

deficiências e ambigüidades da legislação e de indicarem ao povo os meios de emendá-las ou supri-las. Tal magistratura, segundo depuseram LÍSIAS e ISÓCRATES, fazia jus a honras e recompensas. Se não aspiramos a elas, na modéstia de nossos propósitos, não renunciemos ao dever, que lhe incumbia, de estar em contato frequente com as assembléias populares, a fim de esclarecê-las com os delicados instrumentos da experiência e da razão.

#### DISCURSO DE AGRADECIMENTO DO DES. SEABRA FAGUNDES

A posição do Instituto dos Advogados Brasileiros na vida intelectual do País, a seriedade que empresta, numa continuidade rara, ao seu papel em nossa vida pública e jurídica, a isenção que o seu Conselho Superior tem pôsto, invariavelmente, na outorga do "Prêmio Teixeira de Freitas", e a relação mesma dos contemplados até hoje, que se fez abrir com o nome do egrégio CLOVIS BEVILAQUA,<sup>1</sup> o mestre incomparável na profundidade, na amplitude e na modéstia do saber para se integrar com J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, EDMUNDO LINS, EDUARDO ESPÍNOLA e, por último,<sup>2</sup> com LEVI CARNEIRO, vocação fidelíssima de advogado, pelo entusiasmo, pela cultura, pelo devotamento, pela probidade, somente assentindo em desgarrar-se das atividades diuturnas sob o imperativo patriótico de representar o Brasil no Tribunal das Nações, erigem a distinção, que neste momento solenizais, no mais alto galardão com que se possa credenciar um estudioso das letras jurídicas brasileiras. A singeleza e a sobriedade, que se vêm pondo na outorga do prêmio, desde quando instituído, de parte alardes de publicidade e aparatos desnecessários, longe de lhe esmaecerem o sentido, elevam-no, para o contemplado, a essa altura, que é a maior para os trabalhadores intelectuais, do reconhecimento de qualidades por um juízo ciente e sóbrio, sem fins outros que os de compensar e estimular, dentro do âmbito estritamente intelectual, esforços considerados apreciáveis.

Já bem podeis ver que, pôsto diante de vós como um dos distinguidos com a sua outorga, sinto antes a apreensão da responsabilidade que acarreta, do que as alegrias tranqüilas de quem a ela pudesse ter um dia aspirado, na superestimação do próprio mérito. E se não me atrevo a dizê-lo de todo imerecido, é porque, vencendo os primeiros e naturais impulsos de um balanço íntimo, receio pôr em dúvida a vossa

magnífica e nobre isenção. Quase estou a dizer que creio em mim neste instante, porque creio em vós.

Os conceitos do vosso delegado, advogado e homem público dos maiores do nosso tempo, que teve a si a tarefa de dizer da possível significação das nossas atividades nas letras jurídicas, explicam-se, nesse orador de raça, pela bondade exuberante, um traço tão vivo do caráter, que se percebe mesmo a breve convivio.

Na contribuição mínima que ora contemplais só consigo encontrar os méritos do trabalho e da perseverança.

Tão logo me fui assenhoreando dos problemas jurídicos, na penosa iniciação profissional de 21 anos atrás, em minha modesta província, advogado de todos os setores do direito — contingência dos pequenos meios — a se desdobrar entre comarcas, e, eventualmente, juiz e procurador da Justiça Eleitoral na Região, pude sentir como no campo do Direito Público, Constitucional e Administrativo, eram precários os subsídios da bibliografia nacional. Notadamente neste, onde a obra de VIVEIROS DE CASTRO, meritória como acervo de opiniões, era a contribuição mais em voga, já há mais de dois decênios publicada. Levado ao Tribunal de Justiça, ainda mais intensamente pude sentir a pobreza das contribuições doutrinárias sistemáticas — porque contribuições parciais ou dispersas as havia da maior significação — como esteio à solução dos casos ajuizados.

Veio daí a idéia de colaborar, pessoalmente, sem pretensões, numa sistematização de princípios. E para ser sincero, ao aconchêgo do propósito de deixar visto que no ambiente provinciano também é possível trabalhar eficientemente, conquanto sem os estímulos e facilidades que, entre nós, só a metrópole proporciona.

O campo dos assuntos era vasto, e dentre eles me inclinei ao que se afigurava exigir um mais premente estudo, por isto que a colocação dos atos administrativos perante o Judiciário se fazia com o recurso a vagos precedentes, quase sempre calcados, com estreiteza, em princípios do Direito Privado, e, às vezes, sob a invocação, menos adequada, do direito estrangeiro.

Esta a origem de atividades, não sei se diga de juristas, que a boa fortuna do acolhimento nos tribunais e na advocacia estimularam e fizeram desenvolver-se noutros setores.

Não creio, pois, que, afora a perseverança, se me possa creditar qualquer virtude. Claro está — e se é intolerável o auto-elogio, também o é a modéstia insincera — que, se não houvesse um pouco da

1 1930.

