

A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA CRIMINAL E A EXPERIÊNCIA DE SÃO PAULO NA PRIMEIRA REPÚBLICA*

THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM AND THE SÃO PAULO EXPERIENCE IN THE FIRST REPUBLIC (1889-1930)

*LUÍS ANTÔNIO FRANCISCO DE SOUZA***

Resumo:

O presente artigo procura, partindo do contexto atual de discussões em torno da reforma do poder judiciário e da legislação processual penal, refletir sobre a experiência histórica da justiça criminal brasileira, apontando suas principais características e problemas. Através da história jurídica e da análise dos autos dos processos-crime, depositados no Arquivo Geral do Tribunal de Justiça de São Paulo, foi possível observar a ausência de uma política criminal na Primeira República, de uma forma geral, e a baixa articulação entre os órgãos que compõem o sistema de justiça criminal, de uma forma mais específica. As questões ligadas ao direito processual, enquanto garantia às liberdades políticas, à abertura do judiciário aos controles democráticos e à racionalização dos procedimentos e instâncias da justiça criminal são essenciais para o aprofundamento das reformas almejadas.

Palavras-chaves:

Justiça criminal - Primeira República - Inquérito Policial – Polícia – Crime - Processo Criminal

Abstract:

This article seeks, with the background of present debates towards legal changes in judicial power and in criminal law procedures, to understand the historical roots of brazilian criminal justice system, stressing its profiles and problems. Through legal history and by means of criminal documents analysis, which is found in the General Archives of São Paulo Judicial Tribunal, was possible to observe not only the lack of criminal policies in the Brazilian Primeira República but also the loose relationship between justice system institutions. The underlying questions related to procedural laws, as political freedoms warrants, to accountability and to proceedings of criminal justice system are the blueprint for a real and effective change.

Keywords:

Criminal justice - First Republic - Police Investigation – Police – Crime - Criminal Procedures

Introdução

* Artigo recebido em 15.07.2004 e aprovado em 15.03.2005.

** Doutor em sociologia (Universidade de São Paulo). Professor de sociologia (Unesp, campus Marília).

Endereço eletrônico: lafraso@usp.br

Após doze anos tramitando no Congresso Nacional, finalmente, o Senado Federal aprovou a reforma do poder judiciário. Numa primeira votação, a reforma, que vinha sendo colocada como sendo essencial para minimizar a morosidade dos processos e o controle das atividades administrativas das varas e dos tribunais, contempla, entre outras disposições, a criação de um Conselho Nacional de Justiça, a súmula contra recursos, o foro ampliado para autoridades e ex-autoridades públicas, a garantia constitucional à celeridade processual e a federalização dos crimes contra os direitos humanos. Com exceção ao foro privilegiado, finalmente, a reforma do Judiciário dá vazão aos reclamos de amplos setores da sociedade civil na direção de um maior controle democrático da justiça e de maior transparência em suas decisões. Entretanto, estas medidas serão suficientes para garantir à população, de uma forma geral, melhor prestação de serviços judiciais? A reforma garantirá o acesso à justiça à população e à fiscalização efetiva dos serviços judiciários? O judiciário poderá, finalmente, minimizar o espaço da justiça privada? O cidadão poderá, com a reforma, procurar seus direitos nas estruturas da administração da justiça? E no âmbito da justiça criminal, haverá algum impacto significativo? Não estamos esperando da reforma, como está colocada, resultados impossíveis? Há outras questões em jogo? A experiência histórica da justiça criminal, no Brasil, pode lançar alguma luz sobre a discussão.

A legislação penal, reformada, na Europa, durante o final do século XVIII e início do século XIX, passou a entender o crime como infração à regra penal, para a qual penalidades específicas foram prescritas. As punições que envolviam sofrimento físico começaram a ceder espaço às punições tecnicamente frias, como o degredo ou a privação da liberdade. A mitigação das penas foi resultado de um processo de institucionalização da pena de prisão e expressou um momento de passagem da punição que incidia sobre o corpo físico para aquela que incidia sobre o corpo político do condenado. Assim, as punições passaram a estar relacionadas à retribuição, à recomposição da infração de uma lei anterior e o criminoso passou a ser visto como quem rompeu um pacto social. Esta, aliás, foi a grande inovação das teorias penais que emergiram com a Revolução Francesa, e o autor que mais está ligado a esta tendência é Cesare Beccaria, com o livro clássico, *Dos delitos e das penas*.

Segundo Michel Foucault (1987), na época clássica, havia uma abertura, nos confins da sociedade, um espaço confuso, tolerante e, ao mesmo tempo, perigoso, dos fora da lei, ou seja, daqueles comportamentos e atos que escapavam ao domínio do poder soberano: criminalidade, pobreza, desemprego, inocência perseguida, esperteza, recusa das obrigações e das leis. As sucessivas reformas da justiça criminal e da legislação penal fizeram com que esse espaço fosse problematizado e inserido num universo de constância e de controle. Uma nova intolerância em relação a determinadas formas de criminalidade emergia, abrindo um campo físico e teórico sobre o qual algumas instituições centralizadas e hierarquizadas foram erigidas. O direito, cuja

base era o princípio de soberania, foi buscar suporte em práticas costumeiras de vigilância e punição. Articulando as cortes e a magistratura (instrumentos judiciais clássicos) com a polícia e sua estrutura administrativa de vigilância e contenção (instrumentos para-judiciais modernos), havia instrumentos processuais que davam consistência ao exercício do poder político. O resultado, de longo prazo, deste processo, foi a estatização dos mecanismos de justiça e a resultante pacificação da sociedade (cf. Elias, 1990/1993).

Na América portuguesa, as atribuições policiais e judiciais estavam concentradas em alguns cargos da hierarquia da administração da justiça, em que pese a evidente dispersão, por toda a sociedade, de mecanismos de vigilância e punição. Nesse período, os crimes representavam faltas morais, religiosas ou atentavam contra a vontade do soberano. O espetáculo punitivo permaneceu contra escravos durante o século XIX, no Brasil, mesmo quando a legislação penal e processual aboliu as penas degradantes. O sistema de justiça criminal, instalado no Brasil, fez conviver formas díspares de execução judicial: pena de prisão com trabalho, multas e suplícios públicos. Mesmo assim, ao longo de todo o século XIX, a justiça criminal passou por um lento processo de racionalização que culminou com a formação de uma elite judicial nacional, com amplos poderes legais e políticos. Com a instalação da República, ocorreu a descentralização política e administrativa, que permitiu aos Estados a cooptação da política local para fins eleitorais e a diferenciação de sua organização judiciária e da matéria processual-penal. Uma nova legislação foi aprovada com o objetivo de refletir a realidade federativa e os novos interesses agro-exportadores de café. Foi a primeira vez na história do Brasil que a legislação consagrava o trabalho livre universal e a garantia plena dos direitos individuais. Mas a realidade cotidiana do exercício da magistratura, do ministério público e do trabalho policial revela novos dilemas que ainda merecem estudo detalhado. Para iluminar a discussão sobre as reformas judiciais atuais, é importante mostrar as vicissitudes da justiça criminal, em nossa primeira experiência republicana, e compreender que, para além das questões propriamente jurídicas, a estrutura do poder judiciário está vinculada por sua posição política e social diante dos conflitos e demandas da sociedade e de seus cidadãos.

Justiça e polícia no Vice-Reino e no Primeiro Império

Antes de prosseguirmos nesta viagem, um breve histórico. Com a transmigração da Corte Portuguesa para o Brasil, em 1808, as instituições monárquicas vieram junto com o príncipe regente, inclusive a Intendência Geral de Polícia. O trabalho desempenhado pelo Intendente não poderia ter sido mais difícil, principalmente num ambiente desacostumado a ser vigiado e a conviver com hierarquias bem demarcadas. Os relatos sobre as atividades do primeiro Intendente revelam não apenas a centralização do poder na capital do Vice-Reino mas também uma generalização dos controles por toda a sociedade. Os poderes do Intendente, no Brasil,

eram tão abrangentes quanto os poderes de sua contraparte portuguesa. Por exemplo, Paulo Fernandes Viana, o primeiro Intendente, criou a Guarda Real de Polícia, em 1809, como força fundamental para a construção da ordem no Rio de Janeiro. Os recursos da Guarda vieram de amigos e do próprio bolso de Paulo Fernandes, pois o Banco do Brasil ainda não podia arcar com essas despesas. Dentre suas atividades propriamente policiais, o Intendente aterrou pântanos; fez calçamentos de ruas; construiu o cais do Valongo; a calçada para ligar o Campo de Santana com o resto da cidade; regularizou o fornecimento de água e mandou construir a fonte e o chafariz no Campo de Santana; iluminou a cidade; mandou regularizar a estrada da Tijuca para o que lançou mão dos préstimos de moradores e presos. Além disso, procurou, através da ajuda de amigos e de pessoas do comércio, criar e construir o Teatro de São João; mandou trazer das ilhas dos Açores, às custas dos recursos da Intendência, casais de ilhéus para aumentar a população branca do país. A estrutura institucional da Intendência se baseou no apoio da população, na medida em que as atividades da Polícia não estavam circunscritas apenas ao controle do crime. Organizar o cotidiano da cidade, onde a vida da corte se limitava a uma estreita faixa territorial, cercada por imensa área despovoada, onde grassava a completa desordem, não era tarefa simples. As questões entre soldados, marujos, escravos e desordeiros eram resolvidas na ponta da faca e com luta corporal. O resultado dos conflitos era o assassinato seguido do desaparecimento dos vestígios do crime: corpos eram lançados aos rios e às áreas alagadas da cidade ou enterrados em meio à grande área de floresta circundante. Os juízes ordinários ou outras autoridades sabiam das dificuldades que enfrentavam para por ordem nesse emaranhado de hábitos seculares que encobriam o crime e, muitas vezes, protegiam os criminosos, tidos como heróis ou valentões (Araújo, 1898: 51-66).

O instrumento para dar investigação e perseguição aos perpetradores de crimes e de desordens continuava sendo a devassa policial. Não somente o crime, mas atitudes suspeitas também faziam parte do cardápio punitivo: “mandou-se proceder contra Manuel Francisco, soldado do segundo regimento de linha, por se achar em um corredor às escuras, fazendo-se suspeito” (*apud* Silva, 1986: 197). O roubo e o furto eram comuns e compunham as estratégias de sobrevivência nas cidades brasileiras do período, como a venda e o escambo de produtos provenientes de atividades ilícitas.

“Roubava-se nas igrejas, nas ruas, e das próprias casas de senhores, iam os escravos negociar nos balcões imundos das tabernas, os furtos de prata e ouro, que se repetiam sem termo e continuamente. Empregavam os gatunos todas as subtilidades e argúcias na arte de furtar, e ora fingiam-se de ronda de polícia, para roubarem, à mão armada, diversas pessoas, como ficou provado pela devassa de 27 de agosto de 1811; ora levavam ousadamente com toda a perfeição o célebre conto do vigário” (Araújo, 1898: 69).

Não só quem roubava passava pela atenção da polícia. Devassas eram procedidas contra quem auxiliasse desertores, ladrões, quem incitasse roubos ou acoitasse escravos fugidos.

Nessa luta contra uma criminalidade disseminada, as autoridades régias, dentro de um quadro de desmando e de ausência de controles burocráticos, também cometiam suas ilegalidades, como no caso do célebre Vidigal: “O major Vidigal aparecia de inopino nos batiques, então muito freqüentes nos subúrbios da cidade, e nessas ocasiões estava dispensada a ação solene e morosa da lei, substituída pelas legendárias ceias de camarão, consistentes em pau, mas mesmo muito pau.” Após os “contraventores” apanharem de chibata, os granadeiros do Vidigal os prendiam na casa da guarda; dali, os indivíduos válidos eram remetidos às fileiras do exército (Camargo, 1949: 141).¹ Mas não eram apenas ilegalidades da arraia miúda ou das autoridades menores que impressionavam. Mesmo as classes abastadas da sociedade viviam em um curioso lusco-fusco entre ordem, desordem e ilegalismos, naquilo que Antônio Cândido chamou de tolerância corrosiva (Cândido, 1993: 53). Mas, raramente, essa gente de condição social elevada freqüentava o universo policial através do mecanismo da devassa, para elas procedia-se a uma simples “informação” que protegia sua reputação (Silva, 1986: 197-198).

A Intendência de Polícia foi um instrumento chave da administração monárquica. O intendente podia legislar e executar suas próprias leis e, em última instância, até julgar. Embora tenha havido uma espécie de conciliação entre poder do Estado e interesse privado, a Intendência promoveu diversos esquemas de fiscalização do cotidiano. Se pudermos nos fiar nas afirmações de Holloway (1993)², essas iniciativas representaram a tradução do conceito moderno de polícia preventiva para o restrito âmbito nacional. No Brasil, a polícia “moderna” era uma emanção dos poderes monárquicos e funcionava numa sociedade sem nenhuma circulação de valores liberais. O resultado foi a implantação de um sistema policial duplamente repressivo, pois a implantação da polícia seguiu paralela à manutenção da desigualdade jurídica (Alencastro, 1988; Carvalho & Cavalcanti, 1981).

A emancipação política do Brasil iniciou um longo processo de substituição da legislação colonial. Os liberais brasileiros demandaram reformas e atacaram o legado do poder judicial

1 “Nesse tempo, ainda não estava organizada a polícia da cidade, ou antes estava-o de um modo em harmonia com as tendências e idéias da época. O major Vidigal era o rei absoluto, o árbitro supremo de tudo que dizia respeito a esse ramo de administração; era o juiz que julgava e distribuía a pena, e ao mesmo tempo o guarda que dava caça aos criminosos; nas causas da sua imensa alçada, não havia testemunhas, nem provas, nem razões, nem processos; ele resumia tudo em si; a sua justiça era infalível; não havia apelação das sentenças que dava, fazia o que queria, e ninguém lhe tomava contas. Exercia, enfim, uma espécie de inquisição policial.” Manuel Antônio de Almeida. *Memórias de um Sargento de Milícias*.

