

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS HUMANAS
DEPARTAMENTO DE HISTÓRIA

EDUARDO UBALDO BARBOSA

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO *HABEAS CORPUS*:
DOS DEBATES JURÍDICOS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA
PRIMEIRA REPÚBLICA BRASILEIRA.

BRASÍLIA

2013

EDUARDO UBALDO BARBOSA

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO *HABEAS CORPUS*:
DOS DEBATES JURÍDICOS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA
PRIMEIRA REPÚBLICA BRASILEIRA.

Monografia apresentada ao Departamento de História do Instituto de Ciências Humanas da Universidade de Brasília como requisito da disciplina Dissertação em História, sob a orientação da Professora Doutora Tereza Cristina Kirschner.

BRASÍLIA

2013

RESUMO

Nesta monografia, investigar-se-á o ambiente intelectual no qual se deram os debates jurídicos e políticos a propósito da melhor interpretação constitucional do instituto do *habeas corpus*, entendendo-os como o ponto de partida das principais discussões à época sobre os limites e as possibilidades de atuação do Supremo Tribunal Federal em seus primeiros anos. Afinal, com a inovadora redação do art. 72, § 22 da Constituição de 1891, boa parte da inteligência jurídica brasileira passou a defender a tese de que, não obstante sua essência histórica e etimológica, o *habeas corpus* seria remédio idôneo a tutelar qualquer direito individual violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade pública – e não apenas o direito de livre locomoção, de ir e vir. Reconhecida, igualmente, a vasta competência da Suprema Corte para conhecer dos pedidos de *habeas corpus* em inúmeras situações, verificou-se que, durante a Primeira República, o órgão de cúpula da Justiça brasileira se viu às voltas com uma verdadeira profusão de pedidos de concessão de *habeas corpus* pelos mais variados motivos, inclusive políticos, uma vez que seria este o único remédio jurídico capaz de tutelar as garantias e os direitos individuais consagrados na primeira Carta Política de nossa República. Assim, da análise de alguns julgamentos de *habeas corpus* pela Suprema Corte, percebe-se que o que se discutia era a delimitação da posição do próprio Supremo Tribunal Federal na arquitetura institucional do novo regime, isto é, dos limites da atuação da Justiça na estrutura republicana brasileira em suas relações com os demais Poderes.

Palavras-chave: *Habeas Corpus*, Supremo Tribunal Federal, Primeira República.

ABSTRACT

This monograph aims to investigate the political and legal debates about the best interpretation of the constitutional *habeas corpus* in the early years of the Brazilian republic, understanding them as the starting point of the main discussions at the time about the limits and possible actions of the Supreme Court (STF) in Brazil. After all, with the innovative wording of art. 72, § 22 of the Constitution of 1891, much of the intelligence Brazilian company went on to defend the thesis that, despite its etymological and historical essence, the *habeas corpus* remedy would be suitable to protect any individual right violated by illegal acts or abuse of authority public - and not only the right of free locomotion. Recognized also the jurisdiction of the Supreme Court to consider the claims of *habeas corpus* in many situations during the First Republic, the Court faced a real profusion of applications for grant of *habeas corpus* for different reasons, including political, since this would be the only remedy capable of protecting the individual rights and guarantees consecrated in the first Constitution of our Republic. Thus, the analysis of some trials of *habeas corpus* by the Supreme Court makes it clear that what was being discussed was the definition of the position of the Supreme Court in the institutional architecture of the new system, the limits of the Court acting in the Brazilian republican structure in its relations with the other branches of government.

Key-words: *Habeas corpus*; Brazilian Supreme Court; First Brazilian Republic.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1. DAS DISCUSSÕES DOUTRINÁRIAS AOS ACÓRDÃOS DA SUPREMA CORTE: a controvérsia em torno do <i>habeas corpus</i>	13
1.1 “A mais memorável contenda jurídica constitucional do Brasil”	13
1.2 Breve panorama das decisões da Suprema Corte.	24
2. UMA QUESTÃO DE LEGITIMIDADE: o papel do Supremo Tribunal no novo regime e o problema dos limites de atuação da Justiça na Primeira República.	43
CONCLUSÃO.....	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	59

INTRODUÇÃO

Ainda que a ideia da criação de um Tribunal nos moldes da Suprema Corte norte-americana já encontrasse defensores antes mesmo da Proclamação da República¹, o Supremo Tribunal Federal (STF) nasceu apenas com a fundação do regime republicano brasileiro, em fins do século XIX.

Sua denominação atual foi adotada pela Constituição Provisória publicada em 22 de junho de 1890, e repetiu-se no Decreto n.º 848, de 11 de outubro do mesmo ano, que organizou a Justiça Federal. Sua instalação, por sua vez, se deu em 28 de fevereiro de 1891 com a sessão plenária presidida pelo Ministro Sayão Lobato, visconde de Sabará, no velho palacete à Rua do Lavradio, no Rio de Janeiro, o mesmo que servira de sede, nos tempos imperiais, ao antigo Supremo Tribunal de Justiça.²

Sob a nítida influência do arranjo institucional norte-americano, ao Supremo Tribunal Federal reservou-se o papel de “órgão de cúpula do poder Judiciário”, ou, ainda, nas palavras de Wilson Martins, “a chave de abóbada de todo o edifício republicano”³. Doravante, se lhe atribuiu a precípua função de “guarda da Constituição”, outorgando-lhe a competência para julgar as decisões judiciais que contestassem a validade de leis e atos governamentais em face da Lei Maior, bem como para solucionar os conflitos entre os entes federados.

No entanto, assim como ocorrera com a *Supreme Court* que lhe servira de inspiração, os primeiros tempos não foram fáceis para o jovem tribunal.⁴ À época composto por quinze membros, o Supremo Tribunal passou por diversas intervenções presidenciais que o enfraqueciam institucionalmente perante o Executivo. À guisa de exemplo, os dois primeiros

¹ De acordo com Lêda Boechat Rodrigues, “em julho de 1889, indo Salvador de Mendonça, acompanhado de Lafayette Rodrigues Pereira, despedir-se de D. Pedro II, a fim de cumprir missão oficial nos EUA, ouviu do imperador as seguintes palavras: ‘Estudem com todo o cuidado a organização do Supremo Tribunal de Justiça de Washington. Creio que nas funções da Corte Suprema está o segredo do bom funcionamento da Constituição norte-americana. Quando voltarem, haveremos de ter uma conferência a este respeito. Entre nós as coisas não vão bem, e parece-me que se pudéssemos criar aqui um tribunal igual ao norte-americano, e transferir a ele as atribuições do Poder Moderador da nossa Constituição, ficaria esta melhor. Dêem toda a atenção a este ponto”. In: RODRIGUES, Lêda Boechat. *A História do Supremo Tribunal Federal: Tomo I, 1891 – 1898*. Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 2ª ed., 1991, p. 1.

² MELLO FILHO, José Celso de. *Notas sobre o Supremo Tribunal: Império e República*. 3ª Ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2011, p. 9.

³ MARTINS, Wilson. *História da Inteligência Brasileira*. Vol. IV: 1915-1933. São Paulo: Ed. Cultrix, 1978, p. 20.

⁴ MATHIAS, Carlos Fernando. *Notas para uma História do Judiciário no Brasil*. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, p. 229.

mandatários da República, Deodoro da Fonseca e Floriano Peixoto, nomearam cada um nada menos do que quinze ministros⁵, o que de certa forma impediu a sedimentação de uma jurisprudência mais consistente na Suprema Corte, bem como produziu um colegiado indiscutivelmente mais dócil com relação às pretensões do Palácio do Catete.

Anedota que bem retrata as diversas interferências do governo federal nos trabalhos do Supremo Tribunal Federal é a que, diante da impetração de pedido de *habeas corpus* em favor de inimigos políticos que haviam sido desterrados para a Amazônia, em 1892, o presidente Floriano Peixoto teria ameaçado os ministros com o recado de que “se os juízes concederem *habeas corpus* aos políticos, eu não sei quem amanhã lhes dará o *habeas corpus* de que, por sua vez, necessitarão”.⁶

Em 1893, insatisfeito com a decisão da Corte que declarou nulo o Código Penal da Marinha, de 1891, o presidente Floriano Peixoto impediu o funcionamento da Suprema Corte por meses ao não prover as vagas que surgiam e ao recusar-se a empossar o presidente eleito pelo Tribunal, como lhe competia à época.⁷ Aliás, a mera imposição de que, no ato da posse, o ministro eleito presidente por seus pares prestasse juramento solene diante do presidente da República já denota uma submissão – ao menos no plano simbólico – ao chefe do poder Executivo. Na pior das hipóteses, trata-se de procedimento que não se compatibiliza com a defesa de um “poder soberano, apto, na elevada esfera de sua atividade, para interpor a benéfica influência do seu critério decisivo, a fim de manter o equilíbrio, a regularidade e a própria independência dos outros poderes”⁸, tal qual proclamado pelo então ministro da Justiça do Governo Provisório, Campos Sales, na exposição de motivos ao Decreto n.º 848, de 1890, no qual se apresentaram as diretrizes básicas da atuação do órgão de cúpula da Justiça republicana.

Assim, durante seus primeiros anos de funcionamento, o recém-criado Tribunal não pôde manter-se alheio às crescentes animosidades entre os diversos grupos políticos em luta pelo poder. Emília Viotti da Costa observa que “os Ministros que atuaram nos primeiros anos de vida do STF foram chamados a desempenhar seu papel em um dos períodos mais agitados

⁵ Idem, p. 14.

⁶ RODRIGUES, op. cit., p. 3.

⁷ Idem.

⁸ Ibidem, p. 2.

da Primeira República”.⁹ E foi, sobretudo, julgando pedidos de *habeas corpus*, nos quais se suscitaram as mais importantes questões constitucionais à época, que a Corte Constitucional brasileira foi chamada a se manifestar na vida pública nacional.¹⁰

Tradicionalmente, em sua acepção anglo-saxã, o *habeas corpus* destinar-se-ia apenas à proteção do *direito de ir, vir e ficar*. Isto é, diante de uma prisão arbitrariamente realizada por um agente estatal, por exemplo, surgiria na esfera jurídica da vítima desta ilegalidade um direito subjetivo à liberdade corporal, materializado em um pedido de *habeas corpus* a ser apresentado perante a autoridade judicial competente para tanto.

Nas palavras de Pedro Augusto Carneiro Lessa, ministro do STF de 1907 a 1921, em sua obra *Do Poder Judiciário*, publicada em 1915,

na Inglaterra e nos Estados Unidos, só se concede o *habeas corpus* para garantir a liberdade individual, pessoal; e liberdade pessoal, no conceito por todos admitidos, quando se trata deste remédio judicial, é a liberdade de locomoção. Na Inglaterra e nos Estados Unidos, não se concede *habeas corpus* para outros fins, para proteger outros direitos.¹¹

Ainda no século XIX, o Código Criminal, de 1830, e o Código de Processo Criminal, de 1832, já haviam incorporado o *writ*¹² inglês ao ordenamento jurídico brasileiro. Em ambos, a menção à prisão e à liberdade, entendida em seu sentido físico, de locomoção, era expressa. Em seu art. 340, por exemplo, o diploma de 1832 sublinhava que “todo o cidadão que entender que ele ou outrem sofre uma prisão ou constrangimento ilegal, em sua liberdade, tem direito de pedir uma ordem de *habeas corpus* em seu favor”.¹³

Promulgada em 1871, a Lei nº 2.033 ampliou o alcance deste remédio jurídico através do instituto do “*habeas corpus* preventivo”, mas seguiu pontuando a coação física como pressuposto essencial à propositura do *writ*. No § 1º de seu art. 18, lê-se que “tem lugar o

⁹ COSTA, Emília Viotti da. *O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania*. São Paulo: Ed. UNESP, 2006, p. 27.

¹⁰ VILLA, Marco Antonio. *A história das constituições brasileiras*. São Paulo: Leya, 2011, p. 135.

¹¹ LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário* (1915). Brasília: Senado Federal, 2003, [edição fac-similar], p. 273

¹² Em linguagem jurídica, o termo *writ* significa, genericamente, “mandado ou ordem a ser cumprida”. Manoel Gonçalves Ferreira Filho lembra que, “na origem eram ordens escritas, em latim, expedidas pelos tribunais reais. Com efeito, *writ* tem a mesma raiz do verbo *to write* (escrever)”. In: FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 85.

¹³ BRASIL. Código do Processo Criminal de Primeira Instância, de 29 de novembro de 1832.

pedido e a concessão da ordem de *habeas corpus* ainda quando o impetrante não tenha chegado a sofrer o constrangimento corporal, mas se veja dele ameaçado”.¹⁴

Disciplinando o instituto jurídico do *habeas corpus* em seu art. 72, § 22, no entanto, a Constituição Federal de 1891 inovou nos seguintes termos:

Art. 72. A constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos seguintes termos:

§ 22. Dar-se-á o Habeas Corpus sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violação ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder.¹⁵

Percebe-se, assim, que, na primeira Constituição republicana, não havia referência expressa à “prisão” ou ao “constrangimento corporal” constantes dos diplomas imperiais anteriormente citados. Com efeito, uma interpretação literal do dispositivo constitucional induziria à conclusão de que a interposição do pedido de *habeas corpus* teria lugar em qualquer hipótese de ilegalidade ou abuso de poder, independentemente de violação à liberdade de locomoção, ao direito de ir e vir.

Tomando de empréstimo a definição consagrada pelo art. 229 do Código Penal de 1890, cuja vigência estendeu-se até 1940, “são ordens e requisições ilegais as que emanam de autoridade incompetente, as que são destituídas das solenidades externas necessárias para a sua validade, ou são manifestamente contrárias à lei”.¹⁶

Já de acordo com a definição de José Antonio Pimenta Bueno, marquês de São Vicente, bacharel em Direito e nome de destaque na política imperial brasileira, em seu clássico *Direito Público Brasileiro*, de 1857, o abuso de poder caracterizar-se-ia como “ato de autoridade que, por mau uso da jurisdição que a lei lhe conferiu, ordena ou permite o que ela proíbe, ou posterga as condições que a lei mandava observar em seu ato”.¹⁷

Desta maneira, a mera existência de ato emanado de autoridade pública revestido de ilegalidade ou de abuso de poder que, porventura, violasse direitos subjetivos já autorizaria a propositura do pedido e a imediata concessão da ordem de *habeas corpus* – e sempre, na dicção do texto constitucional.

¹⁴BRASIL. Lei n. 2033, de 20 de setembro de 1871.

¹⁵BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do, de 24 de fevereiro de 1891.

¹⁶BRASIL. Decreto-Lei n° 847: Código Penal, de 11 de outubro de 1890.

¹⁷MIRANDA, Pontes de. *História e Prática do Habeas Corpus*. Rio de Janeiro, 1916, p. 131.

Em regra, competiria aos juízes e tribunais estaduais o processamento e o julgamento dos pedidos de *habeas corpus*. Já de acordo com o art. 61 da Constituição de 1891, competiria ao Supremo Tribunal Federal apreciar, em sede recursal, os pedidos de *habeas corpus* denegados por aqueles órgãos judiciários. Ordinariamente, pois, caberia ao Supremo apenas o conhecimento de pedidos em última instância, mediante a interposição de recurso voluntário. Na forma da lei,

as decisões dos Juízes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência porão termo aos processos e às questões, salvo quanto a *habeas corpus* ou espólio de estrangeiro, quando a espécie não estiver prevista em convenção, ou tratado. Em tais casos haverá recurso voluntário para o Supremo Tribunal Federal.¹⁸

No entanto, a edição do Decreto nº 848, de 1890, já havia ampliado as hipóteses de competência da Suprema Corte em matéria de *habeas corpus* ao prever, em seu artigo 9º, IV, que competiria originariamente à Corte Constitucional brasileira

conhecer dos casos em que o pedido era dirigido contra ato de Juiz Federal, de Ministro de Estado ou do Presidente da República, além das situações em que, ante o perigo iminente e verificada a impossibilidade de apreciação da matéria por outro juízo, o *writ* lhe era formalizado.¹⁹

No julgamento do *habeas corpus* nº 3.969, em 17 de maio de 1916, ao consignar a competência da Corte Suprema nesta matéria, o ministro Pedro Lessa esquadrinhou, didaticamente, os contornos gerais desta questão. Em suas palavras,

a regra é conhecer o Supremo Tribunal Federal de pedidos de *habeas corpus* em segunda instância. Excepcionalmente conhece o mesmo Tribunal originariamente de tais pedidos: a) quando se trata de violência ou crimes imputados ao Presidente da República e aos ministros de Estado; b) quando o constrangimento procede dos juízes seccionais; c) quando o caso é urgente e não há possibilidade de invocar outra autoridade judiciária.²⁰

Com efeito, tais circunstâncias excepcionais construíram uma verdadeira brecha legal que permitiu ao Supremo Tribunal Federal, através do julgamento de *habeas corpus*, alargado em seu objeto, exercer um controle direto e primário dos atos não apenas do Presidente da República, mas de toda a cúpula do Executivo brasileiro, nas pessoas de seus ministros. Assim, o órgão máximo do Judiciário passava – ao menos, em tese – a dispor de um poderoso instrumento contra a concentração de poderes no Executivo.

¹⁸ BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do, de 24 de fevereiro de 1891.

¹⁹HORBACH, Carlos Bastide. *Memória Jurisprudencial*: Ministro Pedro Lessa. Brasília: STF, 2007, p. 77.

²⁰Idem.

Não obstante, o reconhecimento de tal possibilidade não se deu de maneira imediata. Nossa hipótese inicial é a de que, através dos julgamentos de *habeas corpus*, a Suprema Corte brasileira viu-se obrigada a atuar, ainda que de maneira tímida, na vida política nacional durante boa parte da Primeira República.

Ocorre, porém, que tal atuação, estranha aos velhos dogmas do direito brasileiro imperial, erguido sob as bases de uma separação rígida e estanque dos poderes, impôs problemas práticos inéditos que demandavam construções teóricas igualmente novas, compatíveis com a ordem constitucional inaugurada com a Proclamação da República, em 1889, e, particularmente, com a promulgação da Carta Política de 1891.