2 1938.

valia intrínseca na produção, a pertinácia, por si só, não valeria. Seria talvez até de desejar não na houvesse. Mas, e aqui completo com franqueza o meu pensamento, esse pouco de substância muitos e muitos o poderiam dar. Só não no tem dado porque lhes falece a pertinácia, feita de paciência e de fadigas suportadas. É portanto só ela — a perseverança — que no balanço final das coisas sobra no ativo da-quele que distingue.

Este é um país que convida o jurista ao trabalho, tais são os problemas suscitados pela imperfeição legislativa e pela falta de sedimentação dos institutos, mormente os do Direito Público. Ambas, aliás, encontrando explicação na nossa imaturidade como nação, e no quinhão que nos toca nas tempestades de um mundo inquieto a desabarem sobre todos os povos.

Sendo o direito positivo um instrumento da vida em sociedade, e, ao mesmo tempo, numa reciprocidade de fatores, um reflexo das exigências da vida social nos seus diferentes aspectos, e certa a influência dos juristas na elaboração dos textos, como na correção das suas imperfeições, a instabilidade das nossas condições de vida e os defeitos de muitos dos institutos vigentes são um convite à cooperação esclarecedora e ao combate pelo aperfeiçoamento da ordem jurídica.

O Cód. de Proc. Civil, um excelente fator de simplificação do mecanismo das ações, lançando por terra o formalismo inútil que se perpetuava nos códigos estaduais, aí está sem dar de si o quanto fôra de esperar. A prática o tem desvirtuado e até mutilado. Os seus prazos não vigem naquilo em que seriam capitais para a celeridade das demandas; o debate em audiência e a formação oral do convencimento do juiz quase não encontram oportunidade na sua prática, se bem que compreensível o fenómeno pela despreparação de magistrados e advogados para o uso do sistema, imposto antes por um preconceito teórico do que pela ponderação das conveniências objetivas de meio; as sanções criadas para a desídia no andamento das ações não lograram êxito, pois colocadas na dependência de medida de funcionários subalternos dos juizes, ou deixados à iniciativa, pouco provável, das próprias partes.

No âmbito do Direito Penal a malfadada soberania do júri, restaurada por sugestão, aliás, de um dos mais doutos e respeitáveis constituintes, contra o sistema da lei n.º 167, de 5 de janeiro de 1938, que provara tão bem, aliada à discricção que o Cód. Penal de 1940 comete ao juízo criminal na dosagem da pena, vêm arrastando a justiça punitiva a uma das suas maio-

res crises. As absolvições se sucedem, sem remédio, nos casos socialmente mais graves. E quando o júri pune, o faz com pena irrisória, em face das circunstâncias do crime, medida apenas de coonestamento.

No interior, abolida pela codificação do processo-crime, a apelação *ex officio*, nas absolvições de homicidas pelo tribunal popular, é comum, é fato alarmante de todos os dias, que representantes do Ministério Público, menos compenetrados da majestade da sua missão, cedam a influências locais, subtraindo criminosos até mesmo ao juízo de nulidade dos Tribunais de Justiça.

A crise do Supremo Tribunal, sobre a qual o espírito indagador do saudoso e insigne FILADELFO AZEVEDO abriu os debates, perdura, agravando-se dia a dia e exigindo solução de ordem constitucional, que em 1946 se descurou, por inteiro; a renovação do direito comercial escrito, imperativo dos novos tempos em que o progresso das técnicas de transportes e de comunicações tantas repercussões trouxe ao trato dos negócios mercantis e em que uma crise econômica de âmbito mundial impôs considerar, a ângulos especiais, o comércio entre nações; a experiência do processo eleitoral, que já permite alcançar o perigo das deformações com que a fraude do alistamento e o suborno do eleitorado podem desmoralizar a manifestação da vontade coletiva; a necessidade de tornar o Tribunal de Contas menos demagógico e mais eficiente, confiando-lhe, talvez, em certa medida, até um controle de moralidade da gestão financeira: tudo são convites à colaboração do jurista pela observação, pelo estudo, pela crítica, pelas sugestões.

Impõe-se pugnar pela preservação do mandado de segurança contra as medidas indiretas, que possam acanhar o seu cabimento, e excluir mesmo, com o intuito de aliviar o Supremo Tribunal do seu vultoso acervo de autos, o recurso ordinário para ele, nos casos de denegação. É preciso considerar que o apêlo, de certo demasiadas vezes feito a esse remédio processual, decorre, principalmente, de duas razões, ambas contra-indicando restringir-lhe a oportunidade ou subtrair-lo à jurisdição suprema.

A lentidão das ações, em geral, e a impossibilidade de, por elas, deter a violência administrativa antes que irreparável, fazem que a todos os prejudicados ocorra socorrer-se da via sumariíssima do mandado, armada, ainda, da providência de suspensão liminar do ato. Os anos por que se arrasta a ação ordinária contrastam com os meses do curso do mandado, embora aconteça, em alguns casos, que este

também sofra delongas intermináveis. O inexorável da consumação da lesão ao direito esboroa na suspensão liminar, tranquilizando a vítima, ainda que, — também aqui se pode falar de certos casos, — por vezes, não passe de expediente para inverter as posições. Ou seja, tornar praticamente inviável, de futuro, o ato administrativo impugnado.

