mudança do fundamento que justificava o ordenamento social. No Estado liberal, o ordenamento da sociedade não é designado a partir do status do indivíduo, mas pela lei. A lei iguala juridicamente os indivíduos dentro do corpo social, ainda que não se comprometa em igualá-los civil e socialmente. Com efeito, o júri torna-se viável quando a nova conceituação política, a liberal, orienta uma nova concepção de justiça e reformula o direito.

No liberalismo, a compreensão do justo se baseia no pacto social, o conteúdo deste define toda a política normativa organizadora da sociedade; tal política se disporia pelo princípio de que nenhum cidadão poderia ser obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude da lei, sendo que nenhuma lei seria estabelecida sem utilidade pública. No âmbito penal, por causa disso, o direito de punir sairia das mãos do soberano e se deslocaria para a sociedade: de maneira indireta, pela formulação, por meio de seus representantes, das leis criminais; de modo direto, pelo exercício do júri. O monarca perde o atributo absoluto de legislar e de dispensar a justiça. O poder absoluto do rei seria, então, substituído pelo poder político limitado conferido em acordo tácito ou expresso por todos os homens àqueles que os representariam na administração do Estado. O acordo consiste na renúncia, pelos indivíduos, a sua liberdade de poder realizar tudo quanto sua vontade os permitisse, conformando essa vontade ao limite de realizar tudo quanto não fosse contrário às leis instituídas por seus representantes.

O liberalismo legitimou a limitação do poder do monarca em benefício da autonomia do indivíduo. Segundo Santoro Filho⁷⁹, através do princípio da legalidade – que subordinava toda a atividade estatal ao império da lei – garantiu-se que as

⁷⁹SANTORO FILHO, Antônio Carlos. *Bases Críticas do Direito Criminal*. São Paulo: Editora de Direito/LED, 2000, p. 71.

intervenções do Estado nas relações humanas e na regulação dos valores sociais somente se estabeleceriam de acordo com normas constitucionalmente instituídas. Nesse sentido, foi possível a limitação do poder punitivo e do poder impositivo do monarca. A partir de então, o poder eleito pelos cidadãos elaboraria e modificaria o ordenamento jurídico. “Apenas as leis podem indicar a pena de cada delito e o direito de estabelecer leis penais não pode ser senão da pessoa do legislador, que representa toda a sociedade ligada por um contrato social”⁸⁰. Ora, o conceito de representação, tal como se configurava no liberalismo, contribui a implementação do sistema de julgamento por juízes cidadãos. Se tal ideia era válida para a feitura das leis que regiam os homens associados, também deveria se estender ao direito de os cidadãos atuarem na judicatura. Tal direito se estabeleceria por dois motivos: no primeiro, o crime, entendido como uma ação oposta ao bem público, atingiria diretamente a sociedade. Nesse caso, seria procedente que o corpo social estivesse representado no julgamento de um suposto infrator. No segundo, o criminoso, como membro do corpo social, só perderia seus direitos de cidadão se sua culpa fosse comprovada; antes disso, ele teria o direito de ser julgado por um conselho composto por aqueles com quem havia estabelecido o pacto social. Seria, portanto, legítimo e plausível um sistema de julgamento que incluísse os próprios membros da sociedade na ação deliberativa dos tribunais de justiça.

Até aqui, as considerações sobre a viabilidade do exercício do júri se referiram ao plano ideológico da feitura da justiça, apontando as conceituações que favoreceram sua existência no sistema liberal e aquelas que, no direito e na justiça de Antigo Regime, impossibilitavam tal atividade. No plano prático, igualmente, o júri não seria realizável nesse direito, pois ele não era feito de regras, mas de problemas. Devido a seu caráter doutrinal, o que havia era um direito não objetivo em que proliferavam opiniões desencontradas para resolução das pendências jurídicas. Tratava-se de um direito incerto que se operacionalizava a partir de um complexo de leis distintas, mas com igual autenticidade. Além disso, como já mencionado, a lei não era aplicada da mesma forma entre os indivíduos, ela se particularizava em função da qualidade de cada um. Ou seja, a organização desse direito não admitia a figura do juiz leigo, não afeito às regras jurídicas. A previsibilidade do direito liberal é fundamental para que juízes não profissionais atuassem nos tribunais. Com leis fixas e literais, “qualquer cidadão poderia

⁸⁰BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. São Paulo: Martim Claret, 2008, p.20.

calcular exatamente os inconvenientes de uma ação reprovável”⁸¹. Por fim, os processos judiciais no Antigo Regime, de tipo inquisitorial, conduzidos de forma concentrada por um só agente e formalizado de modo secreto era o oposto da fórmula processual de que o júri faria parte. O processo acusatório por sua “publicidade e ausência de secretismo implicava (...) que o critério de apreciação das provas fosse deixado à livre convicção do júri (provas morais) e que a mesma se não efetuasse através de um complicado sistema de provas legalmente preestabelecidas”⁸².

Com efeito, as instituições só são realizáveis em seu tempo e, se acaso permanecem, é porque se adaptam à posteridade. O intuito aqui foi discutir a instituição do júri através das contraposições de um momento transicional, uma vez que este é um ponto de observação privilegiado para comparações e descobertas de como as novidades surgem e se estabelecem.

No Brasil, a implementação do júri com competência ampliada ao julgamento de crimes que não se restringissem ao abuso da liberdade de imprensa foi aprovada após um trabalho árduo de debates nas Assembleias Legislativas. As discussões iniciadas em 1823 se prolongaram por quase uma década. Em 1830, em uma de suas reflexões, o deputado Paula e Souza disse que, em qualquer regime, o mais difícil era organizar o sistema judiciário (e o financeiro). Tarefa, para ele, ainda mais trabalhosa por se dar na passagem de um sistema colonial e despótico para um sistema representativo. Refletiu, por isso, que um sistema completo judiciário não seria obra de um dia, talvez não fosse obra de muitos anos⁸³. No próximo capítulo, pretendo examinar os trabalhos legislativos ocorridos nesse período originário do sistema de júri brasileiro.

⁸¹BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. São Paulo: Martim Claret, 2008, p.23.

⁸²BARREIROS, José Antônio. As Instituições Criminais em Portugal no Século XIX: Subsídios para a sua história. *Análise Social: Revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa*, Lisboa, Vol. XVI (63), 1980, p. 609.

⁸³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 10 de maio de 1830. Fala do deputado Paula e Souza.

2. IMPLEMENTAÇÃO DO JÚRI NO BRASIL: DEBATES LEGISLATIVOS

Em sessão de maio de 1830, alguns deputados cogitaram o fim da redação dos diários que registravam as assembleias da Câmara⁸⁴. Dizia o deputado Holanda que a “redação dos diários era um grande mal para o Brasil”, era uma tarefa “inútil e nociva”. A inutilidade estava, para ele, na falta de serventia dos diários, uma vez que ninguém os lia; ademais, eram nocivos, porque as falas dos deputados não eram bem reproduzidas pelos taquígrafos. Felizmente, a redação dos diários, prevista no regimento interno daquela casa, continuou a ser praticada, registrando os debates legislativos sucedidos enquanto o Estado brasileiro se formava e se consolidava. Hoje, essa documentação farta em variedade de objetos de pesquisa é base de vários trabalhos historiográficos. Para este estudo ela é fundamental, é a fonte utilizada para remontagem do que se discutiu sobre a instituição do júri, isto é, quais embates foram motivados por sua implementação e qual configuração ela assumiu no contexto de reforma do judiciário brasileiro. No empreendimento desta pesquisa, faço uso das discussões relativas ao júri inscritas nos diários da Assembleia Constituinte de 1823 e da primeira (1826-1829) e segunda (1830-1833) legislaturas⁸⁵. Essas discussões são o fio condutor deste segundo capítulo, que se refere ao desenvolvimento político legal da instituição desde a constituinte de 1823 até o estabelecimento formal da ampliação de sua jurisdição no Código de Processo Criminal Brasileiro em 1832.

As questões aqui abordadas estão inseridas no contexto de descolonização do Brasil e da formação do Estado Nacional, quando esse novo país reclamava novas instituições. Os contornos que o novo Estado tomaria dependeriam do embate entre os vários projetos políticos existentes no Brasil pós-independente. Dessa maneira,

para os homens que viveram a dissolução do império português na América, a percepção da crise não se deu de modo uniforme, com o que das diferentes percepções resultaram múltiplos projetos políticos, cada qual expondo, com maior ou menor nitidez, o esboço da comunidade humana cujo futuro projetavam. Vem daí que aos projetos de futuro contrapostos corresponderam outras tantas

⁸⁴Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 5 de maio de 1830. Fala do deputado Carvalho Holanda, p. 73.

⁸⁵Na segunda legislatura, pesquisei as falas dos deputados até o ano de 1832 quando o Código de Processo Criminal é promulgado.

definições de Estado, cidadania, condições de inclusão e exclusão, padrões de lealdade e critérios de adesão⁸⁶.

Quando a unidade do império português mostrou-se impossível ante os irreconciliáveis interesses dos portugueses de Portugal e da América, “a convocação de uma Assembleia Constituinte no Brasil, feita por D. Pedro, ainda em 1822, contribuiu para que elites provinciais imaginassem um ambiente favorável para o atendimento de suas demandas fora do espaço das Cortes de Lisboa”⁸⁷. A abertura dessa assembleia ficaria para o próximo ano sem, todavia, contar com a adesão de todas as províncias do Brasil. A província baiana, cujos representantes atuavam de maneira decisiva nos debates sobre o júri, só tomou assento na constituinte em meados de 1823. O júri, inserido nas propostas de reforma do judiciário, não esteve fora desse contexto formativo do novo país: a instituição repercutia o tipo de Estado que se configuraria. Seu formato, organização e competência encontraram, nos debates legislativos, contornos diferenciados de acordo com planos políticos mais ou menos conservadores e, ainda que não encontrasse entre os legisladores inimigos declarados, muitas ações para entrave da ampliação de sua competência são verificadas nos diários das assembleias⁸⁸.

2.1 Códigos legais e instrução popular: notas controversas sobre o júri no Brasil

Na Assembleia Constituinte de 1823, os debates sobre o júri se concentraram no final do mês de outubro. Já se havia determinado, em 7 de outubro, no artigo 7º, § 2º da Constituição, o direito individual a todos os brasileiros do juízo por jurados. Naquele

⁸⁶JANCSÓ, István e PIMENTA, João Paulo G. Peças de um Mosaico (ou apontamentos para o estudo da emergência da identidade nacional brasileira). In: MOTA, Carlos Guilherme (org.) *Viagem incompleta: a experiência brasileira*. São Paulo: Senac, 2000, p. 135-136.

⁸⁷ SLEMIAN, Andréa. Outorgada sim, mas liberal. *Revista de Historia da Biblioteca Nacional*, ano 2, nº 15, Dezembro de 2006. p. 54.

⁸⁸Em sua criação, em 1822, o júri possuía competência restrita ao julgamento de crimes de imprensa. Na Assembleia Constituinte de 1823, discutiu-se, pela primeira vez, a possibilidade da atuação de jurados em juízos criminais e civis. A ampliação de sua jurisdição, embora prevista na Constituição de 1824, somente efetivou-se com a criação dos Códigos Criminal (1830) e Processual (1832).

dia, o único a se pronunciar foi o deputado Andrada Machado⁸⁹. Não havendo mais quem falasse, julgou-se discutida a matéria e, posto o parágrafo em votação, foi aprovado. Assim, sem disputas ou maiores ponderações, o júri passou a existir como garantia constitucional. Em reflexão posterior, o deputado Carvalho Mello⁹⁰ atribuiu tal fato à falta de necessidade de ajuntar fundamentos para sustentar doutrina tão conhecida. A doutrina era tão evidente que “quase passou como princípio de verdade de simples intuição”⁹¹. As disputas sobre esse “princípio elementar” ficariam para o momento em que se colocaria a questão de sua aplicabilidade. Se entre os deputados da constituinte de 1823 existia um consenso a cerca do júri como uma realidade constitucional, não havia a mesma conformidade de ideias quando se tratava de seu funcionamento. Nas assembleias seguintes, as opiniões continuariam divergentes. A falta de correspondência entre a teoria do texto constitucional e a prática do júri marcaria a instituição - os jurados nunca atuavam nas causas cíveis, embora tal atribuição estivesse prevista tanto na Constituição de 1823 como na de 1824. Essa foi mesmo uma questão controversa debatida, inicialmente, em outubro de 1823. Na proposta apresentada para o artigo 13 da constituição, sugeria-se: “por enquanto haverá somente jurados em matérias crimes; as cíveis continuaram a ser decididas por juízes e tribunais. Esta restrição dos jurados não forma artigo constitucional”⁹². Em quatro dias de discussões, o projeto foi debatido por 20 dos 82 deputados que formavam a

⁸⁹ O registro de sua fala, contudo, não existe, pois o taquígrafo não o entendeu. Antônio Carlos Ribeiro de Andrada Machado e Silva (1773-1845) era natural de Santos (São Paulo). Diplomou-se em leis e filosofia pela Universidade de Coimbra, onde obteve o título de doutor em 1797. De volta ao Brasil, ocupou vários cargos públicos. Na função de ouvidor e corregedor em Olinda (desde 1815), foi acusado de participar da Revolução em Pernambuco em 1817, o que lhe valeu a prisão. Depois de solto, foi indicado para desembargador da Relação da Bahia, posto que não assumiu por ter sido eleito deputado pela Província de São Paulo para Cortes de Lisboa, em 1821. Entrou na Casa legislativa no ano seguinte e, depois de intensa participação nos debates, abandonou-a em outubro. Após a independência, atuou como deputado na constituinte de 1823, também por São Paulo. Depois de sua dissolução, ficou quase cinco anos exilado na Europa. Em 1832, recusou a nomeação de ministro plenipotenciário do Brasil junto à corte de Londres. Foi novamente deputado na quarta legislatura (1838-1841), e atuou como ministro do Império de 1840-1842. No Ano de sua morte, foi nomeado senador pela Província de Pernambuco. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.68.

⁹⁰ Luiz José Carvalho e Mello. Eleito pela Província da Bahia foi deputado da Constituinte de 1823, foi senador e um dos redatores da constituição. Possuía o título de visconde da Cachoeira.

⁹¹ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho Mello, p. 122.

⁹² Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823, p. 119.

assembleia. Em toda a documentação estudada, este é o momento em que mais se falou sobre o sistema de jurados. Seguindo as balizas do próprio artigo, as discussões se concentraram, sobretudo, em duas ordens de questões: uma, que dizia respeito ao prazo necessário para sua instalação; outra, que se referia à abrangência e/ou restrição de sua competência nos julgamentos das causas criminais e civis.

As disputas que se seguiram no desenvolvimento das questões se realizaram através de bem fundamentados discursos argumentativos e contra-argumentativos, os quais demonstram que, embora poucos deputados tenham se lançado à discussão da matéria, ela não deve, por isso, ser tomada como pouco importante ou desinteressante àqueles que formavam a assembleia. A exposição dos argumentos mostra que os deputados que discursaram não falaram por impulso ou paixão, mas baseados em reflexões e estudos sobre o júri citando, muitos deles, inclusive, a origem da instituição, seu modelo de funcionamento em outros países, os melindres e complicações para seu exercício, suas implicações sociais. Enfim, os deputados que parlamentaram não o fizeram sem conhecimento de causa, estavam preparados para reflexão da matéria.

Quanto ao prazo para instalação do júri, dois posicionamentos se confrontavam. De um lado, os deputados que queriam o adiamento do início do funcionamento do julgamento por jurados e, de outro lado, aqueles que entendiam que a instituição deveria ser instalada imediatamente. Aqueles que argumentavam a favor do adiamento da instalação do júri se preocupavam principalmente com a falta de luzes da população que assumiria o exercício dos jurados e a inexistência de códigos legais que substituíssem a legislação portuguesa que até então vigorava.

Se fosse preciso apontar um assunto que demonstrasse ser possível, entre os deputados, uma convergência de opiniões, eu indicaria a geral falta de apreço à codificação penal portuguesa. O livro V das Ordenações Filipinas mereceu dos deputados as mais severas críticas sendo, ordinariamente, chamado de “código penal sanguinário”. Ainda que fosse comum aos deputados essa apreciação sobre o código apenas alguns se utilizaram dela como propósito justificativo à protelação do aumento da competência dos jurados. A ideia era que sem um novo código “formado segundo as luzes do século” o júri não poderia ter lugar, pois o código penal que então vigorava não permitia que se pudesse colher “os saudáveis frutos dos jurados”. Ainda que o juízo por jurados assegurasse a inviolabilidade dos direitos dos cidadãos, o mesmo não se daria

na aplicação das sentenças por eles proferidas. Esse posicionamento foi defendido por Carneiro de Campos⁹³:

para ser completa a segurança, não basta que os juízes sejam independentes, imparciais e incapazes de prevaricarem, pois o juízo não consta só da verificação do fato que é quanto cabe na alçada dos jurados, tem de mais a aplicação da lei, e convém que esta seja justa e clara, para que se conservem sempre seguros os nossos direitos⁹⁴.

Nesse sentido, a obscuridade e a injustiça das leis penais portuguesas ocasionavam “interpretações caprichosas” dos litígios e comprometiam os justos sentenciamentos. Foi também o que apontou o deputado Carvalho Mello. Em alusão à codificação penal portuguesa, disse: “os tempos calamitosos em que foi promulgado fizeram delito o que de sua natureza não o era, e puseram penas que não são hoje aplicáveis, e com tanta crueldade e falta de proporção que perderam por sua mesma natureza o uso e a aplicação”⁹⁵. Para o deputado, era “necessário e justo” que se fizesse um novo código penal e, só então, tivesse lugar o estabelecimento dos jurados, pois “faltavam nas Ordenações penas para alguns delitos e as que há foram escritas com pena de sangue”⁹⁶.

De maneira diversa, outros posicionamentos relativos ao código foram enunciados. Neles, não se contestava a crueldade e a desproporcionalidade das penas e dos delitos do Livro V das Ordenações. Os discursos, porém, amenizavam os rigores de tal código. De acordo com o deputado Alencar⁹⁷, por uma primeira impressão, as

⁹³ Francisco Carneiro de Campos, eleito pela Província da Bahia foi deputado da Constituinte de 1823, foi também senador.

⁹⁴ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Carneiro de Campos, p. 139.

⁹⁵ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho Mello, p. 124.

⁹⁶ Idem.

⁹⁷ José Martiniano Alencar (1798-1860) era natural do Crato, Ceará. Como padre, participara ativamente da Revolução de Pernambuco de 1817. Em 1821, foi eleito deputado suplente pelo Ceará para as Cortes de Lisboa, e como o titular José Inácio Gomes Parente não compareceu por motivos de saúde, Alencar foi chamado à Casa legislativa, onde adentrou em 1822. Após a Independência, foi eleito representante pela mesma Província para a Assembléia Constituinte de 1823. Foi novamente eleito deputado, agora pela Província de Minas Gerais, para a segunda legislatura que se iniciou em 1830. Permaneceu no cargo até o ano seguinte quando foi escolhido, pelo Ceará, para senador do Império. Foi por duas vezes presidente da sua Província natal, entre os anos de 1834-1837 e 1840-1841. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.82.

imperfeições do código português até poderiam ter peso argumentativo, mas, em vista de seu desuso naqueles tempos, não havia motivo para protelar a realização do júri. Em suas palavras:

são bárbaras e muito bárbaras as penas que estabeleceu o código português; mas o que é que se fazia até agora? Impunham-se essas penas? Não. Quem as modificava? Os magistrados. (...) é verdade que isso não é bom; o magistrado deve cingir-se à letra da lei. E não ter arbítrio, porém isto será quando tivermos código, quando as penas estiverem proporcionadas ao delito. Por ora vamos como íamos, que não há outro remédio, porém admitamos já os jurados para conhecerem dos fatos que é coisa muito distinta⁹⁸.

O discurso do deputado Vergueiro⁹⁹ partiu do mesmo princípio. O júri que pronunciaria sobre a existência dos fatos em nada prejudicaria sua atuação pelos defeitos do código português. Disse ele: “o jurado pronuncia sobre a existência do fato, e o juiz faz a aplicação da lei; portanto se esta é confusa é o juiz que se vê no embaraço, e não o jurado”¹⁰⁰. E concluía, “logo parece que por mais complicada que seja a legislação, sempre o jurado pode desempenhar bem o seu dever”¹⁰¹.

O problema da falta de instrução da população foi primeiramente abordado pelo deputado Arouche Rendon¹⁰². Em sua exposição, ele chamou a atenção para o

⁹⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 144.

⁹⁹Nicolau Pereira de Campos Vergueiro (1778-1859) era natural de Bragança, Portugal, doutorou-se em leis na Universidade de Coimbra em 1801 e em seguida partiu para o Brasil, fixando-se em São Paulo onde exerceu a advocacia. Aí ocupou vários cargos públicos sendo também proprietário e comerciante. Em 1821, participou do governo provisório dessa Província, sendo eleito deputado para as Cortes de Lisboa. De volta ao Brasil, em 1823, elegeu-se deputado para a Constituinte e, posteriormente, para a primeira legislatura instalada em 1826, sempre por São Paulo. Em 1828, foi escolhido senador pela Província de Minas Gerais. Fez parte da primeira Regência Trina provisória (1831), e ocupou várias pastas ministeriais entre os anos de 1832-1833 e 1847. Exerceu as funções de diretor do curso jurídico de São Paulo (1837-1842), além de ter-se notabilizado como proprietário rural em São Paulo. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p. 117.

¹⁰⁰Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 22 de outubro de 1823. Fala do deputado Vergueiro, p. 127.

¹⁰¹ Idem.

¹⁰²José Arouche de Toledo Rendon – Nascido em São Paulo (1756-1834) formou-se em leis na Universidade de Coimbra (1779). De volta à sua capitania natal, dedicou-se à advocacia. Em 1789, iniciou carreira militar e ocupou vários cargos públicos. Subindo rapidamente de patente, organizou,

ineditismo da instituição e os consequentes “embaraços” do estabelecimento desta nova prática que se queria implementar, “que atacava o hábito a que os povos de longo tempo estão ligados”¹⁰³. Para ele, uma mudança gradual e paulatina traria melhores frutos ao novo sistema “pelos inconvenientes, que não de ocorrer na mudança repentina em um país com a povoação espalhada e com falta de luzes”¹⁰⁴. Sugeriu que se instalasse o júri na capital de alguma província, para que os povos o aprovassem e dali se espalhasse para diferentes comarcas. Assim, “as luzes e a prática se vão derramando”, afinal, “não se devia julgar o Brasil todo pelo Rio de Janeiro”¹⁰⁵. O Brasil interiorano não estava preparado para uma modificação brusca de sistema: “a prudência pede que a mudança seja gradual”. No mesmo sentido o deputado Silva Lisboa¹⁰⁶, expunha suas desconfianças a respeito da instituição: “sem dúvida no Brasil já existe bastante instrução nas cidades marítimas com liberais princípios de humanidade, mas não podemos dizer o mesmo fora delas, pelo sistema de cativo e falta de educação”¹⁰⁷.

Silva Lisboa foi o único deputado a apontar questionamentos relativos ao júri e suas contradições com uma sociedade escravocrata. Ele não se ateve mais longamente no problema, mas, apesar disso, esse trecho de seu discurso merece ser retomado. Afirmando que a maior parte dos crimes era cometida por escravos e ex-escravos, o deputado suscitou duas prováveis consequências à participação desses grupos nos tribunais, ambas temerárias. Segundo o deputado, caso escravos e forros figurassem

em 1817, corpos de milícias que se destinavam ao sul do Brasil. Em 1822 foi promovido a marechal de campo. No mesmo ano, ocupou o cargo de governador de armas da Província de São Paulo, pela qual foi eleito deputado para a Assembléia de 1823. Posteriormente, seria membro do Conselho de Governo paulista, provedor de Santa Casa de Misericórdia e diretor da faculdade de Direito de São Paulo (de 1828 – 1833). Deixaria escritas ao menos duas memórias: uma sobre a agricultura e outra sobre as aldeias de índios, ambas para São Paulo. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.105.

¹⁰³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Arouche Rendon, p. 119.

¹⁰⁴Idem.

¹⁰⁵ Idem.

¹⁰⁶José da Silva Lisboa (1756-1835) era natural de Salvador. Formou-se em Coimbra em 1779 (filosofia e cânones). Advogou em Salvador e foi secretário da mesa de Inspeção de Salvador e membro do tribunal de Comércio do Rio de Janeiro. Foi intitulado visconde de Cairu. LOPES, José Reinaldo de Lima. Iluminismo e Jusnaturalismo no ideário dos Juristas da Primeira Metade do Século XIX. In. JANCSÓ (org.) *Brasil: Formação do Estado e da Nação*. São Paulo. Editora HUCITEC, 2003, p.206.

¹⁰⁷Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

como jurados, haveria um júri subserviente, visto que, acostumados a servir, agiriam da mesma forma em qualquer circunstância. No exercício do júri, seriam facilmente levados a cumprir ordens dos seus senhores. De outro lado, se estivessem no banco dos réus e os jurados fossem seus senhores, os juízos seriam ferozes pelos “maus hábitos e indiferença de grande parte de senhores à vida de seus escravos”¹⁰⁸. A maneira como Silva Lisboa aborda a questão dos escravos e ex-escravos nos juízos é interessante. Ao tratar do assunto a partir da natureza subserviente dos referidos grupos o deputado, ao mesmo tempo em que os incapacitava para o serviço do júri, os desonerava da culpa de um – hipotético – serviço mal prestado. Esses grupos, no entanto, estiveram muito longe do exercício do júri.

É notável que o único deputado a considerar uma situação em que houvesse jurados escravos comece sua fala taxando-os como criminosos. Sua afirmação, ainda que na época fosse uma verdade consensual, não era, de fato, uma realidade. Ivan Vellasco, em estudo sobre criminalidade no século XIX, aponta dados bem diferentes da certeza de que escravos e libertos estiveram mais envoltos com crimes do que quaisquer outros indivíduos. Em análise empreendida a partir do entrecruzamento de processos criminais, livro de querelas e rol de culpados, o autor verificou que a criminalidade ocorria sistematicamente entre iguais no interior dos grupos de convívio, os quais, no estudo, se dividem em elites, camadas médias, livres pobres e escravos. Segundo aponta a pesquisa, diversamente do que fica sugerido pelo deputado, a elite não esteve isenta da prática violenta. Os números apontados por Ivan Vellasco confirmam uma menor incidência de crimes entre a elite, e o próprio autor adverte que a participação e o envolvimento real desse grupo nas ações violentas são provavelmente muito mais expressivos,

não digo apenas pelo fato óbvio do viés classista que caracterizaria a ação da justiça em face aos privilégios e poderes desfrutados pelos homens de posses, mas pela possibilidade que esses mesmos poderes e privilégios lhes davam de exercer a violência por mãos alheia¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

¹⁰⁹ VELLASCO, Ivan de Andrade. *As Seduções da Ordem: Violência, criminalidade e administração da justiça: Minas Gerais - século XIX*. São Paulo: EDUSC/ANPOCS, 2004, p. 257.

Ainda que Lisboa fosse taxativo na vinculação de escravos à criminalidade, é surpreendente que ele tenha aventado a possibilidade da existência de jurados escravos, principalmente pelo fato de que ser jurado exigia a condição de ser cidadão¹¹⁰.

A argumentação contrária ao assentamento imediato do júri baseou-se também num viés comparativo do estado de atraso educacional brasileiro em relação a outras nações, principalmente a Inglaterra – que seria o ideal de civilização a ser alcançado. O deputado Carvalho Mello, por exemplo, lamentava o pouco adiantamento em instrução e, por consequência, em moralidade da nação brasileira. Seu lamento se apoiava justamente na condição de despreparo dos brasileiros em relação aos ingleses. Segundo ele, na Inglaterra, “a instrução quase geral dos seus habitantes, a probidade moral dos mesmos, a honra pública resultado feliz da posse diuturna de uma boa educação (...) folga os principais habitadores do condado de verem inscritos os seus nomes na lista dos que hão de compor jurado”¹¹¹. E, completando a fala, lastimava-se: “quão diversas, por desgraça, são entre nós as circunstâncias! Têm nos faltado instrução particular e pública”¹¹². Vale ressaltar o oportuno atrelamento da moral à instrução. De certa maneira, tal atrelamento respaldava as restrições imputadas ao exercício da cidadania. Sendo a moralidade atributo dos indivíduos educados, a falta de instrução, por si só, inabilitava quase toda a população de servir no júri, ainda que sua função se restringisse à apreciação dos fatos. O deputado Carvalho Mello até concordava que seria suficiente bom senso para avaliação dos fatos; contudo, prevenia: “verdade é que para conhecimento do fato bastariam bom senso e uma boa lógica prática, não é esta, porém, o resultado de uma instrução geral?”¹¹³ Por isso, para ele, devido à “pouca cautela com que se tem tratado a instrução pública”, o julgamento por jurados deveria esperar o tempo oportuno para sua instalação. Como legislador, seria sua responsabilidade

¹¹⁰ Na verdade, segundo me pareceu, o deputado introduziu esses personagens marginais na discussão para alertar a assembleia, ainda que sutilmente, do potencial perigo que uma instituição popular como o júri poderia trazer aos negócios da Nação. Seria temerário ter elementos servis atuando na administração jurídica brasileira. Ainda, a inserção de mais elementos nas atividades do Estado - trazida pelo sistema de júri - poderia franquear precedentes para que mais espaços fossem abertos a participação popular na administração do Brasil independente.

¹¹¹ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho Mello, p. 123.

¹¹² Idem.

¹¹³ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 22 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho Mello, p. 129.

impedir o atropelo de etapas necessárias à habilitação dos povos – afinal o legislador “assemelha-se ao lavrador que não planta em tempo impróprio nem em terreno que não esteja preparado”¹¹⁴.

