

INFLUÊNCIAS DA CIRCULAÇÃO DE IDEIAS NORTE-AMERICANAS SOBRE O SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DA CONSTITUIÇÃO DE 1891

INFLUENCES OF THE CIRCULATION OF NORTH AMERICAN IDEAS ON THE JUDICIAL REVIEW SYSTEM OF THE CONSTITUTION OF 1891

WAGNER FELONIUK*

RESUMO

O controle de constitucionalidade foi atribuído ao Poder Judiciário brasileiro logo após o início da república, sob forte influência do liberalismo norte-americano e das críticas à monarquia que antecederam a queda do império. Foi um sistema precedido de três décadas de discussões e fortalecimento das ideias de república, federalismo, presidencialismo, que culminaram nos Estados Unidos como um símbolo de grande prestígio e base de inspiração para a Constituição brasileira de 1891. Apesar disso, o sistema foi adaptado e, desde seus primeiros planejamentos, dependeu da compreensão e expectativas que brasileiros tinham da aplicação das normas norte-americanas sobre a sociedade local. Este trabalho busca apresentar os acontecimentos principais e compreender os objetivos de pessoas e grupos com influência na construção do controle de constitucionalidade judicial. O objetivo principal é a compreensão local das normas norte-americanas, no qual avulta a importância de Rui Barbosa, e da recepção que seu projeto teve na assembleia constituinte.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição de 1891. Controle de Constitucionalidade. História do Direito Constitucional. Estados Unidos da América. Rui Barbosa.

ABSTRACT

Judicial Review was assigned to the Brazilian Judiciary just after the beginning of the republic, under strong influence of North American liberalism and the criticism to the monarchy that preceded the fall of the empire. It was a system preceded by three decades of discussions and strengthening of the ideas of republic, federalism, and presidential system, culminating in the United States as a symbol of great prestige and inspiration for the Brazilian Constitution of 1891. Despite of this, the system was adapted and, since the beginning, depended on the comprehension and expectations that Brazilians had of the application of North American law on the native society. This paper tries to present the main events and to understand the objectives of people and groups with influence in the construction of the Brazilian Judicial Review. The main objective is the local understanding of North American norms, in which Rui Barbosa have a great importance, and the reception of his project in the constituent assembly.

KEYWORDS: Constitution of 1891. Judicial Review. History of Constitutional Law. United States of America. Rui Barbosa.

SUMÁRIO: 1 Controle de constitucionalidade no sistema imperial. 2 Críticas ao Poder Judiciário após 1870. 3 O Supremo Tribunal de Justiça após 1870. 4 Poder Judiciário após a queda

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul.
E-mail: wagner.feloniuk@gmail.com.

do império. 4.1 Projeto de Antonio Luiz dos Santos Werneck e Francisco Rangel Pestana. 4.2 Projeto de José Antonio Pedreira de Magalhães Castro. 4.3 Projeto de Americo Braziliense de Almeida e Mello. 4.4 Projeto Final da Comissão. 5 A intervenção de Rui Barbosa. 6 Supremo Tribunal Federal por decreto. 7 Assembleia Constituinte concordante. 8 Rui Barbosa e o papel do Judiciário. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O controle de constitucionalidade judicial foi inserido no Brasil com a Constituição de 1891 sob influência de dois fatores principais: o ambiente político que antecedeu a proclamação da República e o modelo constitucional norte-americano. Não foi um influxo abrupto ou forçado, foi o resultado de três décadas de prestígio dos Estados Unidos em um ambiente de críticas à monarquia, tempo suficiente para gestar um sistema formatado às disputas locais e que, longe de ser uma simples recepção de ideias, representou o uso de um sistema com forte valor simbólico para continuar a implementação do projeto político dos principais apoiadores do fim da monarquia. Não foi, tampouco, uma situação de hegemonia desse pensamento durante todo o período, mas de um cenário no qual pensadores diversos discutem ideias e projetos políticos.

O uso das normas norte-americanas, ainda que adaptadas, manteve características do modelo original. Apesar das grandes pressões que a cultura local exerce sobre sistemas estrangeiros, especialmente os com relevância política, o caso do controle de constitucionalidade brasileiro indica a continuidade de parte relevante da estrutura original. Os motivos para isso precisam ser buscados no cenário político, na compreensão que os brasileiros tinham das normas norte-americanas e nas disputas que existiam sobre a aplicação delas futuramente. Por um lado, o Poder Judiciário brasileiro foi amplamente modificado e guarda semelhanças com sua inspiração, e políticos de importância central nos acontecimentos, como Rui Barbosa e Campos Sales, citam os Estados Unidos como a influência principal. Por outro, os motivos para essa manutenção são brasileiros, dependiam dos projetos políticos em disputa e dos efeitos que essas normas supostamente trariam sobre uma sociedade muito diferente da que gerou o sistema trazido.

Estruturalmente, o trabalho apresenta dados do império e da república. As primeiras três seções tratam do Poder Judiciário no período imperial e de como as críticas multifacetadas à monarquia levaram a mudanças de postura por parte dos políticos e até do Judiciário. Nesse ambiente é que as ideias de federalismo, republicanismo e presidencialismo vicejaram e cresceu a admiração pelo sucesso material e as ideias liberais inglesas e norte-americanas.

Da quarta à oitava seção se adentra e república e o pensamento dos principais responsáveis pelos acontecimentos. É quando são elaborados os projetos de Constituição, ocorrem as intervenções de Rui Barbosa e Campos Sales e, afinal, o Decreto n. 848 cria o Supremo Tribunal Federal antes da Assembleia Constituinte iniciar. Nessas seções, o controle de constitucionalidade aparece enquanto parte de um Poder Judiciário reformatado a partir do modelo norte-americano, mas adaptado aos objetivos de autonomia local e de Judiciário defensor da Constituição que Rui Barbosa teve a oportunidade de empreender.

O trabalho tem duas preocupações, uma é mostrar as fontes primárias que trazem a chegada da influência norte-americana - os primeiros projetos, os manuscritos de Rui Barbosa, a Constituição de 1891, algumas passagens dos principais juristas e políticos da época. A outra é mostrar os motivos que serviram para a manutenção ou alteração do modelo de origem e adentrar, portanto, no ambiente político e no modo de compreender as normas pelos brasileiros. Está fora da delimitação uma apresentação pormenorizada do surgimento do controle de constitucionalidade, como foi desenhada a *Supreme Court* e suas alterações em função da jurisprudência da Era Marshall. A preocupação é com o cenário brasileiro.

Metodologicamente, serão utilizadas fontes de História do Direito e Ciência Política. Não haverá uma discussão explícita sobre transplantes (WATSON, 1974) ou sua impossibilidade (LEGRAND, 1997/2014), mas há atenção às considerações envolvidos nessa discussão - o reconhecimento da importância das ideias estrangeiras no Brasil envolto a cuidados para que a interpretação dessas normas e os efeitos sejam considerados a partir das realidades e compreensões locais. Serão considerados os pensamentos de Pocock (2003) e Skinner (2000) no pensamento político e de Rosanvallon (1995) no uso de conceitos, procurando, no caso desta pesquisa, manter o uso original deles, sem projetar problemas atuais às discussões e nem utilizar os conceitos de maneira diferente da então utilizada. Esta pesquisa guarda ligação, também, com os cuidados indicados por autores como Antônio Manuel Hespanha (2018) (1997, p. 15-58). A construção tentará, enfim, considerar os acontecimentos e suas implicações sociais, respeitar as fontes e conceitos em seu contexto e apresentar a chegada do controle de constitucionalidade em 1891.

1 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO SISTEMA IMPERIAL

O controle de constitucionalidade, na definição de poder de revisar atos e leis na defesa da Constituição, estava presente desde o Império como atribuição do Poder Legislativo (CONTINENTINO, 2015, p. 400). O controle fora previsto como atribuição do Legislativo pela Constituição de 1824 no artigo

13, VIII¹, e seria reforçado pelo Ato Adicional de 1834 no artigo 20². A doutrina constitucional que antecedeu a crise do Império, em um de seus principais expoentes, Pimenta Bueno, confirma essa atribuição de maneira contundente e clara³: “pertence essencial e exclusivamente ao poder legislativo” (PIMENTA BUENO, 1857, p. 69). O Visconde do Uruguai inclusive lista as leis provinciais suspensas pela Assembleia Geral na defesa da Constituição, afirmando que o colegiado era “o único Poder do Estado, a quem pôde incumbir manter a uniformidade do nosso Direito Constitucional” (URUGUAY, 1865, p. 427). Foram suspensas, entre 1835 e 1864, 30 leis⁴ (URUGUAY, 1865, p. 423).

No período em que o Império começa a ser contestado, em meados da década de 1860, o *judicial review* norte-americano era conhecido por políticos brasileiros de grande influência. O próprio Uruguai, que ajudara a fundar o sistema político que iria ser substituído nas décadas seguintes, em 1865, tem sessão específica para o modelo norte-americano no seu “Estudos Práticos”. Ele cita que um tribunal com mais poder se tornara uma necessidade em decorrência do federalismo implantado naquele país. Fazendo citação direta a uma passagem de John Stuart Mill, ele afirma que nos Estados Unidos havia dois governos aos quais cada cidadão deveria obedecer. Assim, um tribunal que não fosse subordinado aos estados e nem à União precisava existir para ser um árbitro independente das questões que surgissem, protegendo os cidadãos de abusos e resolvendo invasões nos limites de competência.

Uruguai elogia o sistema norte-americano. Afirma que ele alcança seus objetivos, tem uma solução rápida, pronta, eficaz. O Judiciário não tinha

1 Artigo 13 da Constituição Política do Império do Brasil: «O Poder Legislativo é delegado á Assembléa Geral com a Sancção do Imperador.» ... «VIII. Fazer Leis, interpretar-as, suspendel-as, e rovogal-as» (BRASIL, 1824).

2 Artigo 20 do Ato Adicional: «O Presidente da Provincia enviará á Assembléa e Governo Geraes copias authenticas de todos os Actos Legislativos Provinciaes que tiverem sido promulgados, a fim de se examinar se ofendem a Constituição, os impostos geraes, os direitos de outras Provincias ou os Tratados; casos unicos em que o Poder Legislativo Geral os poderá revogar» (BRASIL, 1932).

3 Texto de Pimenta Bueno sobre o assunto: «85. - Interpretar a lei por via de autoridade ou via legislativa, por medida geral, abstracta ou authentica, termos que são equivalentes, é determinar legitima e competentemente qual o verdadeiro sentido ou disposição que a lei encerra, e que deve ser observada sem mais duvida ou hesitação, é em summa estabelecer o direito.

Essa intervenção pertence essencial e exclusivamente ao poder legislativo, não só pela determinação expressa e categorica do artigo constitucional que desenvolvemos e do Acto Add., art. 25, como pela natureza de nosso governo, divisão e limites do posderes políticos» (PIMENTA BUENO, 1857, p. 69).

4 Das suspensões, todas foram do início do levantamento até 1848, e nenhuma depois disso até 1864. Uruguai afirma que a pausa nessas suspensões após 1848 não se deu pela aceitação das leis provinciais ou de alterações de contexto político, mas porque as províncias faziam normas em grande quantidade e os exames de todos os detalhes de cada uma foi se mostrando progressivamente inadequado para a Assembleia Geral, que se reunia por apenas quatro meses e utilizava muito tempo na discussão de cada lei (URUGUAY, 1865, p. 423-427).

a iniciativa de verificar se alguma lei exorbitava seus limites, dependia da provocação, e o julgamento se aplicaria apenas ao caso em tela, sem retirar a lei do ordenamento. No entanto, como podia ser aplicado a cada caso em que a lei fosse causar um dano, ele evitava completamente sua execução. O objetivo principal era alcançado (URUGUAY, 1865, p. 429).

