

Apontamentos históricos acerca do Direito e da Justiça no Brasil Colonial

Giselda Siqueira da Silva Schneider¹

Resumo: O estudo da história do Direito e do processo de formação das Instituições Jurídicas no Brasil Colonial e de seus atores sociais exige voltarmos nosso olhar para a situação cultural em Portugal no período correspondente, além, do papel que nela desempenharam as instituições e o direito, e do modo como esta cultura se transplantou para o Brasil, como forma e tipo de colonização. Uma vez que a herança colonial, patrimonialismo e mentalidade conservadora, marcou profundamente o desenvolvimento posterior da sociedade brasileira.

Palavras-Chave: História do Direito, Justiça, Brasil Colonial.

Resumen: El estudio de la historia de la ley y el proceso de formación de las instituciones jurídicas en el Brasil colonial y demandas sociales de sus actores dirigir la mirada a la situación cultural en Portugal en el período correspondiente, y el papel que desempeñó las instituciones y el derecho y cómo esta cultura fue transplantada a Brasil, como la forma y el tipo de colonización. Dado que la mentalidad de la herencia colonial, patrimonialismo y conservador, profundamente marcado el desarrollo de la sociedad brasileña.

Palabras clave: Historia del Derecho, la Justicia, el Brasil colonial.

Ao considerarmos que “a história está indissolúvelmente ligada à consciência, o que nos leva, deva levar, a agir de modo histórico-político. O passado não deve ser estudado como um objeto morto, como uma ruína, nem como uma fonte de autoridade, mas como uma experiência apreendida e consolidada. [...] Esse engajamento do historiador implica também a reinterpretação das fontes do passado, a redefinição da pesquisa historiográfica e a reordenação metodológica” (RODRIGUES, 1981, p. 29-32).

Na tentativa de empreender uma análise histórica do direito e da justiça no período colonial brasileiro, parte-se da premissa de que “examinar e problematizar as relações entre a História e o Direito reveste-se hoje da maior importância, [...] quando se tem em conta a percepção da normatividade extraída de um determinado contexto histórico definido como experiência pretérita que conscientiza e liberta o presente” (WOLKMER, 2010, p. 13).

¹ Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUCRS, especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário pela UNIRITTER, mestranda do Programa de Pós Graduação em História da UPF sob a linha de pesquisa Política e Cultura, Bolsista Capes do PPGH/UPF.

Considerações iniciais sobre a Colonização

No Brasil, o período colonial está estabelecido entre a chegada dos primeiros portugueses em 1500, e a Independência do país em 1822. Importa salientar que a colonização “existiu em todas as épocas da história, tendo sido diversos os sistemas de domínio colonial, de acordo com a natureza e os fins do Colonialismo” (BOBBIO, 2000, p. 188). O Colonialismo moderno deu-se com as viagens de exploração dos portugueses que haviam de levar à descoberta da via marítima para as Índias, objetivando estender a cruzada contra o Islão e estabelecer um tráfico direto com o Oriente produtor de especiarias. Com a descoberta da América (1492), tal conquista produziu nas sociedades colonizadas, sujeitas a uma intensa exploração, em suas minas e depois nas plantações, efeitos devastadores, pois houve sociedades inteiramente destruídas, política e biologicamente. O Colonialismo com frequência é utilizado como sinônimo de imperialismo, ou ainda, uma das formas assumidas pelo imperialismo no decorrer da história (BOBBIO, 2000).

Nos países colonizados os limites foram definidos, a economia organizada e a sociedade administrada a partir dos interesses e necessidades das metrópoles. Assim, observa-se que o Colonialismo motivou a estrutura econômica dos países produtores de matérias-primas, e o Estado Colonial influenciou as estruturas institucionais e políticas que depois resultaram nos Estados independentes. A herança política do Colonialismo acompanha os países ex-coloniais, isto é, o Estado Colonial era tipicamente um Estado administrativo autoritário (BOBBIO, 2000).