2. De fato, ameaças de ruptura da ordem social e a necessidade de constituição de uma sociedade baseada no trabalho livre e universal tinham promovido a invenção da polícia metropolitana de Londres. Resultou disso um processo de implantação do policiamento e de legitimação da polícia uniformizada baseado no consentimento tácito, no interesse mútuo e na defesa de valores morais burgueses, diferentes, portanto, da polícia francesa, ainda voltada em essência, para a defesa do rei (cf. Emsley, 1989; Miller, 1977).

colonial, com críticas à corrupção dos magistrados e à complexidade do edifício legal. Desde a Carta de 1824, o poder judiciário foi considerado independente e os juizes de direito ganharam investidura vitalícia. Havia a previsão de uma estrutura judicial descentralizada e com fortes ligações locais: juiz municipal, juiz de conciliação e o sistema de júri (incluindo júri de acusação e de sentença). A criação dos cargos de juizes de paz, ocorreu em 1827. Os juizes de paz eram leigos, não tinham salário e deviam ser eleitos em cada paróquia para funcionar na conciliação para pequenos casos. Eles também tinham amplas atribuições policiais.³ O juiz de paz respondia a uma nova percepção segundo a qual era preciso reformar as instituições para que elas pudessem fazer frente às exigências de uma sociedade autodeterminada, bem como uma resposta mais direta ao problema do crime, da delinquência e da desordem provocada pela ruptura com Portugal. Não obstante essa preocupação imediata com a manutenção da ordem institucional, o propósito dos liberais com a criação do juiz de paz era político, criando um contraponto popular, local e independente ao poder do Imperador e da estrutura judicial colonial. A criação do juiz de paz deveria ser seguida da fundação dos cursos jurídicos, através dos quais a formação da elite jurídica se daria no próprio país, quebrando o laço da cultura jurídica com o processo colonizador (Flory, 1983: 66-85).⁴ A Guarda Nacional, também conhecida como “milícia cidadã”, com seus oficiais eleitos pela maioria de votos dos homens capazes para servir, também foi um instrumento liberal criado para diminuir a interferência das instituições coloniais (cf. Castro, 1979). A estratégia liberal, portanto, era recriar o sistema judicial brasileiro, eliminando os elementos coloniais de sua estrutura e inventando uma administração mais próxima da “realidade” política do país. Mas a tendência ao aumento dos poderes policiais do juiz de paz e a redução do âmbito de ação do sistema de júri são indicações de que o liberalismo não se enraizara como os propagandistas diziam que iria ocorrer (Flory, 1986: 85, 103).

Em seguida, o Código do Processo Criminal, de 1832, “flor de requintado liberalismo”, estabeleceu normas de organização judiciária, mantendo a divisão em distritos, termos e

3. O juiz de paz substituiu os antigos juizes ordinários, os juizes pedâneos ou de vintena e os almotacés que eram tidos como agentes de corrupção e violências. Depois da extinção do cargo de juiz ordinário, as Câmaras Municipais, com o regulamento de 1828, perderam suas funções judiciais. O Ato Adicional de 1834, atrelou a discriminação orçamentária das Câmaras à Assembléia Legislativa Provincial. A partir dessas reformas, portanto, as Câmaras perderam funções judiciais e políticas, figurando meramente como órgãos administrativos (cf. Leal, 1975).

4. Thomas Flory ressaltou que a criação do cargo de juiz de paz, o sistema de jurados e a promulgação do Código do Processo Criminal, compuseram o quadro de um aparelho jurídico independente do poder monárquico, um credo essencialmente liberal. De qualquer forma, o juiz de paz era um cargo problemático, pois aglutinava um sem-número de funções contraditórias. Ele devia promover conciliações sobre o uso de caminhos privados, cruzamento de rios, águas usadas na agricultura ou nas minas, pastos e direitos de caça e pesca; autorizar e dispersar reuniões públicas; invocar a milícia para restaurar a ordem; reunir as provas; perseguir e prender criminosos conhecidos; interrogar os suspeitos e remeter os suspeitos e as provas ao magistrado penal. O juiz de paz ainda aplicava os regulamentos municipais, bem como a destruição de comunidades de escravos fugidos, bem como controlar ébrios e prostitutas. No período regencial, era um cargo “com poderes oficiais virtualmente ilimitados ao nível local, mas essencialmente fora do controle do governo que o criou”. O juiz de paz, arregimentado por sua influência por clientela local, acabava fazendo valer sua visão das leis, de acordo com seu capricho ou com os mores do seu grupo social (Flory, 1986: 100-108).

comarcas. Em cada distrito haveria um juiz de paz, um escrivão, inspetores de quarteirão e oficiais de justiça; nos termos, um conselho de jurados, um juiz municipal, promotor público, escrivão das execuções e oficiais de justiça; nas comarcas, um juiz de direito, ou mais, conforme a população. Nas cidades mais populosas, um juiz de direito exerceria cargo de chefe de polícia, com atribuições privativas. O Código manteve os poderes policiais do juiz de paz e acentuou suas atribuições como auxiliar da justiça e como juiz formador da culpa.⁵ Assim, o juiz de paz permaneceu na base de todo o sistema de justiça criminal do Primeiro Império e da Regência.⁶

O Código Criminal de 1830 e o Código do Processo de 1832 definiram a vadiagem e outros “crimes” como pertencentes à alçada policial. A partir de tal definição, a vadiagem deixava de ser vista como um mau comportamento e passava a ser uma potencialidade criminal, via de mão única que levava à realização de outros crimes. Assim, a vadiagem, o jogo e a prostituição passaram a ser criminalizados e não mais utilizados na execução de tarefas degradantes, como a limpeza de ruas, o trabalho nas galés ou em fortificações remotas. A cominação da pena para a vadiagem obrigava o vadio a se ocupar legitimamente, caso contrário ele seria condenado a trabalhos forçados. Quem fosse preso em flagrante delito por crimes policiais não teria direito à livramento sob fiança (Camargo, 1949: 146; Vieira & Silva, 1955: 52).

A descentralização da administração da justiça, neste período, permitiu que os interesses das classes agrárias determinassem as características da administração. O juiz de paz eleito, a fusão de papéis policiais e judiciários, e a presença dos interesses locais na administração imperial concorreram para a consolidação de verdadeiras autarquias privadas, nas cidades e propriedades do imenso território do Império, ameaça real aos poderes da corte. Mas isso, não parecia resultado de uma fraqueza do poder central, mas uma delegação de poderes para as áreas que deveriam representar o núcleo do desenvolvimento político da nação, mas esta tendência reverteu-se rapidamente nos anos subseqüentes.

Justiça e polícia no Segundo Império

O período Regencial e o Segundo Império, pelo menos no nível das cidades mas populosas, experimentaram o aumento dos poderes de polícia e a concentração do poder de julgar e punir na Corte e nas capitais das principais províncias. Aqueles que apoiavam a centralização consideravam o país como sendo constituído por um povo analfabeto e dependente, entregue à anarquia e à manipulação eleitoral, por isso a necessidade de que a polícia

5. O juiz de paz podia prender criminosos em sua jurisdição e também podia processar crimes cuja pena não excedesse multa de 100 mil réis ou seis meses de prisão. O juiz tinha grandes poderes discricionários, como a conscrição, através da qual “agitadores”, “vagabundos”, “inimigos políticos” e demais “elementos indesejáveis” eram detidos e enviados ao exército ou à marinha (Vieira & Silva, 1955: 51).

6. Os juizes municipais e promotores da Corte, eram nomeados pelo governo, e, nas províncias, pelos respectivos presidentes, sob proposta das Câmaras Municipais, em listas tríplexes, trienalmente organizadas. A nomeação dos juizes de direito, cabia exclusivamente ao imperador.

e a justiça fossem controladas pelo poder central, vinculando os interesses políticos das localidades à promessa de distribuição de cargos. Na Corte, um conjunto de medidas seria tomado, no sentido de dotar a cidade do Rio de Janeiro de uma força policial regular, militarizada, alinhada com os poderes ainda elevados do juiz local e, depois, com os poderes dos delegados e subdelegados, criados pela reforma centralizadora de 1841. Daniel Pedro Muller, em São Paulo, era um dos que julgavam necessária a centralização do poder imperial, com a criação de autoridades escolhidas pelo imperador, extinguindo os cargos cujo preenchimento se dava por eleição: “A segurança da vida, a proteção da propriedade, a manutenção e conservação da ordem, indicam assaz a necessidade de conservar a força ao governo; e de empregar medidas enérgicas e eficazes para corrigir, e reformar os criminosos, ou ao menos para contê-los” (Muller, 1838: 92).

Embora não haja consenso, o Ato Adicional de 1834, que criou as Assembléias Provinciais, já representou um movimento na direção de uma maior concentração dos poderes nas mãos dos representantes do monarca, particularmente os presidentes de província. O Ato Adicional fortaleceu a autoridade provincial em detrimento dos poderes das câmaras municipais (Leal, 1975: 76). Mas o golpe mais decisivo à autonomia local veio com a chamada Lei de Interpretação do Ato Adicional, em 1841, que reformou o Código do Processo Criminal de 1832. A Lei de Interpretação criou, na Corte e em cada Província, um chefe de polícia, com os delegados, subdelegados e inspetores de quartelão necessários, sendo que os primeiros eram nomeados pelo imperador ou pelos presidentes das províncias. Os chefes de polícia eram escolhidos dentre os desembargadores e juízes de direito; os delegados e subdelegados dentre quaisquer juízes e cidadãos. A Lei manteve o sistema de júri, embora tenha eliminado o júri de acusação. O decreto 120, de 31/1/1842, regulamentou a Lei de Interpretação e definiu, de forma inequívoca, a competência, atribuições e regulou o exercício das autoridades policiais e seus respectivos auxiliares. Embora a lei tenha atrelado o exercício destes cargos à fidelidade ao governo central, não definiu remuneração aos delegados, subdelegados e inspetores. De toda forma, a lei constituiu o definitivo golpe no “carro revolucionário” (cf. Sousa, 1937).

A Lei de 1841, que, segundo Victor Nunes Leal, não foi uma mera reforma processual ou judiciária, mas uma verdadeira reforma política, atribuiu amplos poderes judiciais à polícia. A polícia podia formar culpa e mesmo pronunciar em determinados tipos de crimes, o que suscitou a seguinte alusão de Nabuco de Araújo: “certamente repugna que em um país bem organizado a polícia esteja confundida com a justiça. Em todos os lugares, desde que começa a ação da justiça, cessa a ação da polícia; mas entre nós todos podem prender e ao mesmo tempo julgar” (*apud* Nabuco, 1975). Assim, juízes, promotores e policiais passaram a ser nomeados pelos governantes, atrelados ao governo central, e passaram a representar uma elite judicial, com papéis igualmente judiciais e políticos (cf. Koerner, 1998). Essa situação foi uma das responsáveis pela a estabilidade política e jurídica do Império, mas não foi suficiente para criar um estamento

burocrático, como insistiu Raymundo Faoro. A polícia, ao acumular vastas atribuições policiais e judiciais, assumiu o papel de principal instrumento de mediação dos conflitos sociais e políticos do período, maior do que o dos magistrados. A nomeação e o exercício dos cargos policiais e judiciais tornaram-se o sustentáculo da centralização do poder político e institucional. O controle da população permaneceu no nível local, independentemente das diferenças políticas existentes entre as situações eleitas e os ocupantes dos cargos da burocracia imperial (Adorno, 1988:74).

O estado brasileiro não tinha capacidade de atingir a periferia do território nacional. Assim, mesmo diante do processo centralizador, continuou presente a necessidade de manter relações de compromisso com os poderes locais, na forma de um *patrimonialismo litúrgico*, expresso na obrigatoriedade da ocupação de cargos sem remuneração. O processo centralizador, foi uma estratégia do governo central no sentido de organizar a distribuição do poder nos níveis intermediários, para garantir estabilidade e fidelidade político-administrativa, ao mesmo tempo em que evitava conflitos entre as elites e a intervenção do governo central nas províncias e municípios. A Lei de 1841 provocou um processo de re-alocação de cargos, de acordo com fidelidades partidárias e familiares (Flory, 1986: 269; Franco, 1983: 23). Assim, a nomeação feita pelo governo dos cargos policiais mais importantes e dos oficiais da Guarda Nacional, a partir de 1850, “não só não violava a hierarquia local de poder, como até mesmo a protegia ao poupar aos poderosos os riscos de uma eleição” (Carvalho, 1981: 124). A investidura privada de cargos importantes também expressava uma certa incapacidade estrutural do governo para implementar alguma forma de ordem institucional exterior aos conflitos e privilégios locais.

Em 1871, a Lei 2033 separou as funções policiais das judiciais, criando o inquérito policial. Os delegados e o chefe de polícia deixaram de ter atribuições judiciais, mas a lei criou a polícia judiciária cuja principal atribuição era preparatória: proceder às diligências do inquérito policial e processar contravenções e quebra de termos cominatórios. Além de tornar incompatíveis os cargos de juízes de direito e da polícia, a lei promoveu o início de um longo conflito de competência e de poderes entre essas duas instâncias da justiça criminal. Os juízes não interferiam na ação da polícia, não controlavam suas funções judicantes, expressas na investigação criminal. Além disso, os juízes, que passaram a contar com uma carreira estrutura em âmbito nacional, começaram a ter uma relativa independência funcional. Decerto, os conflitos não decorriam de formas divergentes de interpretação de princípios legais ou burocráticos, mas sim do clientelismo usado na ocupação das posições. É o que se vê num ofício do chefe de polícia, endereçado ao presidente da Província de São Paulo, datado de janeiro de 1872: “Tendo a lei de 20 de setembro de 1871 declarado incompatíveis os cargos policiais com os judiciários, tenho a honra de propor que seja dispensado do cargo de delegado de polícia de Guaratinguetá, actual primeiro suplente, o Dr. Frederico José Cardoso Abranches.” Esse mesmo político, que tinha cargo judicial, já havia ocupado a presidência da Câmara

Municipal. Após deixar a polícia, foi ocupar o cargo de Governador da Província do Paraná e anos mais tarde, aparece como presidente da diretoria da Companhia Estrada de Ferro São Paulo e Rio de Janeiro.

Justiça e a condição do escravo no império.