Apesar disso, Uruguai dá o diagnóstico compatível com o restante do modelo saquarema⁵, de que não deveria caber ao Poder Judiciário um papel político. O Judiciário deveria estar restrito à aplicação da lei ao caso concreto, excluía inclusive a sua prerrogativa de interpretar leis para além das necessidades de cada julgamento.

Ao órgão hierarquicamente mais alto no sistema judicial, o Supremo Tribunal de Justiça, cabia o papel de ser um tribunal de cassação limitado, que poderia verificar as decisões das instâncias inferiores por meio de revistas e, encontrando decisões ilegais, enviar novamente os casos para que fossem julgados adequadamente. A corte também não resolvia casos envolvendo outros poderes. O controle das relações institucionais e dos casos com repercussão política foi crescentemente do Conselho de Estado, que embora um tribunal administrativo, era ouvido nos projetos de lei do Poder Executivo, revia a legislação provincial e servia de árbitro nas questões que envolviam o Poder Judiciário e Administração. Um sistema em que as normas e também a prática impedia em muito os magistrados de tomarem decisões com repercussão política⁶ (LIMA LOPES, 2010, p. 13).

5 Sobre o uso do termo saquarema: «O modelo institucional do II Reinado era o do governo parlamentar britânico, mas filtrado pelos teóricos franceses e pela prática política da “Monarquia de Julho”, caracterizados pelo unitarismo, pela justiça administrativa e por um sistema parlamentar que, com todas as suas limitações, permitia uma alternância razoável dos partidos no poder. Sua adaptação ao Brasil, no final da década de 1830, originou o modelo político saquarema, isto é, um governo parlamentar e centralizador tutelado pela Coroa. Os senadores e fundadores do Partido Conservador, Bernardo Pereira de Vasconcelos (1795-1850) e Paulino José Soares de Souza, o Visconde do Uruguai (1807-1866), que haviam sido os principais artífices e defensores do modelo, justificavam-no por meio de dois argumentos básicos. O primeiro era o da necessária preeminência do Imperador sobre o Parlamento, na medida em que a monarquia constitucional havia sido aclamada diretamente pelo povo antes da reunião da Constituinte; por isso mesmo, era o Imperador, e não a representação parlamentar, o defensor perpétuo do Brasil. O segundo motivo residia na invertebração da sociedade nacional, cujo atraso intelectual e pobreza refletiam-se na vacuidade da vida política e no individualismo de seus políticos. A ausência de uma opinião pública consistente tornava impraticável um governo parlamentar à inglesa, isto é, estruturado de baixo para cima, a partir de eleições honestas. Daí que, na falta de uma base eleitoral em que o sistema pudesse apoiar-se, ele só pudesse organizar-se de cima para baixo, isto é, a partir da legitimidade democrática de que a monarquia hereditária havia sido investida. Os saquaremas pensavam que seria, dessa forma, possível ao governo organizar a política para impor o interesse público sobre o particularismo e submeter os potentados rurais, criando a ordem e difundindo, a partir da Corte, a civilização pelas províncias» (LYNCH, 2008, p. 114).

6 Algumas decisões com repercussão política eram julgadas pelo Poder Judiciário. Militares ou o governo poderiam causar danos e responder civilmente, por exemplo, e isso gerava debates e envolvimento de interesses políticos. A afirmação vale como regra geral.

Defensor das normas vigentes, Uruguai descarta o modelo norte-americano como inaplicável ao Brasil. Afirma que sua implantação dependeria de modificar todo o sistema administrativo e a organização do Poder Judiciário. Ele defende que os corretivos criados pelo Ato Adicional, que reafirmaram o papel do Poder Legislativo nessa atividade (ver nota 2), haviam sido corretos, que os interessados no assunto poderiam ler Tocqueville e Mill, mostrando a circulação dessas ideias, mas não a propensão à adesão (URUGUAY, 1865, p. 429).

Essas passagens de Uruguai e Pimenta Bueno servem para ilustrar um momento anterior ao fortalecimento das críticas ao Império e como era o pensamento dominante até então. A partir desse período, este é o trabalho apresentado a frente, a ideia de controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário foi sendo indiretamente inserida no Brasil durante os anos que antecedem a queda do império. Indiretamente porque ela não aparece enquanto ideia autônoma defendida em grandes obras, com delineamento. Ela é uma parte de um sistema inteiro que passa a ser defendido, o modelo político dos Estados Unidos. Os ingleses ou franceses não deixaram de ser lidos, mas os republicanos brasileiros aderiram ao modelo norte-americano (LYNCH, 2012, p. 153) em função de seu sucesso econômico e possibilidade de adaptação para um sistema de grande independência local.

2 CRÍTICAS AO PODER JUDICIÁRIO APÓS 1870

Nesse período surgem as críticas ao modelo vigente e cresce, de maneira não homogênea, a admiração aos Estados Unidos ou a aspectos específicos do seu sistema - federação, república, presidencialismo, Judiciário independente, autonomia local. Como personagem precoce, mas importante ao desenvolvimento das ideias que marcariam o período, está Tavares Bastos, um liberal de matiz nova, afastado das ideias francesas, que escrevera o “A Província” com grande eloquência e nele defende longamente e com detalhes o modelo político norte-americano sobre a alegada ineficiência da centralização imperial.

Ele representaria um dos pensamentos importantes do período, embora propusesse na obra conciliar o modelo federal descentralizado com a monarquia. Suas críticas ao Império atingem o Judiciário na organização do primeiro grau com frequência e em muitos aspectos. No entanto, mesmo naquele momento inicial é notável como se tratou pouco do Supremo Tribunal de Justiça. Mesmo nessa obra estava essa característica, na qual o controle de constitucionalidade judicial, que marcaria a corte sucessora, viria como parte de um sistema maior, sem destaque, dentro de um bojo de críticas ao Judiciário do império e de preocupações com a descentralização.

Tavares Bastos reconhece o papel das instituições judiciais no modelo norte-americano, afirmando que o Judiciário do país é o principal encarregado pela defesa da Constituição, grande moderador da sociedade, responsável por preservar o sistema das agressões que vinham do governo federal e dos estados (TAVARES BASTOS, 1870, p. 51). Sua preocupação, no entanto, não é fixada na Suprema Corte norte-americana ou no Supremo Tribunal de Justiça. Ao tratar do Poder Judiciário, ele defende sobretudo a criação de uma justiça dual, separando os ramos estaduais e federais, trata dos problemas que o Brasil enfrenta pelo excesso de centralização (TAVARES BASTOS, 1870, p. 51-57 e 203-205), critica o modo de nomeação dos juizes pelo Poder Executivo (Constituição de 1824, art. 102, III), os baixos salários, os modos de promoção, a não vitaliciedade de alguns magistrados. Em suma, afirma que o modelo brasileiro violava uma das maiores garantias dos cidadãos ao não permitir que a magistratura fosse independente⁷ (TAVARES BASTOS, 1870, p. 206-207), mas não propõe como solução o modelo norte-americano na cúpula do Judiciário.

O Ato Adicional, defendido por Uruguai como modelo de controle adequado, é atacado por Tavares Bastos como severa forma de centralização e injustiça. Ele permitira ao governo central usurpar até o poder de fazer leis com o uso de instrumentos tidos por inferiores à importância do assunto (TAVARES BASTOS, 180, p. 312):

A lei de policia e justiça (1841) e a da guarda nacional (1850) aniquilaram o espirito publico nas localidades, centralisaram a politica: a lei e o aviso

7 Andrei Koerner escreveu passagem resumindo as condições práticas de atuação dos magistrados no período, mostrando as condições sob as quais os magistrados precisariam julgar: «Os magistrados eram subordinados às Relações em suas atribuições cíveis e em caso de processo de responsabilidade. Ao mesmo tempo, eram subordinados administrativamente ao presidente de província, sendo que os juizes de direito deviam enviar semestralmente informações circunstanciadas acerca da maneira pela qual os juizes municipais, de órfãos e promotores que fossem bacharéis formados exerciam as suas funções. Os presidentes de província remetiam estas informações ao ministro da Justiça, mencionando todas as queixas que contra eles houvessem recebido, quando fundamentadas, o seu destino e solução. O chefe de polícia era hierarquicamente superior aos juizes de direito e aos juizes municipais, ordenando-lhes que procedessem investigações, que abrissem processos, e também controlando a sua atividade. Embora a nomeação de juizes e promotores fosse atribuição do imperador, ela era exercida na prática pelo ministro da Justiça, o qual devia levar em consideração as recomendações de presidentes de província, políticos locais, e outras considerações de tipo político. Do mesmo modo, o chefe de polícia atendia normalmente às indicações das Câmaras locais para os cargos de delegado e sub-delegado. Os magistrados de qualquer nível podiam ser suspensos ou aposentados pelo Poder Moderador, ouvido o Conselho de Estado. As Assembléias Provinciais recebiam representações dos chefes locais contra os juizes de direito, podendo suspendê-los nos crimes de responsabilidade, ou representar ao Poder Moderador, pedindo a sua remoção. Os juizes podiam ser removidos ainda por iniciativa do ministro da Justiça. Os cargos de promotor, de juiz municipal, de juiz de direito e dos tribunais superiores eram ocupados exclusivamente por bacharéis em direito, os únicos remunerados pelo governo central. Além dessa remuneração, eles cobravam diretamente dos litigantes custas e emolumentos pelos atos judiciais praticados. Os demais cargos eram ocupados por leigos, que recebiam apenas custas, sem qualquer remuneração do governo central» (KOERNER, 1998, p. 37).

de 1860 atacaram a prosperidade material das províncias e o princípio de associação, coroando a obra do golpe de estado de 12 de maio de 1840. Por isso, 1860 é o *non plus ultra* da reacção. Desde que valeu-se de simples avisos para interpretar e corrigir o acto adicional, revogando leis expressas, nenhum poder mais restava ao governo usurpar. (Grifo nosso).

Longe de representar uma voz isolada, Tavares Bastos marca o momento no qual diversos grupos começam a criticar a monarquia de maneira sistemática, mas não foi a única forma de crítica. A sua posição é a apresentada porque, mais tarde, seriam os Estados Unidos o modelo predominante. A Constituição de 1891 seria, afinal, marcada por três grandes novidades: a república, o federalismo e o presidencialismo, todas inspiradas naquele modelo.

No entanto, foram diversos grupos criticando, e eles tinham objetivos e doutrinas diferentes. As críticas ao Império passaram a vir de militares e membros do clero insatisfeitos; positivistas leitores de Comte e Spencer; liberais influenciados por diversas linhas do pensamento liberal inglês, francês, norte-americano; e, sobretudo, aqueles que detinham o maior poder econômico no Brasil, os proprietários rurais dos estados mais ricos, que criticavam a monarquia e, ao longo do tempo, cada vez mais se aproximaram de escolhas compatíveis com o sistema norte-americano. Esses grupos podem ser aproximados pelo objetivo em comum, pela crítica à monarquia, mas não por sua homogeneidade de pensamento (CARVALHO, 2007, p. 127).

A respeito dos proprietários rurais, o Manifesto Republicano elaborado por Quintino Bocaiúva, de 1870, é um importante retrato das ideias em ascensão, ainda que seja mais relacionado aos problemas internos brasileiros e críticas à monarquia portuguesa. Nele não há ligação com a doutrina norte-americana, mas ele mostra o caminho de construção do ambiente político no qual o pensamento norte-americano poderia ser adaptado aos objetivos pragmáticos do grupo em ascensão. E, como afirma Bonavides sobre esses acontecimentos, os interesses sobrepujavam as ideias (BONAVIDES, 2000, p. 169). O Partido Republicano surgia naquele ano e o Manifesto representou o primeiro programa político organizado, encerrando um longo período anterior em que a ideia de república era defendida em momentos separados durante conflitos com Portugal. O Manifesto propunha abertamente uma reorganização política e foi elaborado por um grupo com pretensões concretas de realizá-la.