Os colonizadores ao chegarem ao Brasil tomaram posse das terras dos nativos indígenas, sentindo-se legitimados a ditarem-lhes os rumos em todos os sentidos. No início da colonização, as principais fontes econômicas no país eram os metais preciosos e a extração do pau-brasil, em seguida iniciou-se o cultivo de terras para agricultura, refletindo a economia da metrópole. Os colonizadores detinham os meios de produção, o domínio das propriedades, dos engenhos e das fazendas, além disso, o trabalho era escravagista e nesta condição se encontravam os negros e também os indígenas (CRISTIANI, 2006).

Portanto o Brasil foi colonizado sob a inspiração doutrinária do mercantilismo² e integrante do Império Português, refletindo assim os interesses econômicos da Metrópole. A colonização feita pelo processo de exploração criou as condições para a agricultura tropical centrada economicamente em torno do cultivo de terras, “transformando-se numa grande empresa extrativa” a fornecer produtos primários aos centros europeus. Nessa perspectiva só poderia gerar produtos tropicais que a Metrópole pudesse revender e lucrar no mercado europeu. “Para Portugal, o Brasil deveria servir seus interesses; existia para ele e em função dele” (WOLKMER, 2010, p. 48).

Para o estudo da história do Direito e do processo de formação das Instituições Jurídicas no Brasil Colonial e de seus atores sociais, faz-se necessário analisar a situação cultural em Portugal no período correspondente, além, do papel que nela desempenharam as instituições educacionais e do direito, e do modo como esta cultura se transplantou para o Brasil, como forma e tipo de colonização. Pois que a herança colonial (patrimonialismo e mentalidade conservadora) marcou profundamente o desenvolvimento posterior da sociedade brasileira, tanto no Império quanto mais tarde na República.³

A fase Brasil - Colônia

A economia de Portugal no início do século XV não estava mais baseada apenas na agricultura e na pecuária, passando a ser considerado um país mercantil, apoiando-se em três premissas para sua expansão: na seara econômica, com a burguesia comercial; na seara política através da razão do Estado; na ordem cultural, com o empirismo (LAFER, 1978).

² A gestão da Colônia se faria através da Metrópole, cabendo-lhe tornar efetivos os princípios do mercantilismo, principalmente através da constituição de monopólios. É no sistema monopolista que reside o núcleo de toda essa conjuntura. O monopólio do comércio pela Metrópole visava, naturalmente, impedir que outras nações europeias pusessem em risco, com a concorrência, aqueles privilégios advindos da restrição comercial, tão lucrativa aos comerciantes portugueses que não encontravam, no seu reduzido espaço, satisfação para sua ambição (WOLKMER, 2010, p. 49).

³ “O modo de produção e a formação social surgiram e se consolidaram como uma etapa da transição que ocorreu na Europa Ocidental, entre aproximadamente finais de século XV (regime feudal) e século XVIII (sistema capitalista). As transformações econômicas e sociais nesse período foram comandadas por grupos ascendentes e enriquecidos, provenientes do comércio e das práticas mercantis” (WOLKMER, 2010, p. 47). Enquanto o trabalho servil (forma obrigatória de trabalho própria do feudalismo) desaparecia na Europa, os europeus recriaram a escravidão em suas colônias (VITA, *apud* WOLKMER, 2010).

Tal transformação no Estado português teve suas origens na Revolução de 1383 e representou o fortalecimento do estado nacional no continente europeu com a conseqüente centralização monárquica e a codificação do direito (FAORO, 1979). No centro dessa sociedade e detendo todo o poder central estava a realeza, que não se importava com a segurança ou o desenvolvimento da população; o rei era o senhor de toda a riqueza comercial, territorial e de empreendimentos, mantendo sempre servos que a ele se curvavam por relação de dependência e confiança; é o que Faoro define como “patrimonialismo estamental” (1979).

Nesse contexto o direito, símbolo do poder real, teria importante papel a desempenhar. Dessa forma Portugal edificou sua base teórica, na qual o processo político também se apoiava, em princípios próprios e ideias concernentes à sua concepção de Estado. No entanto os legisladores lusitanos utilizaram-se também dos ensinamentos jurídicos do direito romano (CAMPOS, 1960).