Decreto de D. João VI comuta pena de morte para trabalhos forçados, para os condenados considerados homens livres, mas os escravos não foram contemplados. Além de se vergarem diante do trabalho pesado e ignóbil, carregando água servida, limpando valetas e despejando dejetos nos rios, os escravos recebiam os castigos mais aviltantes, inclusive a pena capital. Os senhores traziam seus escravos quase nus, mantidos em troncos por período indeterminado. Ficavam amontoados nos calabouços, agrilhoados e, com frequência eram amarrados ao pelourinho. E as escravas eram usadas e abusadas como propriedade privada (Araújo, 1898: 109-110). Os escravos ao ganho, que vendiam produtos na cidade e deviam devolver o dinheiro aos seus donos, eram constantemente forçados a praticar atos ilegais para cumprir aquilo que os senhores estipulavam, o que os colocava em confronto direto com as autoridades da cidade. Por isso, em parte, o poder público punia com severidade os cativos quando estes infringiam as leis da cidade ou simplesmente quando estavam em situações suspeitas. A ausência de fiscalização por parte do senhor e a ilegalidade da condição de escravo ao ganho, dava ao poder público liberdade para usar a justiça para manter a ordem ou simplesmente para evitar aglomerações de negros nas principais vias da cidade (Algranti, 1988: 51). A implantação da monarquia constitucional proclamava que “a lei é igual para todos”, que “a pena deve ser proporcional ao delito, e nenhuma deve passar da pessoa do delinqüente” e que “nenhum indivíduo deve jamais ser preso sem culpa formada” (apud Rezende, 1916: 405-406). Dentro da ordem da cidade, os escravos deveriam ser objetos de medidas saneadoras, como expressa a portaria de 10 de novembro de 1824 ao determinar que os senhores da rua do Valongo deveriam trazer seus escravos vestidos; que a limpeza do Valongo somente deveria ser feita durante a noite para evitar “aos transeuntes as pestíferas exalações”. A portaria de 2 de maio de 1822, de João Inácio da Cunha, intimava os capitães do mato para que estes não conservassem nos troncos particulares os escravos fugidos. Os proprietários desses escravos deveriam pagar pela captura e “hospedagem” do calabouço. A portaria de 13 de abril de 1824, ordenava que o administrador do calabouço aplicasse castigos aos escravos, condizentes com sua idade e “robustez”. O governo estipulava a quantidade de açoites que o algoz poderia desferir, de acordo com o crime e com a saúde do supliciado. Por fim, a pena de galés começa a suplantiar as penas infamantes (Machado, 1988: 30; Algranti, 1988: 50).

A legislação penal brasileira considerava o escravo imputável nos casos de crimes praticados contra os senhores e seus feitores (Nabuco, 1938: 39; Alves, 1916: 223). O artigo 193

do Código Criminal de 1830 e o artigo primeiro da lei de 10 de junho de 1835 puniam esses crimes respectivamente com as penas de galés e de morte. Mas o senhor do escravo preferia que a punição não fosse executada, aplicando ele próprio algum corretivo que não implicasse a perda irremediável de sua propriedade. As galés perpétuas ou mesmo as temporárias eram repudiadas porque os escravos saíam do cativo e do círculo de poder patriarcal dos senhores (Machado, 1988: 31). Mesmo assim, alguns senhores de escravos continuavam aplicando castigos mais severos que chegavam à morte. Essas práticas permitiram uma profusão de processos criminais para apurar as responsabilidades. Celeste Zenha (1984), por exemplo, relatou vários casos de suicídio de escravos nos quais, apesar dos indícios apontarem para execuções sumárias, nem a polícia nem o juiz local tiveram iniciativa de processar os respectivos senhores, para não romper com os laços que ligavam essas autoridades aos mandantes dos crimes. Nesse universo de relações pessoais, a violência simplesmente não era punida pelas autoridades constituídas mas sim dosada pelo apadrinhamento, ou mesmo agravada pela punição privada, exemplar e sumária.

A justiça criminal para o escravo era exercida de forma sumária e revestida de inúmeras contradições. Os escravos não podiam representar à justiça e nem poderiam ser testemunhas juradas (cf. Nequete, 1988). Sob o império da nova legislação penal, os escravos poderiam ser remetidos à Casa de Correção, onde também cumpriam pena de trabalho forçado, mas sua situação, nestas instituições era ambígua e terrível (cf. Salla, 1999). Em 1853, os escravos Atanásio e Domingos fugiram da fazenda para evitar o castigo que o feitor José Bueno de Moraes iria aplicar. O feitor e um escravo chamado Amaro saíram à procura dos dois fugitivos. Mais tarde naquele dia, o feitor foi encontrado morto, com a cabeça fendida por pancadas de enxada. A polícia encontrou Domingos na fazenda de um padrinho. Amaro, por seu turno, havia retornado sozinho para a fazenda. Atanásio seguiu em direção à Capital, onde por fim foi preso. Durante o processo, vários negros e implicados foram inquiridos como testemunhas. Suas versões eram disparatadas. Nenhuma das testemunhas tinha presenciado o crime, portanto, havia somente a presunção de autoria. Nada de provas objetivas. Os três escravos foram julgados por tribunal popular. O julgamento foi rápido. Não havia motivo para relutâncias, pois Campinas experimentava ameaças de sublevações escravas. O júri condenou Atanásio e Domingos à forca. Amaro, o escravo fiel, foi absolvido. O Imperador negou a petição de graça para os dois escravos. Domingos foi enforcado na manhã de 3 de outubro de 1854. Atanásio fugiu da cadeia, com outros detentos, quatro meses antes da execução da pena, para nunca mais ser encontrado (cf. Mariano, 1949).

Crimes de escravos provocavam a construção de imagens polarizadas entre cativos, fazendeiros e elites urbanas. Para o *Correio Paulistano*, de 12 de maio de 1877, um crime ocorrido em Taubaté era um “horrrível atentado” da “maior atrocidade de barbárie”. O fazendeiro, Antonio Nogueira de Barros, “moço bem apessoado e de natureza varonil”, que pertencia “a

uma família importante daquela cidade”, fora assassinado com um golpe de enxada na cabeça, desferido por seu escravo. O escravo, que possuía “má índole”, admitiu, diante do delegado de polícia, a autoria do crime, “com sangue frio” (Schwarcz, 1987: 166). A forma como o indiciado era descrito nos autos pelas testemunhas e pelo delegado já era um prenúncio do veredicto. Acidentes em roça, suicídios, mortes de homens pobres ou de escravos, segundo as circunstâncias, dispensavam investigação da justiça pois as autoridades responsáveis consideravam tais casos como coisas sem importância pela simples condição social da vítima (Zenha, 1984: 40-67). É comum encontrar, nos relatos de época, autores relacionando a escravidão e suas causas com o baixo grau da civilização brasileira, encontrando aí um forte argumento favorável à abolição. “Sementeira de venenosos espinhos, a escravidão não pode produzir flores inocentes”, afirmava Joaquim Manuel Macedo, em seu livro antiescravista, *Vítimas-Algozes*. Mesmo os defensores da abolição, estabeleceram um vínculo entre a “raça negra” e a idéia de “anticivilização”. Como se pode ler no editorial de *A Redenção*, de 14 de julho de 1887, “a escravidão do negro proveio do atraso dos povos dessa raça habitantes da África e da ganância dos brancos. Os africanos são povos ignorantes e avesados a barbaridades e a injustiças, mas não se negue por isso que devemos escravizá-los.” A escravidão era considerada a mãe de todas nossas mazelas, mas os escravos acabavam sendo responsabilizados pela sua própria condição de cativos. A abolição deveria ser feita sem revolta nem dissolução dos costumes (Nabuco, 1938: 26 e 140). O Barão de Almeida Lima, considerado como benemérito de Capivari, declarou que, após sua morte, seus escravos seriam libertados. Para prepará-los para o grande evento criou lhes uma escola, onde reinava “a boa ordem e a disciplina recomendada... É bonito e comovente quando à tarde os escravos voltam do trabalho, trocam as roupas e com todo asseio apresentam-se às aulas! (...) Nota-se no semblante de todos um ar risonho cheio de prazer e com todo silêncio e atenção ouvem as explicações do professor” (*apud* Schwarcz, 1987: 180-186). Segundo notícia do jornal, *A Província de São Paulo*, de 4 de setembro de 1881, na cidade de Bragança, os escravos criaram sua própria associação literária, “indício de que não se preocupam exclusivamente com a submissão ao trabalho.” Os escravos, na ótica do jornal, descobriram que não são apenas uma “machina subserviente”, e que o “saber não é privilégio de homens livres.” Essa sociedade pode ser considerada como “o primeiro degrau na escala da civilização”. Os escravos aprenderiam os ensinamentos da sociedade civilizada, porque possuíam “dotes naturais de brandura e submissão”, conforme pregava o jornal, *Correio Paulistano*, de 7 de julho de 1892.⁷ Além da constante vigilância policial, os escravos poderiam ser emancipados e incorporados à civilização através de formas pedagógicas e tutelares e seus crimes contidos pela pena de privação da liberdade. Esses valores estavam presentes nas inúmeras ações de

7. Para mais exemplos desta postura das elites brancas do final do Império e início da República, favoráveis ou contrárias à emancipação dos escravos, consultar Schwarcz, 1987.

manumissão em que os juízes deram ganho de causa aos escravos pleiteantes (cf. Koerner, 1998). Em 1878, Joaquim de Toledo Pisa e Almeida, chefe de polícia, julgava que a melhor maneira de controlar os crimes de escravos era discutir a emancipação e a pena de privação de liberdade, a ser cumprida em instituições construídas de forma adequada. Após a abolição, a formação de um mercado de trabalho e a importação de trabalhadores brancos balizaram o discurso oficial das elites agrárias, urbanas e governamental.

Durante todo o período, a sociedade era tida como o elemento de instabilidade num sistema político articulado em torno da baixa representatividade e tutelado pelo poder moderador. O próprio “governo, para o povo, não é o protetor, o defensor, a guarda vigilante de sua vontade e de seus interesses: mas o explorador, o algoz, o perseguidor” (Faoro, 1989, vol.I: 386). De toda forma, as mudanças legais do segundo Império não valorizaram a arena do debate político, mas sim as formas de controle enquanto dominação personalizada (Franco, 1983: 78).⁸ A sustentação política do Império deixou de ser o *policialismo judicial para ser o judicialismo policial*: a polícia como instrumento essencial na relação entre estado e sociedade (Holloway, 1993: 289).

Judiciário e Justiça Criminal na Primeira República

A Primeira República (1889-1930) consolidou o sistema oligárquico, apoiado, fundamentalmente no mandonismo local, no coronelismo, e no controle do voto no âmbito local, dentro de uma política de um único partido com expressão estadual, porém sem respaldo nacional. O regime representativo, consagrado na Constituição de 1891, estabelecia as bases para a política dos estados, na base do voto capacitário, aberto e distrital. A permanência da organização judiciária do período imperial na Primeira República, deveu-se ao fato de permitir o controle dos cargos de juízes pelas oligarquias estaduais, inserindo-os no sistema de compromissos. A continuidade da organização judiciária, em específico em São Paulo, permitia que as contradições e conflitos fossem mediados pelos poderes locais, sustentando a própria estrutura oligárquica. No judiciário, foram mantidas a divisão das competências, das praxes processuais e a forma de organização do império. Mas a polícia e o sistema prisional passaram por profundas reformas, voltadas para a profissionalização e de introdução de elementos de regeneração dos presos que cumpriam suas penas em regime celular (cf. Alvarez et all, 2003).

Na elaboração da constituição republicana, diante da definição das esferas de atuação dos Estados e da União, distinguiram-se duas posições: uma centrava-se na defesa dos magistrados,

8. Maria Sílvia de Carvalho Franco (1983: 78-79) mostrou que para um grande proprietário de Resende, não havia ‘desigualdade’ entre os fazendeiros e os sitiantes, há mesmo é ‘amizade’. Afirmção compreensível apenas no quadro da relação entre o afilhado e o padrinho, que pressupõe “um patrocínio superior e uma decorrente submissão do inferior”. Roberto Schwarz (1988: 16), na mesma direção, coloca o favor como nossa mediação quase universal: “com mil formas e nomes, o favor atravessou e afetou no conjunto a existência nacional, ressaltada sempre a relação produtiva de base, esta assegurada pela força. Esteve presente por toda parte, combinando-se às mais variadas atividades.”

proibindo a magistratura eletiva e condicionando a demissão dos magistrados à condenação por sentença judicial; a outra insistia na possibilidade de controle do Poder Judiciário pelos Estados. O que passou a vigorar foi uma política de interdependência, em que cada estado terá constituição e leis específicas, respeitados os princípios constitucionais da União. Muitos estados rejeitaram a magistratura eletiva, vista como uma ameaça à unidade política, e adotaram o sistema da livre nomeação pelo presidente do estado. No caso da promoção, estabeleceu-se o embate entre a antiguidade e o merecimento enquanto critérios válidos. Ainda que o princípio da antiguidade pura para as promoções tenha surgido como sinônimo de um magistrado que nada teria a esperar nem a temer do governo, tornando-se assíduo de forma a ascender o mais rápido possível aos graus superiores da carreira, sabe-se que essa mesma independência do Judiciário era algo temido pela oligarquia. Dessa forma, o que se manteve foi o critério de mérito para as promoções, garantindo-se assim, a troca de favores entre magistrados e governo do Estado, o qual controlava o mecanismo de promoção (cf. Koerner, 1998).

Assim, o governo do estado tinha controle sobre os magistrados e a situação, em São Paulo, agravou-se com a criação de novas comarcas a partir de 1891, muitas das quais sem condições mínimas de funcionamento. Os salários atribuídos aos juízes eram considerados baixos, levando-os a depender das custas dos processos e das elites das comarcas. O Tribunal de Justiça, que tinha seus membros escolhidos pelo presidente do Estado, também não possuía independência. No âmbito criminal, durante a Primeira República, consolidou-se a tendência de uma justiça que funcionava apenas quando fosse agitada por mecanismos processuais, decorrentes do trabalho da polícia ou da promotoria. O juiz de direito, via de regra, dava início à ação penal, nos crimes de ação particular, mediante queixa-crime, formulada por representante legalmente constituído. O queixoso ou querelante pedia a abertura de processo, apresentando justificativa e testemunhas. Caso houvesse necessidade, a investigação era solicitada às autoridades policiais. O juiz de direito restringia-se ao sumário de culpa, procedendo à inquirição das testemunhas e à oitiva do acusado. Nos crimes de ação pública, a polícia iniciava os procedimentos de investigação, cabendo ao promotor oferecer a denúncia. Alguns poucos críticos diziam que os juízes deveriam, seguindo a própria legislação processual, interceder nas investigações procedidas pela polícia. A independência dos poderes e a prerrogativa de ação investigatória privativa da polícia eram as razões aventadas para manter o juiz em sua posição passiva. Segundo alguns críticos, favoráveis ao poder de polícia sobre os inquéritos, a justiça criminal, através do Ministério Público ou do Juiz de Direito, não podia agir de *motu* próprio, devendo, ao contrário, receber demandas, quer através de ações *ex-officio* da polícia, quer através dos representantes legais das partes.