Daí, pois, a importância do efervescente debate sobre os limites da atuação da Justiça a partir da tênue distinção entre as esferas do político e do jurídico; daí, igualmente, a natural necessidade de delimitação do papel a ser exercido pelo Supremo Tribunal Federal no arranjo institucional republicano.

Dessa forma, interessa-nos, neste trabalho, investigar o ambiente intelectual no qual se deram os debates a propósito da melhor interpretação constitucional do instituto do *habeas corpus*, entendendo-os como o ponto de partida das principais discussões à época sobre os limites e as possibilidades de atuação do Supremo Tribunal em seus primeiros anos.

Para tanto, a presente monografia está dividida em dois capítulos. No primeiro, serão analisadas as discussões travadas, tanto na literatura jurídica especializada quanto nas concorridas sessões do Supremo Tribunal Federal, em torno da possibilidade de ampliação das hipóteses de concessão de *habeas corpus*, com base na literalidade do art. 72, § 22, da Constituição de 1891.

Metodologicamente, não se procederá a um exaustivo e cronológico inventário das decisões da Suprema Corte em sede de *habeas corpus*, nem tampouco à identificação de todas as posições teóricas levantadas sobre o tema em face das reduzidas dimensões deste trabalho. Antes, nosso objetivo será captar, com apoio em eventos e ideias marcantes, o contexto jurídico e intelectual da época, não obstante saibamos que sua complexidade não poderá ser reduzida a algumas poucas páginas.

No segundo capítulo, por sua vez, buscaremos pontuar elementos do profundo debate – em grande medida impulsionado pela atuação do Supremo Tribunal Federal em julgamentos

de *habeas corpus* cujas repercussões refletiam intensamente no cenário político nacional – a respeito dos limites do político e do jurídico, mas que, em certa medida, extrapolava em muito tal questão. Afinal, ao se investigar o que viria a ser uma questão política e, pois, estranha à atividade jurisdicional da Corte Constitucional, o que se estava a discutir era a delimitação da posição do próprio Supremo Tribunal Federal na arquitetura institucional do novo regime.

Com efeito, nosso esforço será o de empreender uma primeira aproximação a um tema de inegável atualidade e importância: os limites da atuação da Justiça na estrutura republicana brasileira em suas relações com os demais Poderes na construção de um Estado (democrático) de Direito.

1. DAS DISCUSSÕES DOCTRINÁRIAS AOS ACÓRDÃOS DA SUPREMA CORTE: a controvérsia em torno do *habeas corpus*.

1.1 “A mais memorável contenda jurídica constitucional do Brasil”.²¹

Defendendo a ampliação das hipóteses de concessão de *habeas corpus* com base na literalidade do art. 72, § 22, da Constituição de 1891 e aproveitando-se da competência legalmente conferida ao Supremo Tribunal Federal nesta matéria, uma considerável parcela de juristas acabou por construir uma importante página da vida jurídica nacional, levando ao órgão de cúpula do Judiciário violações a direitos que, muito em função da dificuldade inerente ao acesso à justiça no início da República, passariam despercebidas aos olhos da Justiça.

Atento à nova corrente hermenêutica que se formara desde o final do século XIX a propósito da melhor interpretação do dispositivo constitucional supracitado, o ministro Pedro Lessa observou, em 1915, que “diante de expressões tão liberais, têm pretendido alguns juristas que a nossa Lei fundamental deu ao instituo do *habeas corpus* uma feição diversa da que antes tinha entre nós e da que sempre tem tido no país que lhe foi berço, a Inglaterra”.²²

Com efeito, em um esforço de aproximação conceitual, esta nova corrente pode ser entendida como um movimento, capitaneado inicialmente por Rui Barbosa e mais tarde recepcionado, aos poucos e não inteiramente, pelos ministros do STF, segundo o qual sempre que alguém, em território nacional, brasileiro ou não, sofrer ou estiver na iminência de sofrer uma violação de seus direitos, quaisquer que estes fossem, pela ação de uma autoridade revestida de funções públicas, o Poder Judiciário estaria obrigado a fazer cessar ou impedir tal violação imediatamente, desde que provocado com a interposição de um pedido de *habeas corpus*.

Nas palavras do ministro Castro Nunes, proferidas já em meados do século XX, tal discussão representou um “memorável esforço de adaptação realizado pela jurisprudência do

²¹MIRANDA, op. cit., p. 234.

²²LESSA, op. cit., p. 274.

STF, em torno do *habeas corpus*, para não deixar sem remédio certas situações jurídicas que não encontravam no quadro de nossas ações a proteção adequada”.²³

Neste mesmo sentido, Leda Boechat Rodrigues observa que

diante da falta de outros remédios existentes no direito anglo-americano – o *mandamus*, a *injunction*, o *certiorari* e o *quo warranto* – o Supremo Tribunal Federal viu à sua frente apenas um caminho: ampliar o *habeas corpus* através da interpretação *lata* do texto constitucional, na visão liberal que dele teve, em primeiro lugar, como grande advogado e excelso constitucionalista, Rui Barbosa.²⁴

Em linhas gerais, os promotores da tese de ampliação das hipóteses de concessão do *habeas corpus* baseavam-se na singela redação do art. 72, § 22, da Constituição de 1891 que, ao contrário das diversas outras leis imperiais, não erigiu a violação ao direito de locomoção, de ir e vir, ao posto de pressuposto essencial à propositura do *writ* em questão. Assim, na ausência de outro instrumento jurídico capaz de impedir ou fazer cessar agressões à esfera jurídica de outrem, o *habeas corpus* deveria ser o instrumento apto a exigir a tutela do judiciário ao paciente da agressão injusta.

É bem verdade que a Lei Federal nº 221, de 20 de novembro de 1894, introduziu ao ordenamento jurídico brasileiro uma ação sumária especial anulatória dos atos pretensamente ilegais de autoridades administrativas que violassem direitos individuais dos jurisdicionados, a ser proposta no prazo decadencial de 1 ano a contar da data do ato impugnado. Ocorre, porém, que, ao examinar a legalidade do ato, tal ação destinava-se apenas à eventual anulação deste por sentença, revelando-se “insuficiente, na medida em que, na maioria dos casos, não impedia a consumação da ilegalidade, nem fazia desaparecer prontamente as suas conseqüências prejudiciais”, restando à parte autora a mera possibilidade de pedir a indenização dos danos causados pelo ato anulado.²⁵

²³NUNES, Castro. *Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2ª. ed., 1948, p. 13.

²⁴RODRIGUES, Leda Boechat. *História do Supremo Tribunal Federal* (vol. III). Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 1965, p. 33. No mesmo sentido, confira-se SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. “O tempo e a prática judiciária evidenciaram a carência de instrumentos para a defesa de inúmeros direitos. A conseqüência foi uma reinterpretação do instituto do *habeas corpus* decorrente dos esforços doutrinários e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, dando origem à doutrina brasileira do *habeas corpus*, que conferiu, em nossa terra, ao antigo instrumento inglês, maior extensão”. *A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança: análise doutrinária de anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal*. In: *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, 45, 177, jan/mar, 2008, p. 76.

²⁵NEQUETE, Lenine. *O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: II – República*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2000, p. 45.

Em clássico discurso proferido no Senado, em 1915, Rui Barbosa procurou pontuar justamente a diferença de tratamento dado ao *habeas corpus* pelo constituinte de 1891 em relação às disposições das leis imperiais. Recuperando as transcrições literais das leis imperiais e da Constituição republicana, o senador baiano assim defendeu a tese da ampliação das hipóteses de incidência do *habeas corpus*. Em suas palavras,

o constrangimento corporal era, sob o Império, condição *sine qua non* da concessão do *habeas corpus*. (...) Que fez, porém, o legislador constituinte neste regime [republicano]? Rompeu abertamente, pela fórmula que adotou na Carta constitucional republicana, com a estreiteza da concepção do *habeas corpus* sob o regime antigo. (...) Não se fala em prisões, não se fala em constrangimentos corporais. Fala-se amplamente, indeterminadamente, absolutamente, em coação e violência; de modo que, onde quer que surja, onde quer que se manifeste a violência ou a coação, aí está estabelecido o caso constitucional do *habeas corpus*.²⁶

Lembrando o velho brocardo latino *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere possumus* (“não é lícito distinguir onde a lei não distingue”), Rui Barbosa concluiu que a concessão do *habeas corpus* se estenderia, sempre, “a todos os casos em que um direito nosso, qualquer direito, estiver ameaçado ou impossibilitado em seu exercício pela intervenção de um abuso de poder ou de uma ilegalidade”.²⁷ Ainda segundo Rui Barbosa, “onde quer que haja um direito individual violado, há de haver um recurso judicial para a debelação da injustiça”²⁸. Afinal, *Ubi jus, ibi remedium*: a todo direito deve assistir uma ação idônea a tutelá-lo.

Na defesa de sua posição, cumpre esclarecer que Rui Barbosa não estava sozinho. Ainda que nutrindo divergências em relação à prestigiosa tese do jurista e político baiano, também Francisco Pontes de Miranda defendia que a literalidade simples do art. 72, § 22, da Constituição de 1891, não teria sido obra do acaso, mas – antes – uma opção premeditada pelo legislador constituinte.

Em sua obra *História e Prática do Habeas Corpus*, de 1916, Pontes de Miranda saudou a constitucionalização do *habeas corpus* como “uma transformação jurídica sob todos

²⁶ BARBOSA, Rui. Intervenção no Estado do Rio – IV. O Habeas Corpus. In: _____. *Discursos Parlamentares*. Rio de Janeiro, MEC/FCRB, 1981, p. 93 (OCRB, vol. 42, tomo 2, 1915).

²⁷ *Idem*.

²⁸ BARBOSA, Rui. O Estado de Sítio: sua natureza, seus Efeitos, seus Limites. In: _____. *Trabalhos Jurídicos – Estado de Sítio*, MEC/FCRB, 1981, p. 42 (OCRB, vol. 19, tomo 3, 1892).

os títulos memorável”.²⁹ Em semelhante raciocínio àquele construído por Rui Barbosa, escreveu que

o que não se pode afirmar, com o texto constitucional à vista, é que o pensamento dos constituintes fosse o de manter, em seus limites e em seu caráter originário, o recurso dos tempos imperiais. Não há hermenêutica, nem sofisma, nem caprichosa jurisprudência, nem torturada exegese que torne equivalente ao art. 340 do código de processo a concisão literal da carta republicana.³⁰

Lembrando não haver palavras inúteis nos textos legais, escreveu também que, gostando-se ou não, assim quis o legislador. Para ele, recusar o que reside explicitamente na Constituição seria “acusar o legislador constitucional de incurável e absoluta incompetência, ou prolixidade vazia em coisas de escrever”; afinal, “exagerada ou não, em todo o caso é a lei. O seu verdadeiro sentido está lá, concretizado, translúcido. Não nos fica livra ab-rogá-lo, nem limitá-lo a nosso gosto”.³¹

Segundo Pontes de Miranda, com a Constituição de 1891, o *habeas corpus* teria passado a ser um direito que a todos assiste, não podendo lei infraconstitucional oferecer-lhe restrições. Assim, o *habeas corpus* teria se transformado em um “direito novo, material e constitucional” – e não mais mero direito instrumental, adjetivo, a ser empregado na proteção de outros direitos. Dito de outra maneira, antes simples remédio processual extingüível pelos legisladores ordinários, vai o *habeas corpus* adquirir, em seu novo nascedouro, o caráter de direito constitucional inderrogável e imperativo. Assim, o direito público subjetivo já não mais se referiria à proteção de um direito por meio do *habeas corpus*; doravante, a própria irrecusabilidade da concessão do *writ* tornar-se-ia um direito constitucionalmente albergado.

Nas palavras de Pontes de Miranda, a elevação de garantias à categoria de direitos seria “um dos processos mais curiosos da evolução social”. Citando diversas construções darwinistas, procura demonstrar que a assimilação de um instituto histórico europeu à dinâmica republicana brasileira seria uma evolução história e que, portanto, no processo da constitucionalização do *habeas corpus*, “nada se fez de improviso: continuou-se a ordem histórica”.³²

²⁹MIRANDA, op. cit., p. 119.

³⁰Idem, p. 130.

³¹Ibidem, p. 163.

³²Ibidem, p. 164.

A análise da sobredita Exposição de Motivos ao Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, proferida por Campos Sales, também corrobora a hipótese ventilada por Rui Barbosa e Pontes de Miranda. Ao consignar que “o ponto de partida para um sólido regime de liberdade está na garantia dos direitos individuais” e que “o maior zelo pela liberdade individual presidiu às disposições relativas ao *habeas corpus* nas discussões constituintes”, Campos Sales observou que “as fórmulas mais singelas, mais prontas e de maior eficácia foram adotadas, como uma sólida garantia em favor daquele que sofre o constrangimento”.³³

Diante, pois, da amplitude semântica da disposição constitucional e da ausência de qualquer outro remédio jurídico capaz de resguardar, com eficiência e celeridade, quaisquer direitos subjetivos indevidamente violados por autoridades públicas, o *habeas corpus* passou a ser tratado, por uma parte da inteligência jurídica brasileira, como uma verdadeira panaceia jurídica dos males decorrentes da hipertrofia do poder Executivo.

No entanto, tal interpretação esteve longe de constituir-se uma unanimidade. Discussões em plenário eram recorrentes. Debates nas redações, no Parlamento e nas ruas, também. Nas palavras de Emília Viotti da Costa, as decisões do Supremo Tribunal Federal

eram examinadas pela imprensa e debatidas na Câmara. Os ministros tornavam-se alvo de críticas, de defesas e de ataques. As sessões eram concorridas. O tribunal transformava-se em teatro para o gozo de público que lotava as galerias e se manifestava ruidosamente a favor e contra argumentos e decisões.³⁴

Também entre os juristas e doutrinadores brasileiros, a defesa da ampliação das hipóteses de concessão de *habeas corpus* jamais conquistou apoio unânime. Mesmo entre os ministros da Suprema Corte, tal interpretação jamais restou pacificada, o que, em grande medida, explica a existência de acórdãos, a um só tempo, favoráveis e desfavoráveis à nova roupagem emprestada ao *writ* em questão.

Em obra já citada, publicada em 1914, Pontes de Miranda procurou opor as duas principais posições hermenêuticas a respeito dos limites do *habeas corpus*, nomeando-as de “tradicional” e “declaratória”.

Nas palavras de Pontes de Miranda, esta última defenderia “um direito vivo e atual, propendendo a defesa de um transformismo jurídico” ao declarar aquilo que muito limpidamente escreveu o constituinte. Aquela, por sua vez, ao negar nova interpretação

³³Apud CAVALCANTI, op. cit., p. 328.

³⁴COSTA, op. cit., p. 28.

conferida ao velho instituto da *common law*, estaria equivocada ao “ver na evolução da lei um lento persistir sem variar, aferrando-se ao esqueleto das instituições”.³⁵

Declaradamente entusiasta da corrente “declaratória”, Pontes de Miranda critica acidamente a “odiosa restrição” dos que interpretam tradicionalmente o § 22 do art. 72 da Carta Magna, pois “nenhum preceito de hermenêutica admite que se abandone a linguagem do texto, inconfundível e límpida, por um descabido amor à estagnação das instituições judiciárias”.³⁶

Figura de destaque da corrente “tradicionalista” foi Carlos Maximiliano, ministro da Justiça entre 1914 e 1918 e, posteriormente, ministro da Suprema Corte. Em seu livro *Comentários à Constituição Brasileira de 1891*, publicado em 1918, Maximiliano não poupou críticas à jurisprudência do Supremo em relação ao *habeas corpus*. Adjetivando-a de “hipertrofia anormal transitória”, consignou que

aberração lamentável manifestou-se depois de 1910. Alguns juízes singulares e a maioria do Supremo Tribunal passaram a considerar o *habeas corpus* como garantia de direitos em geral (...) aplicando-o para resolver questões políticas, em casos de dualidades de governadores, de assembleias regionais e de conselhos municipais, inutilizar processos de *impeachment*, restituir aos cargos funcionários exonerados, e assim por diante. (...) Ontem, como hoje, o *habeas corpus* tem figurado sempre em códigos, leis avulsas e livros de doutrina sobre processo criminal; nunca em se tratando de direitos civis, e muito menos políticos, acaso violados.³⁷

Defendendo a tese de que não havia nenhuma diferença essencial entre o *writ* dos tempos do Império e o da República, Maximiliano defendia que uma ordem de caráter transitório como o *habeas corpus* não poderia ser um meio idôneo a restabelecer todo e qualquer direito violado. Afinal, o *habeas corpus* “não restabelece direitos contestados; restitui apenas a liberdade ao coagido, sem prejuízo de um processo regular”.³⁸

Ao fim e ao cabo, afigurava-se-lhe inadmissível a substituição da ação e do processo ordinário pelo procedimento do *habeas corpus* em casos nos quais o direito líquido e certo do coagido à liberdade física não estivesse presente. Seguindo seu raciocínio, “existindo a dualidade de interessados, faz-se necessária a existência de um processo contencioso, a ação e

³⁵MIRANDA, op. cit., p. 131.

³⁶Idem, p. 125.

³⁷MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição Brasileira de 1891* (1918). Brasília: Senado Federal, 2005 [edição fac-similar], p. 734-735.