Tal concepção de Estado vinda de Portugal, baseada numa monarquia patrimonial, onde o soberano é detentor dos bens, das riquezas e também do quadro administrativo, que a ele se ligava por relações pessoais de confiança, estará na formação das instituições político-jurídicas brasileiras.

A formação social do período colonial foi marcada pela polarização entre os imensos latifúndios e a massa de mão de obra escrava, definindo-se a organização social, de um lado, pela existência de uma elite constituída por grandes proprietários rurais e de outro, por pequenos proprietários, índios, mestiços e negros.⁴ A contradição entre homens livres e escravos foi profundamente afetada pelas práticas de base colonial com uma incipiente economia de exportação centrada na produção escravista (WOLKMER, 2010).

Quanto à estrutura política nota-se a consolidação de uma instância de poder que além de incorporar o aparato burocrático e profissional da administração lusitana, surgiu sem identidade nacional, completamente desvinculada dos objetivos de sua população de origem e da sociedade como um todo. A Metrópole absolutista instaurou extensões de seu poder real na Colônia, implantando um espaço

⁴ Visando a exploração mais lucrativa dos latifúndios a alternativa escrava era a que melhor serviria ao sistema porque se importados homens livres, tais poderiam tornar-se donos de um pedaço das terras devolutas; além disso aos traficantes era lucrativo trocar negros por produtos na Europa. Além do fracasso na tentativa de escravização dos índios (WOLKMER, 2010).

institucional que evoluiu para a montagem de uma burocracia patrimonial legitimada pelos donatários, senhores de escravos e proprietários de terra (WOLKMER, 2010).

Desenvolveu-se um cenário contraditório de dominação política:

de um lado, a pulverização do poder nas mãos dos donos de terras e dos engenhos, seja pelo profundo quadro de divisão de classes, seja pelo vulto da extensão territorial; de outra parte, o esforço centralizador que a Coroa impunha, através dos governadores-gerais e da administração legalista. A ordem jurídica vigente, no domínio privado ou público sobre as comunidades, solidificando uma estrutura com tendência à perpetuação das situações de domínio estatal (MENDES, 1992, p. 20).

Tal aliança do poder aristocrático da Coroa com as elites agrárias locais permitiu construir um modelo de Estado resultante da imposição da vontade hegemônica do Império colonizador e que defenderia os intentos de segmentos sociais donos da propriedade e dos meios de produção.⁵

Em suma a colonização brasileira foi marcada pelo mercantilismo econômico e pela administração centralizadora burocrática, além da mentalidade calcada na racionalidade escolástico-tomista e nas teses do absolutismo elitista português. E como lembra Wolkmer herda-se uma estrutura feudal-mercantil embasada em raízes senhoriais que reproduziam toda uma ideologia da Contra-Reforma (2010, p. 54).

O processo cultural que se exercia sobre o Brasil pela Metrópole foi devido em parcela primordial à Companhia de Jesus⁶, que fundada no âmbito das transformações da Contra-Reforma, vai se estabelecer como uma grande empresa educacional e em especial no país como principal elemento de formação cultural (VENÂNCIO FILHO, 1982).

[...] Portugal distanciava-se do ideário renascentista, da modernidade científica e filosófica, do espírito crítico e das novas práticas do progresso material, advindas com o Capitalismo, fechando-se no dogma ecelesiástico da fé e na propagação de crenças religiosas pautadas na renúncia, no servilismo e na disciplina (MERCADANTE, *apud* WOLKMER, 2010, p. 55).

⁵ “Tal referencial aproxima-se do modelo de Estado absolutista europeu, ou seja, no Brasil, o Capitalismo se desenvolveria sem o capital, como produto e recriação da acumulação exercida pelo próprio Estado” (CARRION, *apud* WOLKMER, 2010, p.52).