Ao longo da Primeira República, vários crimes cuja ação era considerada privada foram sendo investigados compulsoriamente pela polícia. Enquanto os juízes interferiam cada vez

menos na prática policial. Na verdade, raros eram os casos em que um julgamento era convertido em diligências para esclarecer pontos obscuros da parte policial. A polícia expandia seu âmbito de ação, atuando como juizado de instrução nas contravenções penais, tais como vadiagem, embriaguez e desordem, aliás característica denunciada com veemência por Ruy Barbosa. Na maioria dos casos, a ação do juiz confirmava o ditado, “o que não está nos autos, não existe” e o poder discricionário da polícia era visto como menos problemático do que pequenos erros dos termos legais.

Atuação do Ministério Público

Ao Ministério Público cabia promover os termos das causas em que coubessem ação pública, e denunciar crimes e contravenções conforme disposto no artigo 407 do Código Penal; o ministério poderia dar queixa e promover os termos do processo em nome da vítima, desde que miserável; acusar criminosos, promover sua prisão, bem como promover a execução das sentenças nos casos de crimes de ação pública. O ministério público ainda devia requisitar ordem de *habeas-corpus* em favor de quem sofresse constrangimento ilegal. Além disso, devia officiar em todos os processos criminais e promover a declaração da prescrição da punibilidade em favor dos réus ou requerer aplicação de lei nova que pudesse implicar redução da pena sobre causas julgadas. O promotor público, por exemplo, era obrigado por regimento a requerer abertura de inquéritos, tomar parte em todas as ações criminais na parte da formação da culpa e no preparo do julgamento; interpor recursos e mesmo fazer a fiscalização periódica de estabelecimentos penitenciários, cárceres e postos policiais. Embora fosse uma instituição fundamental para o sistema de justiça, o ministério público foi sempre deixado em uma posição secundária na República. Por exemplo, na comarca da Capital, até o fim da Primeira República, existiram apenas cinco promotores públicos para acompanhar todos os feitos criminais. O ministério, na forma como foi conhecido na Primeira República, nasceu no Código do Processo Criminal, de 1832. Desde então, esteve preso às conveniências políticas das comarcas em que atuava. Na República, os cargos do ministério eram de indicação exclusiva do presidente do Estado e podiam ser removidos a seu critério. Há muitos relatos sobre os conflitos terríveis que existiam entre os promotores públicos e os políticos das localidades do interior. Não somente uma boa relação com os poderes locais era mais do que indispensável como também um acordo entre estes e os políticos da comissão central do Partido Republicano Paulista. Carlos Garcia, presidente da comissão municipal do Partido Republicano na capital de São Paulo, numa carta dirigida ao presidente da comissão permanente do partido, em 29/07/1890, diz muito sobre isso:

“O abaixo assinado, na qualidade de Secretário da Comissão Municipal, leva ao vosso conhecimento a deliberação que a mesma comissão

tomou, pedindo-vos que a leveis ao conhecimento do cidadão dr. Governador do Estado. ‘A comissão municipal do partido republicano da capital convencida de que o cargo de promotor público da capital precisa ser desempenhado por pessoa de talento reconhecido e da confiança política dos nossos correligionários, pede a nomeação do nosso correligionário Dr. José Francisco de Paula Novaes. E como a comissão reconhece na pessoa do actual promotor, Dr. Silvano Braulio Cesar honestidade e prática no desempenho do cargo que ocupa, pede a nomeação do mesmo para o cargo de juiz substituto da primeira vara da capital. Entende a comissão que assim harmoniza o interesse político à boa marcha da justiça pública.’”

A questão política interferia em quase todas as instituições públicas existentes na República. O ministério, adicionalmente, tinha outros problemas, conforme relatava o procurador geral do Estado, Antonio Carlos Ribeiro de Andrada Machado e Silva:

“A instituição do Ministério Público, criação importante e de feição característica, ainda não penetrou completamente na nossa organização social e dificilmente se há de consolidar, porque mal compreendida por aqueles mesmos, que devem concorrer para seu andamento, não tem os movimentos livres, para seu exercício regular. Diversas são as razões que militam para esse efeito. Os promotores públicos e os mais auxiliares do Ministério Público não se querem desprender da quase completa independência em que estavam, habilitando cada um deles a seguir seu plano particular sem que tivesse de obedecer a uma organização geral e única, que abrange o Ministério Público em sua totalidade e por isso obriga os promotores públicos, os curadores gerais, os procuradores de resíduos e de falências à imediata dependência do procurador geral do estado. A necessidade de garantirem a vida, pelo exercício da advocacia e outros meios, visto que os membros do Ministério Público não podem ser retribuídos de forma tal, que dispensem qualquer outra ocupação, também impede que dêem eles o preciso desenvolvimento aos serviços do Ministério Público, de tal arte que se mantenha na sua devida posição. Acresce ainda que a influência, que infelizmente a política não pode deixar de ter nas nomeações destes funcionários, entorpece, por mal compreendida, a ação do chefe do Ministério Público sobre toda a instituição.”⁹

O ministério público era uma instituição excessivamente personalizada que não seguia uma política predeterminada; os promotores agitavam a justiça de acordo com seu próprio julgamento e, em geral, conciliavam posições conflituosas, tendendo às vezes para o lado dos potentados locais. Além do mais, a promotoria pública, juntamente com o cargo de delegado de polícia, era uma espécie de primeiro degrau da carreira política de um país cujo critério de seleção dos principais cargos do poder público era a posse de um título de bacharel. O cargo de

9. Conforme Relatório do Secretário de Justiça de São Paulo, 1897, pg. 304.

promotor público era cercado de uma certa aura, tanto que, em 17 de janeiro de 1899, o inspetor de veículos, José Antonio Mangini reportava ao prefeito municipal que o cocheiro do carro de praça número 168, Ferdinando Napoli, havia ofendido com “gestos e palavras” ao Segundo Promotor Público, José de Freitas Guimarães, ameaçando-o também de morte caso viesse a se queixar. Diante desse fato, o inspetor afirmava ter providenciado a prisão do referido cocheiro e de tê-lo colocado à disposição do segundo delegado Agenor de Azevedo; e, antes mesmo que qualquer medida criminal fosse tomada, a prefeitura se apressou em cassar a licença de Napoli.¹⁰

A tarefa do promotor público era delicada, pois devia distribuir justiça dentro de uma estrutura de administração da justiça extremamente centralizada e burocratizada, o que dificultava o acesso da população urbana, à época, composta, na maioria, de imigrantes que sequer conheciam a língua portuguesa. Nem sempre o promotor público fazia a correição das ações judiciais da polícia. Entretanto, Adalberto Garcia, por longo tempo primeiro promotor público da comarca da Capital, afirmava que os representantes do Ministério Público, com relativa freqüência, requeriam a devolução de inquéritos policiais para que fossem feitas novas diligências; ele dizia que isso ocorria porque o ministério público desejava sanar faltas ou omissões involuntárias das autoridades policiais. É certo, não obstante, que os promotores públicos entravam em choque com determinadas posturas dos delegados. Conforme Adalberto Garcia, os delegados de polícia insistiam em fazer o papel da justiça. Em um caso específico, o promotor desferia críticas contra os delegados que extrapolavam suas atribuições legais, ao relatarem os casos no inquérito policial. Uma autoridade policial, por exemplo, teria procurado, num inquérito, defender um suspeito de cometer um aborto, alegando que assim fizera para salvar a vida da gestante (Luz, 1913: 222-223).

Outra área de conflito era a decisão da autoridade policial de requerer prisão preventiva. A legislação penal, em vigor na Primeira República, permitia que a prisão preventiva fosse decretada apenas no caso de crimes inafiançáveis, após a denúncia, e pela autoridade judiciária competente. Caso não houvesse representação expressa para a decretação da prisão preventiva, o juiz da formação da culpa poderia decretá-la antes de pronunciar o acusado, desde que julgasse haver indícios suficientes. A prisão preventiva prescrevia um ano após o crime, desde que não houvesse pronúncia. Sua decretação decorria de uma avaliação das informações coligidas pelas autoridades policiais. A confissão do indiciado ou a veemência dos testemunhos, além, evidentemente, dos antecedentes criminais e do comportamento do criminoso, poderiam autorizar sua prisão. A confiança nas informações prestadas pelo indiciado ou pelas testemunhas na polícia, sem garantias e sem direito de defesa, abriam amplo espaço para o exercício de práticas inquisitoriais. A ordem de prisão deveria seguir algumas formalidades, para garantir um

10. Estes e outros documentos importantíssimos para a história da vida cotidiana de São Paulo podem ser localizados na Coleção Papéis Avulsos do Arquivo Histórico Municipal de São Paulo, 1899, 1183.

mínimo de proteção ao preso, e para legalizar os atos subseqüentes a ela. Deveria ser decretada por autoridade competente; o mandado deveria ser escrito por escrivão e assinado pelo juiz que o expedira; este deveria designar a pessoa a ser presa pelo seu nome ou sinais característicos; deveria declarar qual o crime que lhe estava sendo imputado. O mandado deveria ser emitido em duplicata de tal forma que fossem assinadas pelo preso que receberia uma das vias; no verso desse mesmo mandado, o carcereiro passaria o recibo da entrega do preso, declarando a data e a hora. A cópia do mandado que o preso recebia já representava a nota de culpa. Uma vez que o preso tomasse conhecimento da ordem de prisão e, mesmo assim, resistisse, o executor da ordem teria “o direito de empregar o grau de força necessária para effectuar a prisão”. Caso o preso resistisse fazendo uso de armas, o executor ficava tacitamente autorizado a usar os meios que entendesse necessários para sua defesa e para “repellir a opposição.” Diante dessa situação, o ferimento ou a morte do réu seria justificável. Se o preso se escondesse numa residência, o proprietário devia permitir a entrada dos oficiais, caso contrário, estes poderiam executar a ordem independentemente de autorização do proprietário, acompanhados por duas testemunhas, arrombando as portas. Se tudo ocorresse durante a noite, o executor do mandado teria de declarar todas as portas da casa incomunicáveis até que o dia amanhecesse, para daí então, executar suas ordens. O proprietário que se recusasse a colaborar com a execução do mandado, seria levado à presença da autoridade policial para ser processado por resistência. Estes cuidados não eram requeridos no caso de estalagens, hospedarias, tavernas, casas de tavolagem e semelhantes. Na execução da ordem de prisão preventiva, a polícia ainda poderia contar com mais um poder discricionário:

“As autoridades policiais, ainda que na ocasião, não tenham o mandado da autoridade formadora da culpa, deverão fazer prender os indivíduos culpados de crimes inaffiançáveis, encontrados em seus districtos, sempre que tiverem conhecimento de que pela autoridade competente para a formação da culpa, foi ordenada essa captura, ou porque recebessem directa requisição, ou por ser de notoriedade pública que o juiz formador da culpa a expedira” (cf. artigo 169 do Decreto número 1349, de 1906).

Esta disposição legal, naturalmente, permitia que a prisão preventiva fosse executada antes mesmo que a autoridade policial recebesse a ordem formal do juiz. De qualquer forma, a Primeira República procurou cercar a prisão preventiva de vários cuidados, já que ela somente poderia ser “decretada com confissão do réu, com prova documental ou declaração de duas testemunhas” (Viotti, 1913: 762). Como medida de exceção, a prisão preventiva sempre esteve cercada desses cuidados, de forma que o Supremo Tribunal Federal, num acórdão de 10/04/1903, assim decidiu:

“Não basta, para considerar-se legal a prisão sem culpa formada, que das provas especificadas no artigo 1o, parágrafo 2o. da Lei n. 2033 de 1871, resultem vehementes indícios de ter o culpado commettido um delicto qualquer, é demais preciso que a autoridade tenha obtido tal conhecimento do crime, que a habilite a discriminar-lhe a natureza e gravidade, em ordem a poder com segurança decidir preliminarmente se é, ou não, afiançável. 1) Que sua necessidade deve ser deixada, sem limites legais, ao bom critério do juiz. 2) Que os motivos dela podem ser vários e de múltipla natureza, taes como: a possibilidade da fuga, a gravidade do delicto, o interesse natural do indiciado em supprimir ou alterar as provas do crime, subornando testemunhas, destruindo objectos; a proteção do indiciado contra as represálias, etc.”

Entretanto, conforme circular número 853, de 18/04/1910, o Secretário de Justiça e Segurança Pública, Washington Luís, dirigiu novas ordens aos delegados de polícia, baseadas nas disposições dos artigos 27 e 28, do Decreto Federal 2110, de 30/09/1909, que alteraram os procedimentos da prisão preventiva. Segundo eles, a prisão preventiva passava a ser autorizada também nos crimes afiançáveis:

“No domínio da lei nova, podem hoje as autoridades policiais requisitar aos juizes competentes a prisão preventiva dos acusados, mesmo de crimes afiançáveis, quaesques que eles sejam, desde que nos respectivos processos fique provado ou que eles são vagabundos, sem profissão lícita ou domicílio certo, ou que eles já cumpriram pena de prisão por efeito de sentença proferida por tribunal competente. Nos crimes inafiançáveis, a prisão preventiva pode ser requisitada e concedida enquanto não estiverem eles prescritos, ficando, portanto, revogado o parágrafo quarto (reproduzido no artigo 161 do decreto estadual 1349 de 23/2/1906), que dispunha : ‘Não poderá ser ordenada ou requisitada nem executada a prisão de réu não pronunciado, se houver decorrido um anno depois da perpetração do crime.’ E, ainda mais, a prisão preventiva, nos crimes inafiançáveis, pode ser concedida em qualquer época, desde que se verifiquem indícios vehementes de autoria ou cumplicidade, o que dispensa, portanto, a declaração de duas testemunhas, que jurem de sciencia própria, ou prova documental, de que resultem vehementes indícios contra o culpado, ou declaração deste confessando o crime. Deveis compreender que a autorização para a requisição e concessão da prisão preventiva, desde que se verifiquem indícios vehementes de autoria ou cumplicidade, vem ampliar, a bem da ordem e da autoridade, a disposição da última parte do parágrafo 2º do artigo 13 da lei 2033 de 20 de setembro de 1871. Deveis também sempre fundamentar a requisição da prisão preventiva, e não representar somente como se determinava no artigo 29 do decreto 4824 de 22 de novembro de 1871” (*apud* Viotti, 1913: 764-765).