O documento é mais voltado a fazer críticas, elas recaem sobre o imperador, sua irresponsabilidade, falta de representatividade, deslegitimação perante a sociedade e clama por uma descentralização política nas províncias e liberdade em relação à monarquia europeia (BOCAIÚVA et al, 1870/2009, p. 42-53). Como traz Christian Lynch, o texto propunha a democracia e o progresso substituindo uma monarquia liberal que fora baseada na ideia de governo misto. No entanto, ele era mais propriamente um texto de desaprovação do que uma

proposta clara de desenho para um futuro sistema político (LYNCH, 2012, p. 92). Os principais trechos sobre o Poder Judiciário não fogem à regra de serem insatisfações (BOCAIÚVA et al, 1870/2009, p. 52):

Antônio Cariós o velho, no primeiro anno do actual reinado, na discussão da lei de 3 de Dezembro, já dizia:

“O princípio regulador de um povo livre é governar-se por si mesmo; a nova organização judiciaria exclue o povo brasileiro do direito de concorrer a administração da justiça; tudo está perdido, senhores, abdicamos da liberdade para entrarmos na senda dos povos possuídos!

E (BOCAIÚVA et al, 1870/2009, p. 48):

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

A falta de desenhos institucionais e as diversas críticas foram acompanhadas pela afirmação da superioridade norte-americana, qualidades das repúblicas, do sistema federativo, da autonomia estadual. O controle de constitucionalidade estava nesse conjunto que exercia forte simbolismo. Essas ideias circulavam sobretudo enquanto uma proposta de resolução de problemas, de sistema político mais moderno e melhor, no qual os defeitos brasileiros criados pelo sistema monárquico poderiam ser resolvidos. Nem todos desejavam os Estados Unidos como modelo, vide os positivistas e a maioria dos militares, mas o conjunto de ideias ganhava força e o exemplo concreto mais avançado e bem-sucedido era aquele.

3 O SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA APÓS 1780

Na França da Revolução de 1789, o comportamento dos magistrados foi o de se ater aos seus entendimentos tradicionais, resistindo ao menos em parte aos acontecimentos, e isso foi um fator determinante no novo modelo de Poder Judiciário que se seguiria, com a criação da Justiça Administrativa (ENTERRIA, 1994).

As críticas ao Império não tiveram o mesmo tratamento na magistratura brasileira. O período iniciado nos anos 1870 foi, também, de conexão crescente do Judiciário com o contexto político. “Nesse sentido, os últimos vinte anos do Império marcaram a confluência dos poderes adjudicatórios nas mãos dos juízes de direito. Eram passos que, em certa medida, pareciam antecipar o controle jurisdicional que viria a ser instituído com o regime republicano” (LIMA LOPES, 2010b, p. 107). Novas leis, alterações relevantes de jurisprudência e até a postura do Judiciário se alteraram no período.

Quanto às novas leis, a monarquia não foi indiferente às críticas e houve duas mudanças que indicam uma tentativa de adaptação. Uma parte dos

problemas era relacionado à falta de independência do Poder Judiciário nas localidades afastadas e houve um experimento para solucionar os problemas por meio da Reforma de 1871. Ela aumentou o poder e independência dos magistrados perante a polícia local, separando a fase de inquérito do julgamento, mas não alterou diversas outras questões criticadas e, de maneira geral, não contemplou as pautas dos críticos (LIMA LOPES, 2010b, p. 121).

No mesmo sentido da reforma, em 1875, o Decreto n. 6.142⁸, permitiu ao Supremo Tribunal de Justiça tomar assentos (editar instruções semelhantes às atuais súmulas) que teriam força de lei nas áreas cível, comercial e criminal quando houvesse dúvidas manifestadas em julgamentos divergentes em todos os graus. A prerrogativa, no entanto, não chegou a ser utilizada em nenhuma oportunidade. Se tivesse sido importante, poderia marcar um momento de virada de atribuições ainda no império. Como não houve uso, a conclusão é que as tentativas, no campo normativo, não tiveram grande efetividade - as tentativas do império de aplacar as críticas falharam. As modificações viriam pela jurisprudência e postura do próprio Poder Judiciário.

As mudanças jurisprudenciais, por seu lado, não foram pequenas. O Supremo Tribunal de Justiça passou a julgar casos com repercussões políticas que tradicionalmente cabiam ao Conselho de Estado, conceder mais revistas e a fortalecer a proteção às instâncias inferiores do Poder Judiciário. Também foi expandida a capacidade dos magistrados de primeiro e segundo grau, com a aceitação de que casos hoje incluídos no Direito Administrativo fossem cada vez mais julgados por juízes de primeiro grau (LIMA LOPES, p. 2010b, 107-110).

O Poder Judiciário no final do Império estava expandido suas competências sem alterações no sistema formal estabelecido na Constituição. Nos momentos finais, em 17 de dezembro de 1888, o Ministro da Justiça, Conselheiro Rosa e Silva, chegou a lançar um aviso para que os juízes cumprissem a lei rigorosamente em suas decisões. O relevante do aviso foi o posicionamento da corte na resposta. O Conselheiro Andrade Pinto, membro do Supremo Tribunal de Justiça, mostra o quanto se estava distante dos posicionamentos de Pimenta Bueno e Uruguai nesse período, ainda que com a mesma Constituição e antes da ruptura (NOGUEIRA, 1973, p. 63):

O Supremo Tribunal de Justiça, por si e como órgão mais elevado do poder judicial, protesta solenemente contra o aviso circular que foi anteontem dirigido ao seu presidente pelo ministro da justiça, por ser atentatório da soberania e independência do mesmo poder, não reconhecendo superioridade no Executivo, de igual categoria política e com separada esfera de atribuições, para receberem deste outro poder os juízes e tribunais Judiciários censuras e

8 Artigo 2º do Decreto n. 6.142: « Art. 2º Ao Supremo Tribunal de Justiça compete tomar assentos para intelligencia das leis civis, commerciaes e criminaes, quando na execução dellas occorrem duvidas manifestadas por julgamentos divergentes do mesmo Tribunal, das Relações e dos Juizes de primeira instancia, nas causas de sua alçada» (BRASIL, 1876).

ordens sobre o modo por que devem eles exercer funções de sua exclusiva competência, e com a única inferioridade de hierarquia judicial.

Assim, antes da chegada das alterações legislativas com a proclamação, o ambiente do final do império é relevante para compreender a chegada das ideias norte-americanas ao Judiciário. Apesar da república ter sido acompanhada da extinção do Conselho de Estado, do fim da vitaliciedade no Senado, de acréscimos aos poderes dos estados - em geral, antes mesmo da Constituição - o Poder Judiciário permaneceu funcionando normalmente, sem interrupção alguma, sem resistência de qualquer dos lados, sem trocas de magistrados no Supremo. Os membros da corte seriam os primeiros magistrados do Supremo Tribunal Federal (GARCIA NETO, 2010, p. 135-136). Uma transição tranquila, que Aliomar Baleeiro atribui à rápida adesão dos magistrados à causa republicana e à não imposição de dificuldades ao novo regime (BALEEIRO, 2012, p. 21). Porventura, não foi uma adesão rápida, pelo contrário, foi bastante lenta. O Judiciário vinha se modificando e incorporando elementos de sua futura forma há um longo período.

Nessa suprema corte gradualmente gestada, a incorporação do controle de constitucionalidade às atividades não seria uma novidade abrupta em 1891, ainda que o apoio político fosse ser rapidamente retirado quando as prerrogativas passaram a ser utilizadas para julgar os novos governantes e não como elemento de limitação do sistema monárquico.

4 PODER JUDICIÁRIO APÓS A QUEDA DO IMPÉRIO

Ultrapassado o contexto da monarquia, o cenário de poder centralizado pelos militares no momento imediatamente posterior à proclamação é compreensível. Os militares tiveram a iniciativa no ato. A liderança deles, no entanto, pouco explica a composição das ideias que foram implementadas. Deodoro da Fonseca inicia um governo compatível com as ideias militares nos atos diários, mas a influência delas só iria diminuir e, na formação do governo e nas normas elaboradas, esse declínio foi visível e intenso desde os primeiros momentos. Nos ministérios, há uma mistura de ilustres com pensamentos diversos, como Rui Barbosa, um profissional liberal defensor de ideias inglesas e norte-americanas; Campos Sales, outro conhecedor do modelo norte-americano, mas grande defensor dos interesses dos proprietários rurais; Benjamin Constant, a figura do positivismo brasileiro; e o almirante Eduardo Wandenkolk.

Apesar de o governo estar disposto a atuar fortemente para coibir resistências, diversos dos seus atos mais relevantes iam ao encontro das ideias de descentralização do poder⁹, seguindo o pensamento liberal que se fortaleceria

9 O Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889, é uma demonstração disso. As províncias são imediatamente transformadas em estados e tem seus poderes bastante alargados - mais da metade dos artigos do decreto trata delas (BRASIL, 1890). Apenas cinco dias depois, o Decreto n. 7

até a consolidação da Política dos Governadores. Foram criados estados no lugar das províncias e outorgadas diversas competências ampliadas em relação ao sistema anterior.

No que tange ao Judiciário, o fato de maior relevo nos primeiros dias foi o Decreto n. 29, de 3 de dezembro de 1889, que criou uma Comissão composta por cinco membros - chamada Comissão dos Juristas, Comissão dos Cinco ou Comissão de Petrópolis (BRASIL, 1889, p. 107). Participaram dela cinco republicanos históricos que haviam assinado o Manifesto Republicano (ROURE, 1920, p. 5-6). Joaquim Saldanha Marinho era o presidente, Américo Braziliense de Almeida Mello era o vice-presidente, e os três vogais eram Antonio Luiz dos Santos Werneck, Francisco Rangel Pestana e José Antonio Pedreira de Magalhães Castro.

Suas trajetórias indicam que esses membros representavam o pensamento dos proprietários rurais. Sua maior preocupação seria a descentralização e o fortalecimento do poder estadual. Era um posicionamento afastado do plano de estabelecer o Poder Judiciário como defensor da Constituição. Pelos projetos, nota-se que não houve resistência para que o Judiciário fosse remoldado ao modelo norte-americano como um todo e, conseqüentemente, o controle de constitucionalidade fosse introduzido. É o início dos acontecimentos que inserem elementos do Direito Constitucional dos Estados Unidos no ordenamento brasileiro.

O presidente, Saldanha Marinho, determinara que cada membro fizesse um projeto individual (LEAL, 1915, p. 205-206), mas foram apresentados apenas três projetos. Antonio Luiz dos Santos Werneck e Francisco Rangel Pestana apresentaram apenas um trabalho, Américo Braziliense de Almeida Mello e José Antonio Pedreira de Magalhães Castro apresentaram seus projetos separados. O presidente não contribuiu com nenhum.

Apresentar esses projetos têm dois propósitos. Um é mostrar os primeiros momentos em que a influência norte-americana se materializa em propostas de Constituição, permitindo observar que não foi uma recepção preocupada com o exato conteúdo da Constituição original ou detalhes de seu sistema (que segue na nota seguinte para fins de comparação¹⁰). Houve grandes adaptações. Nesse

ampliaria ainda mais as competências.