⁶ Cumprem o projeto das missões junto aos índios. Essa possibilidade aberta no início da colonização quando era moeda corrente a ideia do papel cristianizador da expansão portuguesa, passaria depois a exercer-se apenas às margens ou nas folgas do sistema, após sucumbirá sob a pressão dos bandeirantes e à força do Exército colonial, sobrando como alternativa aos jesuítas a educação humanística aos jovens provenientes de famílias abastadas (WOLKMER, 2010).

Assim a cultura propagada pela Metrópole durante a colonização foi senhorial, escolástica, jesuítica, católica, absolutista, autoritária, obscurantista e acrítica. Nas palavras de Bosi se trata de uma cultura letrada, ou seja, “é rigorosamente estamental”, “o domínio do alfabeto, reservado a poucos, serve como divisor de águas entre a cultura oficial e a vida popular” (1992, p. 25).

Importante movimento posterior foi a renovação cultural pombalina que influenciaria ideologicamente a Colônia brasileira e “as bases para a modificação do Estado, restaurando a autoridade pública, fraca, corrupta e atrasada” (FAORO, 1969, p. 32). As reformas pombalinas limitaram largamente a jurisdição do clero, os jesuítas foram expulsos de Portugal em 1759, restringiram os benefícios da nobreza, incrementaram o poder econômico da burguesia e impulsionam a reformulação do ensino e do modelo universitário, alcançando a Universidade de Coimbra (WOLKMER, 2010).

Assim em fins do século XVIII começaram a chegar ao Brasil ideias representadas pelo iluminismo pombalino e as primeiras manifestações do liberalismo engendradas por Portugal.

O Direito no período Colonial

O direito a exemplo da cultura brasileira, não foi produto da evolução linear e gradual de uma experiência comunitária, como ocorreu com a legislação de alguns povos mais antigos.⁷ O processo colonizador, que era o projeto da Metrópole, instalou e impôs numa região habitada por populações indígenas toda uma tradição cultural alienígena, segregador e discricionário, além de um sistema de legalidade deveras avançado sob a ótica do controle repressor e de efetividade formal. “O empreendimento do colonizador lusitano, caracterizando mais uma ocupação do que uma conquista trazia consigo uma cultura considerada mais evoluída, herdeira de uma tradição jurídica milenária proveniente do Direito Romano” (MACHADO NETO, 1979, p. 307).

⁷ “o direito como a cultura brasileira, em seu conjunto, não foi obra da evolução gradual e milenária de uma experiência grupal, como ocorre com o direito dos povos antigos, tais o grego, o assírio, o germânico, o celta e o eslavo” (MACHADO NETO, 1979, p. 308).

Das raízes culturais⁸ da legislação brasileira, dos três grupos étnicos constitutivos de nossa nacionalidade, apenas a do colonizador luso trouxe influência dominante e definitiva à formação jurídica do Brasil. Os indígenas apesar de terem contribuído para a construção da nossa cultura, o mesmo não aconteceu quanto à origem do Direito nacional, uma vez que os nativos não conseguiram impor seus “mores” e suas leis, participando como recorda Wolkmer (2010), mais como objeto do direito real, ou seja, objetos de proteção jurídica. Da mesma forma o negro,

[...] para aqui trazido na condição de escravo, se sua presença é mais visível e assimilável no contexto cultural brasileiro, a sua própria condição de servil e a desintegração cultural a que lhes impelia a imigração forçada a que se viam sujeitos, não lhes permitiu também pudessem competir com o luso na elaboração do Direito brasileiro (MACHADO NETO, 1979, p. 309).

Num contexto colonial de economia de exportação e de estrutura social, constituída em grande parte de populações indígenas e por escravos africanos (diante da destruição dos povos nativos e carência de mão-de-obra agrícola, a única saída de Portugal fora de buscar trabalhadores na África) aliados do governo e sem direitos pessoais, se percebe indícios de “um Direito essencialmente particular, cuja fonte repousava na autoridade interna dos donatários, que administravam seus domínios como feudos particulares” (SHIRLEY, *apud* WOLKMER, 2010, p. 60).