Ou seja, a prisão preventiva, como foi definida na Primeira República, abria uma enorme margem de manobra para a polícia, de tal forma que era ela que poderia definir os casos propícios à decretação da prisão, instruí-los e representar sobre sua necessidade ao juiz de direito. O promotor público ficava como uma espécie de burocrata do sistema, diante dessa situação, na medida em que seu parecer poderia não ser observado pelo juiz, em função da capacidade da autoridade policial em persuadir o magistrado. O melhor exemplo desse conflito é o caso da decretação da prisão preventiva de Carolina Farhat, esposa da vítima do famoso crime da mala. Como a polícia a julgasse cúmplice no crime, tanto a promotoria como o juiz de direito aceitaram esta tese, mesmo sem fazer uma verificação mais rigorosa. A prisão preventiva, neste caso, foi um verdadeiro fiasco que revoltou a imprensa e mesmo os especialistas, de tal forma que o juiz Adolpho Julio da Silva Mello foi obrigado a fazer um *mea-culpa*:

“Decretei a prisão preventiva de d. Carolina Farhat sob representação do dr. primeiro delegado de polícia desta capital e depois de ouvir o digno e criterioso dr. primeiro promotor público, que concordou com a representação da polícia e achou que ella era conveniente aos interesses da justiça pública, que elle bem sabe representar com escrúpulo e independência. Não tenho presente o inquérito policial instaurado sobre o monstruoso crime de homicídio de que foi vítima Elias Farhat, cujo cadáver foi encontrado, já em adiantado estado de putrefação, dentro de uma mala pertencente ao passageiro Michel Traad, a bordo do paquete francez *Cordillere* em viagem do porto de Santos ao do Rio de Janeiro. Esse inquérito, que ainda não estava concluído quando a polícia representou a este juízo sobre a necessidade da prisão preventiva da paciente, voltou, como de costume, à delegacia onde se acha, de modo que esta minha informação não poderá ser tão completa quanto eu desejava que fosse. O dr. primeiro delegado, incumbido do inquérito policial, depois de uma série innumerável de diligências, investigações, de pesquisas e de [inquirições de] dezenas de pessoas, chegou à conclusão de que a paciente viúva de Elias Farhat, se não é co-autora, ao menos, cúmplice do crime perpetrado por Miguel Traad.

Em seu officio representando a necessidade da prisão preventiva, allude o dr. delegado: 1) as relações de certa intimidade entre a paciente e Traad, relações que chegaram ao ponto de terem elles collóquios amorosos e trocarem furtivamente cartas com termos estranháveis entre uma senhora casada e um moço solteiro; 2) facto de ter Traad partido para Santos, pouco depois do desaparecimento de Elias, com consciência da paciente e de Antonio Japour, recomendando a este que dessa viagem não falasse a pessoa alguma; 3) o telegrama que, de Santos, Traad fez expedir, em francez, à paciente, dando-lhe conhecimento da sua partida para o Rio; 4) ao celebre colóquio solicitado por Traad e (...) pela paciente e depois do qual elle confessou a autoria do delicto, combinando, certamente, com a paciente a attitude que assumiu. Concluiu tudo isso o dr. delegado que via e ouvia os indiciados, não perdendo as suas palavras, os seus gestos, os seus olhares, as suas manifestações de surpresa, de receio, de sobressalto ante o encaminhamento das diligências, que a paciente, amante de Traad,

combinou com este a supressão de Elias, obstáculo à realização de seus desígnios. Nas referidas cartas, a paciente trata o assassino de seu marido com excessivo afecto; declara-se feliz em saber que as suas mágoas acharam eco no coração de Traad; pede a este que não a tome como louca e acrescenta que - ‘se um dia precisar de um pequeno serviço a elle recorrerá com a certeza de não ser importuna. Diz mais ‘ chorei por todas as boas palavras que me escrevestes, serei sempre feliz em receber notícias vossas; porém mudes a vossa letra um pouco, de minha parte farei o endereço de mme. Dart e não de mr. Dart. Não gosto que a carta chegue quando não estou no hotel, etc... Quem há que, diante dessas expressões possa dizer que as cartas da paciente a Miguel Traad, moço solteiro, são apenas de respeitosa estima, e desabafo a um amigo leal e desinteressado? Não; a meu ver ellas revelam que entre uma e outro havia, desde algum tempo, relações amorosas, difficilmente mantidas ante a attitude de Elias, que dedicava a sua mulher profunda affeição, arrastando-o a zelos excessivos. Elias era pois um obstáculo perene aos desejos dos dois amantes, o phantasma que apparecia nos momentos em que elles pensavam na realização de seu ideal. Apaixonados ambos, já tendo enveredado pelo caminho do crime, era necessário ir até o fim. E foram, segundo se depreheende de diversas peças do inquérito.’ (carta publicada em O Estado de São Paulo, 15/09/1908).

A participação da promotoria pública nos casos de processos policiais (processos sumários para investigação da culpabilidade nas contravenções penais e que eram instruídos pela autoridade policial) era meramente simbólica. A legislação processual era explícita ao exigir que fossem garantidos ao “réu” pleno direito de defesa, tanto na audiência perante a autoridade policial como nas 24 horas posteriores, em que o acusado poderia apresentar sua defesa por escrito. Na maioria dos processos analisados, o promotor não levantava nenhuma questão de direito nem exigia que o processo fosse procedido regularmente, reduzindo sua participação a cumprir as determinações da lei penal que previa apenas sua presença física durante a audiência na delegacia de polícia. A portaria do delegado dizia expressamente para intimar ao promotor público para este “assistir aos termos do processo” e, aparentemente, era o que ocorria. A posição subordinada do promotor público, no processo policial, não decorria, evidentemente, das disposições legais, mas antes, da relativa pouca importância que o ministério público dava a casos como esse que, ao invés de revelar eficiência de seus componentes, mostrava mais a irregularidade do poder de julgar concedido ao delegado de polícia. Na legislação criminal, em suas atribuições judiciárias, a autoridade policial estava subordinada ao Ministério Público; entretanto, o *processo policial* aparecia como uma radical exceção. Aparentemente, a interferência do promotor não deveria ser bem vinda e poderia suscitar conflitos de jurisdição ou mesmo criar instabilidades num sistema criminal que, não obstante seu formalismo, ainda funcionava com base em relações de confiança e de favorecimentos mútuos. Por isso, talvez, o promotor reduzia sua participação a um parecer sucinto e sem compromisso. O promotor, após a remessa do Processo Policial, podia dar ou não parecer favorável à condenação e devia fazer observar a lei.

Contudo, ele apenas escrevia, em sua parte, um parecer que enviava o processo ao juiz de direito, com a breve fórmula: *Fiat Justitia!* Nesse sentido, o Ministério Público, abertamente, não cumpria seu papel de defensor nos processos sumários. O promotor, o delegado, as testemunhas e o curador desempenhavam o papel, ao mesmo tempo, de acusação e de partes na causa.

Formação da culpa e os limites da atuação dos juízes

Na formação da culpa, toda a prova do inquérito policial deveria ser refeita, sobretudo a prova testemunhal. A confissão, embora admissível, deveria ser completada com a apresentação de outros elementos. No nosso direito, a formação da culpa ainda era inquisitorial, mas as provas tinham melhor acolhida, por conta da forma como os juízes de direito encaravam o processo. No sumário de culpa, a inquirição das testemunhas se sujeitava a preceitos universais: o juiz devia deferir compromisso à testemunha; determinar que a inquirição fosse feita sem que uma testemunha ouvisse o depoimento da outra; nomear intérpretes, impedir excessos, desacatos, injúrias ou mesmo meras inconveniências. O juiz deveria procurar se deter nos fatos da denúncia para dar caráter de verdade às provas apresentadas: “O valor desta prova deduz-se das qualidades e do número das testemunhas, do modo de depor e do mérito intrínseco do depoimento.” A prova testemunhal poderia depender das qualidades do depoente: se fosse “ilustrado”, tivessem “moralidade”, rendesse “culto à verdade”, fosse “dotado de bom senso e escrúpulo” (Whitaker, 1930:171). As provas existentes nos autos da formação da culpa deveriam ser plenas (produzir certeza) e judiciais (segundo as formalidades de estilo). As provas semiplenas (baseadas na fé) e extrajudiciais não autorizavam pronúncia.¹¹

Diferentemente das autoridades policiais, os juízes tinham menor pressão de julgar o caso com rapidez e, acredito, não encaravam a justiça como apenas o fato da condenação do acusado. Na formação, além do mais, havia maior possibilidade de acesso de advogados e das partes interessadas, de modo que a publicidade dos atos de justiça era parte importante da cultura jurídica; na formação, ainda buscava-se cimentar os elementos da prova com vistas à acusação; por isso, mesmo aí, a defesa ainda não era representada em sua plenitude. Em geral, as teses da defesa, na fase do sumário, compreendiam, além da manipulação policial das informações, a demonstração da existência circunstancial do crime, a alegação de que o crime possuía caráter diverso daquele consignado na denúncia ou a alegação da legítima defesa. Num caso de uma agressão considerada leve, ocorrida em 19 de outubro de 1928, o advogado apresentou a seguinte justificção, favorável a seu cliente, na qual alegava a ocorrência da legítima defesa:

¹¹ “O ônus da prova compete à acusação, porque a lei presume a inocência e a boa fé” (cf. Whitaker, 1930).

“O facto delictuoso denunciado pelo Digno Representante do Ministério Público só é explicável como um caso de legítima defesa, visto os antecedentes do denunciado Manuel Aguiar Junior e da vítima, Dario Francisco de Toledo Chaves. Abundantes são as provas do correcto e exemplar procedimento de Manuel Aguiar Junior. Das testemunhas, uma não faz referências ao comportamento de Manoel por nada saber; outras são unânimes em afirmar a rectidão do seu proceder, seu temperamento pacato, completamente avesso a discussões e desordens, como se pode verificar da leitura dos seus depoimentos. E note-se que essas testemunhas conhecem o denunciado há alguns decênios. Além dos depoimentos testemunhaes, junto documentos que reforçam essa asserção, documentos estes fornecidos pelas delegacias de polícia da Capital e de Lageado e por ser de notória idoneidade. E quem é a vítima? Um desordeiro, um valentão, um bêbado costumeiro, já demitido de um emprego por ‘dar navalhadas em companheiros de trabalho’ (...) mau chefe de família como consta do depoimento prestado por Leonel Evans, terceira testemunha do processo. M. Juiz. da leitura dos depoimentos das testemunhas ressalta a impossibilidade de uma agressão gratuita por parte do denunciado.

Elle agiu em legítima defesa. E vamos provar. (...) Dario tentou agredir Manoel e este, para se defender, feriu-o, - houve agressão actual. E se, M. Juiz, alguma dúvida sobre a agressão, ou melhor, sobre a tentativa de agressão por parte de Dario possa pairar no elevado espírito de justiça de V. Excia, ainda assim deve admiti-la, pois, *in dubio pro reo*. Nos autos, M. Juiz, não há provas de que Dario não tentou agredir a Manoel com uma navalha, porque as testemunhas que depuzeram não assistiram ao facto, mas, ‘ouviram dizer’. (...) [E]ra o local do delicto (o domicílio particular do denunciado) e que o impossibilitou de invocar a autoridade pública, pois não podia abandonar a sua família, o seu lar, a um indivíduo da espécie de Dario. (...) Que o meio empregado foi adequado não resta a menor dúvida, pois, o indivíduo que é agredido à navalha e para se defender lança mão de um instrumento meramente contundente, evidentemente, nada mais adequado como também ‘na proporção da agressão’. ‘O uso de meio inoffensivo seria perigoso para o homem atacado com arma mortíferas. Em todos estes casos, a defesa imediata será permitida em toda a sua latitude.’ É manifesto que a agressão partiu de Dario. De facto, se se admitir que um indivíduo armado de uma navalha, (não se pode negar que Dario estivesse, pois, as testemunhas, ou afirmam estar elle armado, ou, não o ‘terem visto com uma navalha’, o que, absolutamente não quer dizer que não a tivesse guardada consigo) desordeiro habitual, ébrio, provocar, depois de haver feito ameaças de ‘ir ajustar contas’, de ‘ir cortar’, um seu conhecido fosse, em casa deste, que era homem pacato, inimigo de desordens, gratuitamente agredido? (...) Absolvendo o denunciado, Manoel de Aguiar Junior, M. Juiz, V. Excia deixa que um modelar chefe de família possa dar o pão de cada dia à sua mulher e aos seus filhos; que é o único arrimo de umas creanças innocentes e de uma esposa dedicada, volte ao trabalho quotidiano indispensável; faz, enfim, com que entre, novamente, a alegria neste lar óra desassocegado” (16/02/1929).

Ou seja, a defesa para comprovar a tese da legítima defesa, teve que, em primeiro lugar, caracterizar a vítima, Dario Francisco de Toledo Chaves, como pessoa violenta e desordeira que

colocaria certamente a vida do acusado em risco caso este não se defendesse na mesma proporção da agressão. Mesmo assim, a tese não foi aceita pelo juiz do sumário. Entretanto, após a pronúncia, o julgamento não aconteceu, sendo a ação extinta por decreto do governo provisório, em 17/12/1930.¹²

O juiz poderia considerar o processo improcedente desde quando não encontrasse, no fato ocorrido, os elementos materiais especificados na lei. Ou seja, a ausência de provas materiais sustentava o pedido feito pela defesa de negação da ação. Outra forma de abordar a acusação era através da alegação de que, não obstante tivesse havido um ato criminal, este se dera tendo como sustentação a ausência mesma do delito, isto é, o ato infracional ocorrera contra a vontade do infrator ou com o consentimento da vítima (invalidação). Durante a formação da culpa poderia também ocorrer o fato da desclassificação da acusação, na medida em que as agravantes poderiam ser retiradas e o crime fosse considerado apenas em sua espécie. Na seqüência, a própria defesa poderia solicitar uma dirimente, isto é, indicar a ausência ou presença de elementos morais ou materiais que definissem a culpa, como dolo ou acaso. Um dos principais argumentos favoráveis ao acusado era a alegação da “privação completa de sentidos e de inteligência”, frase obscura do Código Penal que, conforme jurisprudência, ficou estabelecida como sendo “perturbação dos sentidos”. O uso dessa argumentação encontrava, como ainda hoje, sua situação clássica nos crimes passionais. O juiz de direito deveria, na análise dos autos, considerar, para efeito de pronúncia e de julgamento, a existência da intenção criminosa, especificada quando o “criminoso” tivesse agido com inteligência - “conhecimento da lei e previsão dos efeitos de seu ato” - e vontade - “liberdade de escolha e de ação” (Whitaker, 1930: 127).