³⁸Idem, p. 736

a contestação, a prova e a contraprova”³⁹, o que pela própria natureza célere do *habeas corpus* não poderia ser respeitado. Nas palavras do ministro João Barbalho Cavalcanti, o *habeas corpus* “oferece aos pacientes ou ameaçados de violência ou coação por ilegalidade, um meio simples, expedito e pronto de submeter o caso à autoridade judiciária, que dele se informa e resolve de plano”.⁴⁰

Dito de outra forma, ao conceder um pedido de *habeas corpus*, o juiz não profere sentença, nem julga sobre o mérito do direito em questão. Antes, apenas permite que o paciente exerça seu direito líquido e certo à liberdade de maneira liminar, imediata. Neste sentido, o ministro Pedro Lessa afirmou, em seu já citado clássico *Do Poder Judiciário*, que

o *Habeas Corpus* não é e nem pode ser forma hábil para se apurar a legitimidade de direitos. É remédio especial contra violência ou coação que sofre ou teme sofrer uma pessoa e não o meio apropriado para amparar e furtar de lide direitos que outros impugnam e dizem possuir, com fundamentos dignos de serem examinados detidamente.⁴¹

Por tais razões, a já citada Lei imperial n. 2.033, de 1871, dispunha, em seu art. 18, § 7º, que “a plena concessão do *habeas-corpus* não põe termo ao processo nem obsta a qualquer procedimento judicial que possa ter lugar em Juízo competente”.⁴²

Nas palavras de Laffayette Pereira, proferidas em 1883 e recuperadas por Pontes de Miranda, o traço distintivo do *habeas corpus* seria precisamente

a celeridade com que ele restitui a liberdade àquele que foi vítima da prisão ou constrangimento ilegal. A violação da liberdade pessoal causa danos e sofrimentos que não admitem reparação condigna. Daí a necessidade de se repelir prontamente a ofensa de um direito tão sagrado.⁴³

De fato, o processamento dos pedidos de *habeas corpus* na Corte Suprema regulado por seu Regimento Interno faz prova da celeridade atribuída ao *writ*. De acordo com seu art. 116, recebida a petição, caberia ao Presidente do Tribunal, verificando se a peça cumpre todos os requisitos legais, exigir a distribuição do pedido ao ministro relator que, de acordo com os parágrafos deste mesmo artigo, teria vista dos autos e apresentaria sua posição aos demais ministros na mesma sessão em que os recebera. Discutida a questão, em caso de concessão da

³⁹Ibidem, p. 737.

⁴⁰CAVALCANTI, João. *Constituição Federal Brasileira de 1891 comentada* (1903). Brasília: Senado Federal, 2005 [edição fac-símilar], p. 328.

⁴¹LESSA, op. cit., p. 339.

⁴²BRASIL. Lei n. 2033, de 20 de setembro de 1871.

⁴³MIRANDA, op. cit., p. 104.

ordem, caberia ao secretário do Tribunal escrevê-la. Uma vez assinada pelo presidente, seria, então, “dirigida sem demora, por ofício ou telegrama, ao detentor carcereiro ou outra pessoa, de quem provenha ou se receie o constrangimento”.⁴⁴

Assim, ao conceder uma ordem de *habeas corpus*, a autoridade judiciária decidiria de plano, isto é, imediatamente, não abrindo prazo, em regra, para que a autoridade coatora contraditasse a versão apresentada em juízo pelo impetrante e, de tal forma, restaria flagrante, para Maximiliano, o desrespeito “ao mais sagrado dos direitos, o antiquíssimo e universal direito de defesa”.⁴⁵ Afinal, em questões políticas como algumas enfrentadas pelo plenário do Supremo Tribunal, natural a existência de interesses em litígio, em conflito – e que, como tal, reclamariam uma análise mais detalhada por parte da autoridade judiciária.

Em outro clássico das letras jurídicas brasileiras, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, publicado em 1924, Maximiliano volta a criticar, ainda que subliminarmente, a interpretação *lata* do art. 72, § 22, da Constituição de 1891 da qual tomaram parte vários juristas e ministros da Suprema Corte.

Ao salientar a importância fundamental do estudo da História do Direito para o trabalho hermenêutico dos juristas, escreve Maximiliano que “o Direito não se inventa; é um produto lento da evolução, adaptado ao meio”. Assim, consistiria “o Direito atual em reproduções, ora integrais, ora ligeiramente modificadas, de preceitos preexistentes”, sendo a lei positivada apenas “o último elo de uma cadeia, como um fato intelectual e moral, cuja origem nos fará conhecer melhor seu espírito e alcance”. Ato contínuo, “disposições antigas consolidadas ou simplesmente aproveitadas em novo texto, conservam a exegese do original”, pouco importando que não se reproduzam as palavras: “basta que fique a essência, o conteúdo do pensamento originário”.⁴⁶

Desta forma, a ausência de referência por parte do legislador constituinte à liberdade física e corporal não seria razão suficiente capaz de justificar a nova interpretação do antigo *writ* inglês. Afinal,

o confronto de disposições vigentes com outras anteriores, paralelas ou análogas, não só evidencia a continuidade, embora progressiva, de ideias e teorias pré-

⁴⁴Regimento Interno do STF, 1909, art. 116, § 4º, p. 340.

⁴⁵MAXIMILIANO, op. cit., p. 737.

⁴⁶MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito* (1ª ed. 1924). Rio de Janeiro: Forense, 9ª ed., 1979, p. 137 – 138.

existentes, como também prova que essa perpetuação relativa é a regra; o contraste, a mudança radical aparecem como exceções. Eis porque no passado se encontram ensinamentos para compreender o presente e prever o futuro.⁴⁷

Ainda que Maximiliano reconhecesse que cumpriria ao hermeneuta “não se aferrar em demasia ao passado e interpretar o Direito moderno pelo antigo”, o perigo representado pelo “salto nas trevas, o excesso de modernidade e o abandono da tradição” afigurava-se-lhe o grande mal decorrente do “repúdio sistemático do passado”⁴⁸.

Procurando mostrar o erro do adágio de que disposições claras não comportam interpretação – *in claris cessat interpretatio* –, Maximiliano escreve que, obscura ou clara a norma, o que lhe empresta sentido é a interpretação, “o desdobrar da fórmula no tempo e no espaço”, e que, portanto, deve-se “sobretudo se jogar com o elemento histórico, o sistemático e os valores jurídicos-sociais”⁴⁹. Desta forma, interpretar o art. 72, § 22, da Constituição de 1891 com “demasiado apego à letra dos dispositivos”, sem se atentar para a essência doutrinária do *habeas corpus* e para as demais disposições legais a seu respeito consistiria uma verdade arbitrariedade hermenêutica.

De fato, levando-se em conta apenas a melhor técnica dogmática/processual, a posição de Maximiliano afigura-se a mais sensata. Não se ignora, inclusive, que, hodiernamente, e mesmo em meados da década de 1920, estabilizou-se certo consenso de que o uso pela Suprema Corte do “heroico *writ* anglo-saxão”, epíteto pelo qual o *habeas corpus* era amplamente conhecido, havia extrapolado os limites recomendados pela boa técnica processual. Afinal, nas palavras de Aliomar Baleeiro, “como acontece sempre no Brasil, o exagero seguiu-se ao uso” e, em pouco tempo, multiplicaram-se “os casos de concessão da ordem para os mais extravagantes fins”.

Tanto é que, na revisão constitucional de 3 de setembro de 1926, preocupou-se o legislador constituinte derivado em restringir novamente as hipóteses de concessão da ordem, ao instituir nova redação ao § 22 do art. 72 da Constituição de 1891. Doravante, a Constituição passava a dispor que “dar-se-á o *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se

⁴⁷Idem, p. 140.

⁴⁸Ibidem.

⁴⁹Ibidem, p. 37.

achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção”.⁵⁰

Desta forma, criou-se uma lacuna jurídica que só veio a ser preenchida pela Constituição de 1934, na qual se previu, no inciso XXXIII de seu art. 113, a existência do Mandado de Segurança, a ser concedido “para defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade.”⁵¹

O fato, no entanto, é que, compreendendo-se as discussões doutrinárias em torno das hipóteses de concessão do *habeas corpus* e a atuação do Supremo Tribunal Federal tendo sempre em vista as circunstâncias políticas da Primeira República e a nova ordem normativa inaugurada pela Constituição de 1891, a ocorrência de possíveis exageros afigura-se plenamente justificada aos olhos do intérprete contemporâneo.

Afinal, se, por um lado, o § 22 do art. 72 da Carta republicana trouxe em seu bojo um admirável rol de direitos individuais como o direito à inviolabilidade da vida privada, à liberdade de expressão e de reunião etc., por outro, não apresentava nenhum remédio idôneo capaz de oferecer aos cidadãos uma célere e eficaz proteção judicial devida no caso de violação a um destes direitos citados. E não é só: em uma quadra histórica na qual tais garantias constitucionais eram ordinariamente desrespeitadas por Executivos de mais a mais autoritários e pouco “republicanos”, a consagração de um instrumento apto a tutelá-las tornou-se medida imperativa aos olhos de boa parte da inteligência jurídica brasileira.

Tanto é que o próprio Carlos Maximiliano, principal opositor no início do século XX à ampliação do raio normativo do *habeas corpus*, passou a louvar a importância histórica da referida construção, em 1929, após a revisão constitucional levada a cabo em 1926. Em suas palavras,

a jurisprudência deve ser construtora: dentro da letra dos textos da lei procurar especo para as grandes conquistas da humanidade. Caber-lhe-á o nobilíssimo papel

⁵⁰BRASIL. Emenda à Constituição de 1891, de 3 de setembro de 1926.

⁵¹BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de Julho de 1934. Segundo Pontes de Miranda, na edição de 1955 de sua obra *História e Prática do Habeas Corpus*, “como dar remédio àquelas coações e ameaças provindas dos poderes públicos quando a liberdade de locomoção não fosse o direito condição? Foi então que se pensou no Mandado de Segurança, criação posterior, porém que remonta ao projeto de Guidesteu Pires, em 1926. A data é sugestiva. Fechando-se a porta que a jurisprudência abrira, era preciso abrir outra”. In: MIRANDA, Pontes de. *História e Teoria do Habeas Corpus*. Rio de Janeiro: 1955, 3ª edição, p. 191.

de aplicar o remédio enérgico do *habeas corpus* a todos os males previstos e fulminados pelo artigo 72. (...) Aconteceu com o texto novo o mesmo que sucedera com o de 1891; interpretaram-no, a princípio, a rigor verbal, pouco a pouco, entretanto, se infiltra nas decisões o espírito de liberalismo, tradicional em nossa Corte Suprema e consentâneo com a letra das disposições explícitas.⁵²

Até Oliveira Viana, ideólogo do Estado Novo de Getúlio Vargas, que nem mesmo em um amplo e torturado esforço de hermenêutica conceitual poderia ser considerado um pensador liberal, reconheceu que, ainda que alguns acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal na Primeira República tenham exorbitado as “raias da conveniência”, as discussões em torno do *habeas corpus* deveriam ser entendidas como uma resposta as necessidades prementemente sentidas pela sociedade brasileira em uma fase de profunda conturbação da vida nacional. Em seu objetivo de deslegitimar o regime republicano anterior à Getúlio Vargas, escreveu Oliveira Viana que, durante o período de vigência da Constituição de 1891, as liberdades civis apenas não teriam desaparecido por completo

unicamente por causa da aplicação extensiva do *habeas corpus*, de sua ampliação providencial, inspirada em Rui Barbosa e na jurisprudência do Supremo – sem embargo da exegese estrita que lhe dava Pedro Lessa. A descentralização republicana, com efeito, estadualizando a magistratura e criando as oligarquias, representou indiscutivelmente um passo atrás, um verdadeiro regresso nesse sistema de garantias das liberdades privadas, que o Império estivera lentamente organizando. Com a descentralização integral operada pela Constituição de 1891, as liberdades foram novamente postas sob a ameaça daquelas paixões do mal a que aludia Rui. Ressurgiram então dos seus túmulos do período colonial os antigos ‘almotacés, juízes ordinários e capitães-mores’ – sob os modernos avatares do ‘juiz nosso’ e do ‘delegado nosso’, que se constituíam nessa quadra, como outrora aqueles, nas fontes mais fecundas dos atentados contra a liberdade civil do povo-massa.⁵³

Também Pontes de Miranda, que pouquíssimas convicções compartilhava com homens da tradição intelectual de Oliveira Viana, observou, em edição posterior de sua obra *História e Prática do Habeas Corpus*, publicada em 1955, que os inconvenientes da tese inicialmente suscitada por Rui Barbosa e, posteriormente, difundida em nossos tribunais, não valiam as reais e efetivas vantagens reais trazidas à concepção de liberdade civil no Brasil pela interpretação do *habeas corpus* formulada nos albores do século XX. Em suas palavras,

verdade é que se abusou do pedido de *habeas corpus* para exercício de direitos. Mas as constantes petições apresentadas aos juízes e tribunais traziam consigo a real vantagem de suscitar e precisar a doutrina, que não foi, no Brasil, a obra de um indivíduo, nem de um grupo deles, mas do esforço coletivo de toda a cultura do país.⁵⁴

⁵²MAXIMILIANO, Carlos. *Comentário à constituição brasileira*, 1929, p. 787-790. *Apud* NEQUETE, op. cit., p. 61.

⁵³VIANA, Oliveira. *Apud* NEQUETE, op. cit., p. 45.

⁵⁴MIRANDA, op. cit., edição de 1955, p. 191.

De acordo com a historiadora Gladys Sabina Ribeiro, “o remédio jurídico do *habeas corpus* representava uma peça fundamental do projeto de democracia forjado pelos idealizadores da *res publica*”:

A República era vista como local onde se respeitava a Constituição e se cultuavam as liberdades em altar sagrado. A Justiça Federal e o Supremo Tribunal Federal se constituíram em uma espécie de braço direito da defesa das liberdades e de alargamento dos direitos através de algumas de suas decisões, sobretudo no que concernia às sentenças de *habeas corpus*. Através dele defendia-se posições políticas próprias e direitos inerentes à cidadania. (...) [Conseqüentemente,] o Judiciário ganhou gradualmente força e poder político, tornando-se, na República, árbitro dos poderes e lugar por excelência de defesa dos direitos dos cidadãos. Aproximavam-se, em contrapartida, da concepção de direitos do cidadão como direitos da pessoa, direitos novos e tradicionais, direitos existentes, mas também conquistados no tempo e ao longo da história e que com tal deveriam ser garantidos pelo Estado constitucional, que se pretendia, àquela altura, ainda ser democrático.⁵⁵

Com efeito, ainda que a ideia de um grupo de “idealizadores da *res publica*” empregada por Ribeiro pareça um tanto quanto abstrata e de difícil concretização, sua construção afigura-se essencialmente correta. A fim de demonstrar sua validade, far-se-á doravante um breve inventário de alguns dos mais relevantes casos de *habeas corpus* levados ao conhecimento da Suprema Corte, desde aquele que foi posteriormente considerado o primeiro pedido de natureza política interposto por Rui Barbosa, em 1892.

1.2 Breve panorama das decisões da Suprema Corte.

Em acórdão lavrado pelo ministro Enéas Galvão, em 16 de dezembro de 1914, firmou-se, no Supremo Tribunal Federal, de maneira sucinta e direta, os fundamentos essenciais do instrumento do *habeas corpus*, já devidamente interpretado à luz da Constituição de 1891. Neste, decidiu-se que

as expressões do texto constitucional relativas à *habeas corpus*, mais amplas que as empregadas na lei ordinária para definir a garantia de liberdade individual, compreendem quaisquer coações, e não somente a violência do encarceramento ou do só estorvo à faculdade de ir e vir. (...) [Assim,] não se limita a impedir a prisão injusta e assegurar a livre locomoção; é meio judicial idôneo para amparar a

⁵⁵RIBEIRO, Gladys Sabina. Cidadania e luta por direitos na Primeira República: analisando processos da Justiça Federal e do Supremo Tribunal Federal, *Tempo*, Niterói, v. 13, n. 26, 2009, pp. 115/116

liberdade individual no exercício de direitos (...) cujo desempenho se caracteriza por uma atividade moral, puramente abstrata, sem necessidade de ir e vir.⁵⁶

Em suma, presente se faz a ideia de que o rol de direitos e garantias individuais prometidos pela Constituição republicana de 1891 não se fez acompanhar pela criação legislativa de meios idôneos para a tutela destes – lacuna a qual se buscou preencher a partir do uso do *habeas corpus*. Mais adiante, em clara demonstração de renovação da jurisprudência pátria no que concerne à aplicação das leis positivadas, o mesmo Ministro Galvão defendeu com veemência a tese de que

o habeas corpus evoluiu com as necessidades do meio social e político, não se preocupando mais o Supremo Tribunal Federal com a sobrevivência da locução latina em nossas leis, mas com o espírito do direito novo a dominar os fenômenos da ordem jurídica.⁵⁷

Consensualmente, enxerga-se no *habeas corpus* n° 300, impetrado por Rui Barbosa ao Supremo Tribunal Federal, em abril de 1892, o marco fundacional dos debates jurídicos e políticos a respeito dos limites e das possibilidades do *habeas corpus*.⁵⁸ De fato, não foram poucas as oportunidades nas quais o próprio Rui Barbosa reconheceu que,

desde abril de 1892, quando, com a minha primeira tentativa de *habeas corpus* advogava no Supremo Tribunal Federal contra as violências que estreavam o uso do estado de sítio sob o governo republicano, mostrei a larga estrada constitucional aberta a este recurso contra os atentados do poder Executivo, muitas e muitas vezes tenho subido a esta tribunal, em casos políticos de extrema gravidade, invocando este remédio tutelar contra violências, ilegalidades, golpes de alta prepotência da nossa administração nos direitos mais necessários e nas mais garantidas liberdades.⁵⁹

Neste caso, em 10 de abril de 1892, em meio aos crescentes protestos exigindo a realização de novas eleições presidenciais, o presidente Floriano Peixoto, com base no permissivo do art. 80 da Constituição de 1891⁶⁰, editou o Decreto n° 791, por meio do qual decretou estado de sítio, suspendendo, assim, as garantias constitucionalmente previstas pelo

⁵⁶COSTA, Edgard. *Os grandes julgamentos do Supremo Tribunal Federal* (vol. 1). Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 1964. p.38.

⁵⁷Idem.

⁵⁸WALD, Arnaldo. *Do Mandado de Segurança na Prática Judiciária*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003, p. 21. Nas palavras de Edgar Costa, “na ordem cronológica dos grandes julgamentos já proferidos pelo Supremo Tribunal, - ou seja, na sua fase republicana – ocupa o primeiro lugar, incontestavelmente, o proferido em 23 de abril de 1892, no pedido de *habeas corpus* n. 300, de que foi impetrante Rui Barbosa, em favor de presos políticos”. In: COSTA, op. cit., p. 17.

⁵⁹Tal afirmação foi proferida por Rui Barbosa, em 1914, quando da impetração do *habeas corpus* n° 3.635 no STF. In: COSTA, op. cit., p. 192-193.