Quanto ao primeiro momento da colonização no Brasil – 1520 a 1549 – foi marcado por uma prática político-administrativa feudal, designada como regime das Capitanias Hereditárias. As primeiras disposições legais desse período foram as Cartas de Doação e pelos Forais:

As cartas de foral constituíram uma consequência e um complemento das de doações; mas estas estabeleciam apenas a legitimidade da posse e dos direitos e privilégios dos donatários, ao passo que aquelas eram um contrato enfiteutico, em virtude do qual se constituíam perpétuos tributários

⁸ Por cultura: o “conjunto das práticas, das técnicas, dos símbolos e dos valores que se devem transmitir às novas gerações para garantir a reprodução de um estado de coexistência social. A educação é o momento institucional marcado do processo” (BOSI, 1992, p. 16). “A cultura é resultado das relações sociais. Assim, nunca existirá uma cultura definitiva. Haverá, sim, a reprodução dos elementos culturais já existentes quando ainda oportunos, a não-reprodução de elementos culturais quando ultrapassados, e a construção de novos elementos culturais quando o conjunto social assim necessitar. Aqui é oportuno lembrar a lição de Gramsci quando nos diz que a crítica do senso comum e a consciência da historicidade da própria visão do mundo são pré-requisitos para a formação de uma nova ordem cultural libertadora” (CRISTIANI, 2006, p. 295).

da coroa, e dos donatários capitães-mores, (...) que recebessem terras de sesmarias. Os forais eram documentos jurídicos, concedidos pela Monarquia, que indicavam direitos e deveres aos possuidores para receber tributos, proteger pessoas e bens da terra, aplicar penas aos delitos e contravenções, indicar foro de julgamento e detenção (SODRÉ, *apud* WOLKMER, 2010, p. 60-61).

Diante do fracasso das capitânias, tratou a Metrópole de dar à Colônia outra orientação administrativa chamada de sistema de governadores-gerais, surgindo dessa forma a utilização de certo número de prescrições decretadas em Portugal, que reuniam desde Cartas de Doação e Forais das capitânias até Cartas-Régias, Alvarás, Regimentos dos governadores gerais, legislação canônica, *ius Commune* e a mais importante compilação que unificar o Direito lusitano, as Ordenações Reais.

O Direito vigente no Brasil - Colônia deu-se com a transferência da legislação portuguesa contida nas compilações de leis e costumes conhecidos como Ordenações Reais, que englobavam as Ordenações Afonsinas (1446), as Ordenações Manuelinas (15219 e as Ordenações Filipinas (1603), e embora tais não tenham chegado a códigos no sentido moderno, dispunham as matérias em cinco livros: I. Cargos e atribuições públicas, civis e militares. II. Legislações referentes ao clero e à nobreza. III. Processo civil. IV. Direito Civil: obrigações, contratos, propriedade e família. V. Direito Penal e Processo Penal: previa a pena de morte, tortura como meio de obter a confissão, mutilações, marcas de fogo, açoites, degredo, etc (GUSMÃO, 1986). Ainda houve a promulgação de Leis Extravagantes, a versar sobre matérias comerciais, como letra de câmbio, seguros, câmbio marítimo).

Com as reformas pombalinas houve importante inovação, que minimizava a autoridade do Direito Romano, da glosa e dos arestos, a Lei da Boa Razão (1769) que definia regras centralizadoras e uniformes de interpretação e aplicação das leis, no caso de omissão, imprecisão ou lacuna, dessa forma apenas recorrendo àquele direito subsidiariamente.

Porém, desde o início da colonização o que se consolidou foi um ordenamento formalista e dogmático, calcado num primeiro momento no idealismo jusnaturalista e posteriormente, na exegese positivista. Paralelamente, Wolkmer ressalta a existência de uma tradição subjacente de práticas jurídicas informais, não-oficiais encontradas nas remotas comunidades de índios e negros no Brasil colonial, sendo

[...] essencial o resgate histórico de um pluralismo jurídico comunitário, localizado e propagado através de ações legais associativas no interior dos antigos quilombos de negros e nas reduções indígenas sob a orientação jesuítica, constituindo-se nas formas primárias e autênticas de um Direito insurgente, eficaz e não-estatal (2010, p.64-65).