O quesito da intenção criminosa, como formulado pela jurisprudência, criava embaraços para a realização de julgamentos, nos casos de atropelamentos. Caso o acusado dispusesse de um bom advogado, a ação penal, no mais das vezes, nem chegaria à pronúncia. Foi este o caso de um processo iniciado pela quarta delegacia de polícia, em 17 de outubro de 1925, envolvendo um atropelamento seguido de morte, ocorrido na rua Jaguaribe. A defesa apresentou o seguinte argumento:

“É forçoso que nestes autos seja proferido despacho, impronunciando o R. Lazaro Knock. Não houve imprudência alguma de sua parte, e nenhuma culpa teve elle na morte cuja auctoria se lhe imputa. Elle é um

12. Como ocorreu em tantos outros processos, o golpe de 1930 interferiu na ação penal: “Ao Sr. Presidente do Tribunal do Jury da Capital. Manoel Aguiar Junior, abaixo assignado estando pronunciado pelo M. Juiz de Direito da Primeira Vara Criminal como incurso no artigo 303 do Código Penal, com fundamento no Dec. 19445 de primeiro do corrente do Governo Provisório da República vem mui respeitosamente requerer a V. Excia se digne conceder-lhe aquelle favor, pois os documentos exigidos pelo art. 3 do citado Dec. já estão juntos aos autos, às fls. 39, 42, 58, 59. Por ser de justiça. P. Deferimento, S. Paulo, 13 de Dezembro de 1930.”

hábil motorista, muito cuidadoso, e que nunca teve a infelicidade de atropelar alguém, conforme se vê dos depoimentos das testemunhas da justificação inclusa, que o conhecem há bastante tempo. À hora em que se deu o desastre, no dia 14 de outubro do ano p. passado, cahia densa neblina sobre esta Capital. O lugar em que o mesmo se deu deve ser conhecido do M. Juiz, que sabe quanto é escuro o trecho da rua Jaguaribe compreendido entre as ruas D. Veridiana e Largo do Arouche, devido às grandes árvores que projectam sombras sobre a rua. A habitual escuridão desse trecho de rua era, na ocasião, augmentada pelo facto de estarem as lampadas eléctricas accesas apenas alternativamente, a grande espaço uma de outra, conforme depoem várias testemunhas, quer do processo quer da justificação, pela densa neblina que cahia e pelo facto da vítima trajar roupa escura. Simplesmente a neblina, sendo densa conforme referem as testemunhas, seria sufficiente para innocentar o denunciado; é sabido que a neblina, além de embaçar os vidros para-brisas, tirando completamente a visão dos objectos que estão em frente ao motorista, impede que este, em descida accentuada como é a da rua Jaguaribe, faça parar immediatamente o carro: embora funcionem os breaks, o auto deslisa sobre a superfície molhada pela neblina. Foi assim que no dia 14 de outubro de 1925, descendo esse trecho da rua Jaguaribe, abaixo de grande neblina Lazaro Knock que guiava um automóvel, ouviu perto de si um grito desesperado. Esse grito partira de D. Maria de Moraes, de setenta annos de idade, que trajando roupa escura (v. auto de corpo de delicto), que impedida pela escuridão e pela neblina de ver o automóvel, lançara-se de encontro ao mesmo. O denunciado, cauteloso como sempre foi, para evitar um desastre, logo que ouviu o grito, procurou fazer parar o carro; mas devido à neblina que molhava a rua e à accentuada descida, o carro não obedeceu aos breaks e deslisou por sobre a superfície molhada, ainda uns dez metros, o que bastou para occasionar o desastre, visto como a vítima, devido a sua avançada idade, não teve agilidade necessaria para desviar-se.”¹³

Nesse caso, o juiz pronunciou o acusado, mas o crime prescreveu anos mais tarde porque simplesmente não houve julgamento, sem que este fato, nos autos, tenha tido uma justificação. Embora raros, existem, nos autos pesquisados, casos de atropelamento nos quais o condutor foi apenado. Em 02 de dezembro de 1926, um veículo que trafegava numa avenida, em marcha regular, atropelou um menor que faleceu devido aos ferimentos provocados pelo choque. O inquérito subiu para o promotor e o indiciado foi denunciado apenas em 15 de fevereiro de 1930. Seguiram-se os trâmites da acusação pela primeira vara criminal, o acusado foi

13. No inquérito policial, as perícias e os boletins eram feitos para comprovar a criminalidade do indiciado. Na formação da culpa, os documentos policiais ganhavam outra conotação: “Delegacia de Técnica Policial. Serviço de Identificação. S. Paulo, 23 de março de 1926. Exmo. Sr. Dr. José Rabello A. Vallim. DD. juiz de Direito do Primeiro Officio Criminal, Capital. Respondendo o officio de V. Excía, datado de 22 do corrente, cumpre-me informar-lhe que não consta nesta repartição a identificação criminal de Lazaro knock, razão pela qual deixo de attender ao seu pedido, relativamente à remessa do boletim de antecedentes do mesmo. Outrossim, informo-lhe que, nesta repartição, existe identificado civilmente um indivíduo de igual nome, que em data de primeiro de fevereiro de 1923, requereu carta de identidade para guiar automóveis. Aproveito a oportunidade para apresentar a V. Excía. os meus protestos de alta estima e consideração. O chefe do serviço de identificação, Aristides Jardim.”

pronunciado pois dirigia sem habilitação e o automóvel estava com as placas trocadas. Em junho de 1930, o réu foi condenado a uma pena simbólica de dois meses de prisão celular, cumprida na Cadeia Pública. Mesmo assim, o condenado solicitou o benefício de *survix*, nos termos do decreto 16588 de 6/9/24, por não ter agido com “perversidade ou corrupção de carácter”, o que lhe foi concedido.

O sistema do Júri na Primeira República

O sistema de justiça criminal, em vigor até 1925, submetia a júri boa parte dos crimes processados. Eram exceção as contravenções, os crimes políticos e alguns crimes contra a fé pública (Fausto, 1984: 227). O juiz de direito oferecia elementos jurídicos que fundamentassem a culpa, mas era o júri quem exercia a justiça. Ao juiz, que oficiava no júri, cabia garantir a independência do processo, fazer observar as garantias de defesa e atentar para todas as questões de direito, suscitadas no julgamento. Ao ministério público cabia fazer parte de acusação. Uma vez feita a pronúncia, o réu, se estivesse solto, seria preso e julgado como incurso em artigo do Código Penal. O juiz de direito procedia ao sorteio dos jurados para o Conselho de Sentença ou Júri de Sentença. Ele realizava a abertura da urna, sorteava as cédulas e lia em voz alta os nomes dos respectivos jurados sorteados; nessa ocasião, as partes declaravam a aceitação ou recusa do jurado. Os próprios jurados poderiam se declarar inábeis para compor o Conselho, devendo, para isso, no ato do sorteio, levantar-se e dizer: “Juro suspeição, por ser parente do réu, em grau proibido por lei etc.” Ato contínuo, o jurado deveria se dirigir à mesa para confirmar sua suspeição através de juramento realizado à vista dos “Santos Evangelhos”. Completo o Conselho de Sentença e prestado o juramento, o julgamento não poderia ser mais interrompido, a menos que fosse requerido e concordado pelas partes.¹⁴ Antes de iniciarem-se os debates, o juiz devia instruir os jurados sobre os termos do julgamento sem que manifestasse sua opinião sobre o merecimento da causa.

No júri, a justiça pública apresentava suas razões, na forma de um libelo acusatório, e a defesa contrariava a acusação. Após a leitura do libelo, seguiam-se os debates plenários. Nestes, o promotor público não se detinha apenas nos fatos materiais e nas questões de direito, suscitadas pelo processo. Aproveitando para utilizar todos os recursos de retórica de que dispunha, o promotor procurava fazer da acusação um fato a mais, uma volta a mais do parafuso da justiça, com o objetivo de convencer os jurados.¹⁵

14. Diferentemente dos dias de hoje, o juramento era feito assim: “Juro pronunciar-me bem e sinceramente nesta causa, haver-me com franqueza e verdade, só tendo diante de meus olhos Deus e a Lei, e proferir o meu voto segundo a minha consciência.” O primeiro jurado proferia o juramento e os demais apenas completavam dizendo “assim o juro ou prometo”.

15. Afrânio Peixoto referiu-se a verdadeiros “torneios oratórios que levam ao ridículo, necessitando que se baixasse uma lei restringindo-os a três horas. Não se levava em conta o elemento simples da fadiga dos jurados e do

Claro que o desempenho do promotor procedia de fatores diversos, mas a “sede de nomeada”, na famosa frase de Machado de Assis, evidenciava-se. O caso de assassinato premeditado, no qual Albertina Barbosa, professora de 22 anos, matou seu primeiro namorado e “sedutor”, é ilustrativo da importância do desempenho do promotor. O fato ocorrera em 23 de fevereiro de 1909 e Albertina, com seu marido e cúmplice, o professor Elisário Bonilha, armou um plano diabólico para vingar-se da vítima. A vítima, bacharel Arthur Malheiros, que estava à porta do Café Guarani “no meio da multidão em borborinho pela rua 15 de novembro”, foi por Bonilha induzida a um encontro de “negócios” num quarto do hotel Bela Vista, na Galeria de Cristal. Chegando lá, Albertina, que estava escondida atrás de uma porta, descarregou um revólver na vítima e, não se sentindo satisfeita, esfaqueou seguidamente seu corpo já inerte. O que chamou a atenção da imprensa, além da posição social da vítima, foi a maneira irracional com que Albertina lançou-se sobre o corpo sem vida de seu sedutor, banhando de sangue o tapete do quarto. As investigações vasculharam a vida de Albertina, descobrindo que ela havia perdido o filho que gerara dos encontros que tivera com Malheiros. A polícia sistematicamente procurava elementos que maculassem a vida de Albertina. A polícia alegava que ela tinha uma vida sexual promíscua sendo, inclusive, filha de uma mulher de moral duvidosa. A polícia percorreu as cidades nas quais Albertina lecionara e, dos testemunhos, o mais desfavorável era de um homem que se dizia delegado de polícia. Outros testemunhos não apontavam nada que pudesse concorrer contra a mulher. Como bem salientou Boris Fausto, a figura de Albertina suscitava reações e imagens contraditórias exatamente por ser uma mulher decidida, voluntariosa e independente, o que ia de encontro aos imputados valores femininos de recato e obediência. (Fausto, 1984: 241) O resultado de toda essa história foi uma série de quatro julgamentos, anulados por discordâncias irreconciliáveis baseadas não nos fatos mas nas circunstâncias do crime e na personalidade dos envolvidos. A imprensa denunciava que havia uma espécie de *complot*, entre os advogados para conseguir a condenação de Albertina. O juiz da sentença, num dos julgamentos, não levou em consideração as circunstâncias atenuantes que foram aduzidas no caso. Mas os jurados simpatizavam com a história de uma mulher marcada pelo destino

juiz.” Dizia mais: “Num lance oratório, famoso advogado do foro carioca, depois de uma defesa patética, concluiu a sua oração, marchando para o réu e abraçando-o: ‘Não! Tu não és criminoso... és um homem de bem, indignamente acusado!’ Sucesso completo. Absolvição unânime. Livre, injustamente, o réu, agradecido, quer dependurar-se ao pescoço do seu benfeitor em um novo abraço. Este repele-o, com escrúpulo: ‘Isto é bom para o tribunal’”. Em seu romance policial, *O Mistério*, Afrânio Peixoto narra com mais detalhes os debates do júri: “O promotor público fala seis horas seguidas sobre todos os assuntos: geologia, geografia, o destino do Brasil, conflito de raças, o homem criminoso, a *terça escola*, os substitutivos penais, pedindo, finalmente, a condenação dos criminosos. O advogado da defesa responde em doze horas, narrando o crime e fazendo um curso de conservatório dramático, todas as tragédias clássicas, todos os dramas modernos. O promotor público replicou, com todo o curso de preparatórios e de humanidades, por dezoito horas. O advogado respondeu resumindo a história universal, em outras vinte e quatro. Houve tréplica e resposta, numa progressão geométrica de discursos. Os jurados, juizes, assistência estavam literalmente, materialmente arrazados. Por fim, como tudo acaba, depois de alguns dias, reuniu-se o conselho de sentença, por longas horas, trazendo o veredito, que, sendo a Voz do Povo é a Voz de Deus. Ao primeiro dos três mil e duzentos quesitos, perguntados se houvera morte, responderam ‘não’, isto é, ‘o cadáver não morrera’. Os jurados acharam mais expedito liquidar o caso no primeiro quesito, os mais prejudicados” (*apud* Peixoto, 1933).