⁶⁰Art. 80: “Poder-se-á declarar em estado de sítio qualquer parte do território da União, suspendendo-se aí as garantias constitucionais por tempo determinado, quando a segurança da República o exigir, em caso de agressão externa, ou comoção intestina”.

prazo de 72 horas, período em que vários políticos e adversários do “marechal de ferro” foram presos e desterrados.

Findo o lapso temporal previsto pelo Decreto presidencial, no dia 18 do mesmo mês, Rui Barbosa impetrou *habeas corpus* no Supremo Tribunal em favor dos cidadãos que continuaram presos mesmo após a cessação do estado de sítio, tendo a sessão de julgamento se realizado no dia 23.

Em seu pedido, lê-se que “o princípio resultante da natureza da instituição, do texto constitucional, da opinião geral dos constitucionalistas e da jurisprudência dos povos livres, estabelece que nenhum dos efeitos do estado de sítio pode exceder à duração dele”. Afinal, “a faculdade conferida à alta polícia política de prender e desterrar é transitória: nasce da declaração do estado de sítio, e com a terminação deste se extingue”. Restabelecidas, pois, as garantias constitucionais, “o Executivo recolhe-se aos seus limites constitucionais, o Judiciário recobre a sua extensão originária e o direito dos indivíduos constrangidos enquanto durava o arbítrio do primeiro, volta na sua inteireza à tutela do segundo”.⁶¹

Não obstante, para além da possível ilegalidade das prisões, interessava a Rui Barbosa, primordialmente, firmar a tese da competência da Suprema Corte para questionar e, se fosse o caso, anular quaisquer atos do Executivo ou do Legislativo que não se mostrassem incompatíveis com a Constituição, nos moldes do *Judicial Review* norte-americano.⁶²

Com efeito, Rui Barbosa pretendia submeter ao Supremo Tribunal Federal a apreciação da legalidade do estado de sítio e de seus efeitos para, uma vez provada sua inconstitucionalidade, não poder o Tribunal invocar sua incompetência em virtude da suposta natureza política/discricionária do ato presidencial (questão melhor desenvolvida no segundo capítulo deste trabalho).

⁶¹COSTA, op. cit., p. 38.

⁶²Em apertada síntese, o *Judicial Review* pode ser entendido como a doutrina segundo a qual as ações legislativas e executivas que não se coadunem com a Constituição podem ser revisadas e, se for o caso, anuladas pelo poder Judiciário. Vê-se, portanto, que tal construção parte de duas premissas básicas: (a) o princípio da soberania da Constituição, norma máxima de determinado ordenamento jurídico a qual todos os demais atos normativos devem se sujeitar; e (b) o reconhecimento do Judiciário como o intérprete privilegiado da Carta Política. Ainda que o *Judicial Review* possa ser visto como o produto de um longo percurso, sua certidão de batismo deve ser buscado no histórico caso *Marbury v. Madison*, julgado em 1803 pela *Supreme Court* dos EUA, no qual o *chief of Justice*, John Marshall, firmou as bases desta doutrina. Cf., a propósito, BARBOSA, Eduardo Ubaldo. *Marbury v. Madison (1803): o Judiciário americano e a construção de sua autonomia* (no prelo).

O plenário do Tribunal, no entanto, pela maioria dos votos de seus ministros (10 a 1), negou a concessão da ordem, sob o fundamento de que a Suprema Corte seria incompetente para a análise dos eventos ensejadores da interposição do pedido de *habeas corpus*.

Do acórdão, publicado em 27 de abril de 1892, lê-se que, “durante o estado de sítio, é autorizado ao presidente da República impor, como medidas de repressão, a detenção (...) e o desterro para outros sítios do território nacional” e que “o exercício desta extraordinária faculdade a Constituição confiou ao critério e prudente discricção do presidente”, devendo a fiscalização de eventuais abusos ser realizado pelo Congresso Nacional, a quem “compete privativamente aprovar ou reprovar o estado de sítio declarado pelo presidente, bem assim das medidas excepcionais”. Desta forma, “antes do juízo político do Congresso não pode o poder Judicial apreciar o uso que fez o presidente da República daquela atribuição constitucional”, uma vez que “não é da índole do Supremo Tribunal federal envolver-se nas funções políticas do Executivo ou Legislativo”.⁶³

Não obstante o voto divergente proferido pelo ministro Pisa de Almeida, o Supremo, então, posicionou-se no sentido de declarar sua incompetência antes de analisar o mérito da legalidade dos atos executivos, evitando, assim, imiscuir-se em questões ditas “políticas”.

Tal posicionamento foi mantido por anos pelo Supremo Tribunal Federal, como se verifica do julgamento dos *habeas corpus* 406, 410, 415, 1063, entre outros.⁶⁴ No entanto, em 16 de agosto de 1898, no julgamento do *habeas corpus* n° 1073, de relatoria do ministro Lúcio de Mendonça, a jurisprudência da Suprema Corte já apresenta significativas modificações.

Neste caso, em resposta ao atentado contra o presidente da República, Prudente de Morais, e ao assassinato de seu ministro da guerra, Marechal Machado Bittencourt, em 5 de novembro de 1897, instaurou-se inquérito policial cujo relatório, publicado no Diário Oficial em 12 de janeiro de 1898, apontou como corresponsáveis vários deputados e senadores opositores como João Carneiro, Alcindo Guanabara, Barbosa Lima, entre outros – todos prontamente desterrados para a ilha de Fernando de Noronha.⁶⁵

⁶³COSTA, op. cit., pp. 27-28.

⁶⁴<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico>

⁶⁵COSTA, op. cit., p. 37.

Tal qual em 1892, com a manutenção do desterro dos presos políticos mesmo após a cessão do sítio e o restabelecimento das garantias constitucionais, Rui Barbosa impetrou novo *habeas corpus* no qual defendia a ilegalidade do desterro após o fim do sítio. Na fundamentação de seu pedido, Rui reproduziu as mesmas razões do *habeas corpus* nº 300. Desta vez, porém, os ministros do Supremo Tribunal decidiram diversamente.

Em seu voto, o ministro relator Lúcio de Mendonça consignou que, na hipótese em tela, entre os pacientes figuravam um senador e dois deputados que, nos termos do art. 20 da Constituição⁶⁶, não poderiam ser presos senão em caso de prisão em flagrante em crime inafiançável, o que não era o caso. A propósito desta “imunidade parlamentar” constitucionalmente albergada, defendeu o ministro que se trataria de

imunidade inerente à função de legislar, [que] importa essencialmente à autonomia e independência do Poder Legislativo, de sorte que não pode estar incluída entre as garantias constitucionais que o estado de sítio suspende, nos termos do art. 80 da Constituição, pois, de outro modo, se ao Poder Executivo fosse lícito arrear de suas cadeiras deputados e senadores, ficaria à mercê do seu arbítrio, e, por isso mesmo, anulada a independência desse outro poder político, órgão, como ele, da soberania nacional (artigo 15 da Constituição) e o estado de sítio, cujo fim é defender a autoridade e livre funcionamento dos poderes constituídos, converter-se-ia em meio de opressão senão de destruição de um deles.⁶⁷

Ademais, em seu voto, o ministro finalmente reconheceu a tese levantada por Rui Barbosa de que “com a cessação do estado de sítio cessam todas as medidas de repressão durante ele tomadas pelo Poder Executivo”, bem como defendeu a competência do Supremo Tribunal nesta matéria, contrariando entendimentos anteriores da Corte. Segundo Mendonça, “o próprio Regimento Interno do Tribunal, no art. 65, § 3º, (...) dispõe que o Tribunal se declarará incompetente para conceder a ordem de *habeas corpus* se se tratar de medida de repressão autorizada pelo art. 80 da Constituição, *enquanto perdurar o estado de sítio*”⁶⁸. *Contrario sensu*, uma vez findo o excepcional interregno do sítio, o Tribunal “recupera” a competência para a concessão da ordem de *habeas corpus*.

Ainda neste mesmo acórdão, a propósito da objeção levantada de que, por se tratar de assunto eminentemente político, não caberia ao Judiciário, mas sim ao Congresso, nos termos

⁶⁶ Art 20 da Constituição de 1891: “Os Deputados e Senadores, desde que tiverem recebido diploma até a nova eleição, não poderão ser presos nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara, salvo caso de flagrância em crime inafiançável.”

⁶⁷ HC 1073, STF, Rel. Min. Lúcio de Mendonça, julgado em 16 de agosto de 1898. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC1073.pdf>

⁶⁸ Idem.

do art. 34, XXI,⁶⁹ aprovar ou suspender o estado de sítio decretado pelo presidente, o ministro decidiu que tal atribuição não impediria que o Judiciário viesse a “amparar e restabelecer os direitos individuais que tais medidas [repressivas] hajam violado, quando delas venha regularmente a conhecer por via de pedido de *habeas corpus*”. Assim,

se é impossível estabelecer regras fixas entre as relações do Poder Executivo com o Poder Judiciário Federal, todavia, pode-se afirmar que a Corte Suprema intervém sempre para proteger contra os atos do Executivo os direitos dos cidadãos que são garantidos pela Constituição (...) [Afinal,] nem seria admissível que, tendo o nosso estatuto político, por intuitiva precaução, restringido a ação do Poder Executivo, durante o estado de sítio, pretendesse condenar à inércia o Poder Judiciário Federal diante de quaisquer abusos que porventura se pudesse praticar à sombra dessas medidas de salvação pública.⁷⁰

Dessa forma, decidiu-se que, por meio de um pedido de *habeas corpus*, estaria autorizado o Judiciário a garantir direitos para além do mero direito de ir e vir – no caso, o direito à imunidade parlamentar, previsto no art. 20 da Constituição de 1890 – em face de ato lesivo cometido pela Administração Pública, ainda que revestido de caráter político como o é a decretação do estado de sítio.

Aos poucos, assim, a corrente “declaratória”, que defendia a ampliação do rol de hipóteses de concessão do *habeas corpus*, foi granjeando prestígio entre os ministros, em especial à medida que a Corte foi renovando-se a partir da entrada de novos ministros, particularmente entre 1903 e 1906, já não mais representantes da antiga nobreza imperial.⁷¹

Em acórdão proferido na sessão plenária de 4 de março de 1905, inclusive, lê-se com todas as letras que “os tribunais têm firmado o princípio de que o constrangimento à liberdade individual poderá dar-se ainda quando o cidadão não chega a sofrer o constrangimento corporal”.⁷²

A partir do preciso levantamento realizado pelo jurista Arnold Wald em sua célebre obra *Do Mandado de Segurança na Prática Judiciária*, observa-se que se recorreu ao Supremo Tribunal Federal, por intermédio do *habeas corpus*,

⁶⁹Art. 34 da Constituição de 1891: “Compete privativamente ao Congresso Nacional: (...) declarar em estado de sítio um ou mais pontos do território nacional, na emergência de agressão por forças estrangeiras ou de comoção interna, e aprovar ou suspender o sítio que houver sido declarado pelo Poder Executivo, ou seus agentes responsáveis, na ausência do Congresso.”

⁷⁰HC 1073, STF, Rel. Min. Lúcio de Mendonça, julgado em 16 de agosto de 1898.

⁷¹COSTA, 2006, op. cit., pp. 76-47.

⁷²WALD, op. cit., p. 25.

não somente para soltar bicheiros presos e manter abertos os estabelecimentos nos quais o jogo é praticado, como também para assegurar a liberdade de locomoção das meretrizes, impedir o exame de livros comerciais, garantir a liberdade profissional e o exercício de cargos públicos eletivos, a prática do culto espírita, o direito de reunião e, ainda, para reformar sentenças e permitir à mulher que acompanhe o marido, não obstante a oposição de seus pais.⁷³

Entre os anos de 1904 e 1905, explodem os casos de pedido de *habeas corpus* contra as autoridades sanitárias. No interessantíssimo *habeas corpus* nº 2.244, julgado na sessão de 31 de janeiro de 1905, por exemplo, alegava o paciente ameaça de constrangimento ilegal em face da intimação de um inspetor sanitário para adentrar em sua casa e proceder à desinfecção do mosquito causador da febre amarela. Por meio da concessão do *habeas corpus* preventivo, então, a Corte Suprema considerou inconstitucional o decreto estadual que outorgava às autoridades sanitárias a faculdade de adentrarem em casa de particulares para a realização de operações de expurgo do mosquito sem a concessão do proprietário, reconhecendo, assim, a proteção constitucional à inviolabilidade do domicílio, reconhecida no § 11 do art. 72 da Constituição de 1891.⁷⁴ Eis o dispositivo do acórdão:

Considerando, pois, que, sendo inconstitucional a disposição regulamentar que faculta à autoridade sanitária penetrar, até com o auxílio da força pública, em casa particular para levar a efeito operações de expurgo, a coação de que tal ato possa provir é manifestamente injusta, e, portanto, a iminência dela importa ameaça de constrangimento ilegal que legitima a concessão do *habeas corpus* preventivo. Acórdão dá provimento ao recurso para, concedendo o impetrado *habeas corpus* preventivo, mandar que cesse incontinentemente a ameaça de constrangimento ilegal a que se refere o recorrente, resultante da iminência da entrada da autoridade sanitária em casa do paciente, sem consentimento deste, não havendo lei alguma que autorize tal entrada.⁷⁵

Outro julgamento digno de nota é o do *habeas corpus* nº 3.536, de 6 de maio de 1914. Neste, Rui Barbosa, senador pelo estado da Bahia e principal nome da oposição legislativa ao governo Hermes da Fonseca (1910-1914) – contra quem disputara a eleição presidencial de 1910 –, insurgia-se contra ato do chefe de polícia do Distrito Federal que impedira a publicação de discurso proferido por Barbosa na tribuna do Senado Federal no jornal oposicionista *O Imparcial*.

Em seu pronunciamento, no dia 4 de maio, Rui Barbosa denunciara o ato do presidente da República que prorrogara por mais seis meses o estado de sítio que, arrastando-se desde o

⁷³Idem.

⁷⁴Art. 72, § 11: “A casa é o asilo inviolável do indivíduo; ninguém pode aí penetrar de noite, sem consentimento do morador, senão para acudir as vítimas de crimes ou desastres, nem de dia, senão nos casos e pela forma prescritos na lei.”

⁷⁵HC 2.244, STF, Rel. Min. Hermínio Espírito Santo, publicado no Diário Oficial da União, em 03/02/1905, p. 665.

ano de 1913, só chegaria ao seu fim após o término do mandato de Hermes da Fonseca. Segundo o parlamentar, o ato presidencial nada mais seria do que a consumação de um Golpe de Estado impetrado contra o Congresso Nacional. Golpe que não teria se dado pela supressão formal do Corpo Legislativo, “punhalada que, cobrindo a vítima de sangue, torna o crime visível à multidão”, mas sim por sua dissolução moral, sutil e silenciosa. Em suas palavras,

tolera-se que se reúna o Congresso Nacional, mas encerrado na gaiola do estado de sítio, e, aí, entre as suas jaulas, se lhe permite funcionar, com a imprensa reduzida ao silêncio, com a capita amuada pela censura telegráfica e pela interceptação da correspondência fiscal, com os trabalhos parlamentares abafados pelo círculo da intimidação que nos rodeia, com as galerias desertas de cidadãos, com a ameaça de prisão, senão de pena maior, sobre a cabeça de cada um de nós, senadores ou deputados, que põe nas mãos do presidente da República as imunidades parlamentares e às portas desta Casa os esbirros da polícia, cuja espionagem nos afronta, cujas delações nos caluniam, cujas violências perseguem os nossos amigos, nossos correligionários, os cidadãos não carimbados com a marca do gado oficial, toda a vez que se sentem beliscados nos seus interesses, nos seus crimes, nas suas ternuras domésticas.⁷⁶

Como já observado, finda a sessão do Senado Federal, Rui Barbosa entregou o discurso ao editor de *O Imparcial* para que suas palavras fossem reproduzidas no diário oposicionista. Ocorre, porém, que na manhã seguinte, sua circulação foi impedida por Francisco Valadares, chefe de polícia do Distrito Federal. Rui, então, impetrou *habeas corpus* ao Supremo Tribunal “a fim de poder exercer um dos deveres essenciais [a seu cargo de senador] e desempenhar um de seus principais deveres”, uma vez que “do mandato legislativo resulta, para o mandante, o direito de tomar conta aos seus mandatários, e para os mandatários, o dever de os prestarem”, sendo, “mediante a publicidade – não apenas a oficial – mas a geral da imprensa, que essas relações de mandante e mandatário se exercem entre a Nação e os membros do Congresso Nacional.”⁷⁷

Desta forma, Rui observava que o ato ilegal do chefe de polícia feria a Constituição não só ao impedir a livre manifestação de pensamento e a liberdade de imprensa, mas também ao privar a “Nação do conhecimento dos atos de seus representantes no Congresso, anulando as relações jurídicas do mandato, base da democracia representativa”.⁷⁸

Preliminarmente, o relator ministro Oliveira Ribeiro reconheceu a possibilidade de emprego do *habeas corpus* uma vez que “o constrangimento ou coação de um deputado ou senador no exercício de seu mandato concedido pela soberania nacional, partindo de poder

⁷⁶ *Annaes do Senado*, 1914, livro I, p. 116.

⁷⁷ COSTA, op. cit., pp. 190-191.

⁷⁸ *Idem*.

público, incide evidentemente na hipótese do § 22 do art. 72 da Constituição".⁷⁹ No mérito, observou que, "neste regime político, a publicidade dos debates no Parlamento é de sua essência", bem como que "a publicação dos discursos, quando restrita à imprensa oficial sob a fiscalização do Executivo, anula a publicidade".⁸⁰

Com a palavra, o ministro Pedro Lessa foi além ao declarar que concederia o *habeas corpus* não apenas ao senador Rui Barbosa, mas também a todos os jornalistas, uma vez que se estes publicassem os discursos contrários aos interesses do Executivo "seriam presos, como já tinham sido alguns por outras publicações".⁸¹

Ademais, a propósito da possibilidade de suspensão das prerrogativas parlamentares (em especial, a inimizabilidade por seus votos, discursos e opiniões), coube ao ministro Sebastião de Lacerda observar que

os três poderes representam, dentro das respectivas órbitas, a soberania nacional, e funcionam com independência no sítio porque este não estabelece um interregno constitucional, não confere ao governo a ditadura, a prepotência sobre os outros ramos do poder público.⁸²

Desta forma, tal julgamento reveste-se de importância fulcral pois, por meio do *habeas corpus*, o Supremo Tribunal reafirmava a possibilidade, já externada no final do século XIX, de a Justiça vir socorrer direitos violados em pleno estado de sítio e, igualmente, defender a liberdade de expressão, de imprensa e de livre manifestação dos parlamentares, observando que suas imunidades não se suspendem com a mera decretação do estado de sítio.