O deputado Costa Aguiar¹¹⁵ professava iguais temores à imediata instalação do júri. A preparação dos povos era fundamental para que se colocasse a instituição em funcionamento. “As melhores instituições não podem ser adotadas repentinamente: é um erro de que muito mal tem resultado aos povos, pretenderem deixar de um golpe de pena seus usos e velhos hábitos”¹¹⁶. Essa fala remete à via adotada na reformulação judiciária que seria implementada no Brasil, isto é, o princípio de que a lei antecede o direito – a lei fabrica o direito, e não o contrário¹¹⁷. Nesse sentido a reflexão do deputado tem sua coerência. O “golpe de pena” garantia o direito, mas não habilitava o povo a desfrutá-lo. A determinação de outras providências, como a instrução pública, seria necessária ao gozo pleno do direito. Segundo o deputado, “as nações não se tornam livres porque violentamente se despojam dos seus antigos usos e práticas, mas sim porque tais usos e hábitos se tornam insofritáveis e inadmissíveis pelas luzes, pela educação, e pelos princípios da moralidade”¹¹⁸. Se o julgamento por jurados figurasse

¹¹⁴Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 22 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho Mello, p. 129.

¹¹⁵José Ricardo da Costa Aguiar de Andrada (1787-1846) era natural de Santos, São Paulo. Bacharel em leis pela Universidade de Coimbra (1810), foi desembargador da Relação da Bahia em 1819. Foi deputado eleito para as Cortes de Lisboa, pela sua província natal. Com a independência, ocupou novamente a cadeira de deputado na Constituinte de 1823. No mesmo ano, saiu sua nomeação para desembargador da Casa da Suplicação; e, em 1828, assumiu a presidência do recém-criado Supremo tribunal de Justiça. Além de deputado à primeira legislatura, foi suplente de deputado no ano de 1841 (quarta legislatura). Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.153.

¹¹⁶Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de outubro de 1823. Fala do deputado Costa Aguiar, p. 148.

¹¹⁷Segundo Andrea Slemian, tal princípio inseria-se na nova concepção jurídica inaugurada na França e consolidada pela experiência codificadora Napoleônica. “Tal concepção seria responsável por uma identificação entre “lei e direito”, com a consumação de especial poder normativo para o espaço do parlamento (...). Vale notar que isso rompia tanto com a centralidade do monarca na produção das leis, perseguida pelas reformas ilustradas do século XVIII, quanto com a tradição anglo-saxônica dos direitos concebidos como preexistentes a qualquer ordem política instituída”. SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.35.

¹¹⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de outubro de 1823. Fala do deputado Costa Aguiar, p. 148.

entre os direitos considerados superiores à lei, as discussões a seu respeito não se pautariam no estabelecimento de condições para seu exercício. Assim como no direito à propriedade, não se restringiria os indivíduos participantes de sua realização: não é fato que até ex-escravos podiam ter escravos como propriedade? Desse modo, o júri mais se aproximava de ser um aparato judicial do que de consistir-se em um direito dos povos. Essa questão será retomada mais adiante.

Nem todos os deputados viram na falta de luzes um empecilho para atuação do júri. Contra-argumentando esse suposto impedimento, o deputado Carneiro Campos lembrava a assembleia que outros povos menos civilizados que o Brasil já promoviam o julgamento por jurados desde tempos remotos:

eu não considero que exista o embaraço da falta que tenho ouvido lamentar, de pessoas hábeis para exercerem as funções de jurado, porque o Brasil não esta certamente menos adiantado em luzes e civilização do que se achavam muitos povos na época em que abraçaram esta útil instituição que é da mais lata antiguidade¹¹⁹.

A essa perspectiva, de que a pouca instrução não conformava impedimento algum ao exercício de jurado, somava-se a ideia de que a novidade da instituição no Brasil também não era obstáculo. De modo semelhante o deputado Alencar, em complementação àquele raciocínio refletia:

a razão mostra que os jurados são o juízo primitivo e mais natural para os povos que entram em sociedade, e a história das nações o comprova. Esses bárbaros do norte que inundaram toda a Europa, não obstante as barbaridades de seus costumes já traziam lá dos gelados bosques o costume de serem julgados por jurados¹²⁰.

Assim, nessa visão, o julgamento por jurados era algo natural, e o ineditismo da atividade entre os brasileiros não inabilitava as gentes.

Dando prosseguimento a seu discurso, o deputado Alencar não só refutava o argumento da falta de luzes como o depreciava, atacando-o como o “chavão a que se

¹¹⁹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Carneiro Campos, p. 139.

¹²⁰Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 141.

tem sempre recorrido (...) para formar oposição à instituição dos jurados, isto é, a falta de capacidade dos povos”¹²¹. Ora, a fragilidade argumentativa de um chavão não poderia servir para barrar uma instituição como o júri: na câmara não havia lugar para o censo comum, de certa maneira a fala de Alencar subestimava os opositores do júri. Não foi esse, entretanto, o maior trunfo da argumentação de Alencar. A estratégia de sugerir que a assembleia não confiava em seu povo era, sem dúvida, mais forte e poderia causar maior impacto naqueles que votariam a matéria. Não se pode desconsiderar que o temor do ódio público agia “como força catalisadora e teve um papel decisivo no momento em que regionalismos e diversidades de interesses poderiam ter dividido as classes dominantes”¹²². Em tom desafiador, questionava o deputado Alencar se os brasileiros eram mais ignorantes que os pretinhos da Serra Leoa, que os ingleses do século IX, e outros povos que tinham jurado. Como poderiam alguns deputados achar a realização do júri uma precipitação? “Acaso somos algum povo saído agora das matas para congregar-nos em sociedade? Não existimos há mais de trezentos anos em comunidade política?”¹²³ Sua provocação não ecoou sozinha. A mesma linha argumentativa seria adotada por Lopes Gama¹²⁴. Segundo ele “é tal a bondade intrínseca da instituição dos jurados que, para a tornar inaplicável, é preciso desacreditar a nação onde se pretende estabelecê-lo, ou recorrer a pretextos plausíveis para obstar a sua admissão”¹²⁵. Por fim,

¹²¹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 143.

¹²²Este comentário de Maria Odila se referia à situação colonial, mas, durante a Constituinte de 1823, ele ainda é verdadeiro. Complementando o raciocínio, segundo ela: “grande era a falta de segurança social que sentiam as classes dominantes em qualquer ponto da colônia; insegurança com relação à proporção exagerada entre uma minoria branca e proprietária e uma maioria dos desempregados, pobres e mestiços, que pareciam inquietá-los mais do que a população escrava”. DIAS, Maria Odila da Silva. A Interiorização da Metrópole. In: Mota, C.G. (org). *1822 Dimensões*. São Paulo, Perspectiva, 1986, p.174-175.

¹²³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 144.

¹²⁴Caetano Maria Lopes Gama (1795-1864) era natural de Pernambuco. Bacharel em direito pela Universidade de Coimbra. Foi deputado por Alagoas na Constituinte, por Pernambuco na primeira legislatura da Assembléia Geral (1826-1829), e por Goiás na segunda (1830-1834). Exerceu o cargo de presidente das Províncias de Goiás (1824-1827), do Rio Grande de São Pedro (1829-1831), e de Alagoas (1844-1845). Por varias vezes ocupou o cargo de ministro, entre os anos de 1840-1862. Foi nomeado senador em 1839. Também conselho de Estado, obteve o título de visconde de Maranguape. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP,2009, p.123.

¹²⁵Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Lopes Gama, p. 138.

Carneiro Campos, atentou para a falta de coerência da Assembleia que funcionava sem ter esperado que grande número de instruídos existisse no Brasil, sobretudo porque ali se trataria questões mais complexas do que as atividades do júri, que se resumiam à apreciação de fatos do cotidiano.

Não seria pequena incoerência esperar ter grande número de pessoas instruídas para formarem o corpo legislativo, e tantos conselhos dos governos das províncias, sendo preciso para legislar ou aconselhar sobre a administração profundos conhecimentos e reear ao mesmo tempo não achar com suficiência homens hábeis para verificarem um fato, para o que apenas basta possuir bom senso¹²⁶.

Avaliando os argumentos favoráveis ao júri, observa-se que os deputados que defenderam “tão celeste instituição” se preocuparam em demonstrar os melhoramentos que o sistema de jurados traria para a feitura da justiça, como, também, foram incisivos em provar a seus congêneres a adequação da instituição ao pacto referendado por eles mesmos quando adotaram o regime constitucional.

Quanto aos melhoramentos da justiça, o júri prometia ser a garantia dos direitos individuais, uma vez que protegeria a liberdade do cidadão e a segurança de sua propriedade, dois direitos caríssimos à perspectiva liberal, à qual se procurava alinhar a Constituição de 1823. Assim sendo, o julgamento por jurados, nas causas criminais, resguardava ao acusado um juízo que, supostamente, não atentaria contra sua liberdade, visto que a apreciação de sua falta seria avaliada por seus iguais, os juízes leigos. Esse privilégio nas causas civis garantiria a defesa dos bens do acusado, principalmente diante do Estado. A respeito dessas garantias, discursou o deputado Alencar, intitulado-se “advogado da causa da liberdade brasileira” e, sob esse predicado, sustentava a “santíssima instituição dos jurados como primeira garantia da segurança individual do cidadão”¹²⁷. Da mesma forma confirmava a utilidade da instituição para o asseguramento da propriedade dos indivíduos. Era preciso “melhorar a sorte dos povos”, pois a estabilidade das instituições não se garantiria sem a segurança da propriedade dos cidadãos. Seu tom era de defesa do júri, mas também de alerta a

¹²⁶Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Carneiro Campos, p. 139.

¹²⁷Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 140.

assembleia: “na administração de justiça é que existem mais abusos, e é nela que devemos fazer a maior reforma; se não praticarmos assim, os povos farão novas revoluções vendo que não são remediados naquilo em que eles mais sofrem”¹²⁸. A implementação do sistema de jurados era vista, então, como uma questão que poderia exercer influência na harmonia social.

Ainda sobre os benefícios da instituição, conjeturava-se que o juízo dos jurados implicaria agilidade à justiça, garantindo aos litigantes uma resolução mais rápida de suas demandas. Foi o mesmo deputado, Alencar, quem aventou essa expectativa. Em sua concepção, ainda que o júri cometesse injustiças nas decisões dos pleitos, elas não prejudicariam mais os indivíduos do que a demora da justiça que à época se praticava. “Imensas fadigas, prejuízos e incômodos” eram gerados por aquela justiça que só alcançava satisfação em “20 e 30 anos” de causa. Por esse motivo, de acordo com o deputado, com o júri “a sociedade ganha o tempo precioso que os indivíduos perdem em semelhantes pleitos, podendo empregá-lo em coisas úteis; e o mesmo indivíduo que sofresse injustiça ao menos lhe ficaria o tempo livre para em outras ocupações recuperar o prejuízo”¹²⁹; por conseguinte, as grandes delongas dos litígios faziam a justiça tardia pior que a injustiça.

De mais a mais, a sociedade ganhava com o estabelecimento do júri, já que ele seria, segundo Alencar, sua própria essência. Se os homens se associavam a fim de conservarem seus direitos naturais – e a instituição do júri era conforme esse direito – então o júri era canal de preservação da sociedade, uma vez que “concorria, como direito natural, para o bem da mesma”¹³⁰. A instituição era, portanto, “conforme ao fim e essência da mesma sociedade”¹³¹. Além disso, os jurados, por dividirem a feitura da justiça com os magistrados, afirmavam a máxima do sistema constitucional pactuado pela sociedade brasileira: dividir, quanto possível, o sistema de governo. “Não só a soberania da nação está dividida nos três poderes soberanos, legislativo, executivo e

¹²⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 143.

¹²⁹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 142.

¹³⁰Idem. p.142.

¹³¹Idem. p.141.

judiciário, mas que cada um destes poderes já assim divididos, não esta a cargo de um só indivíduo”¹³². Logo, o sistema de jurados era conforme o regime constitucional abraçado pela nação e seus representantes.

2.2 A ampliação da competência do júri e a natureza dos juízos civis e criminais

Na verdade, o juízo por jurados era uma promessa de melhora do sistema jurídico. A execução de uma reforma na justiça e do direito herdado de Portugal era uma realidade, não havia contestações a esse respeito. Era preciso responder as expectativas dos povos e garantir seus direitos em uma codificação que fosse objetiva. Não estava certo, porém, que tal reforma incorporaria a regulamentação do juízo por jurados decidindo as causas civis e criminais. Não estavam todos os deputados convencidos de que os juízes leigos estivessem capacitados para tais atividades. Relativamente a isso, a desconfiança de alguns deputados se manifestou, sobretudo, na convicção de que o exercício do júri demandava conhecimento das regras jurídicas, algo mais dificultoso na habilitação das gentes do que a instrução educacional. A questão se colocava em torno do debate sobre a natureza diversa das matérias criminais e civis. A maior preocupação estava em determinar se o julgamento por jurados seria o juízo apropriado para resolver as duas matérias. As discussões basearam-se no apontamento das dificuldades e/ou facilidades da apreciação dessas causas. Se acaso os deputados discursadores pudessem convencer a assembleia de que as matérias se diferenciavam em complexidade, era claro que as resoluções dos pleitos, civis ou criminais, solicitariam, pelo menos para uma das matérias, maiores capacidades do que o simples uso do senso comum. Como consequência, o júri se restringiria a apenas uma das causas. De modo geral, entre os deputados, as causas cíveis qualificavam-se como sendo as mais dificultosas em análise, pois para julgá-las era necessário o conhecimento do direito, enquanto para o ajuizamento das causas crimes esse conhecimento era dispensado, bastando somente o discernimento na apreciação dos fatos. A partir desse pressuposto as argumentações se formaram.

¹³²Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 141.

Para o deputado Galvão¹³³, não havia mais facilidades no julgamento das causas criminais do que nas civis, embora admitisse que as circunstâncias de uma e outra ordem exigiam diferentes graus de inteligência em seu exame. Em sua fala, procurou demonstrar que a tarefa dos jurados nos veredictos criminais não era tão simples. A eles caberia, por exemplo, discriminar as circunstâncias que indicariam a maior ou menor gravidade do delito e, portanto, a maior ou menor pena ao infrator. De outro lado, o deputado minimizou as dificuldades que os jurados encontrariam para se decidirem nas causas cíveis. Indicou que até mesmo no interior do país – sinônimo da falta de instrução – o júri estaria apto a sentenciar, pois “que no interior das províncias o maior número de litígios versa sobre limites de terras, e outras questões propriamente rurais, as quais os agricultores entendem umas mais que os nossos magistrados, e outras pelo menos tanto”¹³⁴ quanto eles. A facilidade estava, então, na certeza de que as demandas abrangeriam questões cotidianas e, por isso, inteligíveis a qualquer indivíduo. Além disso, Galvão estava convencido de que a ignorância que estorvaria a instituição do júri não deixava de atingir o grupo dos magistrados, desafiou o grupo dizendo: “se forem sinceros hão de confessar que ignoram pelo menos 2/3 da nossa legislação: não falo dos moços, falo com os velhos magistrados”¹³⁵.

Da mesma forma, para o deputado Silva Lisboa, as facilidades proclamadas no júízo dos crimes não procediam verdadeiramente. Ele advertia: “precisa-se de sagacidade e espírito discriminador para se distinguirem as testemunhas verdadeiras das falsas, e não menos para alcançar a verdade da confissão do réu, e da careação (...) do contrário muito se arrisca a condenar o inocente ou absolver o delinquente”¹³⁶. O argumento de Silva Lisboa não se colocava, entretanto, para favorecer o júri; a intenção era obstar sua instalação. Ele foi o único deputado a votar contra a participação dos

¹³³Manoel Antônio Galvão, eleito pela Província da Bahia foi deputado da Constituinte de 1823, foi também senador.

¹³⁴Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Galvão, p. 119.

¹³⁵Idem. p.119. A colocação do deputado concorre para o apontamento de Álvaro Antunes, que, em seu livro *Espelho de Cem Faces*, indicou a existência de uma distinção entre os magistrados designados “velhos” e “novos”. Essa questão foi tratada neste estudo quando indiquei algumas das repercussões das Reformas Pombalinas no Brasil, no primeiro capítulo. ANTUNES, Álvaro de Araujo. *Espelho de cem faces: o universo relacional de um advogado setecentista*. São Paulo: Annablume: PPGH/UFMG, 2004.

¹³⁶Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

jurados nas causas criminais e civis. Segundo o deputado era “de boa razão deixar para o futuro período a outras legislaturas a decisão desta importante matéria”¹³⁷.

O deputado Carvalho Mello considerou impraticável e desnecessário o julgamento por jurados nas causas civis, mas os admitia nos juízos criminais. Ele é o exemplo exato da concepção geral de que o juízo civil era de natureza muito mais complexa do que o criminal. Sobre as causas civis, disse

diversas são as matérias que nelas se controvertem (...) todos os que têm versado o foro e que entram pelo vasto campo da jurisprudência civil conhecem que a maior parte dos processos são por tal maneira complicados que a separação do fato seria por extremo difícil, por não dizer impossível¹³⁸.

E, de outro lado, relativamente aos juízos criminais, alegou tratar-se “somente de achar contra o réu acusado as provas do fato criminoso que cometeu, e estes vem a ser símplices por via de regra”¹³⁹.

Sob outro ponto de vista argumentativo, o deputado Carneiro Campos defendeu a participação dos jurados indistintamente nos juízos civis e criminais por entender que tal participação asseguraria os direitos dos cidadãos, pois, “se eles fossem restritos a uma só espécie de processos, então não seria perfeita a garantia dos nossos direitos, e a constituição deve cobrir com igual proteção, pondo a salvo de qualquer violência não só a nossa pessoa, mas a nossa fortuna.”¹⁴⁰ No mesmo sentido discursou o deputado Alencar. De acordo com sua reflexão, caso os jurados atuassem somente nas matérias criminais, configurar-se-ia, na Constituição, não um direito, mas uma restrição. Afirmava que o cidadão probo envolvia-se mais em pleitos civis do que em criminais, e que o oposto ocorria com o mau cidadão. Desse modo, dizia, “vem a suceder que fica este direito (o julgamento por jurados) mais um direito dos homens maus da sociedade

¹³⁷Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

¹³⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho e Mello, p. 123.

¹³⁹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Carvalho e Mello, p. 123.

¹⁴⁰Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Carneiro Campos, p. 138.

do que dos bens”¹⁴¹. E concluía dizendo que o direito individual seria iludido enquanto deveria “existir tanto para segurança da pessoa como da propriedade do mesmo indivíduo”¹⁴².

Ainda, sob a perspectiva de que o sistema de jurados tivesse sentido somente na atuação de ambas as causas, também discursou o deputado Silva Lisboa. A intenção dele, contudo, voltava-se para influenciar a assembleia contra o estabelecimento do júri em qualquer uma delas. Advertiu que o sistema seria “manco, mutilado e imperfeito” se possivelmente existisse só nas matérias criminais, como tendia a aprovação do artigo pela assembleia. Questionou:

porventura faremos mais caso dos bens do que da liberdade, honra e vida, para já se franquear a todas as classes de cidadãos o direito de julgar em matérias criminais e procrastinar o exercício dos jurados sobre matérias de mera propriedade, onde qualquer sentença injusta só pode prejudicar, mas não atacar inteiramente a existência dos cidadãos?¹⁴³

Declaradamente, o deputado Silva Lisboa não queria a imediata instalação do júri, ainda mais lhe parecia grave que sua implementação começasse através do julgamento das causas criminais. Em sua visão, se assim ocorresse, os acusados ficariam

a mercê de juízos temerários de homens não acostumados a discutir classes de crimes, provas e penas, e a proferir sentença a mais iníqua, ou, se fossem os membros dos jurados pessoas de fraco entendimento, e de coração brando, deixariam impunido o verdadeiro criminoso¹⁴⁴.

É interessante a postura de Silva Lisboa, pois se, de um lado, os seus discursos são os mais incisivos contra a instalação do júri – o que lhe conferiria um aspecto elitista acentuado, visto que se contrapunha a uma instituição popular –, por outro, ele foi o único a incluir, em suas falas, personagens sociais marginalizados. Além de

¹⁴¹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 142.

¹⁴²Idem.

¹⁴³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 120.

¹⁴⁴Idem.

reportar-se a escravos e ex-escravos como anteriormente citamos, ele também incluiu os indígenas em suas considerações. Ao mencionar o sistema de jurados em escolas de método inglês, onde se doutrinavam meninos para julgar com justiça e humanidade, ele declarou: “sem dúvida o mesmo é possível entre nós, pois até os indígenas do país, tem olhos vivos que bem indicam a grande vivacidade de espírito e naturais habilidades”¹⁴⁵. Na assembleia, seu posicionamento era o mais contundente e bem marcado. Não tinha dúvidas quanto à necessidade de postergação da ampliação da competência do júri. Os demais deputados demonstraram maior flexibilidade. Alguns se decidiram pelos jurados apenas nas causas criminais ou civis, outros em ambas. Suas justificativas se pautaram tanto por motivações únicas quanto por um conjunto delas.

2.3 Tipos de júri: o “genuíno” e o “institucional”

Nas falas dos deputados da Assembleia Constituinte de 1823, a divergência de opiniões sobre o sistema de jurados dizia respeito ao tipo de júri que no Brasil se queria implementar. Segundo Bartolomé Clavero, a instituição do júri se qualificava sob dois tipos modelares diferentes: um, a que ele chamou de “genuíno”, e outro, denominado de “institucional”. O primeiro se caracterizaria por ser um direito de existência anterior à própria Constituição, mas que nela era garantido como tal. Na prática, configurava-se no direito de um cidadão ser julgado por outro de sua igual condição, isto é, desfrutar de um juízo leigo. Na teoria, era o direito à “presença cidadã contrapesando um poder concentrado como o legislativo”¹⁴⁶, função para a qual estava incapacitada a magistratura profissional, dado que esta era uma entidade do próprio governo. Nesse sentido, o deputado Costa Aguiar definiu bem a instituição: “o júri não é outra coisa senão a sociedade aplicada (...) ao exercício da justiça, como a magistratura é o governo aplicado à execução da lei. É enfim o júri a representação do povo para o exercício da justiça, como o corpo legislativo o é, para a feitura da lei”¹⁴⁷. O segundo modelo identifica o júri mais a um aparato judiciário do que a um direito. Nesse caso, o júri

¹⁴⁵Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

¹⁴⁶CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p.105.

¹⁴⁷Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de outubro de 1823. Fala do deputado Costa Aguiar, p. 147-148.

incorpora unicamente o cunho prático com função resumida à estrita aplicação das leis. O jurado é, então, um prestador de serviço para o Estado. O júri é “institucional” quando sua existência se prende a conformação de leis que o instaurem; ou seja, quando a lei é compreendida como anterior ao direito.

Tomando por parâmetro essa conceituação, parece-me possível identificar entre os deputados que discursaram a adesão de cada qual a um desses dois modelos. Trata-se na verdade, de reconhecer entre os legisladores posturas mais ou menos conservadoras quanto à participação popular na feitura da justiça. Acredito ser possível traçar uma vinculação entre as opiniões que defenderam a imediata implementação do júri ao entendimento dele como um direito constitucional, ou ao júri “genuíno”. Ora, os deputados que se posicionaram a favor do estabelecimento dos jurados para juízo tanto das matérias criminais quanto civis refutaram todos os empecilhos colocados à postergação do início de suas atividades, e o fizeram a favor da ideia de que júri implicava liberdade individual e de propriedade, ou seja, consistia absolutamente em um direito dos cidadãos. A fala do deputado Vergueiro comprova esse entendimento, pois dispensava, para a implantação do júri, a existência de leis que o regulamentasse.

A instituição dos jurados é a única capaz de manter a segurança pessoal como o direito a propriedade (...) voto que os haja no civil e no crime, sem esperarmos por novos códigos (...) com o andar do tempo corrigiremos as leis, tendo desde já esta garantia, a única que pode remediar males inveterados¹⁴⁸.

Esteve também presente, entre os discursos que defenderam a pronta instalação do juízo por jurados, a convicção de que essa era uma atividade natural aos povos. A ideia do júri “genuíno” passava exatamente por essa condição: de que o júri constituía um direito natural e, portanto, anterior a própria ordenação legal. Desse modo, qualquer justificativa não bastaria para seu adiamento, nem mesmo os inconvenientes que possivelmente trariam para a sociedade, visto que todos os direitos naturais preservados no contrato social facultavam sua cota de inconveniência a própria sociedade. Além disso, o júri era uma instituição inerente aos indivíduos que alcançaria naturalmente - na medida da experiência adquirida - o aperfeiçoamento necessário à apuração de suas inadequações. Sobre esse entendimento, o deputado Alencar assim se pronunciou:

¹⁴⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 22 de outubro de 1823. Fala do deputado Vergueiro, p. 128.

é verdade, pois, senhores, que o júri por jurados é o mais natural dos povos, e que estes logo que chegam ao estado da civilização o que fazem é melhorá-lo, aperfeiçoá-lo e não destruí-lo. Mas dizem alguns, os jurados têm muitos inconvenientes; concedo; (...) a própria instituição da sociedade parece ter inconvenientes, por isso, o homem fica privado de outras liberdades naturais e, contudo sujeita-se a ela para colher outros bens mais reais e mais preciosos do que aquele direito insignificante de que se priva¹⁴⁹.

Entre aqueles que assumiram a defesa do júri de tipo “genuíno” estavam os deputados: Galvão (Manoel Antônio Galvão) eleito pela Bahia, Carneiro da Cunha¹⁵⁰ (Joaquim Manoel Carneiro da Cunha) eleito pela Paraíba do Norte, Vergueiro (Nicolau Pereira de Campos Vergueiro) eleito por São Paulo, Carneiro (Francisco Carneiro de Campos) eleito pela Bahia, Dias (José Custódio Dias) eleito por Minas Gerais e Alencar (José Martiniano de Alencar) eleito pelo Ceará¹⁵¹.

Inversamente, defendo que as posturas a favor do adiamento do júri sintonizavam-se ao seu entendimento como uma instituição tão somente judiciária. As propostas de postergação do júri por jurados se basearam em pelo menos duas linhas argumentativas que tendiam a diminuir a força do júri como um direito. Uma linha que condicionava a instalação do júri à promulgação de códigos legais e, assim, invertia o princípio de que o direito é anterior à lei para afirmá-lo como sua derivação. Dessa maneira, institucionalizava-se o direito que passava a não existir por si mesmo como algo natural, mas como garantia artificialmente concedida pelo poder legislativo. A segunda linha argumentativa fundamentada na teoria de que seria necessário instruir os povos para depois deixá-los exercer as atividades de jurado minava essa garantia já estabelecida no artigo 7º da Constituição. Ora, um direito que não pode ser exercido não deve ser considerado como tal. A exigência de habilidades para execução da prática do

¹⁴⁹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 141.

¹⁵⁰Joaquim Manuel Carneiro da Cunha era proprietário rural na Paraíba. Foi deputado constituinte pela mesma Província. Na Assembléia Geral, ocuparia o mesmo posto por quatro vezes: na segunda legislatura (1830- 1833), na quarta (durante os anos 1839-1841), na quinta (durante os anos 1843-1845), e na oitava (durante os anos 1850_1852). Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.103.

¹⁵¹Vinte deputados parlamentaram sobre o júri; contudo, nem todas as falas tiveram registro, porque os taquígrafos não as ouviram ou entenderam. Assim, alguns deputados que acabaram votando a favor do júri tanto no civil como no crime não estão aqui relacionados, pois, em alguns casos, os discursos poderiam não coincidir exatamente com os votos. O deputado Lopes Gama, por exemplo, que admitia somente o júri civil, na votação final aprovou jurados nas duas causas.

júri mais aproximava a atividade de um ofício do que de um direito. Dessa forma, a figura do jurado mais estaria ligada a de um funcionário do sistema judiciário do que a de um prestigiado cidadão.

Entre aqueles que discursaram, estavam concordes com o adiamento da ampliação da competência do júri os deputados Arouche Rendon (José Arouche de Toledo Rendon) eleito por São Paulo, Silva Lisboa (José da Silva Lisboa) eleito pela Bahia, Carvalho e Mello (Luiz José de Carvalho e Mello) eleito pela Bahia e Costa Aguiar (José Ricardo da Costa Aguiar de Andrade) eleito por São Paulo. Os deputados diferenciaram-se nas motivações que os colocaram contrários ao júri, assim como foram distintos nos rigores oposicionistas com que trataram do assunto.

2.4 O monopólio aquebrantado: a participação popular na deliberação das causas civis e criminais

Relativamente à instituição dos jurados, postulo que as discussões legislativas de 1823 tiveram como principal motivação a delimitação dos espaços que seriam abertos à participação popular. Não desconsidero que o estabelecimento do júri respondesse por uma cota do contrapeso necessário ao equilíbrio do poder tão buscado pelo legislativo. Aliás, tal como foi aprovado na Constituição de 1823, o júri decidindo sobre causas civis e criminais figurar-se-ia como principal instituição judiciária, diminuindo, sobremaneira, a importância dos magistrados na feitura da justiça. A partir dessa deliberação, o legislativo não apenas dava aplicabilidade à máxima da divisão dos poderes – promovendo dentro dela outra divisão ao repartir a justiça a vários indivíduos – como retirava do executivo o maior atributo que até então o identificava: a distribuição da justiça. Haja vista a noção de que a justiça no Antigo Regime não era apenas uma das atividades do poder, mas a primeira de todas as atividades, pode-se dizer que, no Brasil colonial, o Monarca esteve, principalmente, representado na figura dos magistrados chamados, à época, por alguns deputados, de “criaturas do governo”. Nesta perspectiva, então, a instituição do júri, ao assumir parte das atribuições dos magistrados, pelo que ficou deliberado na Constituição de 1823, prestar-se-ia a desmanchar o “amalgama tão vicioso” que concentrava no executivo o judiciário.