10 O texto da Constituição dos Estados Unidos a respeito do Poder Judiciário é o seguinte: «Article III:

Section 1: The judicial Power of the United States, shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts as the Congress may from time to time ordain and establish. The Judges, both of the supreme and inferior Courts, shall hold their Offices during good Behaviour, and shall, at stated Times, receive for their Services, a Compensation, which shall not be diminished during their Continuance in Office.

Section 2: The judicial Power shall extend to all Cases, in Law and Equity, arising under this Constitution, the Laws of the United States, and Treaties made, or which shall be made, under

sentido, o controle de constitucionalidade judicial é inserido textualmente em todos, algo que demonstra a influência, mas não ocorre na norma original. Mesmo a implementação de alguns desses controles está bastante distante da origem. O projeto de Magalhães Castro, em especial, lembra a Constituição de 1824 e sua influência nas Constituições francesas, espanhola e portuguesa, todas com forte base em diversos momentos do liberalismo francês e no qual o papel dos outros poderes era maior na defesa da Constituição.

O segundo motivo é mostrar os passos percorridos até a influência de Rui Barbosa ocorrer. É comum que ele seja tratado como responsável pela norma. Apesar da grande importância, esse não parece ser o conteúdo trazido pelos historiadores da época e posteriores. Rui Barbosa não diferiu em grande parte do conteúdo desses projetos iniciais, ao menos no que tange ao Poder Judiciário. Ele alterou o que desejou, com liberdade, mas o resultado de sua intervenção é uma ratificação com correções das ideias norte-americanas inseridas pela comissão e, como mostrado, já circulantes no Brasil há décadas.

4.1 PROJETO DE ANTONIO LUIZ DOS SANTOS WERNECK E FRANCISCO RANGEL PESTANA

O Supremo Tribunal de Justiça apresentado pelos dois juristas mostra a corte capaz de realizar o controle de constitucionalidade (RIBEIRO, 1890, p. 355)¹¹:

Art. 135 Ao supremo tribunal, por appellação e aos outros juizes ou tribunaes federaes inferiores originariamente, **competete conhecer e decidir todas as causas de direito e de equidade que versarem sobre ponto da Constituição e das leis federaes**, dos tratados com as nações estrangeiras, das causas de jurisdição maritima, das causas em que a nação fôr parte, das que se suscitarem entre dous ou mais estados, entre um ou mais estados contra uma

their Authority;—to all Cases affecting Ambassadors, other public ministers and Consuls;—to all Cases of admiralty and maritime Jurisdiction;—to Controversies to which the United States shall be a Party;—to Controversies between two or more States;—between a State and Citizens of another State;—between Citizens of different States;—between Citizens of the same State claiming Lands under Grants of different States, and between a State, or the Citizens thereof, and foreign States, Citizens or Subjects.

In all Cases affecting Ambassadors, other public Ministers and Consuls, and those in which a State shall be Party, the supreme Court shall have original Jurisdiction. In all the other Cases before mentioned, the supreme Court shall have appellate Jurisdiction, both as to Law and Fact, with such Exceptions, and under such Regulations as the Congress shall make.

The Trial of all Crimes, except in Cases of Impeachment, shall be by Jury; and such Trial shall be held in the State where the said Crimes shall have been committed; but when not committed within any State, the Trial shall be at such Place or Places as the Congress may by Law have directed". (UNITED States, 1787/2018).

11 Os originais dos projetos foram retirados do livro do magistrado João Coelho Gomes Ribeiro, que não fora convidado a participar dos grandes acontecimentos de então, mas lançara um livro ainda em 1890 com o seu próprio projeto de Constituição e, também, o integral de todos os demais.

ou mais províncias e vice-versa, entre um estado e os habitantes de outro estado, província ou território, entre uma província e os habitantes de um ou mais estados, entre os habitantes de diferente estados, entre os habitantes de um ou mais territórios, províncias ou estado contra uma potencia estrangeira ou cidadão estrangeiro: entre habitante de um estado, provincia ou territorio contra cidadão estrangeiro, ou potencia estrangeira. Nas causas entre uma província e um cidadão estrangeiro, ou potencia estrangeira, o congresso dará á provincia capacidade juridica, se houver lhe conferido direitos e não apenas, delegado attribuições. (**Grifo nosso**).

O projeto é simples em sua atribuição, mas sua ligação com os Estados Unidos é clara. Não apenas o Supremo Tribunal poderia atuar defendendo a Constituição, como inclusive se trata de causas “de direito e de equidade”, o que denota a provável tradução literal¹² pouco ligada à tradição jurídica brasileira, mas idêntica ao texto do artigo III, seção 2, da Constituição dos Estados Unidos da América.

4.2 PROJETO DE JOSÉ ANTONIO PEDREIRA DE MAGALHÃES CASTRO

O Supremo Tribunal de Justiça desse projeto segue a mesma linha do anterior, prevendo o controle de constitucionalidade em suas competências. No seu conteúdo, esse é o projeto mais criativo, propondo três formas diferentes de controle de constitucionalidade, duas delas envolvendo os outros poderes (RIBEIRO, 1890, p. 332-352):

Art. 84. O presidente da República, é o chefe supremo da nação e o general em chefe de todas as forças de terra e mar. A ele compete directamente ou por imedio e seus ministros:

§ 7.º Suspender a promulgação das leis federaes e a execução das leis e actos dos estados que lhe pareçam offensivos da constituição e dos direitos do cidadão, levando immediatamente a hypothese em ambos os casos ao conhecimento do supremo tribunal.

...

Art. 103. Compete ao Supremo Tribunal velar pela guarda e fiel observancia da Constituição, pela defeza das instituições e dos direitos da sociedade, que ela garante; por isso:

§1º. dentro de três dias depois da promulgação de uma lei, se julgar que ela é inconstitucional, representará ao Governo Federal para que suspensa seu exercício, e dentro de 8 dias motivará a sua deliberação, que será levada ao Congresso por intermédio do governo para que considere e resolva sobre a hyphese, seguindo-se o mais como se acha disposto.

§2º. Na ausencia do Congresso, conhecerá em segredo de justiça as denuncias, que lhes forem trazidas pelos cidadãos ou pelo procurador geral, que será um dos seus membros escolhidos anualmente por eleição do tribunal contra as violações da constituição e abusos do poder praticados pelo presidente da

12 A palavra equidade não era novidade, mesmo em sentenças (LIMA LOPES, 2010, p. 95). No entanto, afirmar que a corte iria decidir “causas de equidade” parece remeter a um instituto muito tradicional na Inglaterra e outros países que herdaram sua tradição jurídica.

republica. **Julgada procedente a denuncia, provocará reunião extraordinária do Congresso**, comunicando-se para esse fim com o chefe do poder Executivo, que fará a convocação imediatamente. Se não fizer, o presidente do Supremo Tribunal Convocará o Congresso em nome da nação. (Grifo nosso)

As modalidades previstas, ainda que não fossem adentrar a tradição constitucional brasileira, mantêm a trajetória de inclusão do controle antes da intervenção de Rui Barbosa. Nesse caso, há também uma considerável densidade normativa e propostas afastadas do contexto norte-americano.

4.3 PROJETO DE AMERICO BRAZILIENSE DE ALMEIDA E MELLO

O primeiro dado relevante no projeto de Americo Braziliense é que a suprema corte iria se chamar Suprema Corte de Justiça, em uma alusão ao nome do órgão de inspiração nos Estados Unidos. Quanto às competências para o controle de constitucionalidade, é repetida a situação dos projetos anteriores, prevendo o controle judicial (RIBEIRO, 1890, p. 229-337):

Art. 48 A' Côrte Suprema de Justiça compete:

...

c) as questões que se levantem sobre a execução desta constituição ou leis federaes;

Assim, todos os projetos iniciais para o Supremo Tribunal Federal seguiram a mesma linha, prevendo o controle de constitucionalidade.

4.4 PROJETO FINAL DA COMISSÃO

Magalhães Castro foi encarregado de acompanhar a deliberação de todas as normas nos projetos e elaborar uma versão final em nome da comissão. Esse processo, de acordo com carta apresentada por Aurelino Leal, teria levado alguns meses em sessões diárias (LEAL, 1915, p. 205).

Como este é um projeto com grande importância, serão apresentadas as competências completas do Supremo Tribunal de Justiça. Nela aparecem não apenas as competências para o controle de constitucionalidade, mas o restante das competências decorrentes do sistema federal, no qual também cabiam à corte alguns assuntos de interesse comum e a resolução de conflitos. As diferenças em relação ao texto norte-americano são profundas:

Art. 68 Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

1.º

Processar e julgar:

a) O Presidente da República nos crimes comuns, e os Secretários do Governo nos casos do art. 59;

b) os ministros diplomáticos nos crimes comuns e de responsabilidade;

c) o comandante em chefe das forças federais nos crimes de responsabilidade;

d) as questões entre o Poder Federal e o dos Estados, entre dous ou mais Estados, e as que se suscitarem entre as nações estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado;

e) os conflitos entre os juizes ou Tribunais Federais.

2.º

Tomar conhecimento e julgar em grau de recurso as questões que forem resolvidas pelos juizes ou Tribunais Federais e as de que trata o art. 70.

3.º

Rever os processos crimes findos nos termos do art. 104.

Art. 69 Compete aos Juizes ou Tribunais Federais decidir:

a) as questões entre os cidadãos e o Governo Federal ou o dos Estados, oriundas de violação de preceito constitucional ou de leis federais;

b) as reclamações, os litígios dos estrangeiros que se basearem quer em contratos celebrados com o Governo Federal ou dos Estados, quer em tratados e convenções com as nações estrangeiras;

Art. 70 As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados porão termo aos processos e questões, menos quanto a:

§ 1.º Habeas-corpus;

§ 2.º Condenação por crimes políticos;

§ 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver providenciado em algum tratado ou convenção.

Nesses casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal (Grifo nosso).

O controle de constitucionalidade foi, afinal, previsto essa última vez antes da intervenção de Rui Barbosa. As semelhanças com a Constituição de 1891 são várias. A comissão provaria o projeto e entregaria ele em 30 de maio de 1890, com publicação no Diário Oficial de 5, 6 e 7 de abril. Tais projetos, portanto, demonstram que o controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário era um instituto que, aparentemente, independeu da vontade direta de Rui Barbosa na sua concepção. Sua inclusão estava alinhada a conjuntura do final do império, não apenas ao jurista. Os Estados Unidos já eram centro de atenção há muito, especialmente desde 1870, e seu modelo foi inserido com certa naturalidade nos projetos iniciais de Constituição.

5 A INTERVENÇÃO DE RUI BARBOSA

Rui Barbosa assume seu primeiro mandato de deputado federal aos 29 anos, em 1878, pela Bahia. Ele seria um dos pensadores do período e um destaque na adesão ao pensamento norte-americano. Nos seus primeiros momentos, ele não arguia pela substituição do sistema político, assim como Tavares Bastos. Rui Barbosa defendia que uma monarquia poderia ser livre e democrática até a proximidade da República. Ele demonstra uma ligação forte com a Inglaterra e os Estados Unidos enquanto modelos a serem seguidos para o avanço social (KOERNER, 1998, p. 438-439).

Rui Barbosa, no início da República, recebeu grande confiança de Deodoro da Fonseca, então responsável pelas decisões principais, é uma circunstância que parece superar sua posição de ministro. Um relato nesse sentido¹³ é de Dunshee

13 José Beviláqua, em carta escrita em maio de 1913 até certo ponto no mesmo sentido, A carta não fala do marechal, mas do contato entre Rui Barbosa e a esposa do militar: «Aí passou-se uma

de Abranches, no livro de atas do governo provisório, o autor estava próximo dos acontecimentos (ABRANCHES, 1907, p. 152):

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

Depois do trabalho da Comissão de Juristas, a decisão do Governo Provisório foi de revisar o projeto final, o que ocorreu até o dia 22 de junho de 1890. O projeto da comissão dos juristas não é abandonado (LEAL, 1915, p. 207), mas todo ele passa pelo crivo dos ministros e, pelas narrativas, especialmente o de Rui Barbosa com a autorização de Deodoro.