A jurisprudência do Supremo Tribunal, no entanto, era vacilante. Não obstante a "relativa uniformidade dos ministros, eles divergiam em seus votos".⁸³ Nesta mesma sessão, em voto vencido, o ministro Godofredo Cunha observava que "o preceito do art. 72, § 22, da Constituição deve ser interpretado em termos, e não com a generalidade que a maioria lhe empresta", bem como que "o poder Judiciário não pode intervir nas funções governamentais ou políticas do presidente da República [no caso, os limites do estado de sítio]", uma vez que

⁷⁹Ibidem, p. 196.

⁸⁰Ibidem, p. 197.

⁸¹Ibidem, p. 199.

⁸²Ibidem, p. 200.

⁸³COSTA, op. cit., p. 47.

“o poder excepcional do governo em matéria de estado de sítio, exercido sob o exame imediato do poder Legislativo, escapava à intromissão judicial”.⁸⁴

Desta forma, impõe-se a conclusão de que a adoção pelo Supremo Tribunal Federal da nova interpretação dada às hipóteses de concessão de *habeas corpus* não se deu de maneira linear; antes, tal tese jamais restou pacificada na Suprema Corte e nos Tribunais brasileiros da Primeira República.

Nesse sentido, cumpre assinalar que, embora nestas breves linhas o Supremo Tribunal Federal seja tratado singularmente, como um órgão monolítico, não há que se olvidar que estamos a falar de um órgão colegiado, o que, por si só, implica uma preocupação adicional ao historiador: os sujeitos/magistrados e suas idiossincrasias, suas vaidades e preferências políticas/ideológicas.⁸⁵

Neste complexo jogo de forças entre os poderes institucionalmente constituídos, os conflitos doutrinários e jurisprudenciais eram mais do que recorrentes. Com efeito, a divergência tornou-se a regra. Ora motivado por teses díspares de fundo jurídico-dogmáticas, tal qual observado nas páginas anteriores, ora por razões eivadas de pragmatismo e levadas a cabo por interesses políticos e pessoais⁸⁶, o pleno da Corte Constitucional brasileira jamais fechou questão no que diz respeito à ampliação das hipóteses de concessão do *habeas corpus*.

Nos conflitos de matizes políticas levados à apreciação do Supremo por intermédio da interposição de pedidos de *habeas corpus*, então, as contradições desta Corte ainda em vias de consolidação atingem seu ápice. Nada mais natural, no entanto, se observado o turbulento contexto político no qual a jovem República encontrava-se.

Com efeito, desde o alvorecer do regime republicano, o poder Executivo foi assumindo gradativa primazia perante os outros poderes, levando, nos dizeres de Edgar

⁸⁴COSTA, op. cit., p. 201-202.

⁸⁵A propósito, digno de nota é o ocorrido entre os ministros Epiácio Pessoa e Pedro Lessa, relatado por Leda Boechat Rodrigues. Em determinada sessão, Pessoa teria – na fundamentação de seu voto – citado erroneamente um doutrinador norte-americano para apoiar a tese por ele defendida. Lessa, então, o interrompeu imediatamente, afirmando que o referido autor afirmara o exato oposto e, para prová-lo, ordenou que se buscasse o exemplar na biblioteca do Tribunal. Ainda segundo Rodrigues, publicamente humilhado, Epiácio Pessoa teria ficado anos sem cumprimentar o ministro Lessa. In: COSTA, op. cit., pp. 47-48.

⁸⁶Cf., a propósito, das preferências políticas e teóricas de alguns dos principais ministros do STF neste período – questão de grande relevo, mas que escapam ao escopo deste trabalho, a seminal obra de KOERNER, Andrei. *Judiciário e cidadania na constituição da República brasileira (1841 – 1920)*. Curitiba: Juruá, 2010, 2ª edição.

Carone, a um processo de “distorção do sistema constitucional de 1891”.⁸⁷ Na esteira do exemplar magistério de Emília Viotti da Costa, durante toda a Primeira República,

a constante expansão do poder do estado sobre o indivíduo, o recrutamento forçado e outras medidas igualmente intrusivas na liberdade individual provocaram numerosos protestos, que extravasavam em revoltas das populações urbanas e em novas prisões e pedidos de *habeas corpus*. (...) Frequentemente, os presos recorriam à Justiça. A imprensa tomava partido, seus jornalistas eram presos e os jornais sofriam empastelamentos, resultando em novos pedidos de *habeas corpus*. Os debates reproduziam-se no Congresso, onde os revoltosos encontravam simpatia entre alguns deputados e senadores e animosidade em outros. Quando revoltas militares ocorriam era comum encontrar civis envolvidos nas conspirações. O STF era constantemente chamado a defender imunidades parlamentares. A suspensão de garantias constitucionais pelos renovados estados de sítio permitia ao Executivo expandir sua área de arbítrio. A polícia agia por conta própria, sem nenhum respeito pelos procedimentos legais. Em vez de estabilidade, a República trouxera instabilidade e novos problemas que exigiam um trabalho incessante do Tribunal.⁸⁸

A este crescente processo de desequilíbrio entre os três poderes, acrescenta-se as infundáveis disputas eleitorais que, via de regra, não chegavam a bom termo ao final da apuração dos votos e da abertura das urnas eleitorais. À época, a apuração destas ficava, nos termos do parágrafo único do art. 18 da Constituição de 1891⁸⁹, a cargo do poder Legislativo e, mais especificamente, das chamadas “comissões de verificação dos poderes”, que, na lição de Edgar Carone, consubstanciar-se-iam em

órgãos constituídos por elementos da Câmara dos Deputados [nível federal] ou Assembleias Legislativas [nível estadual] para receber as atas eleitorais, isto é, os livros de votação dos eleitores, verificar se houve ou não fraude, proclamar os deputados vitoriosos e diplomá-los.⁹⁰

Assim, nas palavras de Lenine Nequete,

durante a vigência do regime republicano instituído pela Constituição de 1891, as eleições constituíam matéria política totalmente estranha ao Poder Judiciário. Às Assembleias Legislativas é que competia o reconhecimento dos poderes: as dos Estados decidiam das eleições municipais e governamentais; a Federal, das eleições dos congressistas e do Presidente da República. Daí o apelo ao Poder Judiciário quando ocorria uma lesão de direito individual e, por isso mesmo, as frequentes concessões de *habeas corpus* às autoridades eleitas e destituídas ou impedidas de exercer o mandato, valendo a ordem concedida como uma legitimação do cargo sobre o qual se questionava.⁹¹

⁸⁷CARONE, Edgar. *A República Velha: Instituições e Classes Sociais*. São Paulo: Difel, 3ª edição, 1974, p. 304.

⁸⁸COSTA, 2006, op. cit., pp. 48-49.

⁸⁹Art. 18, parágrafo único: “A cada uma das Câmaras compete: (...) verificar e reconhecer os poderes de seus membros; (...)”

⁹⁰CARONE, op. cit., p. 308.

⁹¹NEQUETE, op. cit., nota 74, p. 61.

Neste cenário, multiplicaram-se os pedidos de *habeas corpus* perante o Supremo para que o Judiciário desse a palavra final sobre o resultado de eleições, obrigando o Tribunal a tomar partido em disputas de oligarquias em luta pelo poder local. Nas palavras de Andrei Koerner,

em virtude das condições nas quais ocorriam, as decisões de *habeas corpus* nos casos de conflito entre as oligarquias estaduais interessam como uma situação em que se manifesta de forma extrema a politização das decisões do STF. Os métodos utilizados na luta eleitoral tornavam-na uma “briga entre papéis falsos” para o reconhecimento dos vencedores. A intensidade da disputa política entre as facções, a ausência de informações mais objetivas sobre os conflitos nos estados e a urgência demandada para a decisão judicial somavam-se aos meios limitados para a produção de provas, possibilitados pelo processo de *habeas corpus*.⁹²

E foi justamente a partir de resolução de tais conflitos, nos quais o elemento jurídico e o político imbricavam-se de tal maneira que se tornava difícil precisar onde terminava um e começava o outro, que a Suprema Corte se viu forçada a pronunciar-se sobre a tormentosa questão dos limites que separam o Direito da Política, matéria a ser tratada com mais vagar no capítulo seguinte desta investigação.

Neste contexto, exemplar é o acórdão proferido pelo pleno da Suprema Corte no julgamento do *habeas corpus* nº 2.990, em 31 de outubro de 1911, concedido em favor do Conselho Municipal do Distrito Federal.

Em um breve esforço de contextualização, em 31 de outubro de 1909, realizou-se a eleição dos intendentes do Distrito Federal, marcada por denúncias de fraudes, impugnações e, ao fim e a cabo, notabilizada pela existência de dois grupos de candidatos que julgavam-se os legítimos vencedores do pleito.⁹³

Assim, os supostamente “eleitos” dividiram-se em dois grupos: um que procedia à verificação dos poderes sob a presidência do mais velho dos eleitos e outro que, em

⁹²KOERNER, op. cit., p. 184-185.

⁹³Na edição de 1º de novembro de 1909 do jornal *O Paiz*, lê-se, em letras garrafais, a seguinte manchete: “Pleito Ensanguentado: três mortos e vários feridos”. Segundo consta da reportagem, “Realizaram-se ontem em todo o Distrito Federal as eleições para intendentes municipais. Esta é a fórmula de dizer, porque em realidade essas eleições, em sua grande parte não se realizaram, e o que foi feito não se pôde garantir que tenha sido realmente eleição. Há muito tempo a cidade do Rio de Janeiro, já habituada ao abastardamento dos processos eleitorais, não assiste, entretanto, a um espetáculo como o de ontem. Apregoavam-se antecipadamente a fraude e a desordem, auguravam-se a luta, os seus fatores e os seus resultados partidários, como se se cogitasse do um facto normal; mas a verdade é que, apesar de tudo, a população honesta da capital da República não acreditou sinceramente que se podassem repetir nas ruas mais polidas do centro urbano, os assaltos às secções eleitorais se sucedessem, com um cortejo de violências ao direito e à vida, como nos tempos em que a “flor da gente” era o expoente do voto popular no Brasil. Veio o sangue, como se não bastasse a fraude.”

descumprimento à determinação constitucional, pretendeu fazê-lo sob a presidência de um dos eleitos que não era o mais velho. Depois de obtidas várias ordens de *habeas corpus*, o Supremo ordenou que se respeitasse a reunião dos intendentess que atuavam sob a presidência do mais velho; este grupo, por sua vez, constituiu o Conselho Municipal, dando-se em seguida a posse dos 16 novos intendentess.

O poder Executivo federal, no entanto, determinou por meio de decreto que, por motivo de força maior, o prefeito poderia governar sem o Conselho, que foi dissolvido com a marcação de novas eleições para intendente. Já no dia seguinte à promulgação do decreto, as tropas da polícia da capital fluminense cercaram o prédio da Assembleia, impedindo, assim, a entrada dos intendentess.

Dessa forma, julgando-se ameaçados de constrangimento em sua liberdade pessoal e impossibilitados de continuar no exercício de suas funções pelo simples fato de lhes ter sido proibida a entrada no edifício da Assembleia, os intendentess impetraram o *habeas corpus* em questão, sob o fundamento de estarem sendo restringidos em sua liberdade de ir e vir.

Neste importante precedente (*lead-case*), o ministro Pedro Lessa firmou o que pode ser considerada uma espécie de “terceira via” interpretativa que, a despeito dos entendimentos antagônicos das correntes “declaratória” e “tradicionalista”, acabou por se tornar, a partir de 1909, a corrente dominante na jurisprudência da Suprema Corte a respeito das hipóteses de concessão do *habeas corpus*, em especial nos casos de nítida importância política.

Procurando conciliar a essência etimológica e histórica do *writ* anglo-saxão com as inovações trazidas pela Carta de 1891, Lessa passou a defender que o *habeas corpus* seria remédio processual apto a garantir todo e qualquer direito certo e incontestável, desde que relacionado, direto ou indiretamente, à liberdade de locomoção.

De acordo com seu raciocínio, a liberdade de *ir, vir e ficar* seria um direito que não se encerra em si, sendo – antes – um meio para a consecução de outros fins, isto é, o exercício de outros direitos. Em suas palavras, proferidas quando do julgamento deste *habeas corpus*, Lessa consignou que

o habeas corpus tem por fim exclusivo garantir a liberdade individual. A liberdade individual ou pessoal, que é a liberdade de locomoção, a liberdade de ir e vir, é um direito fundamental, que assenta na natureza abstrata e comum do homem. A todos é necessária; ao rico e ao indigente; ao operário e ao patrão; ao médico e ao

sacerdote; ao comerciante e ao advogado; ao Juiz e ao industrial; ao soldado e ao agricultor; aos governados e aos governantes. O direito de locomoção é uma condição *sine qua non* do exercício de uma infinidade de direitos. Usa o homem da sua liberdade de locomoção para cuidar da sua saúde, para trabalhar, para fazer seus negócios, para se desenvolver científica, artística e religiosamente.⁹⁴

Assim, o *habeas corpus* deveria ser concedido sempre que a liberdade de locomoção, de alguma maneira, mesmo como condição de outros direitos, fosse ofendida. Desta forma, por exemplo, se um grupo religioso fosse impedido pela polícia de celebrar um determinado culto em praça pública, o *habeas corpus* deveria ser concedido não para proteger um possível direito à liberdade religiosa, mas, antes, para proteger o direito físico, de locomoção, de poder ir e permanecer na praça pública. Neste ponto, parece-nos lógico que, ainda que a tese de Lessa preserve a essência doutrinária do instituto do *habeas corpus*, ela também termina por permitir que, de maneira oblíqua e indireta, tal instrumento fosse utilizado, na prática, em medida semelhante àquela defendida por Rui Barbosa. Afinal, ainda que por outros fundamentos, no exemplo supracitado, acabava-se protegendo um direito para além da mera liberdade física. Nesse sentido, Lessa explica que

pouco importa a espécie de direitos que o paciente precisa ou deseja exercer. Seja-lhe necessária a liberdade de locomoção para pôr em prática um direito de ordem civil, comercial, constitucional ou administrativa, deve-lhe ser concedido o *habeas corpus*, sob a cláusula de juridicamente indiscutível este último direito. (...) Que juiz digno desse nome, indeferiria o pedido de *habeas corpus* em favor do cidadão que, estando no gozo de seus direitos políticos, não pudesse chegar até a mesa eleitoral, porque lho vedasse a violência de qualquer esbirro, ou de qualquer autoridade energúmena?⁹⁵

Desta forma, o *habeas corpus* seria, para Lessa, o meio idôneo não para tutelar exatamente o direito político dos intendentos eleitos, mas sim o direito físico deste a entrar e permanecer dentro da Casa Legislativa, afinal, “o fato de se tratar de cidadãos que pretendem exercer uma função política, e para isso pedem esta ordem de *habeas corpus*, não é motivo jurídico para se julgar incabível o *habeas corpus*”.⁹⁶ Assim, ainda que sob protestos de parte minoritária dos ministros, reconheceu o Supremo que o caso era sim o de *habeas corpus*.

Em seguida, já em sede de análise de mérito, a questão a ser analisada pela Corte cingiu-se ao seguinte questionamento: seria constitucional o decreto do poder Executivo que, sob o fundamento da existência de “motivo de força maior”, autoriza a dissolução do

⁹⁴LESSA, op. cit., p. 286-287.

⁹⁵Idem.

⁹⁶Ibidem, p. 282.

Conselho Municipal do Distrito Federal? De acordo com o raciocínio construído por Lessa, a resposta seria desengadamente negativa. Em suas palavras,

o fato de pertencerem os intendentes eleitos a dois partidos opostos, com ideias e interesses contrários, longe de ser um caso de força maior, é o que pode haver de mais natural e, por conseguinte, de mais previsível, nos países sujeitos a um regime democrático (...) [Ademais,] afigura-se manifesta a incompetência do presidente da República para expedir o decreto de 4 de janeiro do corrente ano. (...) Em negócios peculiares aos estados é lícito ao governo federal intervir em casos muito estritos, porque assim estatui o artigo 6º da Constituição. Mas, em negócios particulares aos municípios, qual é o artigo da Constituição que permite a ingerência do poder federal?⁹⁷

Ato contínuo, uma vez afastada a hipótese de se tratar de um assunto estritamente político, caberia ao Judiciário intervir a fim de preservar liberdades e garantias individuais. Desta forma, encampando a tese de Pedro Lessa, o plenário reconheceu “que os pacientes são membros do Conselho Municipal do Distrito Federal legalmente investidos de suas funções e [que] com razão receiam que lhes seja tolhido o ingresso no edifício do Conselho”, concedendo a ordem de *habeas corpus* para que os impetrantes pudessem entrar no já citado prédio e, enfim, exercer suas funções até o fim do mandato.⁹⁸

O presidente da República, Hermes da Fonseca, no entanto, recusou cumprimento à ordem insculpida no acórdão da Suprema Corte, dirigindo ao Congresso mensagem na qual censurou a atuação da Corte de Justiça. Posteriormente, na *Mensagem Anual ao Congresso*, rememorou tal conturbado período. Em suas palavras,

ao assumir o Governo, encontrei esta Capital em situação anormalíssima, privada do seu poder Legislativo, visto como o meu antecessor, diante de uma situação de fato que implicava na impossibilidade material e legal da constituição do Conselho Municipal, aplicou-se o remédio contido no art. 3º da lei de 29 de dezembro de 1902, entregando o Governo do Município ao prefeito do Distrito, providência para um estado anômalo, produzido pela não formação do Conselho, solução contida na lei e posta em ação pelo Decreto do Executivo. (...) Resolvi, em obediência ao próprio espírito da lei orgânica do Município e como corolário do ato do meu digno antecessor, designar dia para se proceder à eleição do Conselho deste Distrito, cujos interesses políticos e administrativos estavam sendo grandemente prejudicados pela procrastinação de uma anormalidade que não se justificava. Contra o meu ato revoltaram-se pretendidos intendentes municipais, recorrendo ao Supremo Tribunal a quem pediram, sob o falso amparo de um mandato de *habeas corpus*, a anulação do decreto do poder Executivo. Em longa e fundamentada mensagem, que a 22 de fevereiro vos dirigi, expus com lealdade e franqueza as razões por que julguei do meu dever não dar cumprimento ao ato emanado do poder Judiciário.⁹⁹

⁹⁷Ibidem, p. 308-310.