O direito no Brasil colonial esteve marcado por uma estrutura econômica sustentada por práticas mercantilistas e escravistas, numa moldagem político-administrativa semifeudal, patrimonialista e elitista, em que historicamente nega o direito do nativo da terra para incorporar e impor o Direito alienígena colonizador. Ao lado disso, para que esse ordenamento colonial funcionasse foi necessário todo um aparato institucional: profissionais (juizes, ouvidores, escrivães) e instâncias processuais (Administração da Justiça, Tribunal da Relação, Casa da Suplicação, etc).

A Justiça Colonial

Desde o século XIII a justiça era o mais importante atributo da realeza, presente ainda na filosofia política do século XVI. Considerando que o Estado era um amálgama em funções em torno do rei: não havia divisão de poderes ou funções ao estilo de Montesquieu. A justiça real tinha papel de absorver atividades políticas e administrativas, ao mesmo tempo coexistindo com outras instituições judiciais, como a justiça eclesiástica e a da Inquisição. Da mesma forma em Portugal a justiça real foi entendida durante a Idade Média como “fim do poder político” e instrumento para obtenção da paz social (WEHLING, 2004).

A justiça no Brasil colonial assinala uma notável semelhança com a ordem jurídica portuguesa⁹, que por sua vez tinha origens no direito romano-germânico. Wehling (2004) atenta que além da estrutura formal da justiça, seu traço invariável foi o de existir um esforço centralizador por parte da autoridade real, com a adoção de uma legislação superveniente, de origem estatal, longe de possuir exclusividade como fonte do direito, aplicada pela magistratura e um esboço do ministério público.

A administração da justiça no período das capitanias hereditárias era realizada pelos senhores donatários, que como possuidores soberanos da terra,

⁹ A justiça portuguesa colonial, compreendeu a justiça real diretamente exercida e a justiça concedida (WEHLING, 2004).

exerciam as funções de administradores, chefes militares e juízes. Os donatários detinham amplos poderes, exercendo diretamente a jurisdição civil e criminal, podendo nomear um ouvidor (também tabeliães, meirinhos e escrivães) para essas funções específicas, dirimindo assim os conflitos entre os habitantes da capitania.

Com o advento dos governadores-gerais o cenário muda com a criação de uma justiça colonial e formação de uma pequena burocracia composta por um grupo de agentes profissionais, o que foi possível na medida em que as antigas capitanias se transformam em espécie de províncias unificadas pela autoridade do mandatário-representante da Metrópole. Com a reforma político-administrativa impõe-se um sistema de jurisdição centralizadora controlada pela legislação da Coroa (WOLKMER, 2010).

A primeira autoridade da justiça colonial foi o cargo particular de ouvidor (orientação das Cartas de Doação), designado e subordinado aos donatários das capitanias por um prazo renovável de três anos. Eram meros representantes judiciais dos donatários com competência em ações cíveis e criminais. Em 1549, com a implantação do primeiro governo-geral (Tomé de Souza) e com alargamento das responsabilidades burocráticas e fiscais, os ouvidores passam a ouvidores-gerais com maiores poderes e independência, diminuindo os poderes dos donatários de fazer justiça. O cargo de ouvidor-geral¹⁰ acabou sendo um dos mais importantes durante a segunda fase da colonização, junto com o de governador-geral e o de provedor-mor da fazenda.