É em função dessa revisão que se afirma até hoje o papel central de Rui Barbosa na elaboração da primeira Constituição republicana. Um trecho de especial relevância sobre esses acontecimentos é a passagem de Aurelino Leal, que trata da revisão em detalhes (LEAL, 1915, p. 207-209):

Nada lhe inquiri sobre a participação da comissão: esta via-a eu com os meus olhos. Mas era sabido que o egrégio brasileiro retocara o projecto. Dos seus companheiros do Ministério nunca nenhum lhe contradisse a collaboração. Por outro lado, elle e Campos Sales eram, no Governo dictatorial, os únicos que conheciam o regimen e o governo americano, indicado, desde 1830, como modelo a copiar. Do segundo, não pôde haver prova mais cabal de que não foi elle o revisor principal do projecto do que o seu livro *Da Propaganda à Presidência*, onde não faz referencia ao caso. Principal revisor, disse eu, porque revisores todos o foram. A historia da actual Constituição é a seguinte. Entregue o projecto ao Governo, esteve o Ministério a pique de demittir-se porque o general Deodoro declarara não dar sua assignatura a acto nenhum, emquanto os seus companheiros não assentissem em certo despacho (12 a). A' reunião em que isso occorrera não esteve presente o Sr. Ruy Barbosa, ao qual, no dia seguinte, os collegas communicaram o caso e deram noticia da resolução de se demittirem. O Sr. Ruy, reconhecendo a gravidade do assumpto, ponderou que, antes da medida extrema da demissão, se devia falar franco a Deodoro e offerceu-se, elle mesmo, para fazel-o. Ao chefe do Estado ponderou o illustre brasileiro que era de todo inconveniente attender á pretensão que motivara a crise, sem, pelo menos, ouvir o seu Ministério, e que, dadas as necessárias informações, elle Deodoro decidiria como entendesse. O marechal acquiesceu, perguntou de que tempo precisava o Sr. Ruy Barbosa para estudar o assumpto, e concedeu-lhe os «vinte a vinte e cinco dias pedidos». **Disse-me o Sr. Ruy que o seu pensamento, solicitando esse prazo, foi poder preparar o projecto, naturalmente revendo o da comissão.** (Vá dito, entre parenthesis, que, quanto ao assumpto da crise ministerial, a secretaria da Fazenda informou e Deodoro submetteu-se plenamente.) **Durante esse tempo, todos os dias, ás 3 horas da tarde, os ministros iam á casa do Sr. Ruy, então o Secretario de Estado da Fazenda, á praia do Flamengo, que lhes mostrava o trabalho**

longa cena dolorosa, de que ainda há testemunhas vivas, confirmando que o Sr. Rui Barbosa bem poderia ter aplicado parte de sua influência, do seu valimento em abrandar o coração da esposa do marechal Deodoro [...]» (SENNÁ, 1913, p. 280).

feito e trocavam ideias a respeito. Na sua plataforma presidencial de 1910 o Sr. Ruy alludiu á « colaboração dos outros membros do Governo Provisório» ('13). A noite dirigiam-se, após o jantar, ao Itamaraty, onde residia Deodoro, e Ruy, escolhido pelos seus colegas, era o interprete d'elles, lendo ao dictador a parte da Constituição já composta, explicando-a, commentando-a. Deodoro não deixou de reparar que só elle Ruy falasse, enquanto os outros ministros se conservavam calados, e isso mesmo, de uma feita, o observou. O Sr. Ruy explicou, então, que os colegas o haviam escolhido para tal fim (13 a). (Grifo nosso).

A respeito dessas reuniões, há alguns documentos originais disponíveis. Um é o manuscrito de Deodoro da Fonseca, elaborado durante as reuniões¹⁴. Outros dois são originais de Rui Barbosa, com comentários escritos manualmente.

No primeiro documento, suas propostas são feitas em forma de texto sobre o projeto da Comissão, mostrando quais seriam as alterações e dando, em alguns casos, os motivos. Suas intervenções são muitas, aplicadas sobre praticamente cada artigo, reescrevendo a totalidade de alguns, ainda que nem sempre isso criasse alterações importantes no conteúdo das normas. É nesse documento em que o nome “Supremo Tribunal de Justiça” (nome escolhido pela Comissão) é riscado parcialmente, e acrescentado sobre a palavra “Justiça”, o termo manuscrito “Federal”, o nome definitivo do tribunal desde então. Há diversas outras alterações nas competências, como segue nas imagens dos originais trazidas a seguir, coladas por inteiro por sua importância e por envolverem textos manuscritos com muitas correções pontuais:

14 Deodoro da Fonseca tinha um manuscrito próprio para as reuniões no qual teceu comentários curtos sobre o projeto. Dentre eles, especificamente sobre o Supremo Tribunal Federal, foram apenas dois. O primeiro, sobre a atribuição dos membros da corte para eleger o Procurador Geral da República, ao que o marechal escreveu: «O Procurador-Geral deve ser da inteira confiança do Chefe do Estado e por isso de sua exclusiva nomeação» - algo que ocorreria no texto final. A seguir, sobre a competência de julgar o comandante das forças-em-chefe federais nos crimes de responsabilidade, comentou: «Responsabilidade civil ou crime comum» (SENNA, 1913/1999. p. 19-24).

Art. 68

59
7

Federal

Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

1.º

Processar e julgar *originaria e exclusivamente privativamente:*

a) o presidente da Republica nos crimes communs, e os Secretarios do Governo / Ministros do Estado
nos casos do art. 59; 50

b) os ministros diplomaticos nos crimes communs e de responsabilidade *representantes*
c) o commandante em chefe das forcas federaes nos crimes de responsabilidade; *representantes*

Federalista

d) as questões entre o Poder Federal e o dos Estados, entre dous ou mais Estados, e as que se suscitarem entre as Nações Estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado.

e) os conflictos entre os Juizes ou Tribunaes federaes

2.º

Tomar conhecimento e julgar em gráo de recurso as questões que forem resolvidas pelos Juizes ou Tribunaes Federaes e as de que trata o art. 70. 60

3.º

Rever os processos crimes findos nos termos do art. 104.

Propostas

- e) Supremacia - a.
- d) Os pleitos entre as Nações Estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado, e as que se suscitarem entre as Nações Estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado, e as que se suscitarem entre as Nações Estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado;
- e) os litigios entre as Nações Estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado, e as que se suscitarem entre as Nações Estrangeiras e o Poder Federal ou do Estado;

Fonte: BARBOSA, Rui. Emendas ao Projeto de Constituição. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 269.

§ 1º Na uniões de ~~tribunais~~ justiça dos Estados em última instância
 haverá um só ~~o~~ Supremo Tribunal Federal,
 a) quando se questionar sobre a validade ^{ou aplicabilidade} de ~~leis~~ ~~leis~~ e ~~decretos~~ ~~for~~ contra ella;

b) quando se contestar a validade ^{ou aplicação} de ~~leis~~ e ~~decretos~~ ~~dos~~ ~~Estados~~ em ~~função~~ ~~de~~ ~~constituição~~ ~~Federal~~, e a ~~decisão~~ ~~conceder~~ ~~validade~~ ~~ou~~ ~~aplicabilidade~~ ~~de~~ ~~leis~~ ~~ou~~ ~~decretos~~ ~~estataes~~;

§ 2º ~~Em~~ Nos casos em que houver de applicar
 leis dos Estados a justiça federal consultará a
 jurisprudence dos tribunais locais.

Art. 69

60

Compete aos Juizes ou Tribunaes Federaes decidir :

- a) as questões entre os cidadãos e o Governo Federal ou o dos Estados, oriundas de violação de preceito constitucional ou de leis federaes ;
- b) as reclamações, os litigios dos estrangeiros que se basearem quer em contractos celebrados com o Governo Federal ou dos Estados, quer em tratados e convenções com as nações estrangeiras ;
- c) as questões sobre prezas e reprezas e em geral as de ordem civil ou criminal baseadas no Direito Internacional.

Propoz

- a) as ^{causas} ~~questões~~ em que alguma das partes a firma em ^{de Constituições} ~~disposições constitucionales~~ ^{judicial} ~~constitucional~~
- b) o litigio entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de ~~um~~ ^{diversos} Estados
- c) o pleito entre ~~estados~~ ^{estados} ~~estrangeiros~~ ^{estrangeiros} e Estado estrangeiro
- d) as ^{ações} ~~questões~~ movidas por estrangeiros e fundadas em contractos com ^{governo de Estados} ~~governo de Estados~~, ou os dos Estados, quer em ~~tratados~~ ^{convenções} ~~com~~ ^{Estados} ~~Estados~~ ^{com} ~~outros~~ ^{nações} ~~nações~~
- e) as questões de direito maritimo e navegação assim no oceano
- § 1º ~~As questões de direito maritimo e navegação assim no oceano~~
~~trazidas para a decisão dos Juizes Federaes~~
mas sem nos no ^{lejos} ~~lejos~~ do pay
- f) as questões de direito civil ou civil internacional
- § 1º ~~As questões de direito civil ou civil internacional~~
~~trazidas para a decisão dos Juizes Federaes~~
mas sem nos no ^{lejos} ~~lejos~~ do pay

Fonte: BARBOSA, Rui. Emendas ao Projeto de Constituição. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 271.

Federal a tribunales dos Estados
 § 2.º As sentenças e ordens dos tribunales federaes
 nos Estados, por officio judicial dos Estados
 Unidos, as quaes i de gozo de independencia a
 pnta, auxilio, ou caso de necessidade, a policia
 local

Art. 70

61

As decisões dos Juizes ou Tribunaes dos Estados porão termo aos processos
 e questões, menos quanto a:

- 1.º Habeas-corpus;
- 2.º Condemnação por crimes politicos;
- 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver
~~providenciado~~ em ~~algum~~ tratado, ou convenção.

/ prints / 8

Nestes casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal.

*Proposta.**Accrescenta-se*

4.º As pleitas a que se refere o art 59, § 3.º

*Proposta**Art. 62*

*Competencia da justiça dos Estados nos que interir em
 quanto a intermediação no Tribunal federal, mas al' respecto annulla
 rezar, allua, ou impede as suas sentenças, ou outras ordens*

Um segundo documento, de setenta e duas páginas, inteiramente manuscrito por Rui Barbosa, traz a versão final do projeto (RUI BARBOSA, 1890/1946, p. 309-380). O jurista, depois das reuniões, iria se intitular redator da Constituição em diversos momentos de sua vida, conforme documentado por Pedro Calmon (1945, p. XI)¹⁵. A noção, no entanto, seria contestada. O principal caso é um texto de Campos Sales. Ele seria o autor de notícia publicada em 1894, no jornal carioca “A Notícia”, que não nega a importância de Rui Barbosa, mas relativiza seu papel central em favor de um trabalho em conjunto feito pelos ministros (SALES, 1894)¹⁶. A mensuração do papel, no entanto, também deve ser feita em função da comissão inicial e do quanto o projeto dela foi efetivamente utilizado.