⁹⁸Ibidem, p. 283.

⁹⁹BRASIL. *Mensagem apresentada ao Congresso Nacional na abertura da 3ª sessão da 7ª legislatura pelo presidente a República Marechal Hermes Rodrigues da Fonseca*. Rio de Janeiro: 1911, p. 8-9.

Na sessão seguinte ao envio da mensagem ao Congresso, Lessa sentiu-se, então, impingido a tecer algumas considerações que, por sua importância histórica, se reproduz a seguir em termos:

Não me surpreendeu, nem me causou a menor estranheza, o ato pelo qual o presidente da República manifestou a resolução de desacatar o acórdão deste Tribunal, que concedeu a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor dos intendentos municipais do Distrito Federal. A muitos dos meus ilustres colegas, neste recinto e fora dele, havia eu comunicado mais de uma vez a profunda convicção, que sempre nutri, de que não seria respeitada a decisão proferida em favor do membros do Conselho Municipal, assim como respeitada não seria qualquer outra sentença, igualmente justa, desde que contrariasse os interesses políticos dominantes.¹⁰⁰

De fato, a conturbada situação política agravou-se com o governo Hermes da Fonseca (1910-1914), o que estremeceu ainda mais as relações entre o Executivo e o Judiciário, bem como elevou a temperatura dos debates a propósito da atuação da Justiça em questões políticas. Nesse sentido, na esteira do posicionamento adotado pelo Supremo no já citado *habeas corpus* nº 2.990, exemplar é o julgamento do *habeas corpus* 2.984.

Neste, deputados da Assembleia Estadual do Rio de Janeiro, com sede em Niterói, impetraram *habeas corpus* sob o fundamento de que, com a decretação de estado de sítio pelo presidente Hermes da Fonseca, teriam sido impedidos, por parte da força pública nacional, a ingressar no edifício da Assembleia para a realização de sessão especial, no dia 31 de dezembro, para dar posse ao novo presidente eleito do Estado, Manoel Edwiges de Queiroz Vieira.

Ocorre, porém, que nem todos os parlamentares estavam convencidos da vitória nas urnas do novo presidente – assim como o governo federal. Em sua defesa, sustentava a autoridade coatora que “ao Tribunal faltava competência para conhecer dele por se tratar de questão política”, a ser resolvida, portanto, nas instituições representativas competentes para tanto. A este respeito, o acórdão de relatoria do ministro Amaro Cavalcanti consignou que:

Certamente aceitável, se não essencial ao regime da separação e independência dos poderes públicos, como é, a doutrina de que as questões *essencialmente políticas*, escapam à competência do Judiciário e devem ficar ao critério dos poderes políticos, a dizer, o Legislativo e o Executivo, respectivamente; isso não obstante, competindo, concorrentemente e como função indiscutível do judiciário, amparar os direitos individuais, garantir o seu exercício e fazer reparar qualquer lesão de tais direitos; se torna, não raro, assaz difícil bem distinguir até onde se *possa deixar livre* a ação dos poderes políticos em dados assuntos, sem o sacrifício dos direitos individuais, que ao Judiciário cumpre, privativamente, amparar. E daí sucede que, a

¹⁰⁰LESSA, op. cit., p. 283-284.

despeito da verdade da aludida doutrina, na prática da jurisprudência a incompetência do Judiciário, nas matérias políticas, só tem sido de regra, quando o caso sujeito é, pela sua natureza e objeto, da atribuição exclusiva de dado poder político, nos termos expressos da Constituição.¹⁰¹

Ainda neste acórdão, ao conceder a ordem impetrada, o ministro procedeu à leitura de um verdadeiro inventário de casos semelhantes nos quais o Supremo reconheceu sua competência em assuntos “políticos”:

Para não citar se não casos recentes, o Supremo Tribunal, a despeito da natureza política das espécies sujeitas, se tem declarado competente para conhecer de pedidos de *habeas corpus*, entre outros, nomeadamente dos seguintes: - dos *habeas corpus*, sob números diversos, em acórdãos de 27 de março de 1907, precisamente tendo por objeto a apuração da eleição e reconhecimento do governador do Estado da Bahia, e sendo requerentes diversos senadores e deputados daquele Estado; - e de três *habeas corpus* requeridos em favor dos membros do Conselho Municipal desta Capital, para o fim de poderem eles funcionar, como o *poder verificador dos intendentes eleitos*, perante a mesa legítima do dito Conselho, os quais foram decididos pelos acórdãos de ns. 2.793, 2.794 e 2.797, em dezembro do ano de 1909; - do *habeas corpus* de n. 2.905 e acórdão de 15 de julho de 1910, em favor de vários indivíduos que, se dizendo diplomados como deputados do Estado do Rio de Janeiro, pediam, justamente, a ordem de *habeas corpus* para se reunirem em sessões preparatórias a fim de procederem à apuração da eleição e reconhecimento de seus poderes; - do *habeas corpus*, sob n. 2.950, de 15 de outubro último, concedido em favor do governador do Estado do Amazonas, que havia sido deposto do cargo pelas forças federais da União e, em conseqüência, achando-se, empossado do dito cargo o respectivo vice- governador do Estado, etc. (...) ¹⁰²

No entanto, as decisões externadas pelo Supremo Tribunal Federal que, nestes julgamentos, adotou em grande medida a teoria construída por Pedro Lessa a respeito das hipóteses de concessão do *habeas corpus*, sujeitaram-se a muitas críticas.

Uma das mais contundentes, como não poderia deixar de ser, veio da pena de Carlos Maximiliano que, ao analisar a jurisprudência da Suprema Corte em casos tais, observou que

os próprios impetrantes reconhecem a iniquidade, tanto que disfarçam o expediente político debaixo das roupagens de garantia de liberdade de locomoção: requerem que se lhes assegure a faculdade de entrar no edifício da assembléia regional da assembléia regional, conselho municipal ou governo de Estado, e ali exercer as suas funções (de legislador ou de administrador). Está na segunda parte a esperteza; não cogitam de ressaltar a liberdade indiscutível, e sim, de empolgar, de surpresa, um direito em litígio, uma posição contestada e, às vezes até, legalmente perdida.¹⁰³

Neste mesmo sentido, o ministro Epitácio Pessoa, voto vencido nos julgamentos de *habeas corpus* em questão de “dualidade de assembleias”, também censurava a atuação de alguns de seus colegas. Em suas palavras,

¹⁰¹<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC2984.pdf>

¹⁰²LESSA, op. cit., p. 284.

¹⁰³MAXIMILIANO, op. cit., p. 737.

ora, os requerentes não são portadores de títulos *incontestados*; pelo contrário, há muitos meses não fazem os seus adversários outra coisa senão *contestar-lhes* esses títulos. Também não o são de diplomas *definitivamente* reconhecidos como válidos e legítimos, porque em condições idênticas estão os dos seus antagonistas, reconhecidos também como únicos verdadeiros pela sua assembleia, de onde se vê que o reconhecimento definitivo ainda está por fazer e depende de uma autoridade estranha e superior, que declare desses 90 diplomas quais são os 45 regularmente proclamados como legítimos e válidos. Em tais condições, como intervir com o remédio de *habeas corpus* em favor desses representantes de poderes políticos? A conceder o *habeas corpus* com tal fundamento aos requerentes, teria o Tribunal de concedê-lo igualmente à parcialidade oposta; então chegaríamos ao absurdo de se garantir a liberdade individual de 90 cidadãos para o exercício de um direito que a lei confere somente a 45!¹⁰⁴

Ainda assim, na segunda década do século XX, já não são raros os acórdãos, como o do *habeas corpus* n° 3.061, de 27 de julho de 1911, que firmam o seguinte princípio:

O *habeas corpus* é recurso hábil para garantir a cidadãos eleitos deputados, legalmente diplomados, o direito de se reunirem no lugar designado para exercer as suas funções. Ainda que o caso seja político, não pode o judiciário esquivar-se de conhecer a questão judiciária que lhe foi submetida, ligada ou envolvida naquele.¹⁰⁵

Com efeito, a análise de tais julgamentos nos leva a deduzir que – a partir dos julgamentos de *habeas corpus*, cujas hipóteses de incidência foram ampliadas por parte da literatura jurídica da época e por alguns ministros do Supremo – a questão dos limites da atuação da Justiça e da correta distinção entre as esferas do jurídico e do político tornou-se um problema real e de premente resolução.

Mas isso não diz tudo. Percebe-se que, ao fim e ao cabo, para além do debate do que viria a ser uma questão política e, pois, estranha a atividade jurisdicional da Corte Constitucional, o que se estava a discutir era a delimitação da posição do próprio Supremo Tribunal Federal na arquitetura institucional do novo regime, seu papel e suas competências. Em outras palavras, cumpria aos juristas e políticos da época a árdua tarefa de investigar uma questão central ao funcionamento das instituições republicanas em um Estado de Direito: a de sua legitimidade.

¹⁰⁴ <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC2984.pdf>

¹⁰⁵ WALD, op. cit., p. 28.

2. UMA QUESTÃO DE LEGITIMIDADE: o papel do Supremo Tribunal no novo regime e o problema dos limites de atuação da Justiça na Primeira República.

Que é uma questão política? Sem um conceito preciso e claro acerca da natureza da política, é impossível determinar até onde se estende a atividade do poder Judiciário no regime federativo, ou quais os limites do domínio desse poder.

Pedro Lessa, *Do Poder Judiciário*

Como afirma Gladys Sabina Ribeiro, durante a Primeira República, “Executivo e Judiciário não caminhavam necessariamente na mesma direção”. Com efeito, “sempre existiram tendências divergentes a respeito da posição autônoma do Poder Judiciário e do papel que o STF deveria ter na nova ordem”.¹⁰⁶

No mesmo sentido, Aníbal Freire da Fonseca já observava, em sua obra *Do Poder Executivo na República Brasileira*, publicada em 1916, que “não têm sido raras entre nós as possibilidades de conflito entre o Poder Judiciário e o Executivo”.¹⁰⁷

De fato, a análise do pequeno conjunto de acórdãos citados no capítulo anterior deste trabalho, em especial nos específicos casos de disputas eleitorais levadas ao conhecimento do Supremo Tribunal, fornece razoáveis indícios de que, longe de se caracterizar como um Tribunal inerte aos conflitos políticos, a Suprema Corte brasileira acabou por participar de maneira ativa da vida política nacional, funcionando, nos termos empregados pela historiadora Emília Viotti da Costa, “como uma caixa de ressonância que registra os ritmos agitados da história nacional”. Ademais, “sendo inevitavelmente levado a participar das lutas políticas que se travam à sua volta e sofrendo suas consequências, o Supremo Tribunal Federal foi, ao mesmo tempo, agente e paciente dessa história”.¹⁰⁸

¹⁰⁶RIBEIRO, Gladys Sabina. Cidadania e luta por direitos na Primeira República: analisando processos da Justiça Federal e do Supremo Tribunal Federal, *Tempo*, Niterói, v. 13, n. 26, 2009, p. 117.

¹⁰⁷FONSECA, Aníbal Freire da. *Do Poder Executivo na República Brasileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1916, p. 156.

¹⁰⁸COSTA, 2006, op. cit., p. 23.

Com efeito, o estudo das ideias políticas e jurídicas na Primeira República autoriza o intérprete a deduzir que, nesta primeira quadra de nossa história republicana, questões cruciais ao bom andamento da *res publica* estavam no que, contemporaneamente, entende-se por “pauta do dia”.

E foi, sobretudo, entre os juristas que tais questões figuraram no centro das preocupações acadêmicas e intelectuais. Afinal, como sublinha Alberto Venâncio Filho, “sem institutos de altos estudos políticos e sociais, sem universidades, sem faculdades de ciências humanas, continuavam as escolas de direito a desempenhar, vicariamente, essa função de análises político-sociais”.¹⁰⁹

Nesse sentido, sobreleva-se questão debatida à exaustão, doutrinária e jurisprudencialmente: a dos limites da atuação da Justiça, em especial de seu órgão de cúpula, em face do poder político; isto é, qual deveria ser o real papel do Supremo Tribunal Federal em um Estado de Direito de feições liberais implantado em *terrae brasilis*?

Em meio a este profícuo contexto intelectual, assume especial relevo a publicação em 1915 de *Do Poder Judiciário*, obra de fôlego de autoria do ministro Pedro Lessa e já citada anteriormente neste trabalho.

Neste importante esforço de exegese dos dispositivos da Constituição de 1891 que tratavam da organização e das competências do Poder Judiciário, Pedro Lessa preocupou-se em investigar, *pari passu*, o que seria uma questão política para, em seguida, determinar os limites de atuação do poder Judiciário. Dito de outra forma, preocupou-se o ministro do Supremo Tribunal Federal em esclarecer se e em que condições seria dado à Corte Suprema conhecer e julgar conflitos políticos.¹¹⁰

Baseando-se nos escritos dos grandes constitucionalistas norte-americanos do século XIX, Lessa escreveu que, “segundo a jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América do Norte, o poder Judiciário tem competência para garantir direitos políticos, desde que haja uma disposição constitucional ou legal que regule a matéria”.¹¹¹ Partindo dessa premissa, Lessa propôs-se a responder uma questão muitas vezes suscitada por aqueles que

¹⁰⁹FILHO, Alberto Venâncio. A construção da República. In: Notas Republicanas. São Paulo: Perspectiva, 2012, p. 53.

¹¹⁰LESSA, op. cit., p. 341.

¹¹¹Idem, p. 281.

não viam com bons olhos a atuação da Justiça na vida política nacional, qual seja, “a que fica reduzida a regra de que a Corte Suprema não resolve questões políticas, as quais são próprias da esfera do poder Legislativo e do Executivo?”.¹¹²

Segundo o ministro,

fazem os mestres do direito constitucional americano uma conhecida distinção entre casos puramente políticos, exclusivamente políticos, absolutamente políticos, e casos judiciais, cuja decisão é de consequências políticas, e casos políticos que assumem uma feição judicial, uma forma de pleito subordinado a normas jurídicas. Só as questões *meramente políticas*, isto é, as que não estão sujeitas a disposições legais (...), entregues à discricção, ao poder arbitrário do Congresso e do Governo, escapam à jurisdição da Suprema Corte.¹¹³

Ainda segundo Pedro Lessa, "desde que uma questão deva ser dirimida em face de preceitos legais, temos um assunto judicial, pouco importando que as consequências de sentença proferida em litígios desta ordem sejam políticas, ou que a substância do pleito seja política".¹¹⁴ Dessa forma, uma vez impetrado *habeas corpus* em face de ato ilegal ou abusivo do presidente da República capaz de violar direitos subjetivos constitucionalmente protegidos, não haveria que se cogitar a impotência judicial; afinal, ainda que política, a questão seria - antes de tudo - constitucional.

Não fora por acaso, pois, nas palavras de Lessa, que a Constituição tenha expressamente atribuído ao Judiciário a prerrogativa de "não aplicar as leis e os atos do executivo contrários à Constituição", ainda que se tratasse de "reformas reputadas urgentes ou de grande utilidade por um partido político", devendo, ainda assim, ser "nulificadas em virtude dessa faculdade do Tribunal".¹¹⁵

A propósito da obra seminal obra de Lessa, Wilson Martins observa que

(...) deslocando o centro de gravidade, do Poder Executivo, para o Poder Judiciário, Pedro Lessa obedecia à doutrina tantas vezes expendida por Rui Barbosa segundo a qual estava neste último, e nomeadamente no Supremo Tribunal Federal, a chave de abóbada de todo o edifício republicano. A prova e contraprova tinham sido feitas, com contundente abundância, durante os excessos policiais de 1893, [quando Rui procurou] (...) opor o recurso jurídico do *habeas corpus* à arbitrariedade florianistas.¹¹⁶

¹¹²Ibidem, p. 300.

¹¹³Ibidem, p. 301.

¹¹⁴Ibidem.

¹¹⁵Ibidem.

¹¹⁶MARTINS, op. cit., p. 20.

De fato, o paralelo com as ideias de Rui Barbosa é oportuno, pois na sustentação oral proferida no plenário do Supremo quando do já citado julgamento do *habeas corpus* nº 300, em 23 de abril de 1892, considerado o primeiro *habeas corpus* sobre matéria política que se impetrou no mais alto órgão da justiça republicana, Rui Barbosa assim se pronunciou:

Dizem: ‘Este assunto é vedado à justiça, pela natureza política das atribuições que envolvem’. Não vos enredeis em tal sofisma. Qual é a disposição constitucional, onde se ache essa exceção limitativa à vossa autoridade geral de negar execução às leis inconstitucionais do poder Executivo? Se a suspensão de garantias envolvesse unicamente interesses políticos, nesse caso sim. Com os atos de puro governo não têm que ver os tribunais. Mas aqui não. Vós, Tribunal Supremo, fostes instituído para guarda aos direitos individuais, especialmente contra os abusos políticos que esses direitos costumam perecer. Senhores juizes, a circunstância de abrigar-se em formas políticas o atentado não o subtrai ao vosso poder equilibrador, se uma liberdade ferida, negada, conculcada pelo Governo, se levanta diante de vós, exigindo reparação.¹¹⁷

Desta forma, uma vez entendido que, verificada a violação a um direito subjetivo em face de um ato ilegal ou abusivo do poder público, ainda que este se revista de roupagem “política”, a Justiça é competente para fazer cessar a lesão injustificada, Rui Barbosa, com base na experiência norte-americana, procura consagrar a competência da Suprema Corte para declarar a inconstitucionalidade dos atos dos demais poderes, negando-lhes a validade e a eficácia. E mais: na ausência de ações declaratórias de inconstitucionalidade, tal mister poderia se dar, incidentalmente, no bojo dos *habeas corpus* – cujas hipóteses de incidência, em grande medida, foram sendo ampliadas desde a Carta de 1891.