Além disso, a distribuição dos poderes do judiciário entre jurados e magistrados tinha como mote a busca pela garantia da imparcialidade na decisão dos pleitos e a diminuição da prevaricação na feitura da justiça. Assim como sobre o júri, as opiniões sobre os magistrados na assembleia se dividiam. Havia um grupo que deliberadamente acusava os magistrados de serem criaturas do governo e, portanto, dependentes dele, o que comprometia a segurança individual dos cidadãos, visto que sua liberdade estava à disposição do governo por meio das sentenças dos magistrados, seus funcionários. Em vista disso, o juízo por jurados seria o único “capaz de infundir no coração do povo o sentimento inabalável da segurança dos seus direitos (...) porque só este pode reputar juízes verdadeiramente independentes”¹⁵². Ainda, este grupo imputava pesadas críticas contra a magistratura relativamente a sua notória corrupção. Nas palavras do deputado Galvão, a justiça era um fraco escudo para aqueles que não tinham dinheiro para fazer valer seu direito, pois era inconcebível o ponto de corrupção a que havia chegado a magistratura portuguesa. O povo sabia bem dessa realidade e estava completamente convencido de que o móvel desses juízes era a ambição¹⁵³.

Porém, entre os deputados, também havia quem defendesse os magistrados. Silva Lisboa alertava para o perigo de insubordinação que se originaria pelas afrontas dirigidas aos juízes. “A indistinta censura dos magistrados é certamente injusta, e só pode ter fito de indispor e estimular o povo contra a autoridade dos juízes, ainda da mais ilibada reputação; o que afrouxa todos os vínculos de subordinação”¹⁵⁴. Já o deputado Costa Aguiar, em amparo aos magistrados, relativizou as acusações de corrupção a eles conferidas. “A prevaricação dos magistrados (...) não é só peculiar dessa classe; é sim um mal geral em outras muitas repartições, próprio da corrupção dos tempos”¹⁵⁵. Para ele, era injusto pesar opiniões somente contra a magistratura, pois “há homens de probidade em todas as estações”. E encontrou uma justificativa condescendente para amenizar as denúncias; se havia prevaricadores entre os juízes isto se dava

¹⁵²Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Carneiro Campos, p. 138.

¹⁵³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Galvão, p. 120.

¹⁵⁴Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

¹⁵⁵Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de outubro de 1823. Fala do deputado Costa Aguiar, p. 149.

“principalmente pela falta de meios, e de ordenados suficientes que os ponham a coberto das peitas, do suborno e da dependência sempre desgraçada”. Afinal, “quando a necessidade bate a porta, a virtude foge pela janela”¹⁵⁶.

As considerações sobre a magistratura incidiram-se, principalmente, acerca da sua atuação nos juízos criminais. E aqui está o ponto a que eu pretendia chegar. O tom crítico e as insatisfações contra os juízes profissionais se abrandavam quando a questão se voltava para as ações desses nas causas civis. Se nas causas criminais a prevaricação dos magistrados os inabilitava para esse serviço, nas causas civis o mesmo motivo não foi considerado fator suficiente para dispensá-los, pois sustentava-se que seus conhecimentos técnicos eram fundamentais à resolução desses litígios. Assim, as facilidades encontradas para instalação do júri criminal eram menores do que as dificuldades impostas à implementação do júri civil. A todos os empecilhos postos à ampliação da competência do júri nas causas criminais, a saber: o ineditismo do júri no Brasil, a falta de códigos apropriados, a falta de instrução educacional – se acrescentava, para a promoção do júri nas causas civis, a irremediável ignorância dos populares em conhecimentos técnicos de questões circunscritas ao direito. Salvos os deputados que discursaram a favor dos jurados nos juízos civis e criminais, parecia haver na maior parte da assembleia um mal-estar relativo à adoção do juízo por jurados nas causas civis. Por essa razão, acredito que as discussões legislativas de 1823, relativas ao poder judiciário, estiveram mais ligadas à questão da participação popular na judicatura do que às disputas políticas de distribuição do poder dirigidas a descentralização.

A Revolução do Porto, embora não tenha alcançado o sucesso esperado na apreensão de todas as suas demandas pelo Brasil, de maneira alguma deve ser considerada uma experiência estéril. Tal revolução, além de incluir o país no movimento constitucionalista, fê-lo aderir aos princípios liberais que fundamentavam o movimento em Portugal. Ora, a constituinte de 1823 se baseava nesses princípios¹⁵⁷.

¹⁵⁶Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de outubro de 1823. Fala do deputado Costa Aguiar, p. 149.

¹⁵⁷Para Reinaldo Lopes, a Constituinte de 1823 não acomodou somente ideais liberais ao lado destes também estiveram presentes propostas antiliberais e antidemocráticas. Seria difícil, segundo ele, “distinguir o que é liberal e o que é absolutismo ilustrado” – isto é, em alguns deputados podia-se notar um ideal esclarecido, modernizador e absolutista. O que era o caso do deputado Silva Lisboa. LOPES, José Reinaldo de Lima. Iluminismo e Jusnaturalismo no ideário dos Juristas da Primeira Metade do Século XIX. In. JANCSÓ (org.) *Brasil: Formação do Estado e da Nação*. São Paulo. Editora HUCITEC, 2003, P.205. Já Andréa Slemian exalta somente a modernidade presente na Assembleia de 1823. Pra ela,

Até mesmo os deputados mais conservadores não poderiam negar que a constituição que estava sendo escrita se pautasse por acepções políticas liberais. O próprio Imperador não a negou. Na abertura da Assembleia Legislativa de 1823, D. Pedro pedia aos deputados uma constituição que desse “aos povos uma justa liberdade”, com os três poderes “bem divididos” e que pusesse “barreiras inacessíveis ao despotismo”¹⁵⁸. No que concerne à justiça, o liberalismo sustentava como máximo princípio a noção de que todos eram iguais perante a lei. A ideia se origina da concepção de que o pacto formativo da sociedade política, assentando-se no consentimento de todos, a todos deveria garantir o mesmo respaldo legal. Assim, as distinções que naturalmente separavam os indivíduos no Antigo Regime não deveriam mais ter lugar no novo pacto estabelecido no Brasil. Caberia aos deputados da Assembleia Constituinte de 1823, pela aprovação do Imperador e do povo, prescrever as bases desse pacto.

Cumpria à assembleia legislativa, portanto, determinar sobre a participação dos pactuantes nos negócios da Nação. Em tese, pelo modelo liberal adotado, a abrangência participativa dos indivíduos deveria em muito superar aquela protagonizada no Antigo Regime, já que nele as distinções legais, sociais, hierárquicas, econômicas e civis eram marcadas de forma natural. Na prática, a proclamada igualdade dos indivíduos no liberalismo não ultrapassava a igualdade legal. Segundo Roussellier, essa foi uma característica típica do liberalismo, impor “um fosso entre a proclamação de universalidade dos direitos do indivíduo e do cidadão e os limites de sua aplicação prática”¹⁵⁹. No Brasil, as concepções liberais não se promoveram por outra via, os indivíduos se desigualaram em níveis de inclusão participativa dentro do novo país, a cidadania seria um exercício restrito, dela não faria parte a maioria da população.

Relativamente ao poder judiciário, a instituição do júri era a que mais poderia reunir participantes em suas ações. O pensamento por trás do sistema de jurados era

“ao contrário do que se poderia imaginar, a curta e fecunda experiência da Assembleia de 1823 mostra como o sistema político que se criava no Brasil estava vinculado ao que havia de mais moderno na época”. SLEMIAN, Andréa. Outorgada sim, mas liberal. *Revista de Historia da Biblioteca Nacional*, ano 2, nº 15, Dezembro de 2006. p. 53.

¹⁵⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 3 de maio de 1823. Discurso de D. Pedro I na abertura da Assembléia Constituinte, p. 16.

¹⁵⁹ROUSSELLIER, Nicolas. La culture politique libérale. In: BERSTEIN, Serge (org). *Les Cultures Politiques em France*. Paris: Editions Du Seuil, 1999, p.70.

incluir na feitura da justiça indivíduos que, atuando como juízes leigos, ou populares, ratificassem o princípio da paridade legal. Por isso, esse tipo de juízo foi também chamado de julgamento pelos pares. Porém, ficou atestado, pelas falas dos deputados da Assembleia de 1823, que a participação popular na justiça não se daria sem ressalvas. É interessante notar quão diferentes foram as posturas dos deputados quando se tratou de ampliar a competência do júri nas matérias criminais e civis. A tendência aprovativa das causas criminais em muito superou a das causas civis.

Quando, em 25 de outubro de 1823, votou-se pelo estabelecimento dos jurados nas causas crimes, excetuando o deputado Silva Lisboa, todos os outros disseram sim ao artigo. Foram setenta votos contra um. Mesmo durante os debates empreendidos na assembleia, poucas objeções contrariavam a instalação daquele juízo. Apenas três deputados se opunham ao júri criminal: Silva Lisboa que era, naquele momento, contrário a própria instituição e, solicitava o adiamento da questão para um tempo remoto; Carvalho e Mello, que era favorável a instalação do júri criminal no momento em que um novo código fosse adotado; e Carneiro Campos, que teve posicionamento análogo a Carvalho e Mello, mas tratou o assunto com maior flexibilidade, sugerindo a aplicação do código penal francês até que se fixasse um código nacional. Creio que a disposição em aprovar o júri nas causas criminais esteve ligada à compreensão que os deputados projetavam sobre a rotina dos tribunais. Dois entendimentos, aqui já citados, iluminam essa proposição. O primeiro atribuía aos escravos e ex-escravos a prática da maioria dos crimes, e o segundo vinculava a participação dos homens probos mais aos juízos civis do que aos criminais. Em momento algum das discussões sobre o júri de 1823 se procurou estabelecer quem seriam os indivíduos que comporiam o júri. Embora os “homens bons” formassem o júri de imprensa, não estava decidido que eles exerceriam as atividades do novo júri. De mais a mais, o aumento de jurisdição dos jurados demandava uma ampliação do número de indivíduos inscritos nesse serviço. Neste sentido, seria necessário desconcentrar a atividade entre os qualificados “homens bons” e inserir nas fileiras da justiça a população de uma maneira mais geral. Ora, a participação dos populares no julgamento dos crimes não significava maiores problemas, uma vez que se acreditava serem eles mesmos os mais envolvidos nesse tipo de causa. Assim, a maior facilidade de aprovação do júri criminal guardava a concepção, por parte dos deputados, de que o povo julgaria a si mesmo, o que não

suscitava maiores objeções; ao contrário, seria útil à moralização da justiça que era feita pelos juízes profissionais.

Porém, quando se tratou do julgamento por jurados nas causas civis, os empecilhos colocados não foram poucos. Sobre o assunto, mais deputados discursaram e de forma mais veemente. Se, de um lado, os populares não estavam preparados para esse juízo, os magistrados, por outro, embora figuras combatidas, não deveriam afastar-se de tal tarefa. É o que fica atestado pela fala do deputado França:

Esta necessidade que assim se dá para admitirmos os jurados nos casos crimes, não milita identicamente nos casos cíveis; onde as controvérsias ordinárias entre cidadão e cidadão sobre o direito dos seus haveres pouco influem na liberdade política de uma nação; e se acaso as prevaricações dos magistrados nos tem feito desejar as reformas, não são elas um mal tão desesperado, nem é o remédio dos jurados tão específico, e exclusivo, que o tenhamos como único para salvar a integridade da justiça vacilante na mão dos mesmos magistrados. Nós já conhecemos os abusos dos nossos juízos, mas ainda não sabemos aqueles que a malícia humana pode inventar nos outros que lhes queremos substituir¹⁶⁰.

Fica patente o temor de uma justiça popular para resolução de causas envolvendo as questões que mais representavam os interesses dos homens probos, “os haveres”. Ora, as causas civis importavam, sobretudo, para aqueles que possuíam recursos, pois selavam o destino das propriedades, bens, usufrutos, enfim, diziam respeito à defesa das riquezas individuais. Por isso, as causas civis mereceram os maiores debates e investidas contra a participação popular nas atividades que a implicavam. Os deputados não apenas defendiam seus próprios interesses, mas também os daqueles que representavam e que os haviam elegido para tal. Essa constatação se torna ainda mais aguda se considerarmos que as discussões se deram pouco tempo após o momento em o Brasil ficou sem uma legislação referente às terras. “As concessões de terras em sesmarias foram suspensas às vésperas da independência”¹⁶¹ colocando fim ao sistema sesmarial - “nossa primeira forma de ordenamento jurídico da propriedade fundiária”¹⁶².

¹⁶⁰Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de outubro de 1823. Fala do deputado França, p. 153.

¹⁶¹ NOZOE, Nelson. Sesmarias e Aposseamento de Terras no Brasil Colônia. *Revista Economia*, Brasília (DF), v.7, n.3, Set/Dez 2006, p. 601.

¹⁶² Idem. p.603.

Outro instrumento legal que substituísse tal sistema não existiria, até 1850, quando se promulgaria o que foi chamado de “lei de terras”. Lembrando que grande parte das disputas civis tinham relação com a propriedade, com destaque aos limites de terras¹⁶³, parece óbvio que os deputados, ligados aos interesses dos proprietários – representantes deles – não fossem deixar assunto tão importante para a distribuição dos recursos da sociedade nas mãos do “povo”. De acordo com Márcia Motta

a ausência de uma legislação unificada e reguladora do acesso a terra permitia a continuação de uma relação conflituosa de poder entre senhores de terra e/ou entre os que desejavam se constituir como tais. (...) Os conflitos de terra expressavam uma sociedade complexa, que não apenas era formada pelos binômios senhor-escravo ou grande fazendeiro-pequeno arrendário. Havia um grande conjunto de homens livres (...) cujo sonho era representado pela possibilidade de deter uma parcela de terra: lutavam pela posse de terras que acreditavam lhes pertencer. (...) Se faziam ouvir nos bastidores das justiças locais ou nas ações diretas de contestações aos limites das terras dos grandes senhores. (...) Reivindicavam, quando podiam, seu acesso a terra. (...) Esses homens, aos trancos e barrancos, no vai e vem da justiça, tinham lá seus poderes¹⁶⁴.

Assim, a questão do julgamento nas causas civis tratava-se, sobretudo, da luta “pelo monopólio do direito de dizer o direito”¹⁶⁵. Neste caso, de continuar a dizê-lo. Segundo Bourdieu,

a concorrência pelo monopólio do acesso aos meios jurídicos herdados do passado contribui para fundamentar a cisão social entre os profanos e os profissionais favorecendo um trabalho contínuo de racionalização próprio para aumentar cada vez mais o desvio entre vereditos armados do direito e as intuições ingênuas da equidade e para fazer com que o sistema das normas jurídicas apareça (...) como totalmente independente das relações de força que ele sanciona e consagra. É claro que (...) o corpus jurídico regista em cada momento um estado de relação de forças¹⁶⁶.

¹⁶³O deputado Galvão havia atestado tal afirmativa. Segundo ele, em fala já citada nesse trabalho, “ninguém há que ignore que no interior das províncias o maior número de litígios versa sobre os limites de terras”. Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Galvão, p. 119.

¹⁶⁴MOTTA, Márcia Maria Mendes. *Nas Fronteiras do Poder: conflito de terra e direito á terra no Brasil do século XIX*. Rio de Janeiro, Vício de Leitura: Arquivo Público do estado do Rio de Janeiro, 1998, p. 40 e 45.

¹⁶⁵BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand, 2009, p. 212.

¹⁶⁶Idem.

Desse modo, não era sem razão o temor de Silva Lisboa frente as muitas críticas que se faziam, na assembleia, aos magistrados profissionais. Em fala aqui já citada ele alertava que “a indistinta censura dos magistrados (...) afrouxa todos os vínculos de subordinação”¹⁶⁷. As críticas à magistratura, na verdade, escancaravam a existência de um novo momento das relações de força, e os legisladores de 1823 buscavam a melhor maneira de reequilibrá-las. O novo ideal de governo, fruto dos movimentos revolucionários (americano e francês), fundamentado no pacto constitucional, inseriu, a partir da ideia de isonomia legal, os leigos na função deliberativa dos tribunais. Nas palavras José Barreiros:

Tal decorre, antes de mais, da própria concepção política da soberania popular como fundamento do poder, já que, sendo a função judicativa o exercício de um poder de soberania e residindo este na própria Nação, deveria, na ótica liberal, caber à sociedade civil, e não ao poder executivo, a escolha dos juízes¹⁶⁸.

Por isso, o regime governamental que se adotava no Brasil, apesar de monárquico constitucional, demandava a instituição do júri nas atividades do poder judiciário. Em 1823, não havia uma clara definição de quem era o detentor da soberania, se o Imperador ou a Nação. Nas sessões preparatórias da Assembleia Constituinte, muito se polemizou quanto aos limites do poder do monarca e dos deputados, representantes da Nação. O fato é que, à época, o monopólio do “direito de dizer o direito” estava desfeito, a cisão entre profissionais e profanos já não era tão clara, vislumbrava-se uma aproximação entre ambos. Para frear essa aproximação, restava dividir aquele monopólio de maneira a perder o que fosse necessário para resguardar os melhores interesses – nesse caso, o julgamento das matérias civis. As causas criminais eram o quinhão requerido para o reequilíbrio das forças.

Apesar das controvérsias, o júri também foi aprovado para a resolução das causas civis. A questão foi decidida por cinquenta e cinco votos a dezesseis. A margem

¹⁶⁷Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de outubro de 1823. Fala do deputado Silva Lisboa, p. 121.

¹⁶⁸BARREIROS, José Antônio. As Instituições Criminais em Portugal no Século XIX: Subsídios para a sua história. *Análise Social: Revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa*, Vol. XVI (63), 1980, p. 597.

poderia ser um pouco mais alargada caso não tivessem faltado no dia da votação alguns deputados combativos do júri civil.

Comecei esta discussão afirmando que as questões postas pelos deputados sobre o júri estiveram mais vinculadas à preocupação deles com a inclusão popular na judicatura do que aos cuidados dos legisladores com a distribuição do poder a fim de impedir a sua centralização. Concluo a discussão com outras duas considerações. Em primeiro lugar, é importante advertir que o ponto de vista adotado aqui não é o mais recorrente na historiografia. Quando o sistema de jurados aparece nos estudos sobre o Brasil Império, sobretudo nos trabalhos dedicados à análise política do período, em geral, a instituição é atrelada a uma intenção descentralizadora do legislativo perante o executivo a partir da concepção de autonomia local.

A segunda consideração alude a outro aspecto possível do tema “descentralização e júri”. Trata-se de um suposto embate entre as representações do centro-sul e do norte. Desde a vinda da corte para o Brasil, o tradicional equilíbrio político entre as capitânicas coloniais abalou-se. “Os centros de convergência do espaço luso-americano, cada qual ligado a Lisboa, onde se realizava a unidade do todo por eles formado, foi bruscamente substituído por outro que instaurava uma hierarquia entre espaços que anteriormente relacionavam-se horizontalmente”¹⁶⁹: as capitânicas passaram a se subordinar ao Rio de Janeiro. Nas palavras de Maria Odila, “como metrópole interiorizada, a corte do Rio lançou os fundamentos do novo império português chamando a si o controle e a exploração das outras “colônias” do continente, como a Bahia e o Nordeste”¹⁷⁰. Em vista disso, seria aceitável pensar que os nortistas se mostrariam mais favoráveis ao júri devido ao caráter inerente à instituição de dispersão do poder, o que, de certa maneira, diminuiria os mandos do executivo concentrados no centro-sul como sede da corte. Contudo, ainda que mais representantes do norte tenham se interessado pelas discussões, os pareceres dos dois grupos regionais não se diferenciaram muito. No total, discursaram sobre o júri doze deputados do norte e oito do centro-sul. Entre os nortistas, três votaram pela instalação do júri somente nas causas

¹⁶⁹JANCSÓ, István e PIMENTA, João Paulo G. Peças de um Mosaico (ou apontamentos para o estudo da emergência da identidade nacional brasileira). In: MOTA, Carlos Guilherme (org.) *Viagem incompleta: a experiência brasileira*. São Paulo: Senac, 2000, p. 154.

¹⁷⁰DIAS, Maria Odila da Silva. A Interiorização da Metrópole. In: Mota, C.G. (org.) *1822 Dimensões*. São Paulo, Perspectiva, 1986, p.173.

criminais, pelo centro-sul foram quatro votos. Oito deputados do norte votaram a favor do júri civil e criminal, novamente para o centro-sul somaram-se quatro votos. Um deputado do norte votou contra a instalação júri com competência ampliada. Donde se presume que o fator “descentralização”, dentro dessa perspectiva, não deve ser indicado como determinante à aceitação do sistema de jurados.

Na Assembleia Constituinte de 1823, os debates sobre o júri se encerraram em 25 de outubro. Ficou resolvido que a instituição atuaria tanto nas causas criminais como nas civis. Vislumbrava-se à época a existência de um autêntico sistema de jurados no Brasil que denomino, seguindo as reflexões de Bartolomé Clavero, de “júri genuíno”. Os povos usufruiriam o direito de serem julgados por juízes leigos em todas as suas demandas e, segundo determinava a Constituição, não se protelaria o funcionamento desse júri. Caso a assembleia não tivesse sido fechada, os tribunais logo teriam a presença dos jurados, pois a decisão previa sua instalação imediata. Com o encerramento da assembleia, entretanto, os debates sobre a instituição recomeçariam assumindo novas perspectivas.

2.5 O júri na Constituição de 1824 e nas duas primeiras legislaturas

Na Carta Constitucional de 1824, ficou prevista, no artigo 151, a independência do poder judicial. Tal poder, conforme o mesmo artigo, seria composto por juízes e jurados os quais teriam lugar no civil e no crime nos casos e pelo modo que os códigos determinassem. Logo, repetia-se na Constituição outorgada a resolução aprovada pelos deputados em 1823, mas não em sua totalidade. Retirou-se daquela resolução a previsão de instalação imediata do júri e condicionou-se a ampliação de sua competência a determinações de códigos que sequer existiam. Ficou disposto, também, no artigo 152, que os jurados pronunciariam sobre os fatos e os juízes aplicariam a lei. Pimenta Bueno, jurista respeitável do período imperial, realçou a importância conferida, por esses dois artigos, a juízes e jurados dentro do poder judicial. Segundo ele, “os juízes e os jurados em suas respectivas competências (...) são os mandatários nacionais desta parte da

soberania nacional”¹⁷¹. Entre os dois “mandatários”, era clara a maior simpatia do jurista pela instituição do júri. Para Pimenta Bueno, com os jurados

evitava-se o perigo que provém dos hábitos duros, inflexíveis, suspeitosos do juiz singular. (...) Sua resolução não pende de um só pensar, de um só modo de ver ou opinião. Quando um dos jurados tenha algum ódio ou paixão prejudicial, quando ele não tenha sido depurado pelas recusações, o seu voto é neutralizado por uma grande maioria¹⁷².

Que a natureza do juízo por jurados era em si mesma repleta de benefícios que poderiam contribuir com melhoras a feitura da justiça, poucos duvidavam. No entanto, era certo que, os povos demorariam a desfrutar de tão grande proveito: a mesma constituição que garantia esse direito atravancava sua efetivação, uma vez que atrelava sua regulamentação à elaboração de códigos. Se o artigo 151 da Constituição de 1824 não se prestou categoricamente ao adiamento das atividades dos jurados nos tribunais pode-se afirmar que os Conselheiros do Estado redatores da Constituição estavam conscientes, mal ou bem intencionados, do embaraço que tal artigo causaria à implementação do júri nas causas civis e criminais. A feitura de códigos não seria uma tarefa fácil. Já em 1823, o deputado Alencar se opunha em aceitar no texto constitucional a vinculação do júri a códigos. Sobre o assunto disse:

(...) seria ridículo o tal direito individual do cidadão de ser julgado por jurados; porque no civil a nação não está preparada, e no crime não temos códigos, que só Deus sabe quando se farão; e portanto ficavamos com esse direito, como com a constituição, se acaso esta fosse somente proclamada e nunca pudesse ser feita. Não, senhores, não iludamos os povos. É direito natural do cidadão o juízo por jurados, hajão jurados, e nada de palições¹⁷³.

Os “povos seriam iludidos” por um bom tempo, pois as dificuldades óbvias para elaboração dos códigos atestavam o descompromisso do governo com o pronto estabelecimento do júri. O momento demandava que se realizasse uma reformulação de

¹⁷¹BUENO, José Antônio Pimenta. *Direito público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*. Brasília: Senado Federal, 1978, p.321.

¹⁷² Idem.

¹⁷³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Constituinte, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 24 de outubro de 1823. Fala do deputado Alencar, p. 145.

toda a justiça e do direito que até então se operava no Brasil. Logo, os códigos deveriam incorporar todos os ajustes jurídicos necessários à superação do antigo direito e assegurar que esses ajustes fossem conformes a nova noção de justiça que se queria coletivizar no Brasil. De acordo com Bourdieu, “a codificação ao instruir na objetividade (...) de um regulamento escrito (...) os esquemas que governam as condutas no estado prático e aquém do discurso, permite que se exerça aquilo a que se pode chamar de efeito de homologação”, isto é, um efeito conformativo em que os indivíduos, pela previsão das regras estabelecidas na codificação, podem calcular as melhores condutas a serem adotadas e/ou os riscos de possíveis transgressões no meio social em que se inserem.

A discussão sobre a feitura dos códigos iniciou-se após dois anos a outorga da Constituição em 1824, quando se instalou a primeira legislatura em 1826. Não sei se por otimismo ou por necessidade, visto ser “grande a urgência das leis regulamentares, pois sem elas se não pode mover a máquina da constituição”¹⁷⁴, a proposta inicial para elaboração de um código pretendia que ele fosse escrito em dois anos. Tal proposta, elaborada pelo deputado Pires Ferreira¹⁷⁵, em 12 de maio de 1826, previa, ainda, um prêmio ao melhor projeto oferecido. Não estava claro, entretanto, de que código se tratava a proposição. O fato é que, até 1830, nenhuma codificação foi promulgada quando finalmente o código criminal foi validado. Mais dois anos se passaram para a feitura do código de processos criminal. O código comercial seria sancionado só em 1850. A elaboração do código civil ultrapassaria a existência do próprio Império sendo promulgado apenas em 1916.

¹⁷⁴Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 10 de maio de 1826. Fala do deputado Vasconcellos, p. 36.

¹⁷⁵Gervásio Pires Ferreira (1795-1838) era natural da freguesia de São Frei Pedro Gonçalves, situada na província do Recife. Matriculou-se na Faculdade de Matemática de Coimbra, mas não prosseguiu além do primeiro ano, pois foi acometido de doença. Passou, então, a dedicar-se ao comércio na Praça de Lisboa. Voltou para o Brasil em 1809, mudando-se para Pernambuco onde prosperou nas atividades mercantis negociando, inclusive, com a Ásia. Envolvido na revolução de 1817, foi preso. Em setembro de 1821, Gervásio é eleito Presidente do Governo regenerador e popular de Pernambuco. Mais uma vez seria preso por motivos políticos. Somente no dia junho de 1823, Gervásio adquire a sua liberdade; e decide partir, então, para o Rio de Janeiro. A sua carreira política não havia se encerrado. A partir de 1828, ele é eleito para uma série de cargos: Conselheiro da Província, Conselheiro do Governo, Deputado à Assembleia Geral na legislatura de 1830 a 1833 e Membro da Assembléia Legislativa Provincial. VAINSENER, Semia Adler. Gervásio Pires Ferreira. Pesquisa Escolar Online, Fundação Joaquim Nabuco, Recife. Disponível em www.fundaj.gov.br, acesso em 21 de abril de 2011.

O ineditismo da legislação de um conjunto de leis tão abrangente certamente obstaculizou, em princípio, o bom rendimento dos trabalhos dos legisladores. A atividade em si demandava um tempo largo para sua execução e a pouca experiência dos deputados nessa empreitada ainda mais postergou a conclusão dos códigos que dariam forma e competência ao júri. Muitas vezes as discussões das matérias ficavam prejudicadas pela falta de objetividade dos legisladores. Muitos discursos eram marcados pela prolixidade; a indisciplina de alguns deputados também retardava o processo legislativo. A esse respeito o deputado Clemente Pereira¹⁷⁶ foi taxativo: “a razão de perda de tempo consiste em se terem apresentado indicações fora de tempo”¹⁷⁷. Cientes de sua condição e da importância de seus trabalhos, os deputados consideraram até mesmo aumentar as horas trabalhadas e incluir sessões em dias santos e nos domingos. Se discutir e aprovar os códigos criminal e civil já era um trabalho notadamente árduo, não era essa a única tarefa dos deputados, que também possuíam, entre outras, a obrigação estruturar o sistema educacional, responder as petições populares, discutir sobre a organização provincial e municipal, instaurar o exército nacional e as demais instâncias de segurança; enfim, legislar sobre todas as demandas de um novo país. Dessa maneira, entre tantos assuntos a serem discutidos, a verdade é que, no período posterior à constituinte de 1823, a ampliação da jurisdição do júri ocuparia menor espaço nas discussões legislativas, mas, ainda que pontualmente, foi um assunto que sempre voltava à pauta: vez e outra algum deputado se colocava como defensor da instituição e lembrava seus colegas da necessidade de colocá-la em funcionamento.

¹⁷⁶ José Clemente Pereira (1787-1854) era natural de Trancoso (Portugal), estudou direito da Universidade de Coimbra, e, como negociante, emigrara para a Corte do Rio de Janeiro. Aí, ligou-se ao grupo de José Gonçalves Ledo e do padre Januário, que, na década de 20, aglutinou uma série de interesses de comerciantes e proprietários quando da eclosão revolucionária constitucional, consagrados na historiografia como “liberais” (então opositores políticos de José Bonifácio e seus irmãos). Construiu uma sólida carreira como magistrado e servidor público, ocupando cargos de juiz de fora, presidente do Senado e presidente do Tribunal de Comércio. Foi deputado eleito nas duas primeiras legislaturas e também nos anos de 1838 a 1841. Ocupou várias pastas como ministro, tanto no primeiro como no segundo Reinado. Foi escolhido senador em 1842, e também desempenhou a função de conselheiro de Estado. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.155.

¹⁷⁷ Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 25 de junho de 1827. Fala do deputado Clemente Pereira, p. 143.