6 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL POR DECRETO

A principal inovação do projeto revisado por Rui Barbosa é prever o controle também contra atos e leis dos estados. A maior parte do projeto continuou igual. O controle estadual expresso, no entanto, é algo que o projeto final da Comissão de Juristas não previa e retira dúvidas sobre o alargamento da competência da corte sobre todos os atos estatais, mesmo os locais (BARBOSA, 1946, 338-339):

Art. 58 Ao Supremo Tribunal de Justiça compete:

1.º

Processar e julgar:

a) O Presidente da República nos crimes comuns, e os Secretários do Governo nos casos do art. 59;

15 Foram palavras de Rui Barbosa colhidas por Calmon em diversas obras do autor: «Autor da Constituição republicana, estremecendo-a pelas afinidades morais da paternidade... « (1) « ...Profissional que o concebeu (àquele texto), redigiu e impôs...» (2) «Comecei então, desde logo, a redigir a Constituição; à tarde, os meus colegas de Ministério jantavam comigo, ouviam o que eu havia escrito, concorriam com as suas idéias e emendas, discutíamos, e, depois, íamos ao Itamarati ler os artigos ao Marechal. Assentaram os colegas em que eu fosse o único a defender e explicar ao Chefe do Governo as disposições do futuro estatuto. Certa vez, o Marechal observou que só eu falava, ao passo que os colegas se conservavam silenciosos. «Ê que, respondi-lhe, sou o vogai de todos eles». Assim apareceu o projeto de Constituição...» (3) «... Quando, em 1890, no Governo Provisório, organizava a Constituição atual...» (4) (1945, p. XI).

16 «Sabendo os ministros que o marechal Deodoro, influenciado por pessoas estranhas ao governo, pretendia impor certas idéias à Constituição, e que as mesmas eram incompatíveis com o sistema, que essa ia adotar, como por exemplo a unidade da magistratura, apesar da federação, combinaram em reunir-se previamente em casa do Sr. Rui Barbosa, para examinarem juntos o projeto da comissão Saldanha e decidirem definitivamente quais as idéias que deveriam figurar no projeto do governo, a fim de, formando uma só opinião, apresentarem-se à noite em conferência com o marechal, perante quem, unidos, seriam um elemento considerável em cada caso de divergência. Isso tinha a vantagem de evitar atritos numa situação, que era melindrosa, e visava a boa política de mostrar ao chefe do governo uma contínua unidade de vistas entre os seus ministros, o que, no momento, muito se fazia mister».

b) os ministros diplomáticos nos crimes comuns e de responsabilidade;

c) [suprimido]

d) os pleitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros,

e) os litígios entre nações estrangeiras e a União, ou os Estados.

§ 1.º Das sentenças da justiça dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

a) quando se questionar sobre a validade ou aplicabilidade de tratados e leis federais e a decisão fôr contra ela;

b) quando se contestar a validade de leis e atos do governo dos Estados em presença da constituição ou das leis federais, e a decisão considerar válidas as leis ou atos impugnados.

§ 2.º Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais.

Art. 69 Compete aos Juizes ou Tribunais Federais decidir:

a) as causas em que alguma das partes se firmar em disposições da constituição federal;

b) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos;

c) os pleitos entre cidadãos brasileiros e Estados estrangeiros;

d) as questões sobre prezas e reprêzas e em geral as de ordem civil ou criminal baseadas no Direito Internacional.

d) as ações movidas por estrangeiros e fundadas em contratos com o governo da União ou os dos Estados, quer em convenções e tratados com outras nações:

e) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do país;

f) as questões de direito criminal ou civil internacional.

§ 1.º É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal a tribunais dos Estado.

§ 2.º As sentenças e ordens dos tribunais federais são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais é obrigada a prestar auxílio, em caso de necessidade, a policia local.

Art. 70 As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados porão termo aos processos e questões, menos quanto a:

§ 1.º Habeas-corporus;

§ 2.º Condenação por crimes políticos;

§ 3.º Questões sobre espólio de estrangeiro, sempre que o caso não estiver providenciado em algum tratado ou convenção.

§ 4.º Aos pleitos a que se refere o art. 59, § 3.º.

Nesses casos poderá haver recurso para o Supremo Tribunal. (Grifo nosso)

O Projeto de Rui Barbosa, com poucas alterações, seria publicado em 22 de junho de 1890 na forma do Decreto n. 510 (BRASIL, 1889/1896, p. 1365). Não havia qualquer novidade nas atribuições de controle de constitucionalidade, nem sequer textuais. O decreto não vigorou em seu inteiro teor, ele serviria apenas para formar o Poder Legislativo e viabilizar o que seria, posteriormente,

o trabalho da Assembleia Constituinte - sua vigência expressamente se limitava a isso. Até esse momento, por consequência, funcionava o Poder Judiciário conforme organizado durante o Império.

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, viria pouco depois, ainda antes do início dos trabalhos da Constituinte. Ele foi criado por meio do Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, uma longa norma que regia toda a Justiça Federal, a corte suprema, outros tribunais, os juízes de primeiro grau, servidores, regras processuais.

O decreto fora planejado por Campos Sales, Ministro da Justiça, e se adiantou à discussão da Assembleia Constituinte criando a divisão entre as justiças estadual e federal, o tema central do Judiciário naquele momento. Essa estrutura seria eventualmente confirmada, mas ele enfrentou resistência por sua decisão não discutida na constituinte e contrária até ao desejo pessoal de Deodoro. Nos primeiros momentos, ele foi contestado até por magistrados, inclusive membros do Supremo Tribunal de Justiça, que agora virava Supremo Tribunal Federal por decisão do ministro.

A resposta de Campos Sales foi a de que o projeto apenas aumentava a independência do Poder Judiciário e que se baseava na descentralização de poder, o que seria a base de toda a liberdade. O seu irmão, o doutrinador Alberto Sales, iria exaltá-lo em livro intitulado “O Idealismo Republicano de Campos Sales” como o responsável por organizar a Justiça Federal, que era, nas palavras utilizadas na obra, a coluna-mestre do edifício republicano levantada por Campos Sales (SALES, s.d., p. 86).

No Decreto n. 848, há uma exposição de motivos que se tornaria célebre. Dentre outras passagens, algumas citam expressamente o Poder Judiciário dos Estados Unidos como fonte de inspiração e também avisam que a missão da corte, naquele momento da história, era a de conter o poder ilimitado dos parlamentos (SALES, 1890, p. 2738). A inspiração na doutrina política dos Estados Unidos é profunda e expressa - o Poder Judiciário deveria controlar os atos do Poder Legislativo, praticamente invertendo a estrutura imperial nesse aspecto, na qual o Judiciário não teria um papel sobre os outros poderes. E tal comentário parte de Campos Sales, aquele que viria a ser, anos mais tarde, o grande organizador do sistema político que vigeria até a ascensão de Getúlio Vargas - e ferrenho crítico dos ministros do Supremo Tribunal Federal a partir do ponto em que tentaram exercer as competências narradas na sua exposição. A aparência é a de que não havia se detectado nenhum conflito em potencial com as largas atribuições constitucionais da corte e o desejo de dar autonomia ampla aos estados.

Nesse decreto, as competências do Supremo Tribunal Federal seriam detalhadas, com profundas alterações textuais quando comparadas ao Decreto n. 510, mas não indo além do que fora desenhado originalmente, que já permitia

ao Supremo Tribunal Federal controlar todos os atos estaduais¹⁷ e, por via dos recursos, dos federais¹⁸ que fossem contrários à Constituição.

7 ASSEMBLEIA CONSTITUINTE CONCORDANTE

O Supremo Tribunal Federal, portanto, foi criado antes da Constituição de 1891. Lêda Boechat Rodrigues tem as narrativas das primeiras sessões e as humildes condições em que funcionava a corte (RODRIGUES, 1965, p. 8 e ss.). Enquanto isso, o Judiciário - como toda a Constituição - passaria por duas discussões na Constituinte a partir do dia 4 de novembro de 1890. A primeira, na Comissão dos Vinte e Um, e a segunda no pleno da constituinte. A primeira delas levou a acirradas discussões sobre o Judiciário, mas não houve sucesso nas tentativas de alterar o conteúdo criado pelo Governo Provisório (BRASIL, 1924, p. 426-428).

A segunda discussão, no pleno, foi fundamentalmente marcada pela preocupação com a descentralização e o desejo de manter o projeto que vinha sendo construído nesse sentido. Rui Barbosa chegou a usar a expressão “superecitação morbida” para descrever a preocupação com a descentralização adentrando os mais diversos assuntos (ROURE, 1920, p. 24). O impacto de ideias como o positivismo, por exemplo, foi virtualmente inexistente.

Mais do que as ideias norte-americanas que poderiam influenciar o Brasil neste momento, o que existia era uma preocupação em reorganizar a política com enfoque no poder local¹⁹. A fidelidade ao pensamento norte-americano

17 Artigo 9º, Parágrafo Único, do Decreto n. 848: «Paragraphe unico. Haverá tambem recurso para o Supremo Tribunal Federal das sentenças definitivas proferidas pelos tribunales e juizes dos Estados:

- a) quando a decisão houver sido contraria á validade de um tratado ou convenção, á applicabilidade de uma lei do Congresso Federal, finalmente, á legitimidade do exercicio de qualquer autoridade que haja obrado em nome da União - qualquer que seja a alçada;
- b) quando a validade de uma lei ou acto de qualquer Estado seja posta em questão como contrario á Constituição, aos tratados e ás leis federaes e a decisão tenha sido em favor da validade da lei ou acto;
- c) quando a interpretação de um preceito constitucional ou de lei federal, ou da clausula de um tratado ou convenção, seja posta em questão, e a decisão final tenha sido contraria, á validade do titulo, direito e privilegio ou isenção, derivado do preceito ou clausula» (BRASIL, 1890).

18 Artigo 15 do Decreto n. 848: Compete aos juizes de secção processar e julgar: a) as causas em que alguma das partes fundar a acção ou a defesa em disposições da Constituição Federal, ou que tenham por origem actos administrativos do Governo Federal» (BRASIL, 1890).

19 Sugere-se a leitura da tese de doutorado de Andrei Koerner: «A adoção da Constituição Federal não significava para os republicanos o estabelecimento de uma lei suprema que enunciasse os princípios legais que serviriam como o único modo de regulação das relações entre os indivíduos e destes com o poder político. A Constituição federal era, antes, o instrumento da reorganização do poder político, em que o novo órgão, o Supremo Tribunal Federal, seria voltado em particular a decidir questões constitucionais e aquelas que envolvessem relações exteriores, os interesses da União e conflitos entre Estados. As relações entre os indivíduos manter-seiam como um tema relativo à esfera privada, regulada pelo poder judiciário comum, dos Estados. As relações políticas continuavam ser pensadas segundo a perspectiva conservadora da respon-

continuava enquanto fosse adequada a esse objetivo. Como em geral as estruturas eram compatíveis, a influência permaneceu forte e visível. Mostrando essa postura, o deputado Leopoldo Bulhões afirma que a autonomia local havia agitado o país, e já não bastava mais a simples descentralização, queria-se a completa adesão ao movimento: “Porque não deduzir dela todos os seus consecrários naturais? Porque negar-se a oportunidade neste ou naquele ponto das nossas instituições?” (BRASIL, 1926, p. 137). Em nada surpreende que, naquelas sessões, o deputado Amaro Cavalcante usasse a palavra para fazer longa defesa da existência de uma soberania dual, uma estadual e outra federal, ao estilo do que se defendia nos Estados Unidos (BRASIL, 1924, p. 1049), como outros autores fariam ali e depois da nova Constituição ser promulgada.

A discussão sobre o Supremo Tribunal Federal não foi particularizada, foi feita dentro da temática do Poder Judiciário e a questão da dualidade era bastante inflamada e recebeu bem mais atenção. O Supremo Tribunal Federal não foi intensamente verificado, não há nos anais da Assembleia a demonstração de que havia consciência de estar se criando um potencial defensor dos Direitos Individuais perante o poder estatal (da União e estadual) e uma importante fonte de limitação dos atos políticos.