Neste sentido, na mesma sustentação oral, Rui Barbosa prossegue afirmando que

a magistratura que agora se instala no país graças ao regime republicano não é um instrumento cego, ou mero intérprete, na execução dos atos do poder Legislativo ou do Executivo. Antes de aplicar a lei, cabe-lhe o direito de exame, podendo dar-lhe, ou recusar-lhe a sanção, se ela lhe parecer conforme ou contrária à lei orgânica. (...) Incomparável é, portanto, a situação dos tribunais e, sobretudo, a do Supremo Tribunal, pois os transvios dos outros dois poderes têm, na ação do Judiciário, o mais eficaz dos corretivos: A Justiça da República funciona como uma entidade oracular na declaração do direito constitucional.¹¹⁸

No entanto, tal qual ventilado no capítulo anterior, mesmo no restrito círculo da inteligência jurídica brasileira, a nova construção jurisprudencial realizada pela Suprema Corte em torno do *habeas corpus* e que, como já visto, levou o órgão de cúpula do Poder

¹¹⁷BARBOSA, Rui. Oração perante o Supremo Tribunal Federal, em 23 de abril de 1892. In: _____ . *Pensamento e Ação de Rui Barbosa*. Senado Federal: Brasília, 2011, p. 150-151.

¹¹⁸COSTA, op. cit., p. 22.

Judiciário a participar ativamente da vida política nacional, levantou um sem-número de debates, censuras e críticas.

No contexto deste debate, a obra *Do Poder Executivo na República Brasileira* de Aníbal Freire de Fonseca, publicada em 1916, merece tratamento diferenciado, em especial no capítulo dedicado à tumultuada relação entre o poder Executivo e o Judiciário – leia-se, seus órgãos máximos, a Presidência e o STF – nos primeiros anos da República brasileira.

Nesta obra, que, segundo Wilson Martins, pode ser também entendida como uma resposta ao já referido livro *Do Poder Judiciário*, publicada no ano anterior por Pedro Lessa, Fonseca constrói seu raciocínio a partir da seguinte premissa: a Carta de 1891 outorgou ao órgão de cúpula do Judiciário a prerrogativa de julgar as decisões judiciais que contestassem a validade de leis e atos governamentais em face da Lei Maior.

Ato contínuo, “em suas relações com o Executivo, o Judiciário intervém, em espécie, para resolver sobre a validade de seus atos sempre que houver um direito lesado ou uma reintegração de normas jurídicas a reparar”. Não obstante, afigura-se-lhe “natural que essa autoridade tenha igualmente os seus limites”. Daí sua indagação: “até que ponto chega a faculdade do Executivo em respeitar as decisões dos tribunais judiciários?”¹¹⁹

Neste ponto, cumpre observar uma sutileza discursiva que, muito provavelmente, poderia passar despercebida em uma primeira e apressada leitura. Percebe-se que, nas palavras de Fonseca, não se perquire até que ponto é dado ao STF atuar, como o faz Pedro Lessa. Antes, sua fala apresenta uma inversão de sujeitos que não nos parece obra do mero acaso: até que ponto deve o Executivo respeitar as decisões da Justiça.

Com efeito, parece-nos que, com tal inversão, pretende Fonseca *re-deslocar* o “centro de gravidade”, para se empregar os termos eleitos por Wilson Martins, do Judiciário de volta para o Executivo, em um nítido esforço de concentrar neste a instituição máxima do novo regime republicano, tal qual nos tempos imperiais.

Neste sentido, as acusações de que o Judiciário estaria a intrometer-se desabusadamente na esfera de competências e funções dos outros dois poderes, em especial do Executivo, tornou-se recorrente. A título de exemplo, Paulo M. de Lacerda, em sua obra

¹¹⁹FONSECA, Aníbal Freire de. *Do Poder Executivo na República Brasileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1916, p. 154.

Princípios de Direito Constitucional Brasileiro, chamava atenção para o que denominou “despotismo judiciário”, assim entendido como uma

hipertrofia perigosa, suscetível de crescer indefinidamente, de se tornar um aneurisma afetando o funcionamento do organismo inteiro do Estado e ameaçando-o de destruição. (...) [Afinal,] ele [o Judiciário] mascara hipocritamente o seu arbítrio com a figura da Lei, pesa na balança do direito o seu próprio interesse, disfarça o facão torpe do tirano com a nobre espada da justiça.¹²⁰

Indício de que atuação de alguns ministros da Suprema Corte passou a incomodar membros do Legislativo e do Executivo é a constatação de que, neste período, não foram poucas as tentativas legislativas de ampliação do rol de hipóteses de crimes de responsabilidade dos ministros do Supremo, para além daquelas previstas no Código Penal.

Lêda Boechat Rodrigues observa, igualmente, que a Suprema Corte teve que, inúmeras vezes, rejeitar ações penais em desfavor de magistrados que, negando-se a aplicar leis por eles consideradas inconstitucionais, foram acusados de exceder os limites das funções próprias de seus cargos.¹²¹

Em resposta, Rui Barbosa, em clássico discurso preferido no Instituto dos Advogados do Brasil, em 19 de novembro de 1914, identificou em tais propostas a instituição de “uma pavorosa nomenclatura de crimes novos, inominados, absurdos, cuja capitulação legislativa aboliria totalmente a consciência da magistratura”. Afirmou, igualmente, ser esta uma “investida reacionária de nulificação da justiça”, parte integrante de uma “guerra sem escrúpulos” na qual

a tática principal tem consistido, sobretudo neste últimos quatro anos, em negarem abertamente obediência o governo e o Congresso às mais altas sentenças judiciais, com o pretexto de que o Supremo Tribunal exorbita, prevarica, usurpa; e, para coonestar essa rebeldia em amor à legalidade, a exceção dos *casos políticos*, oposta, na jurisprudência dos Estados Unidos, à competência que a Suprema Corte ali exerce, de negar definitivamente execução às leis inconstitucionais, tem ministrado aos congressos e governos insurgidos a evasiva, que havia mister esse movimento de anarquia radicalmente subversiva.¹²²

Ao rebater as acusações de que, ao imiscuir-se em questões políticas, pretenderiam alguns juristas e ministros instaurar um “despotismo judiciário” no Brasil, Rui Barbosa então

¹²⁰ LACERDA, Paulo M. de. *Princípios de Direito Constitucional Brasileiro*, vol. II, p. 482. *Apud* NEQUETE, *op. cit.*, p. 61.

¹²¹ RODRIGUES, *op. Cit.*, p. 82-86.

¹²² BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira. In: *Pensamento e Ação de Rui Barbosa* (Seleção de textos pela Fundação Casa de Rui Barbosa). Senado Federal: Brasília, 2011, p. 164.

prosseguiu, com a ironia que lhe é característica, aproveitando-se para denunciar o excessivo poder concentrado nas mãos do chefe do Executivo:

É a ditadura dos tribunais a que enfia de terror as boas almas dos nossos puritanos. Santa gente! (...) Os tribunais não usam espadas. Os tribunais não dispõem do Tesouro. Os tribunais não nomeiam funcionários. Os tribunais não escolhem deputados e senadores. Os tribunais não fazem ministros, não elegem e deselegem presidentes. Os tribunais não comandam milícias, exércitos e esquadras. Mas é dos tribunais que se temem e se tremem os sacerdotes da imaculabilidade republicana.

Com os governos, isso agora é outra coisa. Das suas ditaduras, não se arreceia a democracia brasileira. Ninguém aqui se importa com as ditaduras presidenciais. (...) Seja ele, embora, entre nós, o poder dos poderes, o grande eleitor, o grande nomeador, o grande contratador, o poder da bolsa, o poder dos negócios, e o poder da força, quanto mais poder tiver, menos lhe devemos cogitar na ditadura, atual, constante, onímoda, por todos reconhecida mas tolerada, sustentada, colaborada por todos.¹²³

Assim, uma vez que o julgamento dos crimes de responsabilidade dos ministros era de competência do Senado Federal¹²⁴, Rui observa que, “em vez de ser o Supremo Tribunal Federal, qual a nossa Constituição o declarou, o derradeiro árbitro da constitucionalidade dos atos do Congresso, uma das câmaras do Congresso passaria a ser instância de correição das sentenças do Supremo”¹²⁵, o que afigurava-se absurdo para Rui, segundo quem o Supremo Tribunal Federal, “intérprete final da Constituição”, seria “o último juiz da sua própria autoridade”.¹²⁶

Mas, seja como for, conforme se deduz desde sustentação oral de Rui Barbosa no Supremo Tribunal Federal quando da sessão de julgamento do *habeas corpus* nº 300, o cerne da questão residia em se determinar a qual instituição caberia dar a “palavra final” em matéria constitucional; isto é, a qual instituição incumbiria o papel de “intérprete final da Constituição”.

Para uns, como Rui Barbosa, uma leitura lógica e sistemática do texto constitucional levaria seu intérprete à evidente conclusão de que caberia ao STF, seu mais privilegiado intérprete, transmitir a *mens legis*, isto é, a vontade do legislador constituinte (abstração metafísica com a qual trabalha a teoria constitucional) ao elaborar a Carta Política, detendo, portanto, a “última palavra” em matéria constitucional.

¹²³Idem, p. 166-167.

¹²⁴Art. 57, § 2º, da Constituição de 1891: “O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade (...)”.

¹²⁵BARBOSA, Rui. O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira, op. cit., p. 166.

¹²⁶COSTA, op. cit., p. 22.

Afinal, de acordo com o § 1º do art. 59 da Carta de 1891, caberia recurso ao Supremo Tribunal Federal “quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas”.¹²⁷ Assim, nas palavras de Rui Barbosa, a própria Constituição de 1891 obrigaria o tribunal a negar validade às leis federais e atos de império quando contrários à Constituição, sendo este dispositivo “a declaração da supremacia da Constituição Federal”.¹²⁸

Não haveria, igualmente, “uma proibição explícita da Carta Federal” a restringir a atuação da Justiça em casos de violação a direitos por atos “supostamente” políticos/discricionários, consubstanciando-se esta ficta distinção entre as duas esferas em um produto de “meras ilações”, “apreciações de natureza conjectural”.

Ademais, de fato, não haveria nenhum dispositivo na primeira Carta republicana de que se assemelhasse ao art. 15, incisos VIII e IX, da Carta imperial de 1824, que outorgava ao Legislativo a atribuição de “fazer leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las”, bem como de “velar na guarda da Constituição”.¹²⁹

Para outros, no entanto, tal conclusão não parecia autoevidente e a ideia de intromissão da Justiça em assuntos “essencialmente políticos”, “discricionários” e de “ordem pública” consubstanciar-se-ia grave ameaça ao bom funcionamento das instituições do Estado, a ser guiado – primordialmente – pelo Executivo.

O fato, no entanto, é que, à altura, identificar os limites do político e do jurídico não se mostrava tarefa fácil – como, aliás, ainda hoje não o é. A própria análise biográfica de Rui Barbosa – o grande jurista que jamais deixou de ser político e que por diversas vezes, alimentou o desejo de eleger-se presidente da República – é, por si só, um indício notável da relação de simbiose entre a política e o direito neste período de formação do Estado republicano brasileiro. Com efeito, a arena da política institucional fez-se território quase exclusivo dos bacharéis em Direito.

Com um mínimo de segurança metodológica, pode-se afirmar apenas que os conflitos entre os dois poderes tornaram-se recorrentes e que, diante de tais problemas, tornou-se

¹²⁷BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do, de 24 de fevereiro de 1891.

¹²⁸BARBOSA, Rui. *Comentários à Constituição Federal Brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1932, v. I, p. 127.

¹²⁹BRAZIL. Constituição Política do Império do, de 25 de março de 1824.

inadiável discutir tais questões. Não é outro, inclusive, o grande mérito dos grandes debates e textos políticos, filosóficos e, porque não, jurídicos: a qualidade de estabelecer a conexão entre texto, aqui entendido como uma construção teórica, e um problema, exurgido – via de regra – da vida prática e das inesperadas vicissitudes que lhe são inerentes.¹³⁰

Um exemplo paradigmático deste descompasso entre as instituições pode ser encontrado quando do julgamento no Supremo, em 1989, de um *habeas corpus* impetrado por reservistas da Marinha que teriam sido ilegalmente detidos por seus superiores, em razão de um suposto motim.

Instalada a sessão, em 2 de agosto, o ministro relator Macedo Soares concedeu a ordem, exigindo que, na sessão seguinte, os presos fossem apresentados ao plenário para que se realizasse uma acareação entre os envolvidos.

Instado a se manifestar, o governo federal o fez por meio de ofício assinado pelo ministro da guerra, em 8 de agosto, em nítido tom de censura à determinação do Supremo, nos seguintes termos:

(...) Não é justo que aos revoltosos se reconheçam direitos superiores aos do poder legal, o privilégio de aprisionar e não ser aprisionado e de gozar de imunidades para não serem presos antes de culpa formada, apesar de estarem em permanente e contínua conspiração. O Executivo está persuadido de que o *habeas corpus* foi concedido por não constar ao Supremo Tribunal que, além de ter sido a prisão efetuada por autoridade militar, foi efetuada em caso de jurisdição restritamente militar, o que exclui a competência de autoridade civil para a concessão de *habeas corpus*, nos termos do art. 47 do decreto 848 de 1890. Espera que o Tribunal se digne atender aos motivos de ordem pública pelos quais não pode o vice-presidente da República assumir a responsabilidade de fazer comparecer na sessão de amanhã todos os prisioneiros requisitados.¹³¹

A réplica do Tribunal, redigida pelo ministro Macedo Soares, procurou reabilitar a independência do Judiciário ante a demonstração de resistência governamental em cumprir a determinação da Suprema Corte. Textualmente, afirma-se que:

o Supremo Tribunal, que, no exercício de suas atribuições constitucionais, é tão independente quanto o presidente da República, trata convosco de igual para igual; não recebe instruções dos vossos secretários; não admite censura oficial de suas decisões e devolve ao vosso ministro o ofício, confiando que lhes façam sentir a inconveniência de seu procedimento, crendo, como crê, que não o autorizasse.¹³²

¹³⁰ROSANVALLON, Pierre. *Por uma história do político*. São Paulo: Alameda, 2010, p. 46.

¹³¹COSTA, op. cit., p. 139.

¹³²Idem.

Ora, *in casu*, o que salta aos olhos é a disputa – ainda que no restrito plano da retórica – institucional entre os poderes constituídos provocada pela ausência de uma precisa limitação de suas funções, consequências e, reflexamente, de seus limites.

De um lado, procura-se convencer que, em certas matérias, em face dos intangíveis “motivos de ordem pública”, não haveria que se suscitar a interferência dos juízes nas decisões presidenciais. De outro, busca-se, por meio de um argumento de igualdade e de independência entre os poderes, sugerir ao Executivo que a este resta cumprir o ordenado pelo pleno do Supremo, independente de quaisquer outras condições.

Assim, o que se enxerga por trás das discussões oportunizadas pelos julgamentos dos *habeas corpus* no Supremo Tribunal Federal é justamente uma disputa por legitimidade. Se hoje nos parece natural identificar na Suprema Corte, dotada de jurisdição constitucional, o órgão que possui, através do instrumento do controle de constitucionalidade – ou, para fincarmos raízes no direito americano que tanto inspirou o desenho institucional de nossa República, do *Judicial Review* –, o poder de tornar nulos os atos de poder que não se coadunem com a Constituição, tal conclusão não era automática à época, conforme se deduz das críticas à atuação “despótica” da Corte Constitucional por parte de alguns intelectuais do início do século XX.

Dito de outra maneira, em um comum jargão popular, “o jogo ainda não estava jogado”. O cenário, pois, revestia-se de incertezas institucionais. Incertezas até certo ponto esperadas em um momento de substituição de um regime político para outro. Afinal, ao menos no plano teórico-jurídico, a mudança de regime político operada no Brasil em 1889 e consolidada com a promulgação da Constituição de 1891 representou uma ruptura com a tradição jurídica dos tempos imperiais, ainda que se saiba que toda ruptura não se dá imediatamente, consubstanciando-se, antes, em uma acomodação de tradições que se interpenetram gradualmente.

Com efeito, “o advento da República (...) trouxe importantes alterações no plano institucional, vindo a significar a aproximação de nosso constitucionalismo da família estadunidense”¹³³, não apenas em seus aspectos mais evidentes, quais sejam, a forma e o sistema de governo, respectivamente, República e Presidencialismo, e a forma de Estado,

¹³³RAMOS, Elival da Silva. *Controle de Constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010, p. 184.

Federalismo, mas – inclusive – na própria concepção de separação de poderes consubstanciada na possibilidade de correção, pela via do Judiciário, de atos inconstitucionais dos demais poderes.

Neste sentido, o necessário debate a respeito das reais funções dos poderes instituídos na República – uma inegável novidade jurídica e política – foi, de certa forma, impulsionado pelos debates sobre a ampliação do *habeas corpus*, uma vez que sua difusão estimulou o ambiente propício à tomada de consciência de parte do Supremo de sua função de “guardião da Constituição”.

De toda esta investigação, portanto, ao menos uma certeza pode ser apreendida: a de que as instituições jurídicas, desde a interpretação de um determinado instituto como o *habeas corpus* até a definição da legitimidade dos órgãos jurisdicionais, não são dados eternos e acabados. São, antes, constructos históricos que, como tais, possuem uma historicidade própria da qual nem juristas nem historiadores podem se olvidar.

CONCLUSÃO

Neste trabalho, procurou-se demonstrar, a partir do cotejo de fontes primárias como decisões do Supremo Tribunal Federal, disposições legais e obras de doutrina jurídica, que, com a inovadora redação do art. 72, § 22 da Constituição de 1891, alguns dos mais prestigiosos juristas brasileiros passaram a defender a tese de que, não obstante sua essência histórica e etimológica, o *habeas corpus* seria remédio idôneo a tutelar qualquer direito individual violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade pública – e não apenas o direito de livre locomoção, de ir e vir.