Na primeira legislatura (1826-1829), nada se avançou quanto à instalação do júri popular como previa a Constituição. O princípio do julgamento pelos pares, entretanto esteve na ordem do dia de várias sessões legislativas. Paralelamente à discussão sobre o júri, cujo funcionamento dependia da feitura dos códigos – e ao qual estou chamando de popular –, outros debates foram empreendidos sobre esse direito. Era como se a partir de um direito várias subdivisões pudessem ser propagadas: um júri para regular crime de responsabilidade de altos funcionários do Estado, outro para verificar os crimes de imprensa e ainda um terceiro para os crimes eclesiásticos. Em nenhum se conjeturava a participação popular, mas o princípio orientador da instituição – o julgamento pelos pares. Assim, os ministros seriam julgados pelos senadores e os eclesiásticos reclamavam serem julgados dentro do foro eclesial. Para os crimes de imprensa, em 14 de agosto de 1826, foi apresentado um artigo que definia para formação do corpo de jurados a posse de um rendimento anual de quatrocentos mil réis, o dobro do que seria exigido para a formação do júri criminal. Não pretendo aprofundar aqui o debate sobre esses outros tipos de júri, pois as discussões sobre eles se estendem por longa data e não é esse o foco deste trabalho. O que pretendo é chamar a atenção para o fato de como os deputados podiam ajustar opiniões relativas à Lei Constitucional de acordo com a conveniência das questões debatidas.

Ora, a Constituição determinava, no artigo 179 inciso XIV, que a admissão em cargo público não se faria por outra diferença que não fosse talentos e virtudes; a proposta para a formação do juizado de imprensa, contudo, exigia uma renda que certamente extrapolava os ganhos da maioria da população. Uma renda tão vultosa equivalia ao corte estabelecido para aqueles que se candidatariam a deputação. Manifestando-se contra o artigo, o deputado Dias – que havia votado na constituinte de 1823 a favor do júri civil e criminal – denunciou “a prática, ou antes, abuso e monopólio de se excluïrem dos empregos honrosos e úteis os cidadãos que não tem riquezas”¹⁷⁸. E questionava “os talentos e as virtudes recomendadas pela constituição estão dentro de uma burra de dinheiro?”¹⁷⁹. À mesma maneira, os eclesiásticos procuraram burlar a Constituição afim de não perder o privilégio de foro previsto nos incisos XVI e XVII do artigo 179. Para o deputado Marcus Antônio, não se poderia

¹⁷⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 14 de agosto de 1826. Fala do deputado Dias, p.136.

¹⁷⁹Idem.

abolir obra tão antiga, pois, pela longa duração de quinze séculos, os eclesiásticos haviam sido julgados por seus pares¹⁸⁰. O que o deputado queria como bem o respondeu o deputado Vergueiro é que existisse “uma lei para sua classe e outra para o resto dos homens”¹⁸¹.

Em maio de 1828, a discussão de um artigo proposto em novembro do ano anterior voltou à pauta: tratava-se da implementação do júri criminal. Os debates suscitados retomaram as mesmas questões levantadas em 1823. Entretanto, havia uma nova perspectiva quanto à instituição. A determinação constitucional que fixou jurados nas causas civis e criminais segundo as definições dos seus respectivos códigos interveio desfavoravelmente na noção de júri como um direito, deslocando sua condição de júri “genuíno”, tal qual havia se considerado na Constituinte de 1823, para configurá-lo como júri “institucional”. Também em relação ao júri popular, os deputados mostrariam um conveniente descuido com o texto constitucional. Ora, na constituição estava determinado o júri no civil, mas os deputados praticamente se desobrigaram a discutir sobre ele. O desconforto com esse júri persistiu na primeira legislatura. A fala do deputado Vasconcellos¹⁸² assim sugere: “parece-me que por enquanto não devemos ocupar-nos mais do que do estabelecimento do júri criminal, estabelecer já o júri, tanto civil como para o crime, é obra de imensa dificuldade”¹⁸³.

Outra ideia permanecida era que sem a revisão do Livro V, “horroroso e medonho”, a instituição do júri, em funcionamento, se tornaria odiosa aos olhos dos povos. A contra-argumentação também não se modificou muito. Os defensores do júri insistiam em evocar sua atribuição de verificadores dos fatos. Dizia o deputado Miranda

¹⁸⁰Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de julho de 1826. Fala do deputado Marcos Antônio, p.327.

¹⁸¹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 21 de julho de 1826. Fala do deputado Vergueiro, p.327.

¹⁸²Bernardo Pereira de Vasconcellos (1795-1850) era natural de Ouro Preto. Formou-se em direito na Universidade de Coimbra. Iniciou sua carreira pública como juiz de fora da vila de Guaratinguetá. Foi eleito deputado para Assembleia Geral, sempre pela sua Província natal, para as quatro primeiras legislaturas, ocupando o cargo de 1826 até 1838, quando foi nomeado senador. Foi ministro da Fazenda do primeiro Gabinete da Regência Trina Permanente (1831-1832), do Império e da Justiça também na Regência (1837-1839). Foi vice-presidente da Província de Minas (1833-1835), e um dos primeiros defensores do “Regresso”. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.154.

¹⁸³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 8 de maio de 1828. Fala do deputado Vasconcellos, p.24.

Ribeiro¹⁸⁴: “Alguns senhores se aterram com a barbaridade do nosso código criminal e querem que à vista dele não é por hora admissível o processo por jurados; mas quem não vê que os jurados não fazem aplicação da lei, pois somente conhecem do fato?”¹⁸⁵. O deputado Miranda Ribeiro era um magistrado que, a exemplo de outros, reconhecia somente no juízo por jurados a garantia das liberdades individuais. Ele era favorável a instalação imediata desse juízo, mesmo sem a fixação dos códigos previstos na constituição. Com esse propósito, dirigiu-se a assembleia dizendo: “não esperemos, meus senhores, pelos códigos para só então gozarmos deste grande bem, sem ofensa à constituição podemos muito antes possuí-lo”. Mais uma vez procurava-se defraudar a lei constitucional e contra o intento levantou-se o deputado Lino Coutinho¹⁸⁶. Segundo ele “o nosso primeiro dever é obedecer à lei fundamental (...) por meu voto nenhuma alteração deve sofrer a constituição. Se a nela alguma coisa dura, tenhamos paciência e passe ela intacta a mais remota posteridade”¹⁸⁷. Por algumas vezes, os artigos constitucionais eram “dogmas políticos” intocáveis, em outras, de acordo com os interesses dos deputados, eles poderiam advertidamente ser preteridos.

Na segunda legislatura (1830-1833), após a abdicação de Pedro I em 1831, a Constituição passaria a ser abertamente questionada. A necessidade de uma reforma era, para alguns deputados, indispensável. Lino Coutinho considerou até mesmo obtê-la com

¹⁸⁴José Cesário Miranda Ribeiro (1792-1856) era natural de Ouro Preto. Estudou direito na Universidade de Coimbra. Foi desembargador e elegeu-se deputado para a Assembleia Geral nas duas primeiras (1826-1829 e 1830-1833) legislaturas, e também na quarta (1838-1841). Exerceu a função de presidente da Província de São Paulo (1835-1836). Também ocupou o cargo de ministro do Supremo Tribunal de Justiça, e de conselheiro de Estado. Foi escolhido senador em 1844 por Minas Gerais. Obteve o título de visconde de Uberaba. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.234.

¹⁸⁵Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 8 de maio de 1828. Fala do deputado Miranda Ribeiro, p.25.

¹⁸⁶José Lino Coutinho (1784-1836), natural da Bahia, era formado em medicina pela Universidade de Coimbra. Fez parte da Primeira Junta Provisória de Governo que se instituiu na Bahia em 1821, após a deposição do governador conde de Palma, e foi eleito deputado para as Cortes de Lisboa (a qual abandonou em 1822 junto com outros deputados das Províncias do Brasil). Foi eleito deputado para as duas primeiras legislaturas, e ministro do Império entre julho de 1831 a janeiro de 1832. Em 1828, como deputado, apresentou um projeto de reforma de Ensino Médio. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.152.

¹⁸⁷Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 8 de maio de 1828. Fala do Lino Coutinho, p.26.

ou sem as formalidades estabelecidas constitucionalmente. A maioria da assembleia, entretanto, acreditava em mudanças feitas com circunspeção, sem atacar as formalidades legais. No que concerne à justiça, a reforma da Constituição poderia trazer implicações desastrosas, pois, conforme as modificações atingissem os artigos relativos ao poder judiciário, os códigos (o de processos ainda estava em fase de elaboração) estariam obsoletos já no princípio de suas publicações.

A segunda legislatura desenvolveu-se em fase política bastante conturbada. Aparentemente a isso se deveu o aceleração da promulgação dos códigos penal e de processo penal. Desde 1826, o código penal estava sendo discutido. Inúmeras comissões foram formadas para regularizá-lo segundo as aprovações dos artigos na assembleia, que os discutia cada um separadamente. Contudo, em setembro de 1830, o tom das discussões mudou, e os deputados apressaram-se em validar o código. Todos os debates se resumiram em verificar se o código que ali se apresentava era melhor ou pior que o livro V das Ordenações Filipinas. De repente, as questões em torno da codificação se descomplicaram, e o código passou a ser “de última necessidade”. Nos pareceres sobre o código, a delicadeza do momento político pode ser confirmada nas falas dos deputados. Paula e Souza¹⁸⁸ alertava a assembleia: “evitemos que os inimigos da constituição digam que nós nada fazemos. A massa da nação não pode ajuizar dos nossos trabalhos senão pelos nossos resultados, e poupemo-nos a que os boatos espalhados pelos mal intencionados sejam acreditados”¹⁸⁹. A preocupação do deputado Lino Coutinho era outra, o tempo:

o corpo legislativo é para discutir tudo quanto é matéria legislativa (...), entretanto como há falta de tempo, e é preciso dar um melhor código a Nação brasileira, sacrifico esta conveniência. (...) Sacrificio, pois, os princípios legislativos à falta de tempo, porque é melhor que

¹⁸⁸Francisco de Paula e Sousa e Melo (1791-1851) era natural de Itu, São Paulo. Escolhido deputado por sua Província natal para as cortes de Lisboa, alegou doença e foi dispensado. Após a Independência, foi novamente deputado na Constituinte de 1823, e também nas duas primeiras legislaturas (1826-1833), sempre por São Paulo. Em 1833 foi escolhido senador. Foi ministro do Império (1847) e da Fazenda (1848). Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.152.

¹⁸⁹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 11 de setembro de 1830. Fala do deputado Paula e Souza, p.491.

este código filipino que ainda desgraçadamente nos rege deixe de existir¹⁹⁰.

Pelo momento de instabilidade fazia-se necessária a conclusão do código penal antes do término do ano legislativo de 1830.

O novo ano legislativo começou com a abdicação em 7 de abril de 1831, e junto com a retirada de D. Pedro I apareceu uma “nova ordem de coisas e ideias”. Naquele momento, segundo o deputado Costa Carvalho¹⁹¹

todo cidadão se julgou autorizado a concorrer com o contingente de seus conhecimentos para a felicidade e liberdade da pátria (...) e cada um projetou ou concebeu meios diversos, segundo os diferentes princípios de que partira. Desta diversidade de origens nasceram, como era de se esperar, partidos diversos¹⁹².

A luta dos diversos partidos para ocupar o espaço vazio deixado no poder não melhorou a condição de instabilidade política: seria preciso adiantar as discussões e a aprovação do código de processo antes do fim daquela legislatura.

Aprovado em definitivo em 29/11/1832, esse código estabelecia a organização judiciária apontando as pessoas encarregadas da administração da justiça criminal, bem como a determinação de suas competências. Trazia também as orientações da formulação do processo para resolução da questão jurídica. Segundo Ivan Vellasco, com sua promulgação, ocorreu a mais profunda mudança na estrutura da administração

¹⁹⁰Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 11 de setembro de 1830. Fala do deputado Lino Coutinho, p.490.

¹⁹¹José da Costa Carvalho (1796-1860) era natural da Bahia. Formou-se em Leis na Universidade de Coimbra e, de volta ao Brasil em 1821, foi nomeado juiz de fora da cidade de São Paulo. Ocupou a cadeira de deputado pela sua Província natal na Assembleia Constituinte de 1823, e na Assembleia Geral na primeira e segunda legislaturas (1826-1831). Foi eleito membro da Regência Trina Permanente, junto com Francisco de Lima e Silva e João Bráulio Muniz. Em 1833, era nomeado diretor da Faculdade de direito de São Paulo. Posteriormente, seria novamente deputado da Assembleia Geral na quarta legislatura, iniciada em 1838, agora pela Província de Sergipe. Ocupou o cargo de Ministro do Império entre os anos de 1848 e 1852. Recebeu o título de marquês de Monte Alegre. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP,2009, p.235.

¹⁹²Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 6 de agosto de 1832. Fala do deputado Costa Carvalho, p.147.

judiciária no Império¹⁹³. Para a administração criminal, nos juízos de primeira instância, o código processual determinava a continuação da divisão em distritos de paz, termos e comarcas. Cada termo possuía um conselho de jurados. Todos os cidadãos que pudessem ser eleitores estavam aptos para formarem o conselho. Uma junta composta pelo juiz de paz, o pároco ou capelão e o presidente da câmara ou algum dos vereadores da câmara formulava, anualmente, para cada distrito, uma lista das pessoas em circunstâncias de serem jurados. Um alistamento geral era então realizado. Em cada nova sessão, 60 nomes eram sorteados da listagem geral para comparecerem no dia marcado da sessão de julgamento e, após a chamada dos jurados para verificação de presenças e ausências, sorteavam-se 23 cédulas que comporiam o júri de acusação, ou o primeiro conselho de jurados. O júri declarava se havia ou não matéria para acusação do réu. No caso negativo, a queixa ou denúncia era julgada sem efeito. Se a decisão fosse afirmativa, formava-se o segundo conselho ou júri de sentença pelo sorteio de 12 pessoas que não haviam servido no júri de acusação, entre os 60 convocados. A esse júri cabia sentenciar sobre a absolvição ou condenação do réu.

A correspondência entre jurados e eleitores determinada no código de processos colocava os participantes do júri em lugar distinto na sociedade. As eleições no Brasil eram realizadas de forma indireta. Votantes e eleitores se postavam em categorias diferentes dentro do pleito eleitoral. Os votantes em assembleia paroquial escolhiam os eleitores de província, e esses os representantes da Nação, e província. As categorias diferenciavam-se, sobretudo, na renda exigida: para ser votante, o indivíduo deveria possuir renda anual líquida de cem mil réis por bens de raiz, indústria, comércio ou emprego. Para ser eleitor, a renda exigida era dobrada. Se o primeiro corte não causava uma exclusão significativa da população no eleitorado o segundo, certamente, comprometia a participação popular nos pleitos eleitorais e, por conseguinte, no exercício do júri.

Apesar disso, sem dúvida, o sistema de jurados aumentou consideravelmente a participação popular na judicatura. A soma de leigos nunca esteve tão presente nos tribunais; superava, inclusive, o número de magistrados profissionais. Segundo o código, haveria em cada comarca um juiz de direito – nas cidades mais populosas

¹⁹³VELLASCO, Ivan de Andrade. *As Seduções da Ordem: Violência, criminalidade e administração da justiça: Minas Gerais - século XIX*. São Paulo: EDUSC/ANPOCS, 2004.

poderia haver até três. Em cada termo um juiz municipal e em cada distrito um juiz de paz. O conselho de jurados seria formado, em cada termo, no mínimo, por sessenta cidadãos. Comparativamente à época, os leigos haviam ocupado poucos lugares na feitura da justiça sendo até então representados pelos juízes ordinários, juízes de vintena e almotacés, cargos abolidos com a reforma judiciária. As funções de juiz de direito e juiz municipal eram cargos de nomeação que exigiam formação em direito. Os juízes municipais eram escolhidos pelo presidente da província mediante lista tríplice indicada pela câmara municipal. O próprio Imperador escolhia os juízes de direito. Para exercício de tal cargo era indispensável, ainda, a prática mínima de um ano no foro. O juizado de paz era um cargo eletivo ocupado por um leigo. Juntos, jurados e juízes de paz representavam a grande inovação da reforma judiciária empreendida pelas duas primeiras legislaturas.

Saber ler e escrever não eram qualificações prescritas pelo código de processo para a formação do júri, embora muito se tenha discutido a respeito da instrução dos povos e o ajuizamento das causas. O que prevaleceu, portanto, foi o princípio constitucional de que os jurados apreciariam os fatos e que, para tanto, bastaria o bom senso e a probidade. Curiosamente, a fórmula do juramento a que o jurado, antes de cada sessão, estava obrigado a pronunciar, o advertia a se comprometer com Deus e com a lei: “juro pronunciar bem e sinceramente nesta causa, haver-me com franqueza, e verdade, só tendo diante dos meus olhos Deus e a lei, e proferir o meu voto segundo minha consciência”¹⁹⁴. A falta de instrução do povo brasileiro foi, em 1823 e nas duas primeiras legislaturas, motivo de várias contendas entre os deputados. Não é surpreendente que no código de processo criminal houvesse abertura a participação de analfabetos no júri. Primeiro, por que esta era uma condição majoritária no Brasil e, segundo, por que nunca houve grandes empecilhos para afirmação do júri criminal. Como disse anteriormente – e reafirmo para as duas legislaturas – a atuação dos jurados nas causas criminais era um mal menor que os deputados abraçaram na luta pelo “equilíbrio de forças” entre os “profanos e profissionais”, retomando a expressão de Bourdieu. Notável foi a busca de medidas, efetivas ou não, a fim de garantir o bom entendimento das atividades do júri e a melhora da instrução popular. Na sessão de 26 de agosto de 1826, o deputado Lino Coutinho propôs que “se acrescentasse à cadeira de

¹⁹⁴ *Código de Processo Criminal de Primeira Instância augmentado com a Lei de 3 de dezembro de 1841 e seus regulamentos e disposição provisória*. Josino do Nascimento Silva. 5 ed. Rio de Janeiro: Editores Eduardo e Henrique Laemmert, 1864. p. 170.

prática forense a doutrina do processo por jurados (...) para ir já ensaiando e preparando a nossa mocidade nesta forma de julgar e processar”¹⁹⁵. O deputado Batista Caetano¹⁹⁶ ao estabelecer, na vila de São João del-Rei, uma biblioteca para “instrução da mocidade” pediu e ganhou a isenção de porte do correio dos periódicos e livros assinados a favor de sua livraria. A providência foi generalizada a todas as bibliotecas públicas do país. A instrução pública foi assunto presente em todas as legislaturas aqui pesquisadas, foi de fato uma preocupação. O Brasil independente precisava não só melhorar suas leis, mas seus costumes. Vale ressaltar que outras instâncias além daquelas propriamente educacionais também cumpriam um papel importante na difusão das luzes e instrução do povo. A imprensa, a igreja, o teatro contribuía, cada qual à sua forma, para aumento e manutenção da moralidade e cultura dos brasileiros¹⁹⁷.

Em relação às discussões sobre a ampliação da jurisdição do júri na segunda legislatura, uma ressalva é necessária. Afirmando que, na constituinte de 1823 e na primeira legislatura, a questão da “descentralização” não pode ser considerada um fator preponderante na preocupação dos deputados em relação ao júri. Suas atenções certamente estiveram mais voltadas à amplitude da participação popular na judicatura. No entanto, para a segunda legislatura, é provável que a relação “juízo por jurados e descentralização” tenha adquirido mais estreiteza. O momento político favorecia tal interação: o liberalismo moderado do início do período regencial caracterizou-se pela via descentralista. Essa consideração, contudo, não foi retirada das fontes. A verdade é que os debates específicos sobre júri na segunda legislatura são escassos e não se pautam por discussões relativas à ampliação de sua competência. Por isso, embora não tenha percebido nas falas dos deputados colocações que situassem o júri como instrumento de fortalecimento das localidades, não descarto tal possibilidade. Talvez essa intenção estivesse nas entrelinhas daqueles discursos e não foi percebida. Ou

¹⁹⁵Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 26 de agosto de 1826. Fala do deputado Lino Coutinho, p.268.

¹⁹⁶Batista Caetano de Almeida (1797-1839) era natural de Minas Gerais. Era comerciante. Foi deputado por sua Província natal na Assembleia Geral na segunda, na terceira e na quarta legislatura, cumprindo sua função de 1830 até seu falecimento. Ver: SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo: Aderaldo e Rothschild: FAPESP, 2009, p.240.

¹⁹⁷Regina Horta ressalta que “os artistas de teatro e circo assumiram um importante papel de produtores e difusores de cultura. O teatro era identificado como “local privilegiado para o aprendizado das mais severas lições morais”. DUARTE, Regina Horta. *Cidades em cena: Espetáculos de circo e teatro na província de Minas Gerais*. No prelo.

poderiam estar evidenciada em outros debates os quais não pesquisei. Concentrei-me exclusivamente nas discussões relativas ao júri, já que os anais da câmara dos deputados contêm material extensíssimo. Por outro lado, não desconsidero que a participação popular na rotina dos tribunais tenha sido fator menor nas inquietações dos deputados. Tudo isso, entretanto, precisa ser mais bem apurado.

Por fim, depois de todo o exposto, gostaria de ponderar sobre uma afirmativa do historiador brasilianista Thomaz Flory feita em sua obra *“El Juiiz de Paz y el Jurado en El Brasil Imperial”*. Segundo atestou, “o jurado foi a culminação lógica do princípio da participação popular aplicado à judicatura”¹⁹⁸. Certamente o sistema de jurados representava o auge da participação popular no interior do poder judiciário. Entretanto, seria inexato afirmar que o sistema tenha se dado, no Brasil, em circunstância lógica. As inúmeras discussões legislativas aqui apresentadas provam o contrário. Se o estabelecimento do júri fosse evidente e não dependesse de ajustes e concessões, se não houvesse a ele resistência, ou se tivesse se manifestado como por um instinto entre os brasileiros bem poderia ser considerado uma instituição irrecusável. Mas o estabelecimento do júri não incorporou nenhuma dessas condições. Claramente, muitos contemporâneos não a entendiam como natural, pois a instituição foi denominada, até mesmo, de “invasão estrangeira”, de uma “imitação”. Não foram poucos os que duvidaram que a nação brasileira estivesse preparada para recebê-la. No Brasil, o júri apenas atuaria nas causas criminais e se conformaria ao que Bartolomé Clavero elegeu por “júri institucional”. Até hoje ainda o é. Quantos de nós arrogamos o julgamento por jurados como um privilégio? Na França, em Portugal, na Inglaterra, nos Estados Unidos o júri se formou de maneira distinta e compreendeu jurisdições mais ou menos amplas, donde se conclui que mesmo entre países que adotaram os princípios liberais e promoveram reformas judiciárias a participação popular não foi vista como condição indispensável nas práticas da justiça.

Na verdade, o que as fontes mostraram sobre a reforma judiciária inserida no contexto de formação do Estado brasileiro foi um intrincado processo histórico repleto de possibilidades para o que viria. Nada estava previamente dado, pois “foram postos em

¹⁹⁸FLORY, Thomaz. *El Juez de Paz y el jurado en Brasil Imperial, 1808-1871. Control social y estabilidad política en el nuevo estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 180-181.

disputa diversos projetos de construção do estado”¹⁹⁹. No Brasil independente, no que concerne a justiça e o direito, ainda que diversas reformas promovessem rupturas com a herança jurídica portuguesa, restariam ainda continuidades. “A ambiguidade e a tensão entre formas antigas e modernas de pensar e agir, com pontos de superposição e de ruptura, marcaram os anos iniciais do Oitocentos”²⁰⁰. Os registros diários da assembleia, fontes dessa pesquisa, dão conta da complexidade desse período histórico. Hoje, a riqueza historiográfica dessas fontes é tão evidente que causa espanto imaginar que elas poderiam não existir, já que para alguns deputados a produção dos diários era inútil. Luiz Cavalcanti, em sessão de 1830, indagou não saber para que serviam os diários da câmara²⁰¹. Foi respondido pelo deputado Paula e Souza: “não servem para nada”²⁰². Ambos estavam enganados, sem eles parte importante dos registros históricos da construção do Estado brasileiro estaria comprometida.

Sobre o júri, restam outras considerações importantes a serem tratadas. A prática jurídica destinada à instituição pelo Código de Processo Criminal Brasileiro será discutida no próximo capítulo a partir das atividades do corpo de jurados do Termo da Vila de São José del-Rei.

¹⁹⁹SILVA, Wlamir. *Liberais e o Povo: a construção da hegemonia liberal-moderada na Província de Minas Gerais (1830-1834)*. 2002. 406 f. Tese (Doutorado em História) – Instituto de Filosofia e Ciências Sociais, UFRJ, Rio de Janeiro, 2002, p.16.

²⁰⁰RIBEIRO, Gladys Sabina, PEREIRA, Vantuil. O Primeiro Reinado em Revisão. In: GRIMBERG, Keila e SALLES, Ricardo (orgs.) *O Brasil Imperial, Volume: I*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 140.

²⁰¹Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 5 de maio de 1830. Fala do deputado Luiz Cavalcanti, p.72.

²⁰²Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 5 de maio de 1830. Fala do deputado Paula e Souza, p.72.

3. ESTUDO DE CASO: O JÚRI NO TERMO DE SÃO JOSÉ DO RIO DAS MORTES (1832-1841)

“Fazei o vosso dever de jurados com probidade e com zelo todas as vezes que fordes chamados, e nunca sofraís que o júri perca um jota da sua dignidade e de seu poder”²⁰³.

As discussões sobre a ampliação da jurisdição do júri se desenvolveram, no Brasil, por aproximadamente uma década. Quando, em 1832, por meio do Código do Processo, foram estabelecidas a forma e competência do júri como instância jurídica criminal, uma grande expectativa cumulava-se em relação à instituição. Sobre o júri, foram depositadas numerosas esperanças de melhora da justiça. Este capítulo destina-se a verificar, a partir do estudo de caso do conselho de jurados do termo da vila de São José del-Rei, em que medida o júri pôde atender as expectativas a ele conferidas.

Os processos criminais do Fórum de Oliveira²⁰⁴ compõem o material básico de pesquisa para cumprimento do propósito de entender o modo como atuaram os jurados do Termo de São José. Foram analisados todos os processos que possuíam data de julgamento em sessão do júri compreendida entre os anos de 1832 e 1841. O recorte se fixa entre o início do funcionamento do júri até o último ano de seu exercício, tal qual foi estabelecido pelo Código do Processo Criminal Brasileiro antes de sua primeira reforma, em 1842. O montante dessa documentação perfaz o total de 41 processos analisados. Neles foram levantados 265 nomes de jurados a partir de suas assinaturas constantes nos autos das sessões pesquisadas. Entre as assinaturas, não foram encontrados nas listas nominativas 73 jurados²⁰⁵. Há homonímia entre 22 nomes

²⁰³Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 9 de junho de 1830. Fala do deputado Paula de Albuquerque, P. 303.

²⁰⁴Essa documentação está, hoje, sob guarda da Universidade Federal de São João del-Rei, que promoveu, em seu Laboratório de Conservação e Pesquisa Documental (LABDOC), a identificação, a restauração, a catalogação e a digitalização desses documentos que, há alguns anos, sofreram muitas danificações, após uma enchente invadir o prédio onde estavam alocados em Oliveira.

²⁰⁵Clotilde Paiva referiu-se as listas nominativas como um “conjunto de dados demográficos com alcance de censo provincial”. Aqui utilizo as listas nominativas de 1831 e 1838. PAIVA, Clotilde de Andrade. *População e Economia nas Minas Gerais do Século XIX*. 1996. 229 f. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, USP, São Paulo, 1996, p.47.

apurados; esses não foram utilizados devido à dificuldade em precisar quem entre esses seria o jurado identificado. O número de jurados encontrados nas listas soma o número de 170. A partir deles é que foram construídas as reflexões aqui apresentadas. O cruzamento desses nomes com as informações disponíveis nas listas nominativas de 1831 e 1838 teve o intuito de traçar o perfil socioeconômico daquele conselho para responder a algumas questões referentes ao funcionamento da instituição, entre elas: o júri representava-se por sujeitos independentes e, por isso, menos vulneráveis aos subornos e as pressões dos potentados locais? O conselho constituiu-se de indivíduos intelectualmente capacitados para julgar as ações postas à sua apreciação? Existia uma heterogeneidade socioeconômica, no júri, que garantisse a todos os acusados um julgamento isento, estabelecendo assim o princípio da igualdade de todos perante a lei? Todas essas perguntas se voltam à outra mais abrangente: o novo país, suas novas instituições, seu modelo constitucional e representativo ampliou efetivamente a participação da sociedade nos espaços abertos pela nova prática política liberal?

3.1 O Termo de São José: localização, sociedade e economia

O Termo de São José situava-se na Comarca do Rio das Mortes “uma das três primeiras existentes na capitania das Minas Gerais, sendo instituída em 1714”²⁰⁶. No último quartel do século XVIII a comarca já era responsável pelo abastecimento de gêneros da capitania, esta precoce especialização agrícola iria transformá-la no celeiro estratégico fornecedor de produtos ao mercado litorâneo. No início do XIX, não era a maior geograficamente, mas era a mais populosa da Província de Minas²⁰⁷. A região do Termo de São José se assentava ali em ocupação antiga, originada pelo ímpeto minerador, mas sustentada pela expansão de novas áreas devido à produção mercantil de alimentos: o desenvolvimento da região direcionou-se para o oeste com a incorporação de terras férteis²⁰⁸.

²⁰⁶VELLASCO, Ivan de Andrade. O controle da violência criminal em uma comarca de Minas Gerais-século XIX. *Estudos Ibero-Americanos*. PUCRS, v.XXIX, n.2, dezembro 2003. p. 88.

²⁰⁷Idem, p. 89.

²⁰⁸MALAGUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.30.

A vila de São João del-Rei era a cabeça da Comarca do Rio das Mortes. O Termo de São José, por sua vez, tinha por cabeça a vila de São José, que distava, de São João del-Rei, duas léguas. Segundo Cunha Matos, a vila de São José não era extensa, mas tinha, em sua igreja paroquial, o melhor templo da província. Possuía casa de Câmara Municipal e Cadeia²⁰⁹. De acordo com Malaquias,

a vila concentrava grande número de moradores no final do Setecentos. Sua população, registrada pelo *Rol dos Confessados de 1795*, atingia 4.005 almas, mais de 36,5% dos habitantes de toda freguesia. Provavelmente as funções de centro de serviços, local de comércio e núcleo da administração colonial exercidas pela vila atraíam toda essa população. Mas esse contingente diminuiu mais de um terço em 1831, quando foram contadas 2.683 pessoas vivendo na vila (uma queda de 37%)²¹⁰.