As Justiças estaduais são, em regra, isentas e respeitáveis. Está mesmo por escrever o que tem sido o seu papel, em certas quadras da vida das unidades federadas, em defesa dos direitos individuais. Mas nem sempre tal acontece. E, então, se o titular de um direito excelente, porque líquido e certo, supõe encontrar, no juízo mais distante das influências locais e mais altamente credenciado pelo critério de escolha dos seus componentes, a melhor garantia na apreciação do seu direito, é de considerar tal circunstância, psicologicamente de grande relêvo. Sendo êsse um sentimento geral, pois ninguém aquiesce, de bom-grado, no cerceamento da jurisdição suprema em mandado de segurança, e traduzindo a lisonjeira e justa confiança da Nação nos seus maiores juizes, não é para menosprezá-lo, quando tanto é mister, neste País, fortalecer a fé nas instituições e nos seus órgãos.

Nem se compreende que, se há 40 anos, carente o texto constitucional de um remédio eficiente contra os abusos flagrantes do poder publico, os advogados, os juristas e os juizes da época arrancaram da incerteza das suas palavras a teoria brasileira do *habeas corpus* para com ela resguardar a pessoa humana, e, através desta, as instituições, nem se compreende que, se êsse foi o passado, hoje, quando há um meio especial para atingir êsses desígnios, os responsáveis pela sua sobrevivência o desprestigiem, acanhando-o em comparação com o velho *habeas corpus*. Tanto mais quanto, se é verdade que, em nossos dias, uma ampla elaboração legislativa muito melhor define os direitos do indivíduo em face da administração pública, é certo, do mesmo modo, que o Estado, tentacular na descentralização por serviço e intervindo em múltiplos setores da vida coletiva, detém uma capacidade de fazer mal, corolário do poder de fazer o bem, que supera, de muito e muito, as suas atribuições daqueles tempos.

Como, pois, desguarnecer o indivíduo da plenitude de uma proteção que as próprias contingências do presente impõe?

A multiplicidade dos partidos políticos constitui, fora de dúvida, um mal do nosso regime, como de qualquer outro onde ocorra. E aqui, tanto menos justificável quanto os programas — palavras, pa-

lavras e palavras — costumam coincidir no bom e no ruim. Talvez fôsse de acolher a sugestão de perda da qualidade jurídica daqueles que, em dois pleitos nacionais sucessivos, não lograssem satisfazer os requisitos exigidos para o registro, entre os quais o de um eleitorado mínimo de 50.000 eleitores, repartido, pelo menos, por cinco Estados da Federação.<sup>3</sup> Não haveria aí uma violência, senão uma consequência plausível — comum, aliás, noutros setores da vida jurídica — da insatisfação ulterior de requisitos de vitalidade. Nem um partido se poderá pretender delegatária ponderável da opinião pública, se decai das condições mínimas inicialmente impostas para credenciá-lo como órgão executor da vontade do eleitorado. O menos que o acontecimento demonstra é que já não há interesse nacional pelos desígnios que se propõe realizar.

O municipalismo do constituinte de 1946, claudicando, na prática, à falta de um sistema de assistência e controle dos novos fundos destinados aos Municípios, exige uma revisão do seu processo de funcionamento, para que se não malbaratem recursos úteis e se atinjam os nobres.

Objetivos que o inspiraram. O que, certamente, só se conseguirá pondo de parte o preconceito de um federalismo teórico e esquemático, para conciliar, como a experiência brasileira o aconselha, a autonomia política com a cooperação administrativa.

A ação popular se afigura merecer, igualmente, o interesse combativo dos círculos jurídicos, pois, se o Congresso vier a lhe atribuir prestígio condigno das suas possibilidades, abrirá perspectivas excelentes à correção dos abusos de administrações públicas, que ainda tendem ao favoritismo e à denegação de direitos. Muito pode fazer pela moralização e melhoria dos nossos costumes político-administrativos.

Não importa que a pugnacidade do jurista seja muita vez penosa antes do êxito, e que, em alguns casos, venha a se mostrar vã nos seus resultados. A condição primordial da luta para o jurista é a justiça da causa, não a certeza do êxito. Êsse, em que hoje a Nação rememora um dos seus maiores líderes, foi o lutador de muitas lutas frustradas, de muitos embates malogrados. Mas nunca se pejou de descer vencido, na eventualidade das derrotas, a tribuna judiciária das suas fulgurações. E um balanço atual das coisas deixará ver quantas daquelas derrotas não se trans-

<sup>3</sup> Quase nesses termos já teve oportunidade de opinar o Sr. ministro EDGAR COSTA, presidente do Superior Tribunal Eleitoral.

mudaram em triunfos, consubstanciando-se na jurisprudência e mesmo na letra das Constituições posteriores. Que é hoje o regime