Reconhecida, igualmente, a vasta competência da Suprema Corte para conhecer dos pedidos de *habeas corpus* em inúmeras situações, verificou-se que, durante a Primeira República, o órgão de cúpula da Justiça brasileira se viu às voltas com uma verdadeira profusão de pedidos de concessão de *habeas corpus* pelos mais variados motivos, uma vez que seria este o único remédio jurídico capaz de tutelar as garantias e os direitos individuais consagrados na primeira Carta Política de nossa República.

Neste contexto, inclusive, os ministros da Suprema Corte viram-se forçados a atuar até mesmo em casos de natureza política, levando-os – com o suporte da substanciosa doutrina de Rui Barbosa e seu profundo conhecimento das letras jurídicas norte-americanas – a iniciar um longo esforço de importação da teoria do *Judicial Review*, isto é, da constatação de que o Poder Judiciário – e, em especial, seu órgão de cúpula – possui o poder de tornar nulo os atos dos demais poderes que não se coadunem com a Constituição, norma maior do ordenamento jurídico, uma vez que consubstanciar-se-ia em seu intérprete *par excellence*.

Não obstante, tal mudança de entendimento não se deu de maneira imediata e progressiva, conforme salientado ao longo desta investigação. Interessa-nos, à guisa de conclusão, observar que, neste período de incertezas, pôde o Supremo – abandonando aos poucos os antigos dogmas do direito imperial – ensaiar os primeiros passos rumo à construção de um Poder independente e voltado à harmonização dos interesses sociais com os princípios insculpidos nos dispositivos constitucionais.

Interessante, neste particular, destacar a tese defendida por Wilson Martins segundo a qual a Constituição de 1891, “decalcada por idealismo abstrato na Constituição norte-

americana”, inicialmente “nos pareceu um corpo estranho no organismo político nacional”. Consequentemente,

no plano doutrinário, essa singularidade traduziu-se no fato de que a Constituição de 1891 foi incapaz de gerar intérpretes autênticos e jurisprudência autônoma. Essa foi sempre uma Constituição “estrangeira”, explicada em línguas estrangeiras, com apoio em incidentes ocorridos em países estrangeiros.¹³⁴

Nesse sentido, ao deferir algumas impressões a propósito da atuação do Supremo Tribunal na primeira década republicana, mas que, a nosso juízo, aplicam-se com precisão também às primeiras décadas do século XX, Aliomar Baleeiro caracteriza-a como um “período tormentoso e difícil de tomada de consciência pelo Supremo de sua missão constitucional” consagrada na Carta Política de 1891. Em suas palavras,

visto à distância pela geração de hoje (...) o problema poderá parecer de somenos e causar espanto. Mas há a considerar que os juristas da época se formaram sob outras instituições, em contraste com as quais era novidade um Tribunal competente para recusar a execução a uma lei porque em contradição com os mandamentos constitucionais. Leve-se em conta a predominância dos velhos juízes da mais alta Corte do Império, o caráter áulico desta, que ainda conservava os estilos coloniais, a ponto de os recursos terem tido como vocativos ‘Senhor’ ou ‘Majestade’, no pressuposto de que cada Tribunal fazia justiça em nome d’El-Rei. (...) Daí a vacilação dos primeiros juízes do Supremo quando, após o golpe de Estado de Deodoro e a semiditadura de Floriano, em meio à guerra civil e à reação sangrenta do Governo, foram chamados ao papel fundamental de guardas juramentados dos direitos e garantias individuais dos cidadãos.¹³⁵

Trilhando a mesma linha de raciocínio, o ministro Castro Nunes, em sua obra *Teoria e Prática do Poder Judiciário*, observou que

nos primeiros tempos da República, o tribunal não tinha consciência de seu papel no regime. Este representava, para muitos dos juízes que o compunham e que traziam do Império uma bagagem intelectual copiosa e até brilhante, mas inadequada à compreensão das novas instituições, um sistema pouco conhecido e que teria de receber na órbita judiciária uma aplicação perturbada da educação judiciária haurida nas fontes romanas, nas tradições do antigo regime e nos expositores do direito público francês.¹³⁶

Assim, pode-se afirmar que os próprios ministros da Suprema Corte encontravam dificuldades em conceber quais, de fato, seriam as funções de uma Corte Constitucional, bem como em lidar com a instrumentalização dos poderes que lhe foram conferidos em virtude de sua posição hierarquicamente superior no desenho institucional republicano, nos moldes da

¹³⁴MARTINS, op. cit., p. 21.

¹³⁵BALEEIRO, op. cit., p. 25.

¹³⁶NUNES, op. cit., p. 27.

Supreme Court norte-americana. Daí que, nas palavras de Moreira Alves, o Tribunal tenha “titubeado em lançar mão de tão importante prerrogativa”.¹³⁷

De fato, herdeiros de uma tradição intelectual romano-germânica que em muito pouco se assemelhava ao direito norte-americano (de nítida filiação ao *Common Law* inglês, não obstante suas evidentes especificidades), boa parte dos componentes do Supremo – que, diga-se, eram, em seus primeiros anos, os mesmos do antigo Superior Tribunal de Justiça do Império – não conseguiam conceber um modelo de organização funcional do poder Judiciário (*le pouvoir neutre, la bouche de la loi*, para lembrar Montesquieu...) que não fosse integrado a um rígido e clássico sistema de separação de poderes. Nas palavras de Luís Carlos Martins Alves Jr, “mudou-se um sistema constitucional, mas permaneceram as velhas mentalidades”.¹³⁸

Desta forma, nos parece razoável ventilar a hipótese de que, no Brasil, a criação das instituições republicanas e, em especial, do órgão de cúpula da Justiça, precedeu à construção de uma teoria constitucional robusta e devidamente maturada em nossas escolas de bacharéis – que, diga-se, restringiam-se à Faculdade de Recife, em Pernambuco, e a do Largo de São Francisco, em São Paulo.

Se nos Estados Unidos da América, ensina-nos Elival da Silva Ramos,¹³⁹ a competência do Judiciário para efetuar o controle de constitucionalidade dos atos legislativos/executivos exigiu um longo e elaborado processo de construção doutrinária e jurisprudencial, no Brasil, tal “criação”¹⁴⁰ se deu impositivamente por uma Constituição pouca clara a este respeito, destacada de um contexto alienígena distinto do brasileiro e de nossa tradição jurídica-constitucional.

No Brasil, assim, a adoção de uma Corte Constitucional pela Carta de 1891 se deu antes mesmo que se soubesse, com um mínimo de segurança, quais seriam as funções de um órgão dotado de jurisdição constitucional. Não por acaso, foi apenas em meio à turbulenta lida

¹³⁷ ALVES, J. C. M. *A evolução do controle da constitucionalidade no Brasil: as garantias do Cidadão na Justiça*. São Paulo: Editora Saraiva, 1993, v. 1, p. 141.

¹³⁸ ALVES JR., Luís Carlos Martins. *O Supremo Tribunal Federal nas Constituições Brasileiras*. Belo Horizonte: Ed. Mandamentos, 2004, p. 147.

¹³⁹ RAMOS, op. cit., p. 185.

¹⁴⁰ Ainda que cientes da possível inconveniência do emprego de tal termo, baseamo-nos na majoritária corrente constitucionalista brasileira que enxerga no controle judicial de constitucionalidade das leis e dos atos normativos “uma das mais eminentes criações do Direito Constitucional e da Ciência Política no mundo moderno”. Cf., por todos, MENDES, Gilmar Ferreira. *Prefácio*. In: RAMOS, Elival da Silva, op. cit., p. XI.

forense que o Supremo Tribunal Federal pôde, aos poucos, assumir consciência de suas “novas” funções constitucionais, ainda que muitas vezes apenas em resposta a agressões e pressões advindas do poder central.

Como se pôde observar da análise do *habeas corpus* nº 300, de 1982, a ideia de que à Justiça caberia o papel de cancelar ou não a validade de atos emanados pelo Executivo ou pelo Legislativo não parecia um desdobramento lógico da exegese do texto constitucional. Aliás, foi apenas em 1987 que o Supremo passou a reconhecer sua competência para examinar a legalidade de atos políticos, ao consignar no *habeas corpus* nº 1.073, de relatoria do ministro Lúcio de Mendonça, que “cessam com o estado de sítio todas as medidas de repressão durante ele tomadas pelo Executivo”, bem como que “a atribuição de conhecer de tais medidas, findo o sítio, não é excluída pela do Congresso para o julgamento político dos agentes do Executivo”.¹⁴¹ Ainda assim, alguns ministros da Corte jamais convenceram-se de que esta pudesse pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade dos atos do Executivo.

E é, justamente, neste contexto de incertezas institucional que os debates em torno do *habeas corpus* devem ser compreendidos: como um processo que se fez resposta, dentro do que permitia o arcabouço jurídico da época, para as situações *in concreto* que demandavam a atuação da Justiça, que, uma vez provocada, não poderia negar a prestação jurisdicional.¹⁴²

Desta forma, a investigação empreendida neste trabalho nos leva à conclusão de que, apesar da ausência de um corpo doutrinário e jurisprudencial denso e compatível com os princípios constitucionais do novo regime, os debates aqui apresentados a respeito da *habeas corpus* e seus desdobramentos – que Pontes de Miranda bem identificou como “a mais memorável contenda jurídica constitucional do Brasil” – autoriza-nos a enxergar nesta contenda encampada pelo Supremo Tribunal Federal o início de um pensamento teórico/dogmático genuinamente brasileiro.

Não por acaso, na década de 1950, em seu clássico *O Supremo Tribunal Federal: esse outro desconhecido*, Aliomar Baleeiro nominou de “Doutrina Brasileira do *Habeas Corpus*” a

¹⁴¹WALD, op. cit., p. 22.

¹⁴² « Le juge saisi d'une question de droit ne peut pas refuser, pour une raison quelconque, de lui donner une solution. S'il le faisait el commettrait ce qu'on appelle un déni de justice, infraction qui est prévue et punie par toutes les législations. Le juge est en effet chargé, suivant la vieille formule, d'assurer la paix par la justice. S'il refusait de résoudre la question de droit qui lui est posée, il manquerait directement à la mission sociale qui lui incombe ; il cesserait d'être le protecteur de la paix pour devenir un agent de division et de guerre. Il doit donc donner la solution à la question qui lui est posée. » In : DUGUIT, Léon. *Leçons de Droit Public Général*. Paris: E. de Boccard, 1926, p. 183.

interpretação *lata* do *habeas corpus* previsto no art. 72, § 22, da Constituição de 1891, em uma clara tentativa de valorizar as discussões jurídicas do início da República. Atualmente, tal nomenclatura é aceita pela quase totalidade dos juristas brasileiros, mas não foi adotada neste trabalho exatamente por esconder as divergências e discussões que nos impedem de tratar os debates aqui tratados como uma “doutrina”, no sentido formal que a palavra adquiriu ao longo do tempo.

Seja como for, o fato é que, em seus “anos de formação”, o Supremo Tribunal Federal “vacilou, errou, tergiversou”. No entanto, “dentro de pouco tempo, imbuíu-se de sua missão e aos poucos, tenazmente, constituiu-se o templo das liberdades ameaçadas”.¹⁴³ Nesse sentido, os primeiros anos de funcionamento do Supremo Tribunal Federal consubstanciaram-se em um período extremamente fértil e de imensa importância para a consolidação institucional da jurisdição constitucional, confundindo-se mesmo com a própria consolidação da ideia e da prática da *res publica* brasileira.¹⁴⁴

Com efeito, desde os primeiros *habeas corpus* interpostos por Rui Barbosa, em 1892, ocupou-se a inteligência jurídica nacional em efetivar o novo regime constitucional e, particularmente, em situar o Tribunal Constitucional nesta nova arquitetura institucional. Daí, pois, a importância do período eleito neste trabalho.

Assim, os julgamentos de *habeas corpus* pelo Supremo Tribunal Federal em questões sensíveis à vida política nacional, bem como os desdobramentos teóricos deles decorrentes, em especial quanto à legitimidade da Suprema Corte, terminaram por contribuir para a tomada de consciência por esta de sua “missão constitucional” e – em última análise – para a definição das bases da própria República brasileira.

¹⁴³BALEEIRO, op. cit., p. 23.

¹⁴⁴VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremo Tribunal Federal: jurisprudência política. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1994, p. 74.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. FONTES PRIMÁRIAS

OBRAS DE DOUTRINA JURÍDICA

BARBOSA, Rui. O Estado de Sítio: sua natureza, seus Efeitos, seus Limites. In: _____. *Trabalhos Jurídicos – Estado de Sítio*, MEC/FCRB, 1981, p. 42 (OCRB, vol. 19, tomo 3, 1892).

_____. *Pensamento e Ação de Rui Barbosa* (Seleção de textos pela Fundação Casa de Rui Barbosa). Senado Federal: Brasília, 2011.

_____. *Comentários à Constituição Federal Brasileira*. São Paulo: Saraiva, v. I, 1932.

CAVALCANTI, João. *Constituição Federal Brasileira de 1891 comentada* (1903). Brasília: Senado Federal, 2005 [edição fac-similar].

FONSECA, Aníbal Freire de. *Do Poder Executivo na República Brasileira*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1916.

MIRANDA, Pontes de Miranda. *História e Prática do Habeas Corpus*. Rio de Janeiro, 1916, 1ª edição e 1955, 6ª edição.

MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição Brasileira de 1891* (1918). Brasília: Senado Federal, 2005 [edição fac-similar].

_____. *Hermenêutica e aplicação do direito* (1924). Rio de Janeiro: Forense, 9ª ed., 1979.

LESSA, Pedro. *Do Poder Judiciário* (1915). Brasília: Senado Federal, 2003, [edição fac-similar].

DISCURSOS PARLAMENTARES

Annaes do Senado [disponível em http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/asp/AP_Apresentacao.asp].

BARBOSA, Rui. Intervenção no Estado do Rio – IV. O *Habeas Corpus*. In: _____. *Discursos Parlamentares*. Rio de Janeiro, MEC/FCRB, 1981, p. 93 (OCRB, vol. 42, tomo 2, 1915).

ACÓRDÃOS DO STF

COSTA, Edgard. *Os grandes julgamentos do Supremo Tribunal Federal* (vol. 1). Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 1964.

Atas das sessões de julgamento e acórdãos do Supremo Tribunal Federal [disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=STFPaginaPrincipal1>].

LEGISLAÇÃO

Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao>.

2. BIBLIOGRAFIA

ALVES, J. C. M. *A evolução do controle da constitucionalidade no Brasil: as garantias do Cidadão na Justiça*. São Paulo: Editora Saraiva, 1993, v. 1.

ALVES JR., Luís Carlos Martins. *O Supremo Tribunal Federal nas Constituições Brasileiras*. Belo Horizonte: Ed. Mandamentos, 2004.

BALEEIRO, Aliomar. *O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido*. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

_____. *Constituições Brasileiras: 1891*. Senado Federal, 1999.

BARBOSA, Eduardo Ubaldo. *Marbury v. Madison (1803): o Judiciário americano e a construção de sua autonomia (no prelo)*.

CARONE, Edgar. *A República Velha: Instituições e Classes Sociais*. São Paulo: Difel, 3ª edição.

COSTA, Emília Viotti da. *O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania*. São Paulo: Ed. UNESP, 2006.

DUGUIT, Léon. *Leçons de Droit Public Général*. Paris: E. de Boccard, 1926.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A construção da República*. In: *Notas Republicanas*. São Paulo: Perspectiva, 2012.

HORBACH, Carlos Bastide. *Memória Jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa*. Brasília: STF, 2007.

KOERNER, Andrei. *Judiciário e cidadania na constituição da República brasileira (1841 – 1920)*. Curitiba: Juruá, 2010, 2ª edição.

LARANJA, Kátia Toribio Langhi. As garantias do cidadão no Brasil: do habeas corpus ao mandado de segurança. In: CAMPOS, Adriana Pereira. *Velhos temas, novas abordagens: História do Direito no Brasil*, Vitória, PPGHis, 2005, p. 46.

MATHIAS, Carlos Fernando. *Notas para uma História do Judiciário no Brasil*. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2004.

MARTINS, Wilson. *História da Inteligência Brasileira*. Vol. IV: 1915-1933. São Paulo: Ed. Cultrix, 1978.

MELLO FILHO, José Celso de. *Notas sobre o Supremo Tribuna: Império e República*. 3ª Ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2011.

NEQUETE, Lenine. *O poder Judiciário no Brasil a partir da Independência: II – República*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2000.

NUNES, Castro. *Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2ª edição, 1948.

RAMOS, Elival da Silva. *Controle de Constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

RIBEIRO, Gladys Sabina. Cidadania e luta por direitos na Primeira República: analisando processos da Justiça Federal e do Supremo Tribunal Federal, *Tempo*, Niterói, v. 13, n. 26, 2009.

RODRIGUES, Lêda Boechat. *A História do Supremo Tribunal Federal: Tomo I, 1891 – 1898*. Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 2ª ed., 1991.

ROSANVALLON, Pierre. *Por uma história do político*. São Paulo: Alameda, 2010.

SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. A doutrina brasileira do *habeas corpus* e a origem do mandado de segurança: análise doutrinária de anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. In: *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, 45, 177, jan/mar, 2008.

WALD, Arnoldo. *Do Mandado de Segurança na Prática Judiciária*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *Supremo Tribunal Federal: jurisprudência política*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1994.

VILLA, Marco Antonio. *A história das constituições brasileiras*. São Paulo: Leya, 2011.

Declaração de Autenticidade

“Eu, Eduardo Ubaldo Barbosa, declaro para todos os efeitos que o trabalho de conclusão de curso intitulado **A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO *HABEAS CORPUS*: DAS DISCUSSÕES JURÍDICAS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA PRIMEIRA REPÚBLICA** foi integralmente por mim redigido, e que assinalei devidamente todas as referências a textos, ideias e interpretações de outros autores. Declaro ainda que o trabalho é inédito e que nunca foi apresentado a outro departamento e/ou universidade para fins de obtenção de grau acadêmico, nem foi publicado integralmente em qualquer idioma ou formato”.

Brasília, outubro de 2013.