(rejeitada, grávida, que teve que trabalhar arduamente para conseguir se reerguer).¹⁶ Esta é parte da acusação proferida perante o júri de São Paulo, nas sessões de 19 e 20 de abril de 1910, por Adalberto Garcia, promotor público:

“a acusada é uma criminosa instintiva, e, portanto, destituída de senso moral. A sua impassibilidade revoltante, a inaudita crueldade dos actos de que foi principal protagonista e a insensibilidade da sua alma sanguinária nos trazem naturalmente ao espírito a recordação de outros delinquentes célebres. (...) A ré assim diz: ‘Fui deshonrada por um jovem recém-formado pela Faculdade de Direito de S. Paulo - o dr. Arthur Malheiros. (...) Solicitei-lhe reparação para o mal que me fizera, mas não fui atendida. (...)’ [A] paixão não se equipara à loucura. (...) [Os] delinquentes passionaes e os loucos delinquentes acham-se collocados em classes ou categorias distintas, como bem se vê nos livros de Despine, Lacassagne, Puglia, Laurent, Lombroso, Lucas, Ferri e muitos outros autores. (...) Pois bem: si o senso moral é característico do delinquente por paixão, si o senso moral é formado por aquelles ‘instintos altruístas que miram directamente ao bem dos nossos semelhantes’, dizei-me senhores: - degolar, matar à traição, após ajuste tramado covardemente, é acto revelador de senso moral de instinto altruísta, de sentimento de benevolência e justiça? - Degolar, matar a emboscada e com aquella monstruosa frieza de que nos conta o processo, é visar ou praticar um bem? - Tripudiar sobre um cadáver, distender a assassina os lábios em riso de contentamento, quando o sangue ainda manava das feridas da vítima, derramando-se pelo tapete do leito do casal ex-amancebado, - é por à evidência os nobres e elevados sentimentos de piedade humana? Sim! mas no conceito de uma criminosa de maus instintos, como a acusada, mulher que se celebrisara por seu erotismo nas povoações, nas villas e nas cidades por ella palmilhadas antes de passar ao seu actual estado civil. Não! não, no sentir daquelles que estão profundamente convencidos, como nós, de que essa moça, posta em destaque pela sua malvadez e ‘conducta fraudulenta nas relações sociais’, só tem direito, como banida voluntária do convívio social, ao regimen severo da penitenciária. Porque é para a penitenciária que devem ser arrastadas, a bem da defesa social, os incapazes, como ella, de adaptação às leis que regulam os direitos e as obrigações dos nossos semelhantes; esses entes nefastos que, ainda como ella, a natureza marcou indelevelmente com o estyigma da ausência completa de senso moral - ‘última aquisição da evolução mental da humanidade, e a primeira a diluir-se e perder-se na evolução regressiva e deshumanizante.’” (Luz, 1913: 45- 47)

16. O promotor que oficiou num dos julgamentos de Albertina, lembrava o episódio e destacava a frieza do cúmplice que teria dito na cena do crime: “Se quiséssemos, poderíamos fazer com este corpo, que jaz estendido no tapete, o mesmo que Miguel Trad fizera com Elias Farhat.” E continuava destruindo a memória da ré, por esta ter passado a infância e adolescência numa casa de pensão, “charco imundo de adultério e prostituição”, onde sua própria mãe se vendia. Desta forma a “acusada não podia fugir à lei orgânica da hereditariedade, em virtude da qual as qualidades e caracteres físicos e morais, normais ou patológicos, se transmitem de pais a filhos.” Seu instinto depravado teria levado Albertina a sugerir aos seus parceiros “o uso de preservativos que obstassem a prenhez.” (Luz, 1913: 36-42)

O promotor, de uma forma curiosa, utilizou argumentos da criminologia para condenar a ré e desconsiderar a tese da perturbação dos sentidos, invocada nos crimes passionais. Nesse sentido, o promotor disse que o “estado passional justifica o crime, mas não o dirime, ou seja, a paixão não exclui a culpabilidade” (Luz, 1913: 72). Dos quatro julgamentos realizados para analisar o caso, a ré foi absolvida por unanimidade no primeiro; foi condenada por oito votos no segundo; absolvida por sete votos no terceiro e condenada a 25 anos de prisão celular, no quarto julgamento, embora, em suas notícias históricas sobre crimes célebres, Aluísio de Almeida afirmasse que a assassina teria sido absolvida no último julgamento (Almeida, 1951). O desempenho dos promotores e da defesa no plenário do júri permitiriam observar os malabarismos utilizados pela justiça formal para condenar ou absolver os réus.

Após os debates plenários e estando os jurados informados dos quesitos legais, estes se retiravam para a sala secreta a fim de deliberarem. Afrânio Peixoto criticava os quesitos feitos pelo juiz aos jurados pois eram complexos e às vezes capciosos; além disso o próprio juiz, mesmo sem querer, influenciava as decisões porque, fundamentalmente, os tribunais e assembleias eram “como rebanho de cretinos.” Essa crítica se repetiu à exaustão no período. A deliberação decorria da convicção íntima de cada um dos jurados, estes poderiam, na sala secreta, discutir os quesitos apresentados pelo juiz e rever o libelo acusatório, mas deviam, fundamentalmente, se basear apenas nas questões de fato, pois ao juiz cabiam as questões de direito:

“A prova de acusação deve ser completa, plena e judicial; do contrário, o réu será absolvido porque a seu favor se presume a inocência. O sistema probatório que a lei estabelece para o júri é o da convicção livre e natural. Não é o jurado obrigado, como juiz singular, a decidir pelas provas do processo. Contra os impulsos da consciência, a multiplicidade infinita dos fatos e a necessidade social de uma decisão verdadeira e justa impeliram o legislador a conceder ao jurado, esfera de ação mais ampla. (...) A liberdade, porém, não deve degenerar em abuso, si o jurado não é obrigado a decidir pela convicção legal, tem o dever de proferir juízos sensatos e fundamentados. Ninguém tem o direito de negar o que é evidente ou de satisfazer paixões e pedidos, em detrimento de interesses sociais... Assim entendida a liberdade de ação do júri, nenhum perigo resulta o sistema probatório da convicção íntima. O legislador, para evitar que essa liberdade se transforme em abuso, criou medidas preventivas e eficazes. A exigência dos requisitos de critério e honorabilidade para o alistamento; o sorteio de ocasião, de modo que as partes ignorem quem vai julgar; o direito de recusa e escolha; a responsabilidade moral e mesmo legal do jurado, a qualidade de simples cidadão, que obriga o jurado a conciliar os interesses de ordem pública com as simpatias devidas ao acusado; o número de julgadores que formam o tribunal e que entre si discutem corrigindo uns os erros dos outros; tudo isso constitui poderosa garantia para assegurar a justiça das decisões (Whitaker, 1905: 152-155).

Após o veredicto do júri, o juiz proferia a sentença. O juiz, o promotor ou a defesa poderiam entrar com pedido de apelação ao Tribunal de Justiça.¹⁷

Em 02 de março de 1920, na terceira delegacia de Santa Ifigênia, foi registrada uma queixa de roubo de um violino. No mesmo dia da queixa, o Gabinete de Investigações e Capturas apresentou o autor roubo como sendo Alvaro de Mello Pereira. De fato, no boletim positivo constava que Alvaro tinha nove passagens policiais, desde 1917, por vadiagem e tentativa de roubo. A passagem de 22 de fevereiro foi por vadiagem. Aparentemente, a polícia desencadeara uma operação para prender o suspeito. A maioria das passagens policiais não resultou em abertura de inquérito. O caso foi a júri, conforme a seguinte transcrição da audiência:

“feita a chamada e dados os pregões não compareceram as testemunhas. Conduzido o réo à barra do Tribunal, veio elle acompanhado de seu defensor, Acadêmico Fábio Barbosa Lima que tomaram seus competentes logares. Para comporem o jury de sentença, o M. Juiz sorteou os sete jurados seguinte: Dr. Oscar Cintra Gordinho, Arthur Teixeira da Luz, Dr. João Augusto Assumpção, Dr. Lucas de Assumpção, Theophilo Dias de Castro, Domingos Gonçalves de Campos Filho e José da Cunha Freire, os quaes foram tomando seos competentes logares, separados do público - à medida que eram aprovados. Pelo Dr. Promotor foram recusados seis jurados e o defensor recusou também seis jurados. Deferido o compromisso ao jury de sentença e interrogado o réo eu escrivão, adeante nomeado, li todo o processo da formação da culpa e as últimas respostas do réo. Feitas a accusação e a defeza, desistiu o Dr. Promotor da réplica. Tendo desistido o Dr. Promotor da réplica, O M Juiz declarou encerrados os debates, escreveu os quesitos que propunha e entregou-os com o processo ao presidente interino do Jury de sentença e recolheu-se a sala secreta, de onde voltou com as respostas dos quesitos de accordo com

17. Firmino Whitaker resumiu dessa forma as regras do júri: “Depois do fim dos debates e do resumo, o juiz propõe, por escrito, ao júri de sentença as questões de fato, formuladas em termos de quesitos que obriguem o júri a responder sim ou não, como segue: 1) o réu praticou o fato? 2) o réu praticou o fato com a circunstância tal? (agravante ou atenuante)? 3) o júri reconhece a justificativa apresentada pelo réu? Etc. (...) O juiz entrega os autos ao presidente interino do júri de sentença, que é o jurado sorteado em primeiro lugar, e o conselho se recolherá a sala secreta para deliberarem a sós e de portas fechadas; onde elegerão um presidente efetivo e um secretário, em voto secreto. O presidente deve ser eleito com maioria absoluta de votos (metade mais um) e a votação se repetirá até atingir esse objetivo. O presidente senta à cabeça da mesa e o secretário à sua direita. Segue-se a conferência (secretário faz a leitura do libelo e da contrariedade; das questões poropostas pelo juiz de direito. Depois o presidente deve admitir as observações dos jurados) e votação (sim ou não conforme os quesitos) Apurada a votação, o secretário escreve: “O júri, depois de haver nomeado dentre si, por escrutínio secreto e por maioria absoluta de votos, o seu presidente e o secretário, da leitura recomendada por lei; e mais formalidades desta, passou a responder os quesitos da maneira seguinte.” Já o recurso era o meio de reclamar contra erros e injustiças de uma decisão, perante a própria autoridade julgadora ou a superior; o recurso em sentido estrito e o agravo eram interpostos pelas partes em setenças interlocutórias. A apelação era para reparar ilegalidades e erros em sentenças definitivas; o protesto era o recurso que o réu dirigia a novo júri para reforma do veredito. Por fim, a revisão era representada ao STF para reparação das sentenças passadas em julgado. (Whitaker, 1930: 25-34)

as quaes o M. Juiz lavrou a sua sentença condemnando o réo à pena de 4 mezes e meio de prisão cellular.”

Todavia, quando o julgamento da maioria dos crimes consignados no Código Penal passou a ser feito pelo juiz singular, a transcrição da audiência em que se dava o julgamento passou a ser um pouco mais pormenorizada, permitindo, principalmente, entender os argumentos levantados pela defesa.

Em 04 de abril de 1922, no Gabinete de Investigações e Capturas da Repartição Central de Polícia Civil, foi aberto inquérito para investigar um furto. Depois das investigações preliminares, os autos do inquérito foram encaminhados para a terceira delegacia. O delegado Alfredo de Assis afirmava que, na rua Vitória, 19, dividiam o mesmo quarto o indiciado Kurtz Liebschutz,, alemão, de 35 anos, solteiro e Ernesto Behu. O indiciado estava desempregado e, necessitando de dinheiro, na manhã de 23 de março, furtara, de seu companheiro de quarto, 365 mil réis, um relógio de níquel, duas alianças de ouro e uma bolsa de cigarros. O delegado resumiu o caso em seu relatório: “Kurtz foi encontrado em Santos e conduzido a esta Capital, (...) confessando-se autor do furto do dinheiro e mais objectos de Ernesto Behu, sendo, entretanto, impossível apprehendê-los pois o indiciado vendera os objectos a pessoas extranhas na viagem para Santos e o dinheiro havia gasto inteiramente em roupas e outras despesas.” Em 11 de maio de 1922, Adolpho Mello, juiz de direito, pronunciou o acusado dizendo que a prova era “plena, cabal e exuberante”. Preso o acusado, foi convocado a comparecer à audiência ordinária da Primeira Vara Criminal, em 29 de julho de 1926, conforme transcrição abaixo:

“No Fórum Criminal, na sala de despacho do Juízo, onde se achava o M. Juiz de Direito, substituto, Dr. José Rabello de Aguiar Vallim, em exercício na Primeira Vara Criminal, commigo primeiro ajudante habilitado adeante nomeado, servindo no impedimento do Escrivão... Aberta a audiência compareceu o Dr. Ibrahim Nobre, Primeiro Promotor Público, e por este foi dito que acusava a citação feita ao Conrado Schuetz para vir a esta audiência afim de assistir seu julgamento nesta audiência por se achar pronunciado incurso no artigo 330 parágrafo 4 do Código Penal, e bem assim acusava as citações feitas às testemunhas constantes do libello e autos, para deporem sobre o mesmo processo (...) Apregoados, deu o porteiro sua fé de ter comparecido o réo Conrado Schuetz, acompanhado de seu advogado Dr. Bertho A. Condé e de não haver comparecido nenhuma das testemunhas constantes do rol dito libello. Em seguida determinou o M. Juiz que fosse por mim lido o libello e mais autos do processo, o que feito passou o M. Juiz a interrogar, como consta por termo, nos autos. Pelo Dr. Promotor Público e pelo Advogado do Réo foi dito que desistiam das testemunhas, pelo que mandou o M. Juiz que fosse tomado, por termo nos autos, a desistência ora feita. Em seguida o M. Juiz deu a palavra ao Dr. Promotor e por elle foi dito que pedia a

condenação do réo nos termos do libello de fls. nos autos... Dada a palavra ao Dr. Advogado do Réo, por elle foi dito que pedia ao M. Juiz tomasse em consideração nesse julgamento o seguinte: a avaliação dos objectos foi feita por via indirecta, tendo unicamente como base as informações da vítima, devendo, portanto, serem exageradas e além disso allegando a vítima que a parte do furto em dinheiro foi de tresentos e sessenta e cinco mil réis e não ha próva de que ella monte a essa quantia. O réo confessa que ella é de cento e sessenta e cinco mil réis assim abatendo-se rasoavelmente na avaliação indirecta, resulta que o furto attribuído ao réo, é de valor inferior a dusetos mil réis, devendo, portanto, o M. Juiz desclassificar o seu delicto para o parágrafo 3 do artigo 330 do Código Penal. Accresce que a circunstância aggravante articulada no libello, do abuso de confiança, não tem fundamento na prova dos autos, eis que nem mesmo se provou que existisse confiança entre o réo e a vítima, devendo, portanto, ser despresada pelo M. Juiz. O réo demonstrou que anteriormente ao facto nada desabonava a sua conducta, de sorte que é de se esperar que o M. Juiz reconheça a seu favor a attenuante do parágrafo 9 do artigo 48 do Código Penal.”