O historiador não credita à decadência da mineração a explicação do decréscimo populacional. Dois fatores justificariam melhor a situação: o primeiro seria o êxodo dos indivíduos para viverem em suas habitações rurais e, o segundo, a crescente importância de São João del-Rei, que assumiria o papel de praça creditícia e comercial da comarca.

um sinal claro da perda de importância da vila de S. José como centro demográfico e produtivo é a queda de sua população escrava. A Matriz concentrava, até o fim do século XVIII, 40% dos escravos da freguesia; já no século XIX, não retêm mais que 18,5% dos cativos²¹¹.

Embora a cabeça do Termo de São José experimentasse, na década de trinta dos oitocentos, um decaimento econômico e populacional, a mesma condição não pode ser atribuída a todo o termo. “Num mapa feito pela câmara, em 1826, vê-se que a população do termo era de (...) 23.937 moradores”²¹². Em 1831, pela lista nominativa, contavam-se, no mesmo termo, 33.067 indivíduos. No mesmo sentido, a população cativa também

²⁰⁹MATOS, Raimundo José da Cunha. *Corografia Histórica da província de Minas Gerais (1837)*. Belo Horizonte, Editora Itatiaia, V.1, 1981, p.124.

²¹⁰MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.34-35.

²¹¹Idem. p.36.

²¹²BARBOSA, Waldemar de Almeida. *Dicionário histórico geográfico de Minas Gerais*. Belo Horizonte: Ed.Itatiaia, 1995, p. 351.

não fora diminuída nas outras localidades do termo. “Na contramão do que acontecia com a Matriz, todas as capelas rurais tiveram seu contingente escravo aumentado entre fins do XVIII e as primeiras décadas do XIX”²¹³. Assim, “em contraste com a vila, que perdeu população na virada do XVIII para o XIX, as aplicações rurais da freguesia de S. José cresceram e passaram a englobar a maior parte do trabalho escravo”²¹⁴.

O termo, em 1831, era dividido em 21 distritos, a saber: Lagoa Dourada, Santa Rita do Rio Abaixo, Passatempo, Santana do Jacaré, Ressaca, Olhos D’Água, Cláudio, Carmo da Mata, Cana Verde, Lage, Prados, Perdões, Carmo do Japão, Vila de São José, Desterro, Bom Sucesso, Santo Antônio do Amparo, Padre Gaspar, Oliveira, São Tiago e São João Batista.



Mapa 1: Termo da vila e extensão da freguesia de São José do Rio das Mortes na década de 1820²¹⁵.

²¹³ MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.36.

²¹⁴ Idem. p.41.

²¹⁵ Idem. p.18.

Nesse mapa, que se refere a 1820, devem ser pontuadas apenas duas alterações para a configuração do termo em 1831. O distrito de São Sebastião aí indicado não consta da listagem de 1831 no termo de São José, assim como a localidade de Bichinhos que teve, nesse censo, sua população agregada a da vila da São José. Não estão presentes no mapa os distritos de Ressaca, “hoje povoado do município de Lagoa Dourada”²¹⁶ e o distrito de Olhos D’Água cuja capela fora erigida filiada a igreja de Prados e que “no censo de 1831 tinha 333 livres, 248 cativos, com o total de 581 habitantes”²¹⁷.

Como apontado acima, o censo de 1831 indica que a soma populacional desses distritos totalizava 33067 indivíduos. Mais do que essa indicação, a listagem denota informações valiosas referentes à composição social e econômica do termo. Uma rápida averiguação desses dados tem o intuito de dimensionar o universo social no qual os homens que formavam o júri se misturaram, ou se distinguiram. Há que se considerar que os jurados exerceram suas práticas jurídicas como uma experiência inserida em um espaço de convivência multifacetado e escravista. Assim, as análises que se façam a respeito do júri devem dar conta da multiplicidade de personagens e situações sociais e econômicas que, naquele cenário histórico, os envolviam.

A tabela 1 a seguir mostra como os habitantes do Termo de São José se dividiam conforme sua condição social. Os indivíduos sem informação são considerados livres²¹⁸. Nota-se, portanto, que 59,1% dos indivíduos inseriam-se na condição de livres ou de libertos. É bastante significativo, entretanto, que os cativos somassem 13.497 indivíduos e representassem pouco mais de 40% da população do termo. Verificar a composição da população tendo-se em vista o aspecto da condição social é importante, pois dele se infere o grau de desenvolvimento da região. “O escravo é a riqueza na sociedade da época e sua presença mais ou menos expressiva pode (...) ajudar a distinguir as regiões

²¹⁶BARBOSA, Waldemar de Almeida. *Dicionário histórico geográfico de Minas Gerais*. Belo Horizonte: Ed.Itatiaia, 1995, p. 226.

²¹⁷Idem. p.280.

²¹⁸Segundo Mário Rodarte “entre as condições sociais, livre e escravo eram as mais frequentes. Forros e quartados eram menos incidentes, inclusive pela menor frequência dessas condições, mas também por não constituir em categorias exigidas no ofício que solicitava o levantamento das listas. Por isso, forros poderiam ser classificados, simplesmente, como livres e quartados, como escravos. A ausência dessa informação, em geral, foi tomada como indicação do indivíduo ser livre, pelo elevado número de casos de não informação de condição entre os brancos”. RODARTE, Mario Marcos Sampaio. *O Trabalho do Fogo: perfis de domicílios enquanto unidades de produção e reprodução na Minas Gerais Oitocentista*. 2008. 365 f. Tese (doutorado em Demografia) – FACE, UFMG, Belo Horizonte, 2008, p.81.

segundo seu dinamismo”²¹⁹. O Termo de São José se inseria, conforme classificação de Clotilde Paiva, em uma das regiões mais desenvolvidas de Minas, a região Intermediária de Pitangui-Tamanduá²²⁰.

Tabela 1

População do Termo da Vila de São José segundo a condição social (1831)

<i>Condição</i>	<i>Nº de indivíduos</i>	<i>%</i>
Sem informação	14.016	42.4
Livre	4.392	13.3
Cativo / escravo	13.497	40.8
Liberto / forro	1.136	3.4
Quartado	26	0.1
Total	33.067	100

Fonte: Lista Nominativa de 1831

A estratificação social no regime escravista compreende a divisão dos indivíduos entre livres e escravos e entre livres proprietários e não proprietários. A elaboração das tabelas 2 e 3 contempla o escravo como “medida de riqueza”, apresentando o número de domicílios possuidores de escravos e a difusão das posses sanjoseenses.

Tabela 2

Posse de escravos nos domicílios do Termo da Vila de São José (1831)

<i>Faixa de posse</i>	<i>Nº de posse</i>	<i>%</i>	<i>% (excluídos domicílios sem escravos)</i>
Sem escravos	2.799	60.8	
1	381	8.3	21.13
2	222	4.8	12.31
3-5	504	11	27.95
6-10	340	7.4	18.86
11-20	227	4.9	12.59
21-30	61	1.3	3.38
Acima de 30	68	1.5	3.77
Total	4.602	100	100

Fonte: Lista Nominativa de 1831.

²¹⁹ PAIVA, Clotilde de Andrade. *População e Economia nas Minas Gerais do Século XIX*. 1996. 229 f. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, USP, São Paulo, 1996, p.97.

²²⁰Idem. p.114.

O Termo de São José não se diferenciava do perfil escravista de Minas Gerais, onde predominava a existência de fogos sem escravos: o percentual de 39.2% de proprietários não está fora da média provincial. Logo, a posse de escravos era um privilégio de uma minoria. Seguindo a divisão de Douglas Libby, considero quatro tamanhos de posse: “pequenas”, de um a cinco escravos; “médias”, de seis a dez escravos; “média grande”, de onze a trinta escravos; e “grandes”, mais de trinta escravos²²¹. O percentual de 80.25% dos escravos sob posse de pequenos e médios proprietários revela que a posse de escravos era difundida naquela sociedade e, por conseguinte, havia ali certa desconcentração de riqueza. Contudo, é a associação entre cada categoria de posse e a proporção de escravos em cada uma delas que completa a visão da estrutura de propriedade escravista prevalecente²²².

Tabela 3

Distribuição da escravaria por faixa de posse no Termo da Vila de São José (1831)

<i>Faixa de posse</i>	<i>Nº de escravos</i>	<i>%</i>
1	381	2.8
2	444	3.3
3-5	1.945	14.4
6-10	2.604	19.3
11-20	3.259	24.1
21-30	1.530	11.3
Acima de 30	3.360	24.8
Total	13.523	100

Fonte: Lista Nominativa de 1831.

Ora, as faixas de posse “média grande” e “grande” somavam juntas 359 posses, ou 19,25% do total dos escravistas, reunindo o número de 8149 escravos; enquanto as “pequenas” e “médias”, totalizando 1447 posses – mais que o triplo de posses do primeiro grupo – detinham conjuntamente apenas 5374 escravos. Para que a desconcentração de riquezas se confirmasse, o plantel de escravos de cada um desses

²²¹ Acrescentei à sua divisão a categoria posse média grande: 11 a 30 escravos. Meu objetivo foi separar de maneira mais minuciosa o grupo de jurados proprietários. LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.104.

²²² PAIVA, Clotilde de Andrade. *População e Economia nas Minas Gerais do Século XIX*. 1996. 229 f. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, USP, São Paulo, 1996, p.137.

grupos deveria guardar entre si medida mais equilibrada. Porém, as 359 posses “grandes” concentravam 60.2% dos escravos do termo, restando para os pequenos e médios proprietários, donos de 1447 posses, 39.8% dos cativos. Conforme Clotilde Paiva²²³, nas regiões mais desenvolvidas, como era o caso da Intermediária Pitangui-Tamanduá, onde estava inserido o Termo de São José, o plantel de escravos estava segmentado de maneira mais ou menos equilibrada entre os grupos citados, daí a importância de uma análise mais individualizada do espaço aqui relacionado: o Termo de São José segundo exame particularizado não estava, nesse quesito, padronizado com sua Região. O interessante neste estudo é saber que boa parte dos jurados desse termo, figuravam não só entre os privilegiados indivíduos proprietários, mas faziam parte do seletivo grupo daqueles que se enquadravam nas faixas “média grande” e “grande” posses de escravos. É o que se discutirá mais adiante, no próximo item desse capítulo.

Uma boa noção sobre determinada sociedade pode ser apreendida a partir da verificação do modo como os indivíduos se sustentaram e produziram seus meios de vida. Embora, na lista nominativa, o percentual de omissão sobre dados ocupacionais seja de 64,1%, entre os trabalhadores em idade ativa o censo revela para o Termo de São José uma rica diversidade ocupacional. O quadro (1) a seguir, conforme as categorias e classificações de Clotilde Paiva²²⁴ dá conta de tal realidade. Douglas Libby, o primeiro a estudar as ocupações a partir da lista de 1831, chama a atenção para a dificuldade de sistematização e interpretação das categorias arroladas nesse censo. Suas denominações ocupacionais não se conformavam em um padrão, mas se definiam segundo aplicações a elas destinadas pelos juizes de paz responsáveis por seu registro: alguns termos eram ambivalentes (agência) e outros polivalentes (feitor). Ademais, adverte Douglas Libby, que a divisão das ocupações pelos três setores econômicos atualmente adotados não pode ser aplicada no Brasil oitocentista. A interpenetração das

²²³PAIVA, Clotilde de Andrade. *População e Economia nas Minas Gerais do Século XIX*. São Paulo: FFLCH/ USP, 1996 (Tese de Doutorado), p.138.

²²⁴PAIVA, Clotilde de Andrade. *População e Economia nas Minas Gerais do Século XIX*. 1996. 229 f. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, USP, São Paulo, 1996, pp.61-69 para discussão geral das categorias e Anexo 02 - Relação das ocupações por setor econômico p.181 e seguintes. O quadro foi inspirado em um similar existente em MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.97.

atividades econômicas naquela época não admite tal instrumentalização classificatória sob “risco de cometer o pecado de análise anacrônica”²²⁵.

Quadro 1

Ocupações referentes ao Termo da Vila de São José / Lista Nominativa de 1831

Setor 1. Agropecuária:

1.1 Agricultura: agricultor (78), cultiva/chácara (8), fazenda (15), horta (1), lavoura (3710);

1.2 Agroindústria: engenho (12), farinheiro (2), fumeiro (1);

1.3 Pecuária: amansador cavalo (1), criação gado (25), criador/chácara (9), picador (2);

1.4 Atividades agrícolas em geral: valeiro (9), derrubador (1), peão (2), campista (39);

1.5 Associações: lavrador/engenho (20), lavrador, engenho, criação (2);

Total: 3.937 indivíduos.

Setor 2. Mineração:

2.1 Mineradores: lavra (139), minera (1);

2.2 Faiscadores: faisgador (10);

Total: 150 indivíduos.

Setor 3. Atividades Manuais e Mecânicas:

3.1 Artífices em madeiras: carpinteiro (232), aprendiz de carpinteiro (1), entalhador (2), carapina (58), aprendiz de carapina (1), gameleiro (1), madeireiro (1), violeiro (1);

3.2 Artífices em metais: ferreiro (151), ourives (40), aprendiz de ferreiro (4), aprendiz de ourives (1), caldeireiro (8), latoeiro (12), folheiro (1);

3.3 Artífices em couros e peles: curtidor de couro (2), lumbieiro (38), sapateiro (217), aprendiz de seleiro (1), foleiro (1);

3.4 Artífices em barro: oleiro (6), paneleiro (14), telheiro (7);

3.5 Artífices em fibra: esteireiro (1), peneireiro (5);

3.6 Artífices em Vestuário: alfaiate (168), bordadeira (5), chapeleiro (2), costureira (490), rendeira (74), cose/fia (11), fia/renda (1), fia/borda/renda (1), cose/tece (1), cose/fia/tece (2), cose/borda (1), cose/tece (2), fia/tece/costura (1), serigueiro (2), meieira (1);

3.7 Artífices em tecidos: fiandeira (3693), fia/tece (14), tecedeira (217);

3.8 Artífices de construção civil: pedreiro (89), pintor (6), taipeiro (2), arquiteto (1), aprendiz de pedreiro (3);

3.9 Artífices (outros): barbeiro (3), escultor (1), fogueteiro (1), artífice manufatura (1), torneiro (2), santeiro (1), livreiro (1), cabeleireiro (1);

Total: 5.604 indivíduos.

²²⁵LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.31 e 34, 78 e 80.

Quadro 1
Ocupações referentes ao Termo da Vila de São José / Lista Nominativa de 1831
(continua)

Setor 4. Comércio:

4.1 Comerciantes Fixos: caixeiro (28), quitandeira (8), carnicheiro (2), mascate (9), negociante (256), negociante de fazenda seca (1), taverneiro (19), padeiro (1), venda (26), venda da terra (5), negócio de molhados (1), traficante (1), negociante comissário (2);

4.2 Comerciantes tropeiros: arriador (4), tropeiro (72), rancheiro (2), boiadeiro (9), camarada de tropa (30);

Total: 476 indivíduos.

Setor 5. Serviço Doméstico:

5.1 Serviçais: caseiro (1), cozinheira (222), lavadeira (6), criado (7), criado casa (43);

Total: 279 indivíduos.

Setor 6. Funcionário Público:

6.1 Civis: cobrador (2), juiz (3), escrivão (8), solicitador (2), tabelião (1), oficial de justiça (2);

6.3 Igreja: clérigo (25), coadjutor (2), capelão (10), sacristão (1), reitor seminário (1);

6.2 Militares: militar reformado (1), sargento mor (2), soldado (1), capitão reformado (1), coronel (1), tenente (1);

Total: 65 indivíduos.

Setor 7. Associações Ocupacionais:

7.1 Associação I: administrador (15), agência (40), barqueiro (3), carreiro (68), cirurgião (9), médico (1), estudante (143), boticário (7), feitor (35), jornaleiro (814), músico (34), parteira (4), pescador (3), professor (6), vive de seu trabalho (10), enfermeira (1), assalariado (4), rábula (1), sangrador (1), secretário (1);

7.2 Associação II: cirurgião/cultivador (1), minerador/lavrador (47), lavrador /negociador (4), carpinteiro/criador (2), fia/plantador (92), lavrador/telheiro (1), lavrador/oleiro (1);

Total: 1259 indivíduos.

Setor 8. Desocupado:

9.1 Desocupados: esmoleiro (31), sem ocupação (10), enfermo (64), andarilho (1);

Total: 106 indivíduos.

Fonte: Lista Nominativa de 1831. Nota: No “Setor 6” há erro na codificação 398 e, por isso, não foi inserida aqui. Consta, porém, na listagem de Clotilde Paiva com o número de quatro indivíduos; No “Setor 7” a codificação 327 é ininteligível, por isso não foi computada. Consta, entretanto na listagem de Clotilde Paiva com o número de um indivíduo.

Nota-se pelo quadro acima que, na paisagem dessa porção da Comarca do Rio das Mortes, a maior parte dos trabalhadores eram agropecuaristas e/ou artesãos. Na

verdade, os artesãos são representados, principalmente, pelas mulheres nas atividades ligadas à confecção de tecidos e vestuário: no total são 4.686 trabalhadores neste ramo. A atividade masculina de alfaiataria inclusa neste número soma apenas 168 indivíduos.

De acordo com Carlos Malaquias, os esforços produtivos nas moradas sanjoseenses tenderam “ao máximo aproveitamento da mão de obra disponível em atividades complementares à principal”²²⁶. É dessa forma que deve ser encarada a participação das mulheres e suas atividades ligadas a tecedura. Tais atividades laboradas no âmbito doméstico não distinguem mão de obra livre e escrava. A notável difusão da indústria têxtil domiciliar é compreendida na simplicidade de sua estrutura organizacional, que, ao acoplar-se a uma integração regional de razoável complexidade, deu oportunidade, especialmente, para as populações menos abastadas, do angariamento de recursos através da mercantilização de boa parte de sua produção²²⁷. De maneira geral, o maior volume de haveres das unidades domésticas era obtido por meio de outras atividades. A agropecuária figura como o segundo setor em concentração de indivíduos dentro do Termo de São José, atingindo um total de 3937 pessoas, ou 33.1% das ocupações informadas. Conforme consideração de Douglas Libby, esse setor “era o virtual baluarte da economia de Minas dos oitocentos”²²⁸. As unidades produtivas dedicadas aos trabalhos agropecuários diferenciavam-se estruturalmente e, por conseguinte, no âmbito de suas incursões mercadológicas. No cenário em vista, podiam-se observar tanto pequenas unidades produtivas – onde os cuidados com a criação e plantação ficavam a cargo dos braços familiares, pois as possessões de escravos, quando existentes ali, eram modestas –, quanto “grandes unidades escravistas de alimentos, dotadas de largas escravarias e do virtual monopólio das terras”²²⁹. As primeiras, com áreas restritas e produções limitadas – retirando o necessário para o autoconsumo – comercializavam o excedente, “provavelmente abasteciam o mercado local e

²²⁶MALAUQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia a Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.100.

²²⁷LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.354.

²²⁸Idem. p.346.

²²⁹MALAUQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia a Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.105.

sustentavam os ranchos de parada de tropeiros e vendas de beira de estrada”²³⁰. As segundas “tinham participação predominante no comércio de abastecimento de longa distância”²³¹.

As denominadas atividades manuais ou mecânicas tonalizavam a diversidade de estruturas ocupacionais em Minas e no Termo. Segundo Douglas Libby, “a indústria de transformação provia o mercado mineiro com artigos cuja importação teria custos proibitivos”²³². Tal fato é atribuído ao isolamento geográfico de Minas, que, ao obstaculizar a entrada de importados, estimulava as produções internas, que contavam com um mercado consumidor considerável. O levantamento das atividades de transformação informa sobre a realidade material a disposição da sociedade. “Praticamente todo o beneficiamento básico de alimentos, como as farinhas e os fubás, os polvilhos, a aguardente, rapaduras, açúcar e os queijos, dependiam de instrumentos feitos de madeira”²³³, assim como o mobiliário doméstico e alguns objetos de uso cotidiano na lida das casas de morada. O Termo de São José, de acordo com o censo, contava com 297 trabalhadores em madeira. A indústria de metais computava 217 indivíduos. Através da siderurgia se fazia “desde pesadas enxadas e brocas, passando por numerosos implementos da agricultura e mineração, pelos apetrechos de ferro das tropas, pelas peças usadas na construção de casas e por toda a sorte de atividade artesanal, até os sinistros colares e correntes do feitor”²³⁴. O trabalho com o barro era importante tanto para a produção de vasilhames de diferentes tipos como para a construção de casas com a fabricação de telhas. Entre os artífices da construção civil, contabilizam-se 101 trabalhadores. Era de se esperar – pelo contexto urbano em que

²³⁰MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia a Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.105.

²³¹Idem.

²³²LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.354.

²³³MENEZES, José Newton Coelho. *O Contingente Rústico: abastecimento alimentar nas Minas Gerais setecentistas*. Diamantina: Maria Fumaça, 2000 apud MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia a Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.105.

²³⁴LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.352.

estava inserida a região de São José – que esses “operários de edificações” formassem um conjunto maior. Entretanto, a soma mais modesta em relação às ocupações em madeira e em metais é devida a autossuficiência na construção de casas, principalmente, na zona rural, onde habitava grande parte da população²³⁵. Os artesãos “de couro e pele” apresentam soma ainda menor: apenas 42, salvo os sapateiros que serão descritos a seguir. Conforme Douglas Libby, “a prática de curtir fazia parte da economia doméstica mineira, na qual a presença de gado é uma constante”²³⁶. Os sanjoseenses dispunham de certa variedade de opções nos setores de vestuário e calçados. O número de 217 sapateiros era significativo. Assim como o de alfaiates e costureiras, equivalentes a 168 e 490 respectivamente. Tais ofícios eram “indispensáveis na sociedade oitocentista, na qual o desenvolvimento de indústrias de calçados e de confecção em maior escala não teria avançado além do estabelecimento de algumas fabriquetas em âmbito urbano”²³⁷.

A parte da população do Termo de São José que era ligada ao setor de comércio, se analisada em relação ao todo, não parece, à primeira vista, representar papel importante, especialmente considerando-se a vocação produtora/exportadora da comarca em que estava inserida. Os 476 indivíduos arrolados neste setor somavam 4% das ocupações. Uma ponderação de Carlos Malaquias, porém, relativiza tal realidade. Como esclarece, “a circulação de bens e mercadorias na sociedade mineira do passado não era desconectada dos setores produtivos (...) negociantes e produtores muitas vezes vendiam e transportavam a produção do seu próprio fogo”²³⁸. Dito isso, é possível que a inclusão de sujeitos no setor agropecuarista encobrisse sua participação nas atividades vinculadas ao comércio. Chama a atenção o número de jornaleiros (814) que supera sozinho a soma dos trabalhadores atuantes no comércio, na mineração, no funcionalismo público e aqueles censoredos sem ocupação alguma. O jornaleiro, como mão de obra “avulsa” em um meio escravista, não ocupava, na maioria das vezes, um lugar confortável no mundo do trabalho. Assim, a posse ou propriedade de pequenas

²³⁵Essa consideração não é feita por Douglas Libby diretamente para São José, mas ela é válida para o Termo. LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.89.

²³⁶Idem.

²³⁷Idem, p.88.

²³⁸MALQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.109.

nesgas de terras, ainda que não fossem suficientes para o sustento de sua família, poderia garantir-lhes um amparo contra a dependência absoluta do mercado de trabalho livre²³⁹. Não é sem razão que nos tribunais – e fora deles – muitas ações eram empreendidas na conquista de cada palmo de terra, entre os diferentes personagens sociais. Segundo Márcia Motta, os miseráveis, livres ou libertos, “reivindicavam, quando podiam, seu acesso à terra. Questionavam, de uma forma ou de outra, a ocupação desenfreada de um ou mais senhores”²⁴⁰. De outro lado, para “o fazendeiro disputar uma nesga, uma desprezível fatia de terra significava resguardar seu poder, impedir que terceiros viessem a reivindicar direitos sobre coisas e pessoas que deviam permanecer, de fato ou potencialmente, sob seu domínio”²⁴¹.

Como complemento da análise acima, a tabela 4 apresenta a distribuição dos trabalhadores de acordo com as ocupações atribuídas aos chefes de fogo.

Tabela 4

Distribuição da população livre e escrava segundo ocupação do chefe de fogo

Termo da Vila de São José (1831)

<i>Setor de ocupação do Chefe de fogo</i>	<i>Livres</i>		<i>Escravos</i>	
	Nº	%	Nº	%
Não informado	3.303	16.9 %	1.872	14%
Agropecuária	7.176	36.7%	8.505	62.8%
Mineração	276	1.4%	325	2.4%
Atividades Manuais e Mecânicas	4.841	24.8%	1.119	8.3%
Comércio	1.362	7%	1.026	7.6%
Serviços Domésticos	30	0.1%	6	0%
Funcionário Público	218	1.1%	368	2.7%
Associações Ocupacionais	2.179	11.2%	296	2.2%
Sem Ocupação	159	0.8%	6	0%
Total	19.544	100%	13.523	100%

Fonte: Lista Nominativa de 1831.

²³⁹MALQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.114.

²⁴⁰MOTTA, Márcia Maria Mendes. *Nas Fronteiras do Poder: conflito de terra e direito à terra no Brasil do século XIX*. Rio de Janeiro, Vício de Leitura: Arquivo Público do estado do Rio de Janeiro, 1998, p. 45.

²⁴¹Idem. p.39.

Aqui, os dados dizem respeito às atividades principais dos fogos. Nesse caso, o índice informativo é bem maior do que aquele do quadro 1 exposto acima. Pela tabela se indica onde estavam concentrados os principais esforços produtivos dos fogos, uma vez que, neles, eram empreendidas outras atividades paralelas e complementadoras da renda domiciliar. Além disso, os dados revelam como se dava a utilização da mão de obra escrava e livre nos domicílios sanjoseenses.

No Termo de São José, o setor agropecuarista era aquele que mais concentrava trabalhadores, tanto livres quanto escravos. O que atende à perspectiva de que aquele cenário era repartido entre pequenos e grandes produtores agropecuaristas, onde os pequenos utilizavam, sobretudo, a mão de obra familiar e livre, com posses restritas de escravos. Entre os escravos, as atividades agropecuaristas eram, de longe, as que mais absorviam sua mão de obra, ao passo que a distribuição dos livres se dava de maneira mais diversificada em outras ocupações. Nas atividades manuais e mecânicas, segundo setor em agrupamento de trabalhadores, o número de artesãos livres é três vezes maior do que o de escravos. A indicação se dirige a algumas possíveis inferências: “em São José esse seguimento era pouco dependente do trabalho escravo, e certamente menos dependente dessa mão de obra do que a agropecuária”²⁴². Esses chefes artesãos, em sua maioria, tinham posses pequenas de escravos. Tal fato não necessariamente denota a retenção de poucos recursos. A atividade artesanal de ourivesaria, por exemplo, podia dispensar os escravos de seus serviços por medidas de segurança ou pela necessidade de conhecimento técnico mais apurado. O mesmo pode ser imputado às atividades do comércio, onde a distribuição de livres e escravos se equivaliam. De acordo com Carlos Malaquias, os chefes de fogo do setor “era um grupo capitalizado, capaz de adquirir escravos, embora nem sempre fosse necessário muitos deles”²⁴³. Assim, a participação dos escravos na condução das tropas era maior do que na lida das casas de negócio, impedindo que procedessem com dinheiro e com as negociações comerciais. A tabela 4 será utilizada mais adiante na composição/comparação do perfil ocupacional e econômico do júri, uma vez que ela oferece dados relativos aos livres, condição requerida para ser jurado.

²⁴²MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia a Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.106.

²⁴³Idem. p.109.

Em suma, a população do Termo de São José esteve mais fixada nas áreas rurais do que nas urbanas. A cabeça do termo, a Vila de São José, é indício da situação. Ela sofreu à época um decréscimo populacional e de importância na região. O predomínio das atividades agropecuaristas em relação às demais atividades igualmente evidencia o fato. Apesar disso, o termo certamente contribuiu para o desenvolvimento da comarca em que se inseria: uma das mais adiantadas de Minas. O termo não se diferenciou do perfil escravista mineiro. Também, ali, a posse de escravos era um privilégio de uma minoria (39,2% de proprietários). Não esteve, entretanto, padronizado à região quanto à distribuição da escravaria. No termo havia um desequilíbrio não indicado para a região: os “grandes” proprietários - que eram minoria - concentravam 60,2% dos escravos do termo. Era uma sociedade de maioria livre, mas com significativo número de cativos, 13.523, para um conjunto populacional de 33.067 habitantes. Acrescento outra informação não indicada no texto: segundo a listagem de 1831 prevalecia no termo uma população não branca: 70,5% de pretos, crioulos, pardos, cabras e africanos.