Existiram discussões sobre o Supremo Tribunal Federal, mas elas progressivamente confirmaram o desenho final de Rui Barbosa. As alterações aprovadas foram apenas no sentido de delimitar melhor as causas em que a União tinha interesse e reforçar a competência para julgar conflitos de competências entre juízes estaduais e federais.

O texto da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, promulgado em 24 de fevereiro de 1891, traria o seguinte sobre o controle de constitucionalidade judicial (BRASIL, 1891):

Art 59 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I - processar e julgar originária e privativamente:

- a) o Presidente da República nos crimes comuns, e os Ministros de Estado nos casos do art. 52;
- b) os Ministros Diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade;
- c) as causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre estes uns com os outros;
- d) os litígios e as reclamações entre nações estrangeiras e a União ou os Estados;
- e) os conflitos dos Juízes ou Tribunais Federais entre si, ou entre estes e os dos Estados, assim como os dos Juízes e Tribunais de um Estado com Juízes e Tribunais de outro Estado.

II - julgar, em grau de recurso, as questões resolvidas pelos Juízes e Tribunais Federais, assim como as de que tratam o presente artigo, § 1º, e o art. 60;

sabilidade política dos governantes, à qual era incabível a consideração em termos de estrita legalidade» (KOERNER, 1998, p. 420).

III - rever os processos, findos, nos termos do art. 81.

§ 1º - Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

- a) quando se questionar sobre a validade, ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela;
- b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas.

§ 2º - Nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a Justiça Federal consultará a jurisprudência dos Tribunais locais, e vice-versa, as Justiças dos Estados consultarão a jurisprudência dos Tribunais Federais, quando houverem de interpretar leis da União.

Art 60 - Compete aos Juizes ou Tribunais Federais, processar e julgar:

- a) as causas em que alguma das partes fundar a ação, ou a defesa, em disposição da Constituição federal;
- b) todas as causas propostas contra o Governo da União ou Fazenda Nacional, fundadas em disposições da Constituição, leis e regulamentos do Poder Executivo, ou em contratos celebrados com o mesmo Governo;
- c) as causas provenientes de compensações, reivindicações, indenização de prejuízos ou quaisquer outras propostas, pelo Governo da União contra particulares ou vice-versa;
- d) os litígios entre um Estado e cidadãos de outro, ou entre cidadãos de Estados diversos, diversificando as leis destes;
- e) os pleitos entre Estados estrangeiros e cidadãos brasileiros;
- f) as ações movidas por estrangeiros e fundadas, quer em contratos com o Governo da União, quer em convenções ou tratados da União com outras nações;
- g) as questões de direito marítimo e navegação assim no oceano como nos rios e lagos do País;
- h) as questões de direito criminal ou civil internacional;
- i) os crimes políticos.

§ 1º - É vedado ao Congresso cometer qualquer jurisdição federal às Justiças dos Estados.

§ 2º - As sentenças e ordens da magistratura federal são executadas por oficiais Judiciários da União, aos quais a polícia local é obrigada a prestar auxílio, quando invocado por eles.

Art 61 - As decisões dos Juizes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência porão termo aos processos e às questões, salvo quanto a:

- 1º) habeas corpus, ou
- 2º) espólio de estrangeiro, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado. Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal. (Grifo nosso).

Em suma, continuou o sistema delineado com bastante clareza ainda na Comissão de Juristas, e que depois passou pelo crivo de Rui Barbosa e demais ministros do Governo Provisório. Um texto decorrente do ambiente do final do império foi transformado em Constituição, usando o modelo norte-americano como símbolo maior, mas adaptando-o com intensidade aos objetivos de

autonomia estadual e não se desligando completamente de tradições brasileiras anteriores e contextos da política local²⁰.

8 RUI BARBOSA E O PAPEL DO JUDICIÁRIO

As ideias norte-americanas e inglesas vieram para o Brasil em função de um contexto social e político que surgia, especialmente a partir de 1870, como modelo desejável para as forças que ascendiam econômica e politicamente. Não houve um momento planejado, específico, e nem um movimento de um único grupo. É uma influência que ocorre em um crescente por décadas e culmina na reconstrução do sistema norte-americano para atender aos propósitos de descentralização brasileiros. O resultado final do controle de constitucionalidade é distante daquela construção jurisprudencial do caso *Marbury v. Madison*.

Rui Barbosa inicia sua carreira política quando a ideia já circulava no Brasil. É eleito deputado sete anos depois da obra de Tavares Bastos e mais de dez anos depois do Visconde do Uruguai demonstrar conhecimento sobre o sistema norte-americano. Sua ascensão política, especialmente ao ser Ministro da Fazenda do Governo Provisório, inseriu-o em um papel de grande destaque na nova Constituição. Ele pode não ter sido o iniciador do movimento de vinda das ideias dos Estados Unidos e nem ser uma condição indispensável na trajetória de inserção das normas na Constituição, mas era o mais importante apoiador da política liberal inglesa e norte-americana nas vésperas da nova Constituição.

Durante os momentos de elaboração da Constituição, ele revisa o texto e os dados indicam que teve grande liberdade de atuação, portanto, mesmo as partes inalteradas são elementos da sua compreensão do sistema norte-americano e suas metas para o Brasil.

Em função desse papel, a seguir são utilizadas fontes para tentar traçar brevemente o pensamento do jurista quanto ao papel do Supremo Tribunal Federal, o que ajuda a compreender a Constituição de 1891 e o controle de constitucionalidade. O pensamento de Rui Barbosa foi apenas uma das formas de adaptar as ideias norte-americanas ao Brasil, uma forma sofisticada e com impacto direto na norma promulgada, mas não a única e sequer a que se mostrou dominante nas próximas décadas, a descentralização marcaria o período - com a oposição de Rui Barbosa.

Ele acompanhava diuturnamente a jurisprudência norte-americana, apresentava posicionamentos sobre como adaptar as ideias ao Brasil, lia em inglês autores da filosofia, política e Direito como Bryce, Austin, Cooley, Story, Sheldon, Hamilton, Madison, Tocqueville, Lowell, Marshall, Jefferson, Dicey, Carson. Em suma, sua inserção se dava por meio de obras de filosofia

20 A tradição brasileira aparece no texto detalhista, semelhante à Constituição do Império e distante dos sete artigos da norte-americana. Ela também se mostra claramente no Judiciário, por exemplo, no art. 61, 2º, inserido a pedido de portugueses preocupados com a transição.

liberal inglesa e norte-americana e era complementada por autores de Direito Constitucional e política dos Estados Unidos. A base filosófica e política dessa estrutura, apontam Rocha (1995, p. 160-163) e Lynch (2007, p. 4-5), tem base particularmente ampla em John Stuart Mill²¹. Rui Barbosa cita o autor como fonte expressa de influência, e ele é o referido quando o autor fala sobre a necessidade de um Poder Judiciário capaz de rejeitar atos inconstitucionais. Em trecho relevante sobre seu pensamento a respeito do Supremo Tribunal Federal (BARBOSA, 1893/1958, p. 206), há nota 2 com referência ao *Representative Government* de Mill:

Deante de cidadãos que clama á barra do tribunal, entre a Constituição e o atentado victorioso contra ele, quer-se que o poder judiciario profira uma denegação de justiça! Isto, sob instituições de molde americano, cuja feição específica e capital (1) consiste na sobreeminencia do poder judiciario aos outros ramos do governo, por sua competência para rejeitar os actos inconstitucionais de qualquer deles (2).

Sobre seu pensamento, é importante notar a diferença em relação ao grupo que se sagraria dominante. Ele é idealista (LYNCH, 2007), procura implantar o modelo com proximidade do original, age como se a fidelidade ao modelo institucional estrangeiro fosse fazer a sociedade brasileira avançar mais rápido e seguir o rumo existente nos Estados Unidos - não reconhecendo que boa parte daquelas instituições eram decorrência da sociedade e não de um planejamento abstrato prévio. A experiência norte-americana é transformada em um esquema teórico e, este, utilizado para criar instituições no Brasil, não instituições exatamente iguais, e nem com os mesmos objetivos, eram voltadas para o avanço social e superação das dificuldades locais. Assim, ele se preocupa com as posições excessivamente descentralizadoras da Assembleia Constituinte, pois esse não era o principal para ele. A descentralização não era um problema em si, mas não era o foco no seu projeto.

Andrei Koerner insere como parte central do pensamento de Rui Barbosa o uso do Direito para organizar a sociedade e proteger as liberdades. Acima do Direito ainda haveria uma noção de moral (BARBOSA, 1885/1956, p. 36)²². Para a sociedade, no entanto, precisava haver um ordenamento jurídico servindo de pilar. Os indivíduos deveriam ser movidos pela consciência do dever de respeitar e promover o Direito, isso é o que garantiria uma organização democrática do

21 Recomenda-se, nessa questão a leitura de LYNCH, Christian Edward Cyril. *A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República*. In: Marta de Senna. (Org.). Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007.

22 Escreve ele (citação baseada em consulta original, mas trecho localizado inicialmente na obra de Christian Lynch): «Toda a política se há de inspirar na moral. Toda a política há de emanar da moral. Toda a política deve ter a moral por norte, bússola e rota» (BARBOSA, 1952).

poder, reconhecimento dos interesses da sociedade e as liberdades individuais (KOERNER, 2015, p. 139).

O melhor instrumento para formar esse sistema seria uma Constituição rígida, que inseriria os princípios e regras que garantiriam a liberdade individual e a gerariam pacificação das relações. Como consequência de apoiar a organização social em uma norma jurídica previamente estabelecida, era fundamental garantir sua efetividade, ou o sistema estaria vulnerável ao capricho das vontades, especialmente dos órgãos do próprio Estado. Seguindo o modelo norte-americano, o Poder Judiciário foi o encarregado da defesa dessa Constituição e do restante do ordenamento, assumindo um papel central.

Rui Barbosa cita expressamente os *founding fathers* dos Estados Unidos em trechos nos quais justifica o desenho institucional do Judiciário. Era o mais fraco dos três poderes, aquele que não possui espada ou bolsa²³ e por isso deveria receber as atribuições mais importantes (BARBOSA, 1914, p. 407). Por não ter meios de exercer o poder diretamente, nem controle sobre o orçamento ou criação de leis, caberia ao Judiciário limitar a atuação dos outros dois poderes que possuíam essas prerrogativas. Ao mesmo tempo, mais fraco e mais forte. Aquele que recebia as maiores competências por ser o menos capaz de impor sua vontade pela força.

O amplíssimo poder do Judiciário transformava ele em um defensor dos Direitos Individuais, era uma decorrência de aplicar e defender a Constituição. Algo que afetava as relações individuais, mas se voltava, sobretudo, à atuação dos demais poderes estatais. Era uma estrutura judicial voltada a defender os cidadãos também contra o poder do Estado. É uma mudança de paradigma importante em relação ao Direito brasileiro de então, que nesse aspecto estava bastante próximo da doutrina civilista, na qual o Judiciário fora estruturado especialmente para proteger indivíduos em suas relações privadas. O Judiciário do projeto de Rui Barbosa é fortalecido e isso ocorre especialmente para defender as pessoas do Estado (ver LYNCH, 2012, p. 309).