A sentença do juiz José Rabello Vallim foi proferida em 31 de julho de 1926, dizendo que havia provas suficientes da culpabilidade de Kurt Liebschult ou Conrado Schuetz, no furto da rua Vitória, 19:

“Considerando que a avaliação indirecta de fls. 17 e 18 não é exagerada baseando-se nas declarações da vítima e nos depoimentos das testemunhas, sendo de notar que o relógio de prata foi vendido pelo réu, segundo confessou à fl.14, por 40\$000 o que adicionado aos 165\$000 já determinaria a classificação do delicto no art. 33 par. 4 do Cód. Pen. Considerando que não se verificou na espécie o abuso de confiança, pois o reu e a vítima eram conhecidos de pouco (alguns dias apenas), e estavam dormindo no mesmo quarto por falta de outro cômodo onde pudesse se alojar o réu, como se vê das informações da própria vítima. Considerando que não existindo contra o réu antecedentes policiaes e judiciaes, mostra o doc. de fl 65 que o reu tinha bons antecedentes que o elevaram a Director do D. Intellectual da Associação Christã de Moços de Curityba em 1921, pelo que se deverá reconhecer em seu favor a attenuante do exemplar comportamento anterior, prevista no artigo 42 par. 9 do Cód. Pen. Considerando o mais dos autos, julgo provada a accusação para condenar como condeno o reu a seis mezes de prisão cellular, que cumprirá no lugar que for determinado pelo juízo das execuções criminaes e a pagar a multa de 5% sobre 240\$000, grau mínimo do artigo 33 par.4 do Cód. Pen. Custas pelo réu.”

Parcela significativa do trabalho policial, na parte do inquérito, concentrava-se na produção de provas que garantissem a condenação do indiciado. Isso fazia parte do sistema criminal de tendência inquisitorial no qual o suspeito é um criminoso em potencial que deve produzir, apesar dos procedimentos em contrário, sua defesa, de forma insofismável. O sistema de provas plenas era o único a dar condições para que o júri pudesse decidir pela condenação do

réu. As testemunhas eram por demais contraditórias para esse fim, embora, um processo bem construído dispensasse a inquirição das testemunhas em plenário. Um bom advogado ou um bom promotor público poderiam fazer diferença embora muito da eficiência do sistema de júri dependesse das pressões feitas pela sociedade. Mesmo hoje, entre os jurados, comenta-se o caso que está sendo julgando, ressaltando particularmente aspectos positivos ou negativos das partes, às vezes, meras simpatias, o que pode definir a opinião do jurado na loteria do *sim* e do *não*.

Dados coletados por Bóris Fausto demonstram que de 1537 réus julgados pelo júri, entre 1887 a 1924, 52,3% foram condenados. Esse dado, observado isoladamente, indica que, ao contrário do que as críticas possam fazer supor, o sistema funcionava com certa eficiência.¹⁸ É claro que havia injustiças, mas deve-se considerar que as injustiças são partes constitutivas de qualquer sistema jurídico. Estas decorriam mais das pressões populares, dos interesses políticos e da estrutura ineficiente do sistema do que pela falta de preparo dos jurados. Continuando nos dados apresentados por Fausto, constata-se que, após 1906, o número de condenações pelo júri foi sistematicamente maior do que as absolvições. Os dados parecem contradizer a afirmação de que o júri contribuía para a impunidade dos crimes (Fausto, 1984: 231).¹⁹

Na verdade, impunidade, nos termos de nossa análise, significa que os criminosos sequer chegavam às barras do Tribunal do Júri, sendo filtrados pelo próprio mecanismo da justiça, a começar pelo inquérito policial. Se houve, num longo período, um aumento das taxas de condenações, isso se deve a outros fatores, como a transferência, para o juiz singular, do julgamento dos crimes contra o patrimônio, contra a honra e contra a pessoa que não envolviam morte. Uma polícia que, cada vez mais “produzia” melhor os casos para julgamento podia também ter tido seu papel nessa tendência. Em grande medida, o delegado de polícia, principalmente das delegacias especializadas, somente instaurava ou dava prosseguimento aos inquéritos se houvesse elementos suficientes para a condenação. Por hipótese, um caso bem construído significava obter a confissão do indiciado e juntar provas materiais que o apontassem como virtual responsável pelo delito cometido. Inquéritos mais contundentes significavam um maior número de condenações - essa parece ser uma lógica férrea do sistema de justiça criminal que nossa sociedade vem construindo, desde a Primeira República.

Conclusão

18. “A magistratura de que o Estado tanto se orgulha e o Ministério Público que tão alto e brilhante renome vem conquistando, têm dado mão forte a nossa campanha benfazeja, mas o júri aniquila, sistematicamente, a obra ingente que vimos archititando.” Carvalho Franco, diretor do Gabinete de Investigações, 1935: 47.

19. Utilizando o suporte dos dados coletados por Fausto, pode-se entender o peso que tinha nas decisões da justiça o fato de uma pessoa ser pobre ou negra. Das pessoas brancas que responderam processo, 36,3% eram condenadas enquanto que os negros ou mulatos chegam a ter 57,4% de condenações. (Fausto, 1984: 236) Virando um pouco do avesso o argumento da ineficiência do sistema de júri, percebe-se que o júri incentivava a impunidade dos réus brancos.

O Chefe de Polícia, Manoel Juvenal Rodrigues da Silva, queixava-se, no relatório que encaminhou ao Presidente da Província, em 1886, que a reforma judiciária de 1871 teria limitado em muito os poderes da polícia:

“Quando a polícia, vencendo as maiores dificuldades, entrega o criminoso à justiça, acompanhado de provas as mais claras do seu crime, ou elle é solto por uma sentença de despronúncia, que não abona a quem a profere, ou é absolvido pelo Jury, que tal como é constituído em nosso paiz (...) inconscientemente anima à perpetração de novos crimes, e faz crer aos parentes, amigos e visinhos do absolvido, por não terem instrução civil, religiosa e principalmente doméstica, que quem mata, fere, rouba ou perturba a paz das famílias, não faz mal nenhum!”

Este tipo de lamúria vai se transformar na principal crítica que as autoridades policiais endereçam à justiça. Mas o sistema legal brasileiro sempre permitiu ampla margem de manobra para a polícia, dentro da lei, e não contra ela. Vez ou outra, leis e decretos deram maiores atribuições processuais à polícia, mas, à margem das limitações jurídicas, a polícia continuaria conformando e exercendo seus próprios mecanismos de contenção social, justiça e punição. As instituições da administração da justiça, moldadas ao longo da última metade do século XIX e do primeiro quarto do século XX, revelavam inúmeros problemas tanto de ordem processual quanto de ordem estrutural. O sistema de justiça, não obstante sua complexidade, estava (e ainda está) longe de poder articular um mínimo de dignidade no tratamento de acusados e de vítimas, com um máximo de segurança social. As diferentes práticas de controle e punição da criminalidade e da desordem social evidenciavam relações sociais sub-reptícias, marcadas pela hierarquia e pela dissimetria básica vigente em nossa sociedade desde os tempos do escravismo. A legislação processual não foi capaz de minimizar o impacto destes fatores no indiciamento, julgamento, condenação e punição dos acusados. A não universalidade da igualdade jurídica e a conjugação das práticas tradicionais com os preceitos legais estão ainda na base do problemático edifício jurídico brasileiro, campo fértil para a disseminação da impunidade e do sentimento de injustiça.

Referências Bibliográficas:

ABREU, Sérgio Adorno F. de. *Os aprendizes do poder. O bacharelismo liberal na política brasileira*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

ALENCASTRO, Luiz Felipe de. *Proletários e escravos. Imigrantes portugueses e cativos africanos no Rio de Janeiro, 1850-1872*. Novos Estudos Cebrap, n.21, Julho de 1988; pp. 30-56.

ALGRANTI, Leila Mezan. *O feitor ausente: estudos sobre a escravidão urbana no Rio de Janeiro. 1808-1822*. Petrópolis: Vozes, 1988.

ALVAREZ, Marcos César et all. A sociedade e a lei: o Código Penal de 1890 e as novas tendências penais na Primeira República. Justiça e história. *Revista do Memorial do Judiciário. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*. Vol.3, número 6. 2003. pp. 97-130.

- ARAÚJO, Elísio de. *Estudo Histórico sobre a polícia da capital federal de 1808 a 1831*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1898.
- CAMARGO, Octávio Goulart de. "A vadiagem no Brasil". *Revista Investigações*, 1(3):137-149, 1949.
- CANDIDO, Antônio. "Dialética da malandragem" in *O Discurso e a Cidade*. São Paulo: Livraria Duas Cidades, 1993.
- CARVALHO, José Murilo de. *A construção da ordem. A elite política imperial*. Coleção temas brasileiros, vol.4. Brasília: Edunb, 1981.
- CARVALHO, M.A.Rezende & CAVALCANTI, Berenice. *A polícia e a força policial no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro. Série estudos PUC. n.4, 1981.
- CASTRO, Norberto de. *Organização policial do Estado de São Paulo*. São Paulo. Dranger, 1920.
- CASTRO, Jeanne Berrance de. *A milícia cidadã: a guarda nacional de 1831 a 1850*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, Coleção Brasileira, vol.359, 1979.
- ELIAS, Norbert. *O processo civilizador. Uma história dos costumes e Formação do Estado e Civilização*. Rio de Janeiro: Zahar. 1990/1993 2.vol.
- EMSLEY, Clive. *Policing and its context*. London. MacMillan Press, 1983.
- EMSLEY, Clive. *La Légitimité de la police anglaise: une perspective historique comparée. Déviance et Société*. 13 (01), 1989, pp. 23-34.
- FAUSTO, Boris. *Crime e cotidiano. A criminalidade em São Paulo 1880-1924*. São Paulo: Brasiliense, 1984.
- FLORY, Thomas. *El Juez de paz y el jurado en el Brasil Imperial, 1808-1871. Control social y estabilidad política en el nuevo Estado*. Mexico: Fondo de Cultura Económica, 1986.
- FOUCAULT, Michel. *La verdad y las formas jurídicas*. México: Gedisa, 1983.
- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. 5.ed. Petrópolis: Vozes, 1987.
- FRANCO, Francisco de Assis Carvalho. *Gabinete de investigações: relatório apresentado ao Secretário da Segurança Pública*. São Paulo: Tipografia do Gabinete, 1935.
- FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. *Homens Livres na ordem escravocrata*. 3. edição. São Paulo: Kairós, 1983.
- FAORO, Raymundo. *Os donos do poder. Formação do patronato político brasileiro*. 8.Edição. Rio de Janeiro: Globo, 2 vols, 1989.
- HOLANDA, Sérgio Buarque de. *O Brasil monárquico: história geral da civilização brasileira*, v.5, t.II. 4. ed. São Paulo: Difel, 1985.
- HOLLOWAY, Thomas H. *Policing Rio de Janeiro. Repression and resistance in a nineteenth-century City*. Stanford University, California, 1993.
- KOERNER, Andrei. *Judiciário e cidadania na constituição da República brasileira*. São Paulo: Hucitec/Departamento de Ciência Política da USP, 1998.
- LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, enxada e voto. O município e o regime representativo no Brasil*. São Paulo: Alfa-Omega, 1975.
- LIMA, Roberto Kant de "Cultura Jurídica e Práticas Policiais: a tradição inquisitorial". *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. 10(04), 1989.
- LINEBAUGH, Peter Linebaugh "The tyburn Riot against the surgeons' in Dougals Hay and all. *Albion's Fatal Tree. Crime and society in eighteenth-century England*. New York. Pantheon Books. 1975
- LUZ, Adalberto Garcia da. *No plenário do crime*. São Paulo: Albino Gonçalves & Comp., 1913.

- MACHADO, Maria Helena P. Toledo. *Crime e escravidão: trabalho, luta e resistência nas lavouras paulistas, 1830-1888*. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- MARIANO, Júlio. “Um crime de escravos” *Revista investigações*, 8, 1949, pp. 91-98.
- MILLER, Wilbur. *Cops and Bobbies. Police authority in New York and London, 1830-1870*. Chicago: University of Chicago Press, 1977.
- MORSE, Richard M. *De Comunidade a metrópole. Biografia de São Paulo*. São Paulo: Comissão do IV Centenário, 1954.
- MULLER, Daniel Pedro. *Ensaio de um quadro estatístico da Província de São Paulo, ordenada pelas leis provinciais de 11/4/1836 e 10/3/1837*. São Paulo, Secretaria da Cultura, Ciência e Tecnologia, 1838. (edição fac-similar).
- NABUCO, Joaquim. *Um Estadista do Império*. Rio de Janeiro: Nova Aguilar. 2. vols, 1975.
- NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. São Paulo / Rio de Janeiro: Companhia Editora Nacional / Civilização Brasileira, 1938.
- NEDER, Gizlene & NARO, Nancy P. *A polícia na corte e no distrito federal. 1831-1930*. Rio de Janeiro. série estudos PUC n.3, 1981.
- NEQUETE, Lenine. *Escravos e Magistrados no Segundo Império*. Brasília: Fundação Petrônio Portela, 1988.
- PEIXOTO, Afrânio. *Criminologia*. São Paulo: Editora Nacional, 1933.
- QUÉTEL, Claude. *De par le Roy. Essai sur les lettres de cachet*. Toulouse: Privat, 1981.
- REZENDE, Astolfo. *Polícia administrativa, polícia judiciária*. Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro. Volume Especial dedicado ao I Congresso Brasileiro de História, 1916.
- SALLA, Fernando Afonso. *As Prisões em São Paulo*. São Paulo: AnnaBlume/Fapesp, 1999.
- SCHWARCZ, Lília Moritz. *Retrato em branco e negro. Jornais, escravos e cidadãos em São Paulo no final do século XIX*. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.
- SCHWARZ, Roberto. “As idéias fora do lugar” in *Ao vencedor as batatas*. 3a. edição. São Paulo: Duas Cidades, 1988.
- SILVA, Maria Beatriz Nizza da. A intendência geral de policia: 1808-1921. *Acervo, Revista do Arquivo Nacional*, n.2, v.1, 1986, pp 187-204.
- SOUSA, Octávio Tarquínio de. *Bernardo Pereira de Vasconcellos e seu tempo*. Rio de Janeiro: José Olímpio. 1937
- VIEIRA, Hermes & SILVA, Osvaldo. *História da polícia civil de São Paulo*, Coleção Brasiliana, vol. 27, São Paulo: Cia. Editora Nacional, 1955.
- VIOTTI, Manuel. *Repertório do Código Penal e Processual*. 4.ed. São Paulo: Diário Oficial, 1913.
- WHITAKER, Firmino. *O júri no Estado de São Paulo*. 6.ed. São Paulo: Livraria Acadêmica/Saraiva, 1930.