3.2 Composição e Atuação do Conselho de Jurados do Termo de São José

O Código do Processo Criminal de 1832 tratou das várias disposições referentes às pessoas encarregadas da administração da justiça criminal nos juízos de primeira instância; entre elas, os jurados. Segundo determinava o código, os eleitores²⁴⁴ eram os indivíduos habilitados a servirem no júri. Cada termo, ou julgado, contava com seu próprio conselho de jurados para resolução dos litígios criminais. Uma relação anual das pessoas em circunstâncias de participar do júri era feita, no termo, a partir de listas parciais elaboradas em seus distritos por juntas compostas por juízes de paz, párocos e presidentes das câmaras municipais. Na câmara municipal, os nomes alistados eram colocados em pequenas cédulas que, após serem lidas publicamente, eram lançadas em uma urna conservada, na sala de sessões, fechada à chave. O juiz de direito era quem oficiava ao presidente da câmara - ou ao juiz de paz da cabeça do termo -, o dia e a hora em que as sessões do júri ocorreriam. Essa participação deveria considerar o tempo necessário para que os jurados e habitantes de todo o termo fossem comunicados. No

²⁴⁴A essa época, no sistema de eleição indireta do Império, os eleitores eram os indivíduos que haviam sido escolhidos nas eleições paroquiais para eleger os políticos que atuariam no âmbito provincial e nacional. Podia ser eleitor o indivíduo maior de 25 anos, livre e possuidor de renda anual de duzentos mil réis.

dia seguinte à participação do juiz de direito, o presidente da câmara municipal, em presença dos vereadores, e a portas abertas, extraía da urna 60 cédulas para a formação do júri que serviria na sessão requerida. Essas cédulas eram fechadas em urna separada. Nos lugares mais públicos das cidades, vilas e povoados, eram lidas e afixadas as notícias sobre a próxima sessão. Além disso, os juízes de paz de todo o termo notificavam os jurados, os acusados e as testemunhas de seus respectivos distritos. No dia marcado, principiada a sessão, o juiz de direito abria a urna publicamente e verificava se ela continha as 60 cédulas com o nome dos convocados e as recolhia novamente. Após a chamada dos jurados e, achando-se completo o número legal – 48 jurados –, um menino extraía da urna 23 cédulas com os nomes daqueles que formariam o primeiro conselho, ou júri de acusação. O juiz de direito deferia o juramento ao conselho e entregava todos os processos que haveriam de ser julgados. Os jurados, então, eram dirigidos a outra sala, onde, sós e a portas fechadas, nomeavam por voto secreto seu presidente e secretário. Após conferenciarem sobre cada processo, deliberavam se havia ou não matéria para acusação dos réus processados. Se a decisão fosse negativa, o juiz de direito, por sua sentença lançada nos autos, julgaria de nenhum efeito a queixa ou denúncia. Se, ao contrário, o júri achasse matéria para acusação do réu, o juiz ordenava sua custódia e ele seria acusado perante o júri de sentença. Guardadas todas as formalidades que estavam prescritas para a formação do primeiro conselho, o segundo, formado por doze jurados, reunia-se para sentenciar a favor ou contra o acusado. No Termo de São José, conforme exigia o código de processo, o conselho de jurados se reunia duas vezes por ano. As sessões duravam quinze dias sucessivos, mas tal prazo poderia se prorrogar, ainda, por três a oito dias. Nessas sessões, decidiam-se todos os processos competentemente preparados pelos juízes de paz do termo. Essencialmente, essas eram as disposições legais do código de processo que orientaram o funcionamento do júri.

Resta saber quem eram as pessoas que participaram como jurados no tribunal de São José, quais crimes estiveram sob suas apreciações e como julgaram. As respostas a essas questões iluminam algumas ponderações sobre a consideração de Lenine Nequete a respeito do código de processos. Segundo ele, o código propôs uma organização

judiciária “inteiramente nova, na qual predominava o princípio do julgamento do acusado pelos seus pares reunidos em conselho e formando o júri”²⁴⁵.

Como já mencionado, o júri se formava pelos indivíduos que reuniam as condições para serem eleitores. É notório que os artigos concernentes às eleições na Constituição de 1824 se estipulassem por meio das exclusões, pois a maior parte da população não participaria delas. Estavam excluídos das votações de paróquia as mulheres, os menores de 25 anos, os filhos famílias²⁴⁶, os religiosos enclausurados e aqueles que não tivessem renda anual de cem mil réis. Segundo o artigo 94 da Constituição, os eleitores compreendiam os indivíduos que pudessem votar na Assembléia Paroquial, excetuando-se os que não tivessem renda líquida anual de duzentos mil réis, os libertos e os criminosos pronunciados em querela, ou devassa. Dado que o júri se formava por eleitores, e esses, nas próprias prescrições constitucionais, se conformavam em um grupo restrito, fica evidente que o princípio do julgamento dos acusados pelos seus pares não era, em muitos casos, uma verdade, salvo se essa noção dissesse respeito ao exercício do julgamento por leigos. Ou seja, se o autor estivesse apontando a abertura da possibilidade da justiça feita por meio de juízes não profissionais. Se, entretanto, não fosse essa a ideia de Nequete sua assertiva é problemática, pois, em muitos julgamentos, não havia entre jurados e réus equidade socioeconômica²⁴⁷. Ainda que se pudesse atribuir ao júri de São José uma postura imparcial, a exclusão de forros, escravos, mulheres e pobres livres (minoritariamente representados) do conselho invalida a noção de julgamento pelos pares, já que esses grupos figuravam como réus nos tribunais. Assim, o princípio do julgamento dos acusados por seus pares só tinha sentido verdadeiro quando o réu em juízo possuía condição social equiparada ao dos jurados.

Os quadros abaixo (5 e 6) demonstram como se compunha o júri de São José. Para identificação socioeconômica dos jurados, dois dados são utilizados: suas

²⁴⁵NEQUETE, Lenine. *O poder judiciário no Brasil após a Independência*. Porto Alegre: Sulina, 1972, p. 51. Esse trabalho ganhou, em 1972, o prêmio Desembargador André da Rocha. Ainda hoje é referência para os estudiosos da justiça brasileira.

²⁴⁶Sujeitos que moravam com os pais e deles dependiam economicamente.

²⁴⁷Na verdade, se considerarmos a existência dos juízes ordinários sua assertiva é também problemática, pois os juízes ordinários – sem formação em direito- já atuavam na justiça colonial. Ou seja, leigos atuando na justiça não era uma realidade inteiramente nova.

ocupações e o número de escravos que possuíam²⁴⁸. Desse modo, toma-se como medida de riqueza a “mais básica forma de propriedade do regime escravista, o escravo”²⁴⁹, associada a verificação dos setores produtivos em que os jurados estavam inseridos, visto que atividades lucrativas podiam não estar relacionadas à posse de cativos.

Tabela 5
Ocupação dos jurados do Termo de São José na década de 1830

<i>Setor ocupacional</i>	<i>Número de jurados</i>	<i>%</i>
Sem informação	11	6.5
Agropecuária	91	53.5
Atividade manual/ mecânica (madeira)	3	1.8
Atividade manual/mecânica (metais)	2	1.2
Atividade manual/mecânica (couros e peles)	4	2.3
Comerciante fixo	33	19.5
Funcionário público	13	7.6
Associações ocupacionais	13	7.6
Total	170	100

Fonte: Listas Nominativas de 1831 e 1838.

Pode-se observar pela tabela acima que a concentração de jurados se dava justamente na atividade produtiva mais dinâmica do termo, a agropecuária²⁵⁰. Enquanto, esse setor, para todo o Termo de São José, abarcava cerca de 1/3 da mão de obra livre, sua abrangência, no júri, atingia mais da metade do grupo. A média de jurados no setor de comércio é bem maior do que a verificada no termo, as somas revelam uma amostra quase três vezes mais elevada. Mais surpreendentes são os números para o funcionalismo público: a porção de jurados nessa ocupação é de 7.6%, ao passo que no termo ela é de 1.1%. A parcela do júri nas atividades manuais e mecânicas é menos representativa do que a do termo: 5.3% contra 24.8% respectivamente. É sabido, segundo apontamento anterior, que eram pequenas as posses de escravos entre artesãos, quando existiam. “Em mais de quatro quintos das unidades produtivas de transformação, o trabalho dependia de braços livres”²⁵¹. Donde se infere – utilizando os

²⁴⁸ A setorização ocupacional foi feita conforme Clotilde Paiva e a divisão de posses segundo Douglas Libby.

²⁴⁹ LIBBY, Douglas. *Transformação e Trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais do século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.97.

²⁵⁰ As análises realizadas nesse parágrafo foram feitas em comparação com a tabela 4 representada na página 106.

²⁵¹ MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.106.

escravos como medida de riqueza – que as atividades artesanais eram desempenhadas, sobretudo, por pessoas de situação econômica modesta. É significativa a pouca representatividade do júri nesse setor, pois ela é indício de que o conselho de São José se formava pelos abastados daquela sociedade. A tabela 6, abaixo, confirma esse sinal.

Tabela 6
Posse de escravos entre os jurados do Termo de São José na década de 1830

<i>Faixa de Posse</i>	<i>Número de jurados</i>	<i>%</i>	<i>% acumulada (faixa posse)</i>
Sem escravos	5	2.9	2.9
1	10	5.9	
2	15	8.8	
3-5	39	22.9	37.6
6-10	35	20.6	20.6
11-20	34	20	
21-30	9	5.3	25.3
Mais de 30	23	13.6	13.6
Total	170	100	100

Fonte: Listas Nominativas de 1831 e 1838.

A escravaria de todo o termo dividia-se entre 39.2% dos fogos sanjoseenses. A equivalência de jurados proprietários, por sua vez, era de 97.1%. No júri, 38,9 % de seus membros eram donos de plantéis com mais de 11 escravos, posses que, à época, eram diferenciadas. Esse número expressivo, contudo, contrapõe-se a soma de 37.6% de pequenas posses matizando uma heterogeneidade no conselho de São José. As médias posses (6-10 escravos), controladas por 20.6% dos jurados, se tomadas segundo concepção de Douglas Libby, emprestariam ao conselho uma configuração mais elitista. Para o historiador, os médios proprietários estavam inseridos na elite local: “os médios e grandes proprietários formam a elite local do regime escravista, e é entre eles que certamente se identificaria a quase totalidade dos votantes e eleitores da restrita política eleitoral que marca o período”²⁵². Sob este ponto de vista, dos 170 jurados levantados 101 eram detentores de “média” e “grande” posses de escravos e faziam parte, então, da elite sanjoseense. Daí se conclui que a maioria dos jurados não só figurava como parte da minoria de proprietários, mas inseria-se no restrito grupo de proprietários com as maiores escravarias do termo. A tabela 7 apresenta a distribuição da escravaria segundo os setores ocupacionais em que atuavam os jurados.

²⁵²LIBBY, Douglas. *Transformação e Trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais do século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988, p.83.

Tabela 7

Posse de escravos dos jurados segundo ocupação - Termo de São José /década de 1830

<i>Setor Ocupacional</i>	<i>Faixa de posse</i>								
	s/escravo	%	1ou2	%	3 a10	%	11ou+	%	Total
Agropecuária	1	1.1	8	8.8	39	42.9	43	47.2	91
Ativ.manual/mecânica	2	22.2	1	11.1	6	66.7	0	0	9
Comerciante fixo	0	0	9	27.3	15	45.4	9	27.3	33
Funcionário público	0	0	2	15.4	7	53.9	4	30.8	13
Associação ocupacional	2	15.4	4	30.8	3	22	4	30.8	13
Total	5	3.1	24	15	70	44	60	37.7	159

Fonte: Listas nominativas de 1830 e 1838. Nota: As percentagens somam 100 na horizontal.

Como anteriormente destacado, os jurados de São José ocupavam-se, principalmente, no setor agropecuário. A informação adicional que a tabela acima apresenta é o vislumbre do tipo de unidade produtiva pertencente aos jurados. A indicação é de que boa parte desses jurados (47.2%) dedicava-se a administração de unidades agrícolas de maior escala, haja vista a elevada concentração de escravos que possuíam. Tais jurados, provavelmente, estiveram envolvidos com produções destinadas a mercantilização interprovincial.

Entre os nove jurados artesãos, havia três sapateiros, um curtidor de couro, três carpinteiros, um ferreiro e um ourives. O jurado artífice de ourivesaria não possuía escravo. Tal fato pode relacionar-se ao tipo de material de trabalho dessa atividade e a especialização necessária ao seu exercício. O jurado ferreiro era também alferes e possuía cinco escravos. Todos os carpinteiros possuíam escravos e apresentavam posses modestas de um, quatro e cinco escravos. É provável, que o jurado curtidor de couro não exercesse tal ofício deixando os trabalhos para seus sete cativos. Entre os sapateiros, um não possuía escravo. Esse jurado assinava José Jacinto. A falta de sobrenome gera incerteza quanto a sua identificação. No entanto, ele não foi excluído, pois era livre e tinha idade compatível para o exercício do júri. José Jacinto não se encaixa, entretanto, no perfil do conselho de São José, pois era pardo e não era chefe do domicílio em que morava. O júri formava-se majoritariamente por brancos e por chefes de fogos: 87,6 % eram brancos e 87% eram chefes.

Dentre os treze jurados funcionários públicos, destaca-se o grupo de eclesiásticos, que somavam nove indivíduos. Seis deles ou eram pardos ou não figuravam entre a chefia do domicílio; todavia eram detentores de numerosos escravos, dominando, inclusive, as duas maiores posses identificadas nesse júri: o padre José Maria Correia, pardo, chefe de seu domicílio em Prados, era de possuidor de 94

escravos. O eclesiástico Joaquim Gonçalves de Lara, branco, era parente do chefe do fogo. No domicílio onde habitava na Vila de São José havia 74 escravos.

Pelo que indica a tabela 7, existia, no júri, comerciantes de diferentes perfis e portes. O alcance de suas transações mercantis pode ser mensurado a partir da quantidade de escravos que possuíam. A situação econômica desse grupo, entretanto, é mais difícil de ser verificada, pois conforme esclarece Carlos Malaquias, era habitual que, nas casas de negócio, devido ao trato com o dinheiro e a natureza contábil da atividade, os comerciantes preferissem familiares ou contratados à mão de obra escrava²⁵³. Nesse caso, o escravo não deve ser utilizado como medida de riqueza; melhor seria a investigação dos inventários e testamentos desses indivíduos. Alguns exemplos demonstram como os jurados comerciantes podiam diferenciar-se conforme a abrangência espacial de suas atividades. O carneiro José Antônio de Melo era pardo e chefe de seu domicílio, possuía dois escravos. Como comerciante varejista sua pequena loja devia atender a demandas miúdas e aos estabelecimentos que abrigavam forasteiros. A venda do jurado Adriaio Pereira Lagos, pardo, chefe de seu fogo e dono de três escravos tipificava-se pelas mesmas condições, focando-se no abastecimento do mercado doméstico. De outro lado estavam os negociantes brancos Manoel Rodrigues Chaves, com 35 escravos, e o senhor Jerônimo da Costa Guimarães com 42 escravos. Esses, certamente, eram comerciantes de maior envergadura que exportavam e importavam mercadorias extrapolando o espaço provincial.

A exposição desses dados mostra que o conselho de jurados do Termo de São José compunha-se por uma formação socioeconômica heterogênea, destacando-se, porém, um número significativo de indivíduos abastados. Em si mesmo, o modo como os jurados eram escolhidos não garantia a equidade entre as partes julgadoras e julgadas. O perfil desse júri foi traçado segundo as indicações seletivas da Constituição de 1824. O sistema de jurados conferia aos indivíduos dele participantes a prática de um direito político, o exercício da cidadania ativa. Os direitos políticos, de acordo com Pimenta Bueno “são filhos unicamente das leis ou constituições políticas, são criações das

²⁵³MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010, p.110.

conveniências e condições destas, e não faculdades naturais”²⁵⁴. A regulação dos direitos políticos, como também dos direitos civis, refletia na Constituição as inconveniências de um pacto estabelecido dentro de um país recém-independente e de composição escravista.

As fronteiras da cidadania seriam definidas na constituição. Isso se deu de duas maneiras: a primeira, derivada de fatores exógenos, apontava como brasileiros os nascidos no Brasil e também aqueles que, de forma tácita ou explícita, aderissem à causa da independência; entre esses se conformavam os detentores dos direitos civis. Esses direitos “não pertencem senão aos nacionais, porque a nacionalidade é o título deles”²⁵⁵. Os escravos, nascidos ou não no Brasil, eram considerados não cidadãos, pois se encontravam em estado de privação de liberdade, não sendo donos de si mesmos²⁵⁶. No liberalismo – ideário orientador da Constituição de 1824 – liberdade e propriedade eram questões centrais, ou mesmo inseparáveis. No pensamento liberal, “o indivíduo é o que é graças à propriedade. O homem é livre – pensava-se – na medida em que é proprietário de sua própria pessoa e dos bens que obtém com sua atividade”²⁵⁷. Mediante esse pensamento, naturalizavam-se as distinções existentes entre aqueles que pactuaram para a formação da nação: a cidadania se caracterizaria por abrangências diferenciadas em que os direitos se exerciam segundo habilitação censitária. “A lei constitucional eleva ou depura a necessidade dessas habilitações na proporção da importância comparativa de tais direitos”²⁵⁸. O desempenho dos direitos políticos seria fundamentado pela propriedade: “é por meio dela que o homem se converte em cidadão, em sujeito de direitos políticos”²⁵⁹. Desse modo, prescrever-se-ia a segunda maneira de delimitação da cidadania: nela a preocupação se voltava para os fatores endógenos. Afinal, em uma sociedade marcada pelo escravismo, não era possível desconsiderar o

²⁵⁴BUENO, José Antônio Pimenta. *Direito público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*. Brasília: Senado Federal, 1978, p.381.

²⁵⁵ Idem. p.382.

²⁵⁶SANTOS, Beatriz Catão Cruz. FERREIRA, Bernardo. *Cidadão*. In: JÚNIOR, João Feres (org.). *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p.55.

²⁵⁷ACANDA, Jorge Luis. *Sociedade civil e hegemonia*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2006, p.80.

²⁵⁸BUENO, José Antônio Pimenta. *Direito público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*. Brasília: Senado Federal, 1978, p.461.

²⁵⁹ACANDA, Jorge Luis. *Sociedade civil e hegemonia*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2006, p.81.

peso numérico dos libertos, negros e mestiços, pois esse grupo, ainda quando livre, era marcado pela condição servil e devia, por isso, ser apartado de intervir no governo do país ou, dito de outra forma, de desempenhar a cidadania ativa. A inclusão dessas pessoas (algo em torno de 30% da população)²⁶⁰ fez-se, na constituição, por meio da cidadania civil, ou seja, a elas foram concedidos os foros de cidadãos nacionais. “Até certo ponto, ela (constituição), respondia a uma expectativa de equiparação jurídica e de igualdade de direitos independente da cor”²⁶¹. No entanto, a inclusão era apenas relativa, visto que a nacionalidade por si só não bastava para que os brasileiros gozassem de direitos políticos. Essa prerrogativa não competia aos simples nacionais, mas somente aos cidadãos ativos selecionados entre os proprietários. Restava para os brasileiros excluídos da cidadania ativa a possibilidade de alcançar tal foro: o voto nas eleições primárias dependia do encaixe de uma renda líquida anual de cem mil réis. Para o eleitorado, porém, as habilitações exigidas eram mais qualificadas: estavam excluídos os forros e a renda requerida era de duzentos mil réis. Decididamente, o exercício do júri, regulado a partir do direito de eleger, era uma tarefa destinada, sobretudo, aos indivíduos da elite socioeconômica. A esse respeito existem controvérsias.

O brasilianista Thomaz Flory, referência entre os acadêmicos, é autor de importante discussão sobre o funcionamento do júri no Brasil. Para ele, o sistema de jurados ambicionado pelos contemporâneos como garantia jurídica de independência local (que os afastaria da influência perniciosa da magistratura profissional dependente) mostrou-se frágil na efetivação de sua prática e diante das expectativas criadas pela ampliação de sua jurisdição. Na visão do autor, o júri foi apenas uma promessa de independência judicial não efetivada, pois seu funcionamento foi condicionado pelas vontades dos magnatas locais que exerciam o controle sobre a formação e as decisões da instituição²⁶². A estrutura popular do júri e a natureza da sociedade brasileira são apontadas como razões da vulnerabilidade dos jurados às influências externas. Em sua análise, o autor desloca o sentido de “popular” (juízes de fato) em oposição à “profissional” (magistrados instruídos na lei), imprimindo no termo uma conotação socioeconômica. Para ele, os sujeitos com perfil social necessário para serem

²⁶⁰SANTOS, Beatriz Catão Cruz. FERREIRA, Bernardo. Cidadão. In: JÚNIOR, João Feres (org.). *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p.57.

²⁶¹Idem. p.57.

²⁶² O termo “magnatas” apresenta-se, aqui, tal qual encontrada no texto de Flory.

“independentes” geralmente se evadiam dos deveres de jurado, deixando essa tarefa para as classes sociais mais suscetíveis ao suborno e às pressões de autoridades. O autor acredita que a vulnerabilidade do júri o tornava indulgente com os acusados, favorecendo-os com deliberações de absolvição e corroborando com a impunidade na justiça²⁶³.

As considerações de Thomaz Flory contrariam a principal defesa até aqui apresentada, a ideia de que o júri era formado majoritariamente pela elite. Além disso, o autor aborda uma questão muito difundida em relação ao júri: o excessivo número de absolvições nos julgamentos dos jurados. É preciso destacar que a interpretação de Flory foi elaborada, principalmente, por meio de indicações de jornais das décadas de trinta e quarenta dos oitocentos. O autor não abordou uma região específica onde o júri funcionou e nem trabalhou diretamente com fontes criminais.

O levantamento dos dados aqui apresentados relativos ao conselho de jurados do Termo de São José demonstra que sujeitos independentes exerceram o serviço do júri, pelo menos na primeira década de funcionamento da instituição. Esse júri constituía-se essencialmente por homens brancos, chefes de seus domicílios e com posição econômica destacada nas várias ocupações em que atuavam. É verdade que os magnatas controlaram as decisões da instituição, não poderia ser diferente. O júri era formado por magnatas, logo os sentenciamentos se conformavam às suas análises²⁶⁴. Quanto ao controle da formação do conselho, é preciso refletir sobre a viabilidade dessa situação. O Termo de São José compunha-se por 21 distritos. Para que um júri fosse forjado seria necessária uma difícil articulação que levasse em conta o alistamento dos jurados em todos os termos, o sorteio dos jurados de acusação e sentença, o deslocamento e a presença de cada um deles na sessão de julgamento – marcada exclusivamente pelo juiz de direito – e a acomodação dos interesses dos diversos grupos influenciadores dentro do júri.

²⁶³FLORY, Thomaz. *El Juez de Paz y el jurado em Brasil Imperial, 1808-1871. Control social y estabilidad política en el nuevo estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1986, p.192-193.

²⁶⁴Quando Flory faz alusão aos magnatas locais parece-me que ele está se referindo a elite socioeconômica de maneira ampla e não aos indivíduos que dentro desse grupo poderiam ser denominados também de potentados. Se entre o conselho de jurados do Termo de São José existiram potentados, homens influentes politicamente que atuaram a favor ou contra o poder estatal, eu não saberia dizer, a análise aqui empreendida é mais geral, indica o perfil do júri e não dos jurados individualmente.

Relativamente às absolvições, o júri aqui analisado também não corresponde à caracterização de Flory. Não só por que se refuta a ideia de um júri vulnerável e propenso aos desmandos das autoridades locais, mas pela razão de o conselho de São José ter achado matéria para acusação de todos os réus postos sob julgamento (se assim não procedessem, a queixa ou denúncia seria julgada sem efeito e o processo imediatamente se finalizaria). Tal fato contesta, igualmente, outra ótica, já clássica, relativa ao funcionamento do júri, os apontamentos de Maria Sylvia de Carvalho Franco. Para a autora, a reputação de negligência adquirida pelo Júri e a falta de rigor de seus sentenciamentos não se ligam, como em Flory, à constituição social das pessoas que o formavam, mas à falta de um “adestramento intelectual que as tornasse aptas a conduzir sua reflexão de acordo com os princípios do direito”²⁶⁵. Sistemáticamente, os jurados orientavam-se por normas morais, numa sociedade que tinha a violência como a própria moralidade. Assim, a incidência regular de veredictos favoráveis aos réus é explicada pela “existência de um código de valores a orientar metodicamente as decisões dos jurados num rumo muito diverso daquele que assumiriam se estivessem norteados pelos códigos de direito”²⁶⁶.

A mesma perspectiva sobre o assunto é focalizada por Edna Maria Resende²⁶⁷. Para ela, os jurados percebiam a lei como uma formalidade vazia de significação e julgavam as condutas e as ações dos réus norteados pelos padrões de moralidade da comunidade em que viviam; e, compartilhando os valores dos acusados, aceitavam as justificações dos réus para seus atos, que não eram vistos como criminosos.

É preciso problematizar a relação apresentada entre absolvições, normas morais e normas jurídicas em pelo menos três aspectos. Em primeiro lugar, o júri não se comprometeria se conduzisse sua atuação baseada por normas morais, uma vez que a própria Constituição de 1824 assim o determinava no Título VI, capítulo único, artigo 152: “Os jurados pronunciam sobre o fato, e os juízes aplicam a lei”. Ora, os jurados não eram instruídos nas leis, nem ao menos lhes era exigida a qualidade de saber ler e

²⁶⁵FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. *Homens Livres na Ordem Escravocrata*. São Paulo: Unesp, 1997, p.162.

²⁶⁶Idem. p.161.

²⁶⁷RESENDE, Edna Maria. *Entre a Solidariedade e a Violência: Valores, comportamentos e lei em São João del Rei, 1840-1860*. São Paulo: Annablume; Belo Horizonte: PPGH/UFMG, Barbacena: UNIPAC, 2008.

escrever²⁶⁸. Esperava-se dos jurados, aliás, dos juízes de fato, bom senso e honradez na apreciação do fato ocorrido, julgando segundo suas consciências – sua moral –, sem necessidade de fundamentar suas decisões.

Em segundo lugar, é necessário refletir sobre as críticas feitas a atuação do júri, sobretudo, sobre as indicações de que sentenciavam desapropriadamente. Deve-se ter em vista quem foram os contemporâneos que os criticaram. Ivan Vellasco, em análise referente às absolvições e condenações dadas pelo júri na Comarca do Rio das Mortes, escreveu que “as coisas não iam tão mal” quanto apontava as críticas à instituição. Para ele as queixas assumiram ares de uma campanha pelo progressivo esvaziamento do sistema de jurados²⁶⁹. É necessário, assim, verificar em que medida o desconforto em relação ao júri se fez por motivos políticos. Como discutido no capítulo anterior, a ampliação da competência do júri não era uma ideia sustentada por todos os grupos políticos; houve, a seu respeito, resistências de nuances variadas. A verdade é que, à época, as considerações feitas sobre o júri não se baseavam em levantamentos sistemáticos de dados comparativos sobre a instituição após o início da execução do Código do Processo. Foi o que relatou o presidente de província de Minas no ano de 1837:

não existindo na secretária documentos que tornem palpáveis os efeitos que anualmente tem produzido a execução dos dois códigos, criminal e do processo, não é possível emitir-se uma opinião segura sobre o movimento de moralidade, e eficaz repressão dos delitos. Estes dados só se podem obter de estatísticas criminais, organizadas todos os anos, para servirem umas as outras de termos de comparação. Trabalhos desta natureza exigidos pela primeira vez dos juízes de direito, servirão para organizar-se o mapa junto, que mostra, não os crimes perpetrados durante o ano próximo passado, mas aqueles que foram submetidos a consideração do júri²⁷⁰.

De mais a mais, entre os contemporâneos as opiniões sobre o sistema de jurados eram desconcentradas. Nesta mesma fala do presidente Antonio Carlos Pinto ele mencionou

²⁶⁸Ler e escrever era uma qualidade a que estavam obrigados apenas dois jurados: aquele que presidiria a sessão e aquele que iria secretariá-la.

²⁶⁹VELLASCO, Ivan de Andrade. *As Seduções da Ordem: Violência, criminalidade e administração da justiça: Minas Gerais - século XIX*. São Paulo: EDUSC/ANPOCS, 2004, p.144.

²⁷⁰Fala dirigida à Assembléia Legislativa Provincial de Minas Gerais na sessão ordinária, do ano de 1837, pelo presidente da província Antonio Costa Pinto. Ouro Preto, Typografia do Universal, 1837. Acessado em www.crl.edu em 28/04/2011.

um parecer favorável ao júri dado por juízes de direito, justamente aqueles apontados, por contemporâneos e estudiosos, como os mais minados pela reforma judiciária e o alargamento da jurisdição do júri. Disse o presidente:

segundo a opinião dos juízes de direito, desenvolvida nos relatórios dos trabalhos do júri, enviados a governo central, por intermédio da presidência, os jurados de muitos termos conduzem-se com dignidade, circunspecção e inteireza, e se aberram algumas vezes do exato cumprimento de seus deveres, isso nada depõem contra a instituição (que nesta província não há de certamente cair em descrédito) por quanto em todos os tempos e lugares semelhantes faltas podem ser mais ou menos cometidas, visto que ao erro é sujeita a fraca humana condição²⁷¹.

De outro lado, pode-se encontrar no *Astro de Minas*, jornal liberal moderado sanjoanense, críticas graves a instituição, de onde, por suposição, se esperava um posicionamento mais transigente em relação ao sistema de jurados:

o júri (forçoso é dizê-lo) não tem correspondido no Brasil de esperanças que nessa instituição haviam depositado. (...) O primeiro e lamentável inconveniente é a inércia: em algumas vilas e cidades, o júri não tem se reunido, porque os seus membros deixaram de concorrer, (...) parece que os nossos compatriotas ainda não apreciam toda a excelência do direito que os constitui juízes uns dos outros e os subtrai ao domínio de qualquer classe ou hierarquia. Aparece logo depois uma falsa piedade que induz os jurados a perdoar, ainda mesmo quando a seus olhos está provado o delito²⁷².

E, finalmente, em terceiro lugar, cabe o debate sobre a inabilidade dos jurados com as novas regras legais. Para o conselho do Termo de São José, tal concepção é discutível. Se a eles faltava um adestramento intelectual que os tornassem aptos a conduzirem suas reflexões de acordo com os princípios do direito, o que explica o fato de que, em todos os processos-crime analisados nessa pesquisa, o primeiro conselho de jurados tenha achado matéria para acusação de todos os réus? Ora, o júri de São José verificou a materialidade – conjunto de elementos objetivos que caracterizam uma contravenção – dos crimes apresentados a eles em sessão de julgamento, o que implica que se ajustavam as orientações penais do novo código penal. Nesse caso, é preciso

²⁷¹Fala dirigida à Assembléia Legislativa Provincial de Minas Gerais na sessão ordinária, do ano de 1837, pelo presidente da província Antonio Costa Pinto. Ouro Preto, Typografia do Universal, 1837. Acessado em www.crl.edu em 28/04/2011.