Dentro dessa estrutura, era normal que Rui Barbosa defendesse a participação dos magistrados em questões políticas quando fosse em defesa da Constituição, ainda que a doutrina do *self-restraint* fosse reconhecida e indicasse limites. Aqui se mostra uma diferença importante em relação aos proprietários rurais, que queriam o modelo norte-americano, mas atuavam fortemente contra a participação do Judiciário em assuntos políticos, pois, em última análise, essa atuação se convertia em intervenções nas suas decisões. O modelo norte-americano era o mesmo, mas Rui Barbosa tratou o assunto com ênfase nos direitos subjetivos por meio de um Judiciário defendendo a Constituição

23 É uma clara referência ao texto de Alexander Hamilton, no O Federalista, nº 78. quando ocorre a defesa de poderes tão amplos ao Judiciário por sua posição institucional que diminuía a chance de ser fonte de opressão ou tomada do poder (HAMILTON, 2011, p. 683-684).

(BARBOSA, 1914, p. 409). Ele não utilizou o viés - igualmente norte-americano - de separação entre ente local e central, estados e União, interpretado no Brasil como motivo para órgãos federais não atuarem em assuntos locais (e, em outra linha de argumentos com objetivos semelhantes, não apoiar a intervenção do Judiciário em questões políticas em geral). José Murilo de Carvalho viria a chamar o autor de um dos grandes defensores da União após a queda da coroa, um jurista em constante dissidência das vertentes descentralizadoras (CARVALHO, 2011, p. 149)

Essa estrutura de Judiciário defensor de Direitos Individuais abriria espaço para modificações no cenário político brasileiro, limitando os detentores de poder econômico e político. Esse é um aspecto sociológico de seu pensamento, no qual ele vai além da criação da estrutura do Judiciário, superando as barreiras de uma teoria institucional. Rui Barbosa propõe alterar a sociedade brasileira como um todo, não apenas pela aplicação da Constituição, mas pela submissão das forças políticas dominantes. O Judiciário deveria limitar e aplicar as normas jurídicas também aos grupos que ascendiam ao Poder. Ele afirma que ter um presidencialismo sem uma Justiça estruturada dessa forma seria desguardar a Constituição de usurpações do presidente e de maiorias legislativas, entregar o país ao domínio das facções e dos caudilhos. Como ele escreve: “Eis por que a Constituição brasileira de 1891, armando a Justiça Federal da mesma autoridade em que a investe a Constituição dos Estados Unidos, a dotou de garantias ainda mais numerosas e cabais, para arrostar as facções acasteladas no Executivo e no Congresso Nacional” (BARBOSA, 1914, p. 397). Enquanto os oligarcas rurais adaptavam o federalismo para expandir seu poder, Rui Barbosa pretendia limitá-los com seu Judiciário.

Era um plano de inserir instituições mais avançadas que a própria sociedade brasileira havia criado até então. A Constituição seria um motor de ordem e democracia (KOENER, 1998, p. 438-439). É uma adaptação profunda do sistema norte-americano, que não fora estruturado enquanto ideia abstrata e com esse objetivo, mas se desenvolveu em função de relações políticas e sociais, e na qual a Suprema Corte assumiu um papel tão central a partir de sua própria atuação em casos concretos. O Poder Judiciário de Rui Barbosa é um plano audaz de superação do atraso brasileiro e contenção das forças políticas dominantes, inclusive as que ajudaram a implantá-lo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Rui Barbosa foi importante na criação da Constituição de 1891, protagonista na revisão do texto constitucional enquanto Ministro do Governo Provisório e também exerceu grande influência com sua retórica e adesão ao pensamento liberal inglês e norte-americano. As ideias políticas estrangeiras, no entanto, podiam ser encontradas no Brasil desde antes de sua atuação política

e estavam sendo paulatinamente adaptadas há várias décadas, como demonstra com especial clareza o A Província de Tavares Bastos, de 1870. O símbolo trazia grande atração, tanto por sua base teórica, quanto pelo sucesso da ex-colônia inglesa.

Esse conjunto - ideias políticas, filosóficas, normas jurídicas, desenhos institucionais - foi utilizado no Brasil com profundas adaptações, eventualmente com propostas antagônicas em que ambos os lados utilizavam o mesmo sistema norte-americano como fundamento para chegar à resultados concretos opostos. Foi o que ocorreu na contraposição entre descentralização e o papel do Supremo Tribunal Federal na defesa da Constituição.

Sobre o controle de constitucionalidade judicial, ele não teve uma discussão clara a partir de um momento, uma obra publicada que o introduziu ou a tomada de consciência de sua importância pelos políticos brasileiros. Surgiu dentro de um sistema inteiro e, dada sua importância, foi até pouco discutido. Ele adentrou o ordenamento jurídico brasileiro como parcela da influência norte-americana durante o processo de adaptação do Direito Constitucional daquele país à cultura jurídica e política brasileira. Não como um instituto autônomo e amplamente discutido, mas como parte do Poder Judiciário, que foi aceito na forma desejada por Rui Barbosa e sem discussão profunda sobre eventuais conflitos com o projeto político dominante, de autonomia local e contenção da União em relação às decisões estaduais.

REFERÊNCIAS

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

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

BARBOSA, Rui. *A Legalidade Servil. Lição de um mestre, oferecida à reflexão dos obstinados*. In: Obras Seletas de Rui Barbosa, v. 6. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1956. Publicação original no Jornal do Commercio, 4 de maio de 1885. Assinado sob o pseudônimo Grey.

_____. *Emendas ao Projeto de Constituição*. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

_____. *O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira*. Revista do Supremo Tribunal, Rio de Janeiro, vol. 2, 2a parte, p. 393-414, ago./dez. 1914.

_____. *Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo perante a Justiça Federal*. In: Obras Completas de Rui Barbosa, v. XX, t. v. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, 1893/1958.

_____. *Projeto do Governo Provisório*. Documento do Arquivo da Casa de Rui Barbosa. In: Obras Completa de Rui Barbosa. Discursos parlamentares v. 17, t. 1. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946.

_____. *Tribuna parlamentar: Império*. In: Obras Seletas de Rui Barbosa, v. 1. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1952.

BASTOS, Tavares. *A Província*. Estudo sobre a descentralização no Brazil. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1870.

BOCAIÚVA, Quintino et al. *O Manifesto Republicano*. Itú: 1870. In: Cadernos ASLEGIS. Número 37. Brasília: Associação dos Consultores Legislativos e de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados, 2009.

BONAVIDES, Paulo. *A Evolução Constitucional do Brasil*. Estudos Avançados, Volume 14, Número 40, p. 155-176, 2002.

BRASIL. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1924.

_____. *Annaes do Congresso Constituinte da Republica*. Volume II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1926.

_____. *Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brazil*. Coleção das Leis da Republica dos Estados Unidos do Brazil de 1891. Partes I e II de 24 de Fevereiro a 30 de junho. Volume 1. Rio de Janeiro: imprensa Nacional, 1892.

_____. *Constituição Politica do Imperio do Brazil*. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1824. Parte 1a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1886.

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

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

_____. *Decreto nº 510, de 22 de Junho de 1889*. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil. Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil. Sexto Fasciculo 1 a 30 de junho 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1896.

_____. *Decreto nº 6.142, de 10 de março de 1876*. Coleção das Leis do Imperio do Brazil de 1876. Parte 2a. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1876.

_____. *Decreto nº 848*. In: *Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil*. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

_____. *Lei n. 16 de 12 de agosto de 1934*. Ato Adicional de 1834. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM16.htm>. Acesso em: 06 ago. 2018.”

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

CABRAL, Gustavo César Machado. *O Reino de Portugal, a Colônia do Brasil e os Órgãos Jurisdicionais: Breve Análise da Estrutura Judiciária Luso-Brasileira*. Universidade Federal do Ceara. Faculdade de Direito. Revista dos Estudantes, v. 6, p. 89-105, 2008.

CARVALHO, José Murilo de. *República, democracia e federalismo Brasil, 1870-1891*. Varia Historia, 2011, vol. 27, n. 45, p. 141-157, 2011.

_____, José Murilo. *D. Pedro II*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. *História do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: percursos do pensamento constitucional no século XIX (1824-1891)*. São Paulo: Almedina, 2015.

ENTERRIA, Eduardo Garcia de. *Revolucion Francesa y Administracion Contemporanea*. 4a ed Madri: Editora Civitas, S. A., 1994.

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

HAMILTON, Alexander. *O Federalista n.º 78*. O Departamento Judicial. In: HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. *O Federalista*. Tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte. 2a ed. Lisboa: Fundação Calousete Gulbenkian, 2011.

HESPANHA, António Manuel. *Categorias. História dos Conceitos, História das Ideias, História dos Dogmas Jurídicos*. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS, Porto Alegre, v. 13, n. 1, p. 3-35, 2018.

_____. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. Lisboa: Europa América, 1997.

KOERNER, Andrei. *A Ordem Constitucional da República: uma análise política da jurisdição constitucional no Brasil (1889-1926)*. Tese de Livre Docência em Ciência Política. Campinas: UNICAMP, 2015.

_____. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira*. 1. ed. São Paulo: HUCITEC, 1998.

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

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

LEGRAND, Pierre. *A Impossibilidade de “Transplantes Jurídicos”*. Tradução de Gustavo Castagna Machado. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS, Porto Alegre, vol. 9, num. 1, p. 11-39, p. 1997/2014.

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

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

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Supremo Tribunal de Justiça no apogeu do Império (1840-1871)*. In: LOPES, José Reinaldo de Lima (org.). *O Supremo Tribunal de Justiça do Império: (1828-1889)*. São Paulo: Saraiva, 2010b. Coleção direito, desenvolvimento e justiça. Série Produção Científica.

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

_____. *A Utopia Democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República*. In: Marta de Senna. (Org.). *Rui Barbosa em Perspectiva: seleção de textos fundamentais*. 67a ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007.

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

_____. *O Império é que era a República: a monarquia republicana de Joaquim Nabuco*. Lua Nova, p. 277-311, 2012.

LYNCH, Christian Edward Cyril; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O constitucionalismo da inefetividade: a Constituição de 1891 no cativeiro do estado de sítio. *Revista Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, vol. 5, num. 1, p. 85-136, 2012.

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

POCOCK, John Greville Agard. *Linguagens do Ideário Político*. Tradução de Fábio Fernandes. São Paulo Editora da Universidade de São Paulo, 2003.

RIBEIRO, João Coelho Gomes. *Estudos Constitucionaes*. Baependy: Typographia da Evolução, 1890.

ROCHA, Leonel Severo. *A Democracia em Rui Barbosa*. Projeto Político Liberal-Racional. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris Ltda, 1995.

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

ROSANVALLON, Pierre. *Por uma História Conceitual do Político*. Revista Brasileira de História, São Paulo, v. 15, n. 30, p. 9-22, 1995.

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

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

_____. *Exposição de motivos do Decreto nº 848*. In: *Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil*. Decimo Fasciculo 1 a 31 de outubro 1890. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

SALES JUNIOR, Alberto de Campos. *O Idealismo Republicano de Campos Sales*. Rio de Janeiro: Livraria Editora Zelio Valverde, s.d.

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

SKINNER, Quentin. *Significado y comprensión en la historia de las ideas*. Prismas: revista de historia intelectual, n. 4, p. 149-191, 2000.

UNITED States. *Constitution of the United States*. Filadelfia.: s.n., 1787/2018. Disponível em: <https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm>. Acesso em: 15 set. 2018.

URUGUAY, Visconde do. *Estudos Praticos sobre a Administração das Províncias no Brasil*. Tomo II. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, Livreiro Editor, 1865.

WATSON, Alan. *Legal Transplants: An Approach To Comparative Law*. 2 ed. Georgia: University of Georgia Press, 1974.

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

Recebido em: 07/10/2018.

Aprovado em: 24/01/2019.

Recebido em: 07/10/2018.

Aprovado em: 24/01/2019.