A organização judiciária, a exemplo da estrutura portuguesa, apresentava uma primeira instância, formada por juízes singulares distribuídos nas categorias de ouvidores, juízes ordinários (leigos, eleitos pelo povo ou pela Câmara Municipal, sendo o processo oral e sumaríssimo) e juízes especiais. Estes se desdobravam em juízes de vintena, juízes de vintena, juízes de fora, juízes de órfãos, juízes de sesmarias, etc. A segunda instância composta de tribunais colegiados agrupava os chamados Tribunais de Relação (inclui Desembargo do Paço, Conselho da Fazenda, Mesa da Consciência e Ordem) que apreciavam os recursos ou os embargos, tendo seus membros chamados de desembargadores e suas decisões

¹⁰ Ao resolver questões de justiça e os conflitos de interesses, o ouvidor-geral detinha um poder quase sem limites, sujeito ao seu próprio arbítrio pessoal; de suas decisões, na maioria das vezes, não cabia apelação nem agravo (WOLKMER, 2010).

de acórdãos. O Tribunal de Justiça Superior, de terceira e última instância, com sede na Metrópole, era representado pela Casa de Suplicação, espécie de tribunal de apelação (CARVALHO, 1980).¹¹

Martins Filho (1999) sintetiza didaticamente sobre a estrutura judiciária brasileira no final do período colonial:

JUSTIÇA BRASILEIRA NO PERÍODO COLONIAL		
1ª Instância	Juiz de Vintena	Juiz de paz para os lugares com mais de 20 famílias, decidindo verbalmente pequenas causas cíveis, sem direito a apelação ou agravo (nomeado por um ano pela Câmara Municipal)
	Juiz Ordinário	Eleito na localidade, para as causas comuns.
	Juiz de Fora	Nomeado pelo rei, para garantir a aplicação das leis gerais (substituíu o ouvidor da comarca).
2ª Instância	Relação da Bahia	Fundada em 1609, como tribunal de apelação (de 1609 a 1758, teve 168 desembargadores)
	Relação do Rio de Janeiro	Fundada em 1751, como tribunal de apelação
3ª Instância	Casa da Suplicação	Tribunal supremo de uniformização da interpretação do direito português, em Lisboa.
	Desembargo do Paço	Originariamente fazia parte da Casa da Suplicação, para despachar as matérias reservadas ao rei, tornou-se corte autônoma em 1521, como tribunal de graça para clemência nos casos de penas de morte e outras.
	Mesa da Consciência e Ordens	Para as questões relativas às ordens religiosas e de consciência do rei (instância única).

O primeiro Tribunal da Relação foi criado em 1587 para atuar na Colônia, não chegou a entrar em funcionamento, pois o navio que trazia os dez ministros nomeados acabou não podendo zarpar de Portugal. Após, o governo da Metrópole constituiu um segundo Tribunal da Relação, oficializado para ocorrer na Bahia, regulamentado em 7 de março de 1609, que foi abolido temporariamente por Alvará de 1626 devido a invasão dos holandeses, restaurando-se apenas em 1652. Outro Tribunal da Relação no Brasil foi no Rio de Janeiro pelo Alvará de 1751. Após ainda foram criados: no Maranhão em 1812 e em Pernambuco em 1821, subindo os feitos, nos casos de apelações e agravos das decisões desses Tribunais, para a Casa de Suplicação. Ainda inerente ao organismo judicial da época, tivemos as Juntas de

¹¹ Wolkmer (2010) ao referir uma descrição completa do sistema judicial lusitano dos séculos XVI e XVII não pode deixar de destacar o supremo conselho institucionalizado e a esfera mais elevada de jurisdição, qual seja, o Desembargo do Paço e Casa da Suplicação.

Justiça, referidas no Regimento de Tomé de Souza, adquirindo notoriedade pelo Alvará de 1765 tornando-se extensivas a todo território do Brasil onde houvesse ouvidores.

Cabe destacar que com a criação e funcionamento do Tribunal da Relação no Brasil consolidou-se uma forma de administração da justiça centrada na burocracia de funcionários civis preparados e treinados na Metrópole, não mais efetuada pelo ouvidor-geral.

Resta ainda dizer que o acesso à magistratura era uma função privilegiada, com certos procedimentos de triagem e critérios de seleção baseados na origem social, por se tratar como menciona Wolkmer (2010, p. 82) “da “espinha dorsal” do governo real”. A administração real escolhia os profissionais da justiça na sociedade portuguesa, com predominância de indivíduos de origem social específica (Schwartz, 1979).