²⁷²*Astro de Minas*, São João Del- Rei, 07 de abril de 1835, n.1152.

refletir sobre a possibilidade de que os jurados julgaram a partir de uma racionalidade que ia além de uma moralidade violenta. E mais, é válido considerar que não só o júri, mas aquela comunidade – ou parte dela – em alguma medida aderiu às novas orientações da justiça e do direito brasileiro, pois buscaram resolver seus conflitos juridicamente.

As indagações e reflexões sobre a instituição do júri neste estudo refletem um posicionamento teórico que não crê no exercício do direito como uma fachada legal que é instrumentalizada para firmar o controle do Estado sobre a população em geral, ou que sempre está destinado a favorecer um potentado local e seus aliados. Se a justiça muitas vezes esteve a serviço dessas forças, não é menos verdade que ela também foi cenário de atuação mesmo para aqueles que ocuparam os últimos lugares da hierarquia social. Daí surge o desencontro entre as convicções aqui expressas e as de Maria Sylvia que supõe o “uso do aparelho do governo como propriedade privada”²⁷³. Para a autora, a justiça estatal representava para os dominados “uma longínqua, desconhecida e temida organização”²⁷⁴, e por isso, prevaleceu entre eles o uso da violência na resolução de seus conflitos: não substituíram esses atos “imediatos e eficazes” pelas providências estatais no âmbito jurídico.

Conforma-se aqui com a historiografia que, desde os anos 80, tem revisto o tema da justiça identificado como instrumento de dominação. Não se trata de desconsiderar que os textos jurídicos, e o ordenamento social que deles advêm, sejam adequados aos valores dos dominantes, mas discute-se a falta de relativização daquele ponto de vista. A eficácia do direito se inscreve na convicção, mais ou menos explícita, que ele foi produzido em coautoria pelos legisladores e pela sociedade. O direito “não pode exercer-se senão com a cumplicidade daqueles que o suportam”²⁷⁵. A revisão historiográfica possibilitou um alargamento quanto à compreensão dos usos do direito, retirando-lhe o pressuposto de que as ações na justiça seriam sempre desfavoráveis aos dominados. Novas discussões se estabeleceram a partir do entendimento da justiça como um campo de possibilidades, ou um campo de lutas, como indica Ivan Vellasco:

²⁷³FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. *Homens Livres na Ordem Escravocrata*. São Paulo: Unesp, 1997, p.166.

²⁷⁴Idem, p. 164.

²⁷⁵BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand, 2009, p. 243.

a justiça conforma um campo de lutas, cuja especificidade é dada pela construção de uma forma de dominação legal, que impõe limites aos grupos dominantes e subordina a todos, ainda que em uma sociedade fortemente hierarquizada e apesar das diferenças e assimetrias de exposição e acesso às suas instituições e seus benefícios. Sua existência, como um campo de forças, inicia um capítulo de lutas pela justiça nas quais os diversos setores sociais participam e representam seu papel; e cujo resultado não é previamente dado²⁷⁶.

A historiografia ligada à escravidão tem um papel importante nessa reformulação teórica. Em *Campos da Violência*²⁷⁷, Silvia Lara, abre uma discussão interessante sobre a economia do castigo no sistema escravista no século XVIII, apontando a impossibilidade de se conceber o direito sob aspectos rígidos, uma vez que o acionamento da lei dá-se conforme diferentes intenções. Os rigores das normas, então, ganham flexibilidade no cotidiano da vida. Nesse caso, os estudos historiográficos devem considerar – como em Bourdieu – que a eficácia do direito tem a particularidade de se exercer para além do círculo daqueles que o constituíram²⁷⁸. É preciso que os poderosos negociem a ordem porque, de outra maneira, não poderiam se manter no poder. A lei é elaborada por eles, mas não exclusivamente em favor deles. O direito não deve ser pensado como se fosse destinado a um único fim: instrumentar a ordem em favor dos dominantes. O trabalho de Keila Grinberg, *Liberata, a lei da ambigüidade*²⁷⁹, tem contribuído na afirmação dessas ideias. Através da trajetória de alguns escravos, estudadas em ações de liberdade, ela pode comprovar o uso da justiça até mesmo por esses que, formalmente, não teriam direito a demandas na justiça devido à sua incapacidade jurídica. A autora mostra como os escravos puderam acionar a justiça contra seus senhores através das brechas das leis e, como libertos, reivindicavam seus atributos de cidadão. O que comprova que “as expectativas sociais em torno da justiça se manifestavam em toda a sociedade e, de modo acentuado, entre aqueles que não

²⁷⁶VELLASCO, Ivan. *Seduções da Ordem: violência, criminalidade e administração da justiça*, Minas Gerais, século XIX. EDUSC, 2004, p. 223.

²⁷⁷LARA, Silvia Hunold. *Campos da Violência: escravos e senhores na capitania do Rio de Janeiro, 1750-1808*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

²⁷⁸BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand, 2009, p. 243.

²⁷⁹GRINBERG, K. *Liberata, a lei da ambigüidade: as ações de liberdade na Corte de Apelação do Rio de Janeiro, século XIX*. Rio de Janeiro: Relume-dumará, 1994.

detinham poder pessoal ou posição para fazer justiça por seus próprios meios”²⁸⁰. Se os ditos dominados perderam e ganharam causas, os resultados finais de suas lutas na justiça não estavam previamente dados; muitas vezes, eles surpreenderam os poderosos.

Em *Seduções da Ordem*²⁸¹, Ivan Vellasco, a partir da Comarca do Rio das Mortes, desenvolve análise do funcionamento da justiça criminal. Ali, ao tratar da ordem e seus predicativos, argumenta contra a ideia de que entre os dominados existia uma incapacidade abstrativa de compreensão das regras jurídicas. Ora, ninguém procuraria a justiça se não acreditasse minimamente que sua demanda poderia ser atendida. Nesse sentido, a própria procura pela justiça já era sinal de uma racionalidade que revela noções sobre a ordem coletiva e o papel das instituições em administrá-la. “Conformar-se com o direito para resolver o conflito, é aceitar tacitamente a adoção de um modo de expressão e de discussão que implica a renúncia à violência física (...) e, sobretudo, reconhecer as exigências específicas da construção jurídica”²⁸².

Efetivamente, as fontes aqui analisadas apresentam uma gama variada de clientes acionando a justiça. Ao júri foram apresentados variados tipos de crimes em que personagens diferenciados na hierarquia social revezaram-se na condição de ofendidos e acusados. O conselho de São José julgou 24 crimes de morte, quatorze ofensas físicas, um roubo, um crime de abuso de poder e outro de insulto. Essas ações criminais foram desencadeadas por vários motivos: castigo, rixa antiga, desentendimentos, resistência a prisão, vingança e motivação passional, e se efetivaram por diversos meios: espancamento, tortura, tiro, facada, afogamento, enforcamento e paulada. De fato, os resultados dos sentenciamentos não se apresentaram marcadamente favoráveis àqueles a quem poderíamos chamar de dominantes. Até mesmo porque, nos processos analisados, os embates configurados em crime ocorreram, principalmente, entre indivíduos socialmente iguais. Alguns casos, entretanto, chamam a atenção.

Antes de apresentar o único processo analisado que tipifica a antítese senhor/escravo, vale acrescentar mais uma colocação sobre o júri que, de um lado,

²⁸⁰VELLASCO, Ivan. Os Predicativos da Ordem: os usos sociais da justiça nas Minas Gerais 1780-1840. *Revista Brasileira de História*, Vol. 25, nº 50, Jul-Dez, 2005, p. 182.

²⁸¹ Idem. p. 223.

²⁸² BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand, 2009, p. 229.

corresponde à noção aqui levantada de que a instituição formava-se por indivíduos de maior representação social e, de outro, é oposta ao que os dados da pesquisa demonstram sobre a atuação do júri em São José. Para Emília Viotti,

o corpo de jurados era recrutado principalmente entre fazendeiros e proprietários de escravos, pessoas de maior representação social. O interesse de grupo raramente permitia que os ideais humanitários, consagrados na lei, prevalescessem. Impediam às vezes a própria ação da justiça. A representação do crime e da culpabilidade era inconscientemente deformada pelos estereótipos vigentes. Via-se o escravo como culposo permanente. O senhor, aos olhos do júri, parecia sempre ter razão. Se a legislação era pouco eficaz na defesa do escravo, revelava-se atuante na defesa dos interesses senhoriais²⁸³.

Em 16/01/1835, Manoel Rodrigues Santos matou seu escravo José preto. Consta dos autos que foi um crime brutal motivado pela aplicação de um castigo. O corpo de delito apontou ferimentos nas costas, nádegas e pescoço feitas com pau, fogo e corrente. José preto foi achado morto no largo da praça da capela de Santa Ana do Jacaré onde havia sido espancado. As testemunhas relataram que o agressor, enquanto surrava o escravo, dizia que não temia matá-lo, “porque a justiça lhe dava tempo para vender o que possuía e mudar-se”, e dizia, ainda, “que o havia de matar porque se matasse matava o seu dinheiro”. O crime foi julgado pelo conselho de acusação em 15/01/1836, quando se reputou matéria para acusação do réu, e o promotor público passou mandado para prisão do acusado. Contudo, em 25/04/1860, quando uma última vista foi dada no processo, ainda se pedia o cumprimento do despacho que requereu a prisão do réu²⁸⁴. Ele tinha razão, a justiça lhe dava tempo para fugir. Essa foi uma tônica recorrente nos processos analisados. Esse senhor se livrou impune, assim igualmente ocorreu em outros 37 casos: os réus julgados desfavoravelmente no júri de acusação não foram presos (e não estavam afiançados), sequer foram julgados pelo júri de sentença. Exclui-se dessa soma um caso em que o júri achou matéria para acusação, mas o queixoso não quis levar adiante o processo. Nesse caso, a inoperância da justiça não esteve diretamente vinculada ao exercício do júri, mas as ações judiciais posteriores a sua atuação. A partir dessa constatação não vejo em que o conselho de São José possa ter frustrado as expectativas a ele destinadas na melhora da justiça.

²⁸³COSTA, Emília Viotti da. *Da Monarquia à República: momentos decisivos*. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 295.

²⁸⁴Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 22.

Por certo, a impunidade prevaleceu no Termo de São José. Naqueles 37 casos, décadas após o parecer do conselho de acusação, ou os processos haviam sido arquivados ou ainda se aguardava a prisão dos réus para que eles seguissem adiante. Ao que parece, essa realidade ligava-se a outra ordem de problemas que não a questão de deixar impunes os poderosos. Primeiro, porque a impunidade existiu para todos e de maneira alguma ela beneficiou o Estado identificado aos dominantes, visto que “nada torna mais frágil o instrumento das leis que a esperança da impunidade”²⁸⁵. “A justiça foi uma das engrenagens de legitimação do poder imperial (...) o interesse em manter a ordem afirmava-se como condição para o exercício sistemático do poder”, por isso, na construção de sua legitimidade aquele Estado precisava que a justiça não se identificasse com uma farsa²⁸⁶. Segundo, porque os réus não se livraram soltos devido a julgamentos arranjados, mas porque a fuga foi uma constante. A impunidade esteve associada à falta de mecanismos de vigilância que pudessem assegurar as determinações judiciais. Os criminosos, conscientes de que a fuga os desoneraria das consequências de seus atos, não temiam cometê-los. Os meios de repressão eram sabidamente frágeis. Manoel Rodrigues, sem qualquer cautela, matou seu escravo em praça pública sem que ninguém interviesse, anunciou a sua fuga e sumiu. Em outro caso ocorrido no arraial do Cláudio, Antônio Caetano invadiu e matou João Pereira Barroso na casa dele e ali foi preso em flagrante, mas no percurso entre a casa e a cadeia do termo se jogou em um rio e dali desapareceu²⁸⁷. Aparentemente, o ato da prisão não era uma tarefa fácil e não contava com pessoas preparadas para sua execução. O oficial de justiça da paróquia de Oliveira, Quirino José dos Santos, empenhado em prender forros e cativos que jogavam illicitamente, foi espancado com pau e mordido pelo escravo Elias, que resistiu à prisão e “fugiu partindo em carreira”²⁸⁸. Ainda, um terceiro crime demonstra o grau de destemor à justiça presente em todos os agrupamentos sociais. O escravo Miguel matou, em emboscada, Venâncio José da Costa por motivo de uma rixa antiga havida entre os dois.

²⁸⁵FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Petrópolis: Vozes, 1987, p.81.

²⁸⁶VELLASCO, Ivan. Os Predicativos da Ordem: os usos sociais da justiça nas Minas Gerais 1780-1840. *Revista Brasileira de História*, Vol. 25, nº 50, Jul-Dez, 2005, p. 196.

²⁸⁷Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 04.

²⁸⁸Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 17.

Segundo relato das testemunhas, o réu fugiu gritando que não culpassem pessoa alguma por essa morte que ele havia feito de sua própria vontade²⁸⁹.

Apenas três crimes passaram por juízo de acusação e de sentença. Embora uma amostra tão pequena não seja significativa para esclarecimento do modo como o júri sentenciou, ela pode, minimamente, indicar que esse conselho não se comprometeu frente a sua comunidade. No primeiro processo, na paróquia de Oliveira, em 24/05/1835, José Fialho foi ferido com 22 chumbadas por João Luís – os dois se desentenderam, porque o agressor havia “desencaminhado” a mulher do ofendido. O júri achou matéria para acusação contra o réu em 14/07/1835. A prisão do acusado somente foi efetivada nove anos depois, em 1844. Permaneceu nessa condição até 1847, quando foi julgado pelo júri de sentença e absolvido. Após tantos anos da ocorrência do crime as testemunhas não compareceram no novo interrogatório – uma inclusive, já havia morrido. Tal fato foi determinante para o livramento de João Luis²⁹⁰. O segundo processo é bem interessante, trata-se de uma queixa empreendida por Jerônimo Martins contra os Capitães José da Silva Botelho e Custódio José Machado: juiz de paz de Oliveira no ano de 1835. Naquele ano, queixa-se o ofendido de ter sido preso arbitrariamente e conservado na prisão por cinco dias sem direito imediato a fiança. Sua prisão se efetuou porque o capitão Botelho disse que Jerônimo havia jurado falsamente contra ele em processo que o mesmo movia contra o capitão Serafim Ribeiro de Castro, protetor do ofendido. Entre o capitão Serafim, o queixoso e os capitães Botelho e Custódio havia inimizade antiga. Configura-se nesse caso, um típico exemplo de abuso de poder, ou antes, de disputa pelo poder, visto que todos já haviam ocupado, naquele distrito, funções de comando. Entre todos os processos, não surpreendentemente, este foi aquele que encontrou na justiça a mais rápida resolução: seus trâmites se desenvolveram de maneira breve e eficaz. Iniciado em 08/04/1836 foi julgado em acusação em 22/07/1836 – quando se achou matéria para acusação dos réus; o juízo de sentença condenou o capitão Botelho em 28/07/1836. Ele, porém, impetrou recurso à Relação e foi atendido no mesmo ano. Ficou decidido que um novo processo fosse aberto e novos jurados julgassem a causa²⁹¹. O terceiro processo é relativo a uma

²⁸⁹Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 07.

²⁹⁰Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 19.

²⁹¹Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 26.

briga ocorrida no Arraial de Santo Antônio do Amparo em 02/12/1838. Um grupo de quatro indivíduos, saídos de um bar e estando armados, encontrando seus rivais na rua, espancaram-lhes. O júri achou matéria para acusação dos réus em 15/04/1839; em 24/04/1841 o júri de sentença absolveu um dos acusados, após ser inocentado por seu próprio acusador. Os outros réus não foram sentenciados; o promotor, em 1860, ainda pedia esclarecimento sobre eles²⁹².

Os 41 processos desta pesquisa não representam a totalidade dos crimes que realmente ocorreram e que foram julgados pelo conselho sanjoseense (parte da documentação se perdeu em uma enchente ocorrida na cidade de Oliveira). Atesta o fato um artigo, de 1835, publicado no *Astro de Minas*, sobre o conselho de São José, relativo a um processo não relacionado entre os analisados neste estudo. O artigo assevera a perspectiva de Maria Sylvia: seu autor estava convencido da incapacidade mental dos jurados para exercício dos atos judiciários. Ele acreditava ser preciso suprimir alguns círculos de reunião de jurados para concentrá-los em lugares onde se achasse melhor instrução. Fundamentou seu parecer descrevendo um caso havido no júri de São José. Segundo ele, entrou em júri de acusação o feito de um homicídio plenamente provado e os jurados atestaram a materialidade do crime. Contudo, quando foram assinar seus nomes lembrando um de se declarar vencido²⁹³, todos os que se seguiram a ele também assim o fizeram, de sorte que apareceram dezoito vencidos. “Este fenômeno de dezoito vencer a cinco maravilhou o juiz de direito que os fez recolher novamente para que reformassem a sentença”²⁹⁴. No entanto, a nova sentença absolveu o réu ainda no primeiro júri. O redator se revoltou contra o fato, embora declarasse que estava convencido da absolvição do réu no segundo júri, visto que sua defesa estava muito bem montada.

Mas o que prova o fato relatado? Um engano de procedimento testifica a incapacidade intelectual dos jurados? Em vários outros processos pesquisados, alguns jurados se declararam vencidos e não desencadearam ocasião de engano. A mostra de ocupações dos jurados parece ser mais adequada para conformar o perfil intelectual desse grupo. Existia no conselho uma série de pessoas cuja ocupação demandava-lhes

²⁹²Processo Criminal do Fórum de Oliveira, caixa 1, documento 38.

²⁹³A declaração demonstra que o jurado não concordava com a decisão da maioria, foi vencido por ela.

²⁹⁴*Astro de Minas*, São João Del- Rei, 14 de julho de 1835, n.1192.

apuro instrucional: eclesiásticos, boticários, solicitador, cobrador, professor, promotor interino. Outro aspecto, embora controverso, pode confirmar o perfil intelectual dos jurados: o índice de alfabetização desse grupo. Os jurados assinaram, todos eles, seus nomes. De acordo com Marco Antônio Silveira a assinatura era sinal de alfabetização uma vez que, recorrentemente, nos processos, o escrivão advertia que os sujeitos deixavam de assinar ou assinavam com cruz “por não saber ler e escrever”²⁹⁵. No entanto, como pondera Álvaro Antunes em alusão a Luiz Villata “ler e escrever eram atividades que podiam estar dissociadas uma da outra”²⁹⁶. Desse modo, a assinatura não implicaria, necessariamente, prova de alfabetização – habilidade identificada ao conhecimento da escrita e da leitura. Decerto, essas capacidades “estiveram por muito tempo separadas no passado, até durante bom trecho do século XIX”²⁹⁷ quando seriam unidas pela escola. Assim, guardados os cuidados por tais considerações, o modo como os nomes eram escritos – se realmente assinados ou desenhados – pode ser um indicador, mais preciso e menos apressado, de que os jurados sabiam ler e escrever, principalmente, se somamos a essa verificação o conhecimento das ocupações a que se dedicavam. A escrita da maioria dos jurados, ao que parece, era firme e corrente, o que leva a crer que eram alfabetizados. Em pouquíssimos casos as assinaturas têm aspecto de rabiscos cuidadosamente desenhados, o que indica analfabetismo ou dificuldade motora relativa à idade avançada. Relativamente à alfabetização parece haver uma certeza: seus índices mais se elevaram entre a população masculina branca²⁹⁸, justamente, a identificada ao júri: enquanto, no Termo de São José, os brancos percentualmente representavam 29,5% da população, no júri eles somavam 87,6% dos jurados.

Em estudo relativo ao júri capixaba, as autoras, Adriana Campos e Viviani Betzel, também não concordam que esse fosse um grupo formado por ignorantes, antes apontam nomes de pessoas bastante influentes atuando como jurados: “em um Império

²⁹⁵ SILVEIRA, Marco Antônio. *O Universo do Indistinto: Estado e Sociedade nas Minas Setecentistas* (1735-1808). São Paulo: HUCITEC, 1997, p. 95.

²⁹⁶ ANTUNES, Álvaro de Araujo. Considerações sobre o domínio das letras nas Minas Setecentistas. *Locus*, Juiz de Fora, v.6, n. 2, junho-dezembro, 2000, p. 16.

²⁹⁷ CERTEAU, Michel de. *A invenção do cotidiano*. Trad. Ephraim Ferreira Alves. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 264. *Apud.* ANTUNES, Álvaro de Araujo. Considerações sobre o domínio das letras nas Minas Setecentistas. *Locus*, Juiz de Fora, v.6, n. 2, junho-dezembro, 2000, p. 16.

²⁹⁸ ANTUNES, Álvaro de Araujo. Considerações sobre o domínio das letras nas Minas Setecentistas. *Locus*, Juiz de Fora, v.6, n. 2, junho-dezembro, 2000, p. 17-19.

de iletrados e analfabetos, parece que o júri da província do Espírito Santo não se compunha de homens tão ignorantes como alardeado pelas autoridades. Assim, não procede a crítica de que a simplicidade do júri o debilitava”²⁹⁹. Ao que tudo indica, o júri do Termo de São José constituiu-se por homens intelectualmente habilitados para seu exercício e para orientarem-se segundo as novas normas legais do Estado Brasileiro. Como antes discutido, o júri formava-se, essencialmente, pela nata daquela sociedade. Se caso essas pessoas não estivessem aptas para desempenhar o serviço, quem estaria? Ademais complementando a questão acima, é preciso salientar a perspectiva de José Murilo de Carvalho, que identifica o júri como um exercício de cidadania política mais frequente e intenso do que, por exemplo, o exercício do voto, pois o conselho de jurados atuava mais vezes e se delongava mais na exposição às leis. Donde o autor supõe que o contato com o Estado, no exercício do júri, era mais profundo, e a socialização política dele resultante era mais eficaz que o ato de votar³⁰⁰. Assim, o próprio exercício do júri adestrava seus participantes no entendimento do modo como a justiça deveria se operacionalizar.

Interessante é que a alfabetização não era um privilégio restrito aos juízes. Relativamente às testemunhas que relataram os fatos nos autos, e que dividiram com os jurados a rotina das sessões de julgamento, verifica-se um índice de alfabetização considerável. É o que pode ser verificado na tabela 8.

Tabela 8

Índice de alfabetização das testemunhas dos processos criminais ajuizados pelo conselho de jurados do Termo de São José (1832-1841)

Cor	Assina	%	Assina Cruz	%	Não consta	Total
Pardo	89	42,3	57	44,5	-	
Branco	109	51,9	48	37,5	-	
Crioulo	8	3,8	13	10,2	-	
Cabra	3	1,5	3	2,3	-	
Preto	1	0,5	7	5,5	-	
Total	210		128		16	354
%	59,3		36,2		4,5	100

Fonte: Processos Criminais Fórum de Oliveira (documentos 1 a 43)

Se contemplarmos a alfabetização como condição intelectual favorecedora da incorporação de orientações legais, é possível incluir também as testemunhas dos

²⁹⁹CAMPOS, Adriana Pereira, BETZEL, Viviani Dal Piero. Júri no Brasil Império: polêmicas e desafios. In: RIBEIRO, Gladys Sabina (org.). *Brasileiros e cidadãos: modernidade política 1822-1930*. São Paulo: Alameda, 2008, p. 243.

³⁰⁰CARVALHO, José Murilo de. Cidadania: tipos e percursos. *Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, n.18, 1996, p. 337-359.

processos em São José entre os clientes da nova justiça, ou seja, entre aqueles que dispunham de recursos intelectuais para compreendê-la e utilizá-la³⁰¹. Obviamente, o adestramento da sociedade às novas perspectivas legais não se daria de maneira imediata; seria necessário um ostensivo trabalho de publicização, afinal, “é um princípio certo em direito público que as leis não podem obrigar, sem serem conhecidas por todos”³⁰². Depois, essa justiça deveria apresentar-se à sua clientela como *locus* seguro de satisfação de seus interesses, onde a previsibilidade da lei e sua efetivação garantissem maior ganho ao impetrante do que a resolução de sua causa por seus próprios meios. Daí que a modificação da lei não bastava para estabelecer uma nova justiça, sua reestruturação dependia de um aspecto fundamental que repercutia diretamente no sucesso do empreendimento, dado que sua falta atravancava os serviços do judiciário: a estrutura operativa ou os meios que viabilizariam a execução das prescrições dos códigos criminal e do processo, entre eles, boas estradas, boas cadeias e um bom policiamento.

Sob todos os aspectos, a estrutura disponível não concorria para o bom andamento da justiça. Em 1837, alertava o presidente da província mineira, Antônio Costa Pinto, sobre a necessidade da empresa de obras públicas. Dizia ele que era indispensável o feito de obras municipais e reclamava atenção especial às estradas e cadeias. Em suas palavras, nada se estava empreendendo para melhora das estradas “não podendo ser mais perigoso, e lamentável o estado de ruína a qual elas tem chegado”³⁰³. Refletia acertadamente que sem as estradas

em um país como o nosso onde as instituições e as leis ordenam o comparecimento dos cidadãos para preencherem tão multiplicados e variados deveres, o serviço público não pode deixar de padecer. É pela falta de meios de comunicação que não tem sido possível corresponderem se prontamente as autoridades de uma mesma

³⁰¹ De acordo com Álvaro Antunes embora indícios sugiram que havia “um domínio das letras superior entre homens do que entre as mulheres, bem como uma difusão desigual do conhecimento da escrita entre segmentos sociais,” não havia, entretanto, “um exclusivismo por parte de uma elite branca”. É com essa perspectiva que a tabela 8 deve ser tomada, embora ela levante todos os problemas acima descritos em relação a “assinaturas” e “alfabetização”. ANTUNES, Álvaro de Araujo. Considerações sobre o domínio das letras nas Minas Setecentistas. *Lócus*, Juiz de Fora, v.6, n. 2, junho-dezembro, 2000, p.19.

³⁰² Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 11 de maio de 1826. Fala do deputado Clemente Pereira, p. 48.

³⁰³ Fala dirigida à Assembléia Legislativa Provincial de Minas Gerais na sessão ordinária, do ano de 1837, pelo presidente da província Antonio Costa Pinto. Ouro Preto, Typografia do Universal, 1837. Acessado em www.crl.edu em 28/04/2011.

comarca, e até de um mesmo termo, com manifesto prejuízo público e particular. Urge, pois necessidade de remédio³⁰⁴.

Essa realidade no serviço do júri refletia-se na demora da chegada dos jurados as sessões. Às vezes eram necessários três dias de espera até que se completasse o número legal de jurados para que a sessão se iniciasse³⁰⁵. Pelo mapa 1 é possível presumir as distâncias percorridas pelos jurados e testemunhas para se apresentarem nas sessões que eram realizadas na Vila de São José. Na identificação feita, apenas três localidades não contaram com representantes no conselho sanjoseense: Santana do Jacaré, Carmo da Mata e Cana Verde. Os óbices impostos pelas más condições das vias não se sucediam exclusivamente em Minas. Em 1826 a comissão de justiça civil e criminal expôs o pedido de um juiz de fora de Taubaté rogando providência sobre as estradas que dificultavam suas atividades “em razão das distâncias e impraticabilidade dos caminhos”³⁰⁶.

A questão prisional igualmente era um problema em todo o território brasileiro. As prisões, além de mal-seguras, eram insalubres e somavam número insuficiente. O novo sistema de penas era baseado na restrição da liberdade e carecia, portanto, para cumprimento de seu objetivo, de prisões adequadas. Do contrário toda a justiça seria débil, pois “sem as cadeias, quando não seja impossível, é por certo muito difícil proceder-se com regularidade na administração da justiça”³⁰⁷. O resultado de um lado era a impunidade que desacreditava a justiça, de outro, o péssimo trato proporcionado ao condenado quando preso. A solução do problema parecia ser para os legisladores um feito pouco provável

não se podendo duvidar do atraso em que a este respeito estamos por não as ter ainda no Império, e nem permitem as circunstancias que possamos ter cadeias e prisões limpas, arejadas e acomodadas as

³⁰⁴Idem.

³⁰⁵Segundo o artigo 314 do Código do Processo não se poderia principiar sessão sem que estivessem presentes 48 jurados, mas na prática a realidade se efetivou de outra maneira. Há casos em que as sessões, no Termo de São José, se realizaram com 42 jurados.

³⁰⁶Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 15 de julho de 1826. p. 75.

³⁰⁷Fala dirigida à Assembléia Legislativa Provincial de Minas Gerais na sessão ordinária, do ano de 1837, pelo presidente da província Antonio Costa Pinto. Ouro Preto, Typografia do Universal, 1837. Acessado em www.crl.edu em 28/04/2011.

diversas qualidades dos delitos e dos delinquentes, pois que a maior parte das prisões, ou talvez todas, servem mais de hórridas e medonhas sepulturas de vivos, do que de correção e de castigo dos crimes³⁰⁸.

A situação na Comarca do Rio das Mortes não era diferente. Em fala dirigida a assembleia provincial, o presidente, Bernardo Jacintho da Veiga, no ano de 1840, apresentou a realidade de Minas e, ao referir-se a Comarca, disse:

na Comarca do Rio das Mortes existem três cadeias, à exceção da que de novo se está construindo na cidade de São João del-Rei, de cujo estado já dei notícia: a que ali serve atualmente é inferior (diz o juiz de direito) a qualquer idéia desvantajosa que dela se possa formar; a de Lavras pequena e mal segura; e a da Vila de São José atualmente em construção tem tido algum progresso, servindo ainda de prisão a mesma casa em que a câmara celebra as suas sessões, e que não oferece os cômodos e segurança precisa para retenção dos criminosos³⁰⁹.

Completando o quadro, a polícia, como instituição garantidora do cumprimento da lei, estava apenas no início de sua sistematização. Esse aparelho coativo, que poderia assegurar a eficácia do novo ordenamento pela prevenção dos crimes, pela imposição da obediência às leis, pela vigília dos perturbadores da ordem e pela prisão dos contraventores não era uma realidade a serviço do Estado e da sociedade. O número de policiais não era o bastante: “por uma boa parte do Império o número de policiais era pouco superior à metade do previsto”³¹⁰. Além do mais, o pouco efetivo não se constituía por pessoal de boa qualidade, como adverte Marcos Bretas: “mesmo o quadro de oficiais promovidos das fileiras indica as deficiências do pessoal engajado (...) estamos muito distantes da elite de letrados que se dedicava a construir o sistema legal que esses policiais eram encarregados de aplicar no dia-a-dia”³¹¹. Uma vez que as considerações do autor se referem à corte, tanto mais calamitosa deveria ser a situação

³⁰⁸Anaes do Parlamento Brasileiro, Assembleia Legislativa, disponível na internet: <www2.camara.gov.br>, sessão de 29 de agosto de 1826. Fala do deputado Costa Aguiar. p. 75.

³⁰⁹Fala dirigida à Assembléia Legislativa Provincial de Minas Gerais na sessão ordinária, do ano de 1840, pelo presidente da província Bernardo Jacintho da Veiga. Ouro Preto, Typografia do Correio de Minas, 1840. Acessado em www.crl.edu em 28/04/2011.

³¹⁰BRETAS, Marcos Luiz. A Polícia Carioca no Império. *Revista de Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, Vol.12, n.22, 1998, p.225.

³¹¹Idem. p. 230.

nas outras regiões do país. A figura do policial não aparece nos processos criminais aqui analisados. Na verdade, no código do processo de 1832 essa função específica não existia, ela esteve atribuída aos juízes de paz, aos oficiais de justiça e aos inspetores de quarteirão. Cada distrito dispunha de um juiz de paz, quantos oficiais de justiça se julgassem necessários e tantos inspetores quantos fossem os quarteirões. A atuação dos juízes e oficiais de justiça é evidente nos autos. O oficial de justiça mencionado acima, Quirino José dos Santos, era um indivíduo pardo, lavrador, sem escravos. Um outro oficial, Joaquim José de Santana, não indicado entre os jurados devido a homonímia, também era pardo, ocupava-se com a carpintaria. Esses homens dividiam-se entre suas tarefas ocupacionais – em nada identificadas com o serviço da justiça – e as tarefas de agentes do judiciário. Mas quanto do tempo deles era dedicado a cada um destes empreendimentos, visto que um referia-se a manutenção de suas vidas e de suas famílias e outro implicava o bem-comum? Os inspetores de quarteirão, justamente os que atingiam maior número e que, por suposto, participavam de perto do cotidiano das comunidades, no Termo de São José, não são citados nos processos. É provável que não executassem suas atividades com diligência, haja vista as muitas fugas não evitadas por esses agentes que tinham autoridade legal para prender criminosos em flagrante, os pronunciados e condenados. Talvez sua aproximação com os membros das comunidades infligisse nesses homens temores ou piedade. Seria preciso investigar melhor esses sujeitos – inspetores e oficiais – que preenchiam, a essa época, função importante e que influenciaram, certamente, no bom andamento da justiça. Não bastava ao direito penal estabelecer seus preceitos com clareza, uma vez que as leis não preencheriam seu fim senão por sua aplicação e, para isso, se necessitava de instrumentos que lhe dessem realidade prática³¹²; assim, eram diversos os ajustes reclamados para o bom êxito da nova ordem.

Finalmente, volto às indagações realizadas no início do texto. A resposta a primeira e segunda perguntas é afirmativa: o conselho do Termo de São José compunha-se de sujeitos independentes (proprietários) e de boa formação intelectual. A terceira e quarta perguntas apresentam respostas que se implicam. A inserção do sistema de jurados no cenário judicial promoveu a ampliação do número de envolvidos na rotina dos tribunais e, de certa forma, aproximou a justiça da população, uma vez que

³¹²BUENO, José Antônio Pimenta. *Apontamentos sobre o Processo Criminal Brasileiro*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1959, p.5.

o conselho de jurados se formava a partir da convocação de eleitores na menor unidade administrativa da justiça: o distrito de paz. A multiplicidade de novos sujeitos atuando na justiça pode ser presumida a partir da contagem dos jurados em cada termo, que, no mínimo, computava o número de sessenta homens. A Comarca do Rio das Mortes, sozinha, compreendia sete termos³¹³; daí pode-se imaginar a soma alcançada por todo o Brasil. Todavia, a amplificação de personagens na justiça dada pelo júri foi seletiva e respondeu à racionalidade da política que o promoveu: no liberalismo, pensar a política, (...) pressupõe pensar a propriedade; pensar a política é pensar o homem enquanto proprietário³¹⁴. A qualificação exigida para participação no júri era de caráter censitário e, portanto, de natureza limitante. Ainda, a abrangência desse direito sofria outro tipo de limitação, a que esteve referida à sua tipificação: se genuíno ou institucional. No Brasil, o julgamento por jurados não compreendeu toda a amplitude do júri genuíno, mas se condicionou a implementação de códigos, se restringiu às matérias criminais e não conformou-se no direito do julgamento dos acusados por seus iguais, pois nem todas as camadas sociais estiveram representadas entre os jurados.

³¹³MATOS, Raimundo José da Cunha. *Corografia histórica da Província de Minas gerais (1837)*. v.1. Belo Horizonte. Editora Itatiaia, 1981, p. 114.

³¹⁴ACANDA, Jorge Luis. *Sociedade civil e hegemonia*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2006, p.82.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

“Lei sábia e de efeitos sempre felizes é aquela que prescreve que cada qual seja julgado por seus iguais; pois, em se tratando da fortuna e da liberdade de um cidadão, todos os sentimentos que a desigualdade inspira devem silenciar”³¹⁵.

Acho justo rematar este trabalho reportando-me a Cesare Beccaria, pois sua obra “Dos Delitos e das Penas”, datada na segunda metade do século XVIII, 1764, influenciou decididamente o mundo ocidental na reformulação da justiça que era então praticada. O livro, uma obra clássica do direito penal, prescreveu novos horizontes para os complexos problemas da legislação e prática penal de Antigo Regime. Como está claro, o autor era um entusiasta da instituição do júri. Conforme a epígrafe, o júri defendido por Beccaria seria aquele que abrangeria a mais ampla aceção do que se poderia entender por juízo entre iguais: o acusado em seu julgamento se defrontaria com jurados de sua igual condição social e de idêntica situação leiga – não pertencente à magistratura profissional. Além disso, o acusado seria julgado por jurados em todas as suas demandas, fossem elas de ordem civil (fortuna) ou criminal (liberdade). Como visto no primeiro capítulo, o juízo por jurados difundiu-se no mundo ocidental após a ocorrência de uma série de transformações e de rupturas sucedidas nas práticas jurídicas do Antigo Regime. O modelo jurídico liberal que substituiu tais práticas foi efetivado por meio de um instrumento que o revestiu de um caráter de legitimidade, a constituição. Para Bartolomé Clavero, no âmbito da justiça, o júri “era a peça que definiria a índole constitucional”³¹⁶ das várias nações que adotaram o sistema de governo liberal. Assim, o tipo de constituição assumido nessas nações informava sobre o tipo de júri – se um direito ou uma atividade institucional – que serviria no seu poder judiciário. Tal qual a idealização de Beccaria o júri nunca se estabeleceria no Brasil.

Com o advento do ideário liberal no Brasil, o sistema de jurados passou a ser considerado entre as instituições que dariam forma à nova justiça que se estabeleceria no país recém-independente. O júri esteve na pauta das primeiras discussões legislativas

³¹⁵ BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. São Paulo, Editora Martins Claret, 2008, p. 29.

³¹⁶ CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997, p. 136.

nacionais. Era uma instituição adequada ao governo representativo dos povos, pois ela também se baseava neste princípio. No caso da justiça, a representação se daria de maneira indireta, pela formulação, por meio dos parlamentares, das leis; de modo direto, pelo exercício do júri. Os juízes leigos atuavam nos tribunais em nome da sociedade lesada pelo infrator. Ou no sentido reverso, defenderiam a inocência de um membro da sociedade acusado injustamente. Os homens comuns, como protagonistas dos tribunais, encenariam a imagem antípoda de tudo que se realizava até aquele tempo na justiça. Esta, como atributo exclusivo do rei e dos magistrados nomeados por ele, revestia-se, então, de caráter especialíssimo. A participação dos jurados no exercício da justiça diluía esse poder nas mãos de vários, tornando menos distinta a ação real no judiciário e, por consequência, afrouxando a autoridade do monarca, já que a justiça era, até aquele momento transicional, a primeira de suas atividades. Nesse sentido, no Brasil pós-independente, o sistema de jurados seria uma das medidas da reforma judiciária, indicada como resguardo a retrocessos despóticos do Imperador. Como instituição liberal, o júri adequava-se à sua concepção de justiça: ninguém se colocava acima da lei. Todos, por meio dela, seriam iguais, pois sua imposição fora articulada pelos próprios homens responsáveis pelo estabelecimento do pacto social. Este princípio substituiu aquele que orientava a justiça de Antigo Regime compreendida pelas distinções e pelos privilégios prescritos em leis não generalizáveis, mas particularizadas conforme o lugar social dos indivíduos. Foi o igualamento jurídico das gentes que abriu espaço para o juízo por jurados. O lugar social do indivíduo, em tese, não mais o diferenciava; ele podia, nesse caso, ser julgado segundo a decisão daqueles que eram seus iguais. De fato, no liberalismo a uniformidade entre as pessoas só seria assegurada no regime jurídico. A continuidade das desigualdades sociais e civis geraria complicações para o estabelecimento do exercício do júri. Afinal, a atividade era primordial aos interesses dos povos, ela dizia respeito à “fortuna e a liberdade dos cidadãos”.

Foi o que agitou as sessões parlamentares quando se discutiu a implementação do júri no Brasil, ou mais especificamente, quando se debateu a ampliação da competência da instituição a todas as demandas judiciárias. Conforme foi discutido no segundo capítulo, o sistema de jurados não foi adotado sem ressalvas como um direito constitucional. Segundo minha compreensão das fontes, as questões postas pelos deputados sobre o júri estiveram mais vinculadas à preocupação deles com a inclusão popular na judicatura do que aos cuidados dos legisladores com a distribuição do poder

a fim de impedir a sua centralização. Embora a Constituição de 1824 previsse jurados atuando tanto nas matérias civis quanto criminais, o júri nunca foi efetivado no juízo civil. A todos os empecilhos postos à ampliação da competência do júri nas causas criminais, a saber: o ineditismo do júri no Brasil, a falta de códigos apropriados, a falta de instrução educacional – se acrescentava, para a promoção do júri nas causas civis, a irremediável ignorância dos populares em conhecimentos técnicos de questões circunscritas ao direito. Salvos os deputados que discursaram a favor dos jurados nos juízos civis e criminais, parecia haver, na maior parte da assembleia, um mal-estar relativo à adoção do juízo por jurados nas causas civis. Conforme se pensava, a prática de crimes pouco envolvia os homens probos; ela vinculava-se, sobretudo, aos escravos e ex-escravos. Assim, a maior facilidade de aprovação do júri criminal guardava a concepção, por parte dos deputados, de que o povo julgaria a si mesmo, o que não suscitava maiores objeções; de outro lado, a aprovação do ajuizamento das matérias civis pelos populares seria adiada indefinidamente. Como aprovar que essas causas relativas às “fortunas” fossem deliberadas pelo “povo”? Essas questões eram demasiadamente melindrosas para serem decididas por aqueles que nenhuma ou poucas propriedades possuíam. Interessante é que mesmo com a delimitação da cidadania ativa circunscrita aos proprietários – condição necessária para ser jurado –, as causas civis não seriam julgadas pelo júri. Com efeito, as demandas civis – majoritariamente ligadas aos conflitos de terras – eram problemas de natureza delicada, principalmente, na época das primeiras legislaturas, quando o Brasil sequer contava com uma codificação regulamentadora relativa à questão – só a teria em 1850. À vista disso, sustento a argumentação de que, na constituinte de 1823 e na primeira legislatura (1826-1829), a preocupação dos parlamentares nos debates sobre o júri esteve voltada para a participação popular na judicatura. Eles pouco desenvolveram a problemática do fortalecimento das localidades em relação ao poder central. Como anteriormente disse, para a segunda legislatura (1830-1833) acho possível que a questão da descentralização tenha ganhado maior importância nas inquietações dos deputados, mas isso não foi verificado nas fontes. Embora, nesses anos, o júri não deixe de aparecer nos anais parlamentares, não existe nenhuma discussão entre os deputados a seu respeito. Talvez apareça – explícita ou implicitamente – em meio ao debate de outras questões. Não pude, porém, fazer essa investigação, devido ao grande volume documental a ser verificado. Para esclarecimento dessa matéria, seria necessário um trabalho de pesquisa mais detido para o período.

Após muitas discussões políticas transcorridas por quase uma década o júri, finalmente, fazia parte da rotina dos tribunais criminais a partir 1832, quando foi concluído e promulgado o Código do Processo Criminal Brasileiro. Com o estudo de caso proposto no terceiro capítulo procurei examinar a atuação do conselho de jurados do Termo da Vila de São José do Rio das Mortes. Contrariando algumas visões já consagradas sobre o júri, esse conselho mostrou-se diferenciado tanto em sua composição quanto nos sentenciamentos que proferiram. O júri de São José era formado, principalmente, pela elite socioeconômica do termo. Havia nele, também, indivíduos, relativamente à elite, menos afortunados, o que indica certa heterogeneidade social entre os jurados. Todos, contudo, se incluíam conforme determinação constitucional entre os que estavam aptos para o exercício da cidadania ativa. Assim, esse júri não condiz com as afirmativas de Thomaz Flory, segundo as quais

as pessoas de categoria social necessária para ser “independente” geralmente encontrava formas de evadirem-se dos deveres de jurado, deixando essa tarefa para classes sociais mais suscetíveis as tentações do suborno, a pressão de antigas obrigações e a voz da autoridade³¹⁷.

Ainda, de acordo com os sentenciamentos dados pelo conselho de São José, pude relativizar o ponto de vista de Maria Silvia de Carvalho Franco. Para a autora, faltava aos jurados adestramento intelectual para apreensão das regras legais. Isso implicava resoluções de causas equivocadas com um excessivo número de absolvição. A autora, pioneira na pesquisa com fontes judiciárias, não analisa a mesma região com a qual trabalho: suas fontes referem-se à região do Vale do Paraíba. Ao que parece, os jurados de São José, ao encontrarem matéria para acusação de todos os crimes postos a sua apreciação – dentre aqueles aqui analisados –, conformavam-se às novas regras penais. Além disso, tratava-se de um júri instruído nas letras, pois todos assinaram seus nomes, o que deve ser indício de um grupo intelectualmente capaz. As ocupações de alguns jurados, aliás, os colocavam entre a nata da intelectualidade do termo. Uma hipótese aqui não trabalhada, e que talvez justifique a maior ou menor apreensão das leis, deve ser considerada pela indicação da proximidade e/ou distanciamento das comunidades em relação à normatização. A lógica do funcionamento do sistema de júri

³¹⁷ FLORY, Thomaz. *El Juez de Paz y el jurado em Brasil Imperial, 1808-1871. Control social y estabilidad política en el nuevo estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1986. p.193.

certamente sofreu variação de acordo com as regiões onde seu exercício foi desempenhado. Tal variação, ao que parece, deve ser atrelada às possibilidades de as populações vivenciarem a institucionalização das leis. A região das Minas, por exemplo, tantas vezes descrita como controlada e fiscalizada por um aparelho burocrático bem montado e ordenado em razão da exploração de suas riquezas pode, de certa maneira, ter preparado essa população a conformar-se mais facilmente aos ordenamentos legais. No entanto, como a questão é controversa, e parte da historiografia não concorda com a ideia de que, em Minas, a política centralizadora de Portugal funcionou de maneira exemplar e de que, por isso, a população teria experimentado plenamente as regras de um ambiente burocratizado, não inseri no terceiro capítulo tal hipótese. Privilegiei, durante o trabalho, o estudo de outras leituras, não havendo tempo para dedicação a esse assunto que conta com vasta bibliografia historiográfica. Sendo assim, faltando-me domínio da questão, não pude encampá-la.

Por fim, cabe reafirmar duas considerações sobre a justiça e o júri brasileiros em seus primórdios. O sistema de jurados no Brasil, na prática, não esteve ligado à ideia de um direito, mais funcionou como uma instituição do judiciário. Condicionou-se a códigos, embora prefigurasse como um direito constitucional. De fato, não significou o julgamento dos acusados por seus iguais, visto que a clientela da justiça era mais diversificada socialmente do que o conselho de jurados, pelo menos no caso aqui analisado. Além disso, ele não esteve nos tribunais representando a sociedade em todas as suas demandas. O júri nunca ajuizou causas civis. No período recortado, a justiça foi preponderantemente ineficaz. A impunidade prevalecia às vistas de uma estrutura judiciária inapropriada para fazer valer a lei. Os mecanismos de coação eram débeis e, embora as leis manifestassem a nova configuração da justiça e do direito liberal, os dispositivos de efetivação da ordem ainda eram velhos, os mesmos denunciados por Manuel Hespanha em alusão ao Antigo Regime: “na prática, a aplicação das penas era dificultada pela limitação dos meios institucionais, logísticos e humanos”³¹⁸.

³¹⁸ HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p.297.

FONTES

Banco de Dados

“*Listas Nominativas de 1831/32 e de 1838/1840*. CEDEPLAR-UFMG. Coord. Clotilde A. Paiva. Original: Arquivo Público Mineiro.

Fontes Manuscritas

Processos Criminais do Fórum de Oliveira (sob guarda da Universidade Federal de São João Del- Rei/ LABDOC) 1823-1841.

Fontes Impressas

Anais da Assembléia Geral Constituinte e legislativa de 1823 (17/04 a 11/11/1823), disponível na internet: www.2.camara.gov.br

Anais da Câmara dos Deputados: 1826 (29/04 a 06/09/1826); 1827 (25/04 a 16/11/1827); 1828 (25/04 a 20/09/1828); 1829 (28/03 a 03/09/1829); 1830 (25/04 a 30/11/1830); 1831 (06/04 a 01/11/1831); 1832 (06/04 a 01/11/1832), disponível na internet: www.2.camara.gov.br

O Astro de Minas, São João Del- Rei, 1835 e 1836.

Relatório do Presidente da Província de Minas Gerais: Bernardo Jacintho da Veiga, 1837 e Antônio Costa Pinto, 1840, disponíveis na internet: www.crl.edu

Obras de Referência:

Ordenações Filipinas, Livro V, disponível na internet: www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm.

Código Criminal do Império Do Brasil. Araujo Figueira Júnior, 2.ed. Rio de Janeiro: Laemmert, 1876.

Código do Processo Criminal de Primeira Instância augmentado com a Lei de 3 de dezembro de 1841 e seus regulamentos e disposição provisória. Josino do Nascimento Silva. 5. Ed. Rio de Janeiro: Laemmert, 1864.

BIBLIOGRAFIA CITADA

ACANDA, Jorge Luis. *Sociedade civil e hegemonia*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2006.

ANASTASIA, Carla Maria Junho. A lei da Boa Razão e o novo repertório da ação coletiva nas Minas setecentistas. *Varia História*, Belo Horizonte, nº 28, p.29-38, Dezembro, 2002.

ANTUNES, Álvaro de Araujo. *Espelho de cem faces: o universo relacional de um advogado setecentista*. São Paulo: Annablume: PPGH/UFMG, 2004.

_____. Considerações sobre o domínio das letras nas Minas Setecentistas. *Lócus*, Juiz de Fora, v.6, n. 2, p. 11-20, junho-dezembro, 2000.

BARBOSA, Waldemar de Almeida. *Dicionário histórico geográfico de Minas Gerais*. Belo Horizonte: Ed.Itatiaia, 1995.

BARREIROS, José Antônio. As Instituições Criminais em Portugal no Século XIX: Subsídios para a sua história. *Análise Social: Revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa*, Lisboa, Vol. XVI (63), p.587-612, 1980.

BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. São Paulo: Martim Claret, 2008.

BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Brasília, editora Universidade de Brasília, 2007.

BOURDIEU, Pierre. *O poder Simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2009.

BRETAS, Marcos Luiz. A Polícia Carioca no Império. *Revista de Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, Vol.12, n.22, p.219-234, 1998.

BUENO, José Antônio Pimenta. *Apontamentos sobre o Processo Criminal Brasileiro*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1959.

_____. *Direito público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*. Brasília: Senado Federal, 1978.

BURTON, Richard. *Viagem do Rio de Janeiro a Morro Velho*. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Edusp, 1976.

CAMPOS, Adriana Pereira, BETZEL, Viviani Dal Piero. Júri no Brasil Império: polêmicas e desafios. In: RIBEIRO, Gladys Sabina (org.), *Brasileiros e cidadãos: modernidade política 1822-1930*. São Paulo: Alameda, 2008.

CARDOSO, Ciro Flamarion S. *Agricultura, escravidão e capitalismo*. Petrópolis: Vozes, 1979.

CARVALHO, José Murilo de. Cidadania: tipos e percursos. *Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, n.18, p.337-359, 1996.

CERTEAU, Michel de. *A invenção do cotidiano*. Trad. Ephraim Ferreira Alves. Petrópolis: Vozes, 1994. *Apud*. ANTUNES, Álvaro de Araujo. Considerações sobre o domínio das letras nas Minas Setecentistas. *Lócus*, Juiz de Fora, v.6, n. 2, p. 11-20, junho-dezembro, 2000.

CLAVERO, Bartolomé. *Happy Constitution: Cultura y Lengua Constitucionales*. Madrid, Editorial Trotta, 1997.

COSTA, Emília Viotti da. *Da Monarquia à República: momentos decisivos*. São Paulo: Editora UNESP, 2010.

DIAS, Maria Odila da Silva. A Interiorização da Metrôpole. In: Mota, C.G. (org). *1822 Dimensões*. São Paulo, Perspectiva, 1986.

DUARTE, Regina Horta. *Cidades em cena: Espetáculos de circo e teatro na província de Minas Gerais*. No prelo.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: Nascimento da Prisão*, Petrópolis: Vozes, 1987.

_____. *As verdades e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: NAV editora, 1996.

FLORY, Thomaz. *El Juez de Paz y el jurado em Brasil Imperial, 1808-1871. Control social y estabilidad política en el nuevo estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1986.

FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. *Homens Livres na Ordem Escravocrata*. São Paulo: Unesp, 1997.

GRIMBERG, Keila. *Liberata: a lei da ambigüidade: as ações de liberdade na Corte de Apelação do Rio de Janeiro, século XIX*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.

HESPANHA, Antonio Manuel. *Justiça e Litigiosidades: História e Prospectiva*. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

_____. Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro. In: Curso do Programa de Altos Estudos da CAPES, 2008, FAFICH/UFMG. Imbecillitas: A Linguagem da desigualdade e da discriminação no Discurso Jurídico do Antigo Regime, Belo Horizonte, 2008.

_____. *Cultura Jurídica Européia: Síntese de um Milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

HOBBS, Thomas. *Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil*. São Paulo: Editora Nova Cultura, 2004.

JANCSÓ, István e PIMENTA, João Paulo G. Peças de um Mosaico (ou apontamentos para o estudo da emergência da identidade nacional brasileira). In: MOTA, Carlos Guilherme (org.) *Viagem incompleta: a experiência brasileira*. São Paulo: Senac, 2000.

LARA, Silvia Hunold. *Campos da Violência: escravos e senhores na capitania do Rio de Janeiro, 1750-1808*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

_____. *Ordenações Filipinas: Livro V*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

SCHWARTZ, Stuart B. *Burocracia e sociedade no Brasil colonial: a suprema corte da Bahia e seus juízes: 1609-1751*. São Paulo: Perspectiva, 1979.

LIBBY, Douglas C. *Transformação e trabalho em uma economia escravista: Minas Gerais no século XIX*. São Paulo: Brasiliense, 1988.

LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o Governo*. São Paulo. Abril Cultural, 1983.

LOPES, José Reinaldo de lima. *O Oráculo de Delfos: Conselho de Estado e o Direito no Brasil Oitocentista*. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Iluminismo e Jusnaturalismo no ideário dos Juristas da Primeira Metade do Século XIX. In: JANCSÓ (org.) *Brasil: Formação do Estado e da Nação*. São Paulo. Editora HUCITEC, 2003.

LYNCH, Christian Edward. Liberal/Liberalismo. In: FERES JÚNIOR, João (Org.), *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte, Editora UFMG, 2009.

MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010.

MATOS, Raimundo José da Cunha. *Corografia Histórica da província de Minas Gerais (1837)*. Belo Horizonte, Editora Itatiaia, V.1, 1981.

MEIRELLES, Juliana Gesuelli. *Imprensa e Poder na Corte Joanina, A Gazeta do Rio de Janeiro, 1808/1821*. Rio de Janeiro, Arquivo Nacional, 2008.

MENEZES, José Newton Coelho. *O Contingente Rústico: abastecimento alimentar nas Minas Gerais setecentistas*. Diamantina: Maria Fumaça, 2000 apud MALAQUIAS, Carlos de Oliveira. *Trabalho, Família e Escravidão: Pequenos produtores de São José do Rio das Mortes, de fins do século XVIII a meados do XIX*. 2010. 153 f. Dissertação (Mestrado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, Belo Horizonte, 2010.

MOTTA, Márcia Maria Mendes. *Nas Fronteiras do Poder: conflito de terra e direito á terra no Brasil do século XIX*. Rio de Janeiro, Vício de Leitura: Arquivo Público do estado do Rio de Janeiro, 1998.

NEQUETE, Lenine. *O poder judiciário no Brasil após a Independência*. Porto Alegre: Sulina, 1972.

NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das; NEVES, Guilherme Pereira das. Constituição. In: FERES JÚNIOR, João (Org.), *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte, Editora UFMG, 2009.

_____. Opinião Pública. In: FERES JÚNIOR, João (Org.), *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte, Editora UFMG, 2009.

NEVES, Lúcia Maria Bastos das; MACHADO, Humberto Fernandes. *O Império do Brasil*, Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 1999.

NOZOE, Nelson. Sesmarias e Aposseamento de Terras no Brasil Colônia. *Revista Economia*, Brasília (DF), v.7, n.3, p. 587-605, Set/Dez 2006.

PAIVA, Clotilde de Andrade. *População e Economia nas Minas Gerais do Século XIX*. 1996. 229 f. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, USP, São Paulo, 1996.

PITKIN, Hanna Fenichel. Representação: Palavras, Instituições e Idéias. *Lua Nova: Revista de Cultura e Política*, nº 67, São Paulo, 2006, p. 15-47.

RESENDE, Edna Maria. *Entre a Solidariedade e a Violência: Valores, comportamentos e lei em São João del Rei, 1840-1860*. São Paulo: Annablume; Belo Horizonte: PPGH/UFMG, Barbacena: UNIPAC, 2008.

RIBEIRO, Gladys Sabina, PEREIRA, Vantuil. O Primeiro Reinado em Revisão. In: GRIMBERG, Keila e SALLES, Ricardo (orgs.) *O Brasil Imperial, Volume: I*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

RODARTE, Mario Marcos Sampaio. O Trabalho do Fogo: perfis de domicílios enquanto unidades de produção e reprodução na Minas Gerais Oitocentista. 2008. 365 f. Tese (doutorado em Demografia) – Faculdade de Ciências Econômicas, UFMG, Belo Horizonte, 2008.

ROUSSELLIER, Nicolas. La culture politique libérale. In: BERSTEIN, Serge (org). *Les Cultures Politiques em France*. Paris: Editions Du Seuil, 1999.

SANTORO FILHO, Antônio Carlos. *Bases críticas do direito Criminal*. São Paulo: Editora de Direito /LED, 2000.

SANTOS, Beatriz Catão Cruz. FERREIRA, Bernardo. Cidadão. In: JÚNIOR, João Feres (org.). *Léxico da História dos Conceitos Políticos do Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.

SILVEIRA, Marco Antônio. *O Universo do Indistinto: Estado e Sociedade nas Minas Setecentistas (1735-1808)*. São Paulo: HUCITEC, 1997.

SILVA, Wlamir. *Liberais e o Povo: a construção da hegemonia liberal-moderada na Província de Minas Gerais (1830-1834)*. 2002. 406 f. Tese (Doutorado em História) – Instituto de Filosofia e Ciências Sociais, UFRJ, Rio de Janeiro, 2002.

SLEMIAN, Andréa. *Sob o Império das Leis: Constituição e unidade nacional na formação do Brasil (1822-1834)*, São Paulo, Aderaldo & Rothschild: FAPESP, 2009.

_____. . Outorgada sim, mas liberal. *Revista de Historia da Biblioteca Nacional*, Rio de Janeiro, ano 2, nº 15, p.52-57, Dezembro, 2006.

SUBTIL, José Manuel Lopes. *Sistema Penal e Construção do Estado Liberal: algumas questões em torno da Revolução de 1820*. Faculdade de ciências Sociais e Humanas da Universidade de Nova Lisboa, março, 1987.

VAINSENER, Semia Adler. Gervásio Pires Ferreira. Pesquisa Escolar Online, Fundação Joaquim Nabuco, Recife. Disponível em www.fundaj.gov.br, acesso em 21 de abril de 2011.

VELLASCO, Ivan de Andrade. *As Seduções da Ordem: Violência, criminalidade e administração da justiça: Minas Gerais - século XIX*. São Paulo: EDUSC/ANPOCS, 2004.

_____. O controle da violência criminal em uma comarca de Minas Gerais- século XIX. *Estudos Ibero-Americanos*. PUCRS, v.XXIX, n.2, dezembro 2003. P.79-101.

_____. Os Predicativos da Ordem: os usos sociais da justiça nas Minas Gerais 1780-1840. *Revista Brasileira de História*, Vol. 25, nº 50, Jul-Dez, 2005.p.167-200.

WEHLING, Arno. Cultura Jurídica e Julgados do tribunal da Relação do Rio de Janeiro: A invocação da Lei da Boa Razão e o Uso da Doutrina. Uma Amostragem. In. SILVA, Maria Beatriz da (org.). *Cultura Portuguesa na Terra de Santa Cruz*. Lisboa: Editora Estampa, 1995.