Schwartz (1979) numa análise da administração da justiça no período colonial revela a inter-relação e convivência de duas modalidades complexas e opostas de organização sócio-política: relações burocráticas baseadas em procedimentos racionais, formais e profissionais; relações primárias pessoais baseadas em parentesco, amizade, apadrinhamento e suborno. O que projetaria uma distorção que marcaria profundamente o desenvolvimento de nossa cultura jurídica institucional; vindo tal particularidade a ser o fenômeno identificado por Schwartz como “abrasileiramento dos burocratas”, ou seja, a inserção numa estrutura rígida e formal de práticas firmadas em laços de parentesco, dinheiro e poder.

Cabe aludir os procedimentos históricos legais e na determinante influência da Igreja Católica na época colonial, a presença da justiça eclesiástica acolhida e resguardada pela Inquisição. Embora nunca tenha havido um Tribunal de jurisdição no Brasil, a Inquisição teve atuação na Colônia com as chamadas Visitações do Santo Ofício.¹² E sempre que necessário e em casos de maior gravidade acusados brasileiros eram levado e julgados pelo Tribunal Inquisitorial de Lisboa.

A legalidade colonial brasileira negou e excluiu radicalmente o pluralismo jurídico nativo – justiça comunitária indígena e africana – reproduzindo um arcabouço jurídico normativo, legitimado pela elite dirigente e por operadores

¹² Tais inspeções inquisitoriais ocorreram no Brasil durante toda a época colonial.

jurisdicionais a serviço dos interesses da Metrópole e que moldou toda uma existência institucional em cima de uma tradição centralizadora e formalista (WOLKMER, 2010).

Considerações finais

Durante o período da colonização portuguesa podemos verificar a prevalência da reprodução de um sistema jurídico patrimonialista, repressivo que sustentou a organização produtiva escravista. A formação jurídica do Brasil foi atrelada a um passado econômico e colonial com implementação de uma política discriminadora, marcada por uma historicidade conciliadora e por um desenvolvimento nem sempre compatível com as necessidades e exigências do país.

No processo de formação de nossas instituições destaca-se a herança colonial burocrático-patrimonialista, marcada por práticas nitidamente conservadoras. Destarte a produção jurídica esteve associada à satisfação dos intentos das minorias oligárquicas pouco democráticas, individualistas e subservientes às forças e imposições do mercado internacional.

Referências Bibliográficas

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000, v.1.

BOSI, Alfredo. *Dialética da Colonização*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

CAMPOS, Pedro Moacyr. As instituições coloniais: antecedentes portugueses. In: *História geral da civilização brasileira*. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1960.

CARVALHO, José Murilo. *A Construção da Ordem: A Elite Política Imperial*. Rio de Janeiro: Campus, 1980.

CRISTIANI, Claudio Valentim; WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). O Direito no Brasil Colonial. In: *Fundamentos de História do Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 295-309.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. Porto Alegre: Globo, 1979.

GUSMÃO, Paulo Dourado. *Introdução ao estudo do direito*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

LAFER, Celso. *Gil Vicente e Camões*. São Paulo: Ática, 1978.

MACHADO NETO, Antonio Luis. *Sociologia jurídica*. 4. ed. São Paulo. Saraiva, 1979.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Evolução histórica da estrutura judiciária brasileira*. Revista Jurídica Virtual. Brasília, v. 1, n. 5, set. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_05/evol_historica.htm. Acesso em dez 2012.

MENDES, Antonio Celso. *Filosofia Jurídica no Brasil*. São Paulo: Ibrasa, 1992.

RODRIGUES, José Honório. *Filosofia e História*. Rio de Janeiro. Nova Fronteira, 1981.

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

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Direito e Justiça no Brasil Colonial – O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de História do Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

VENANCIO FILHO, Alberto. *Das arcadas ao bacharelismo*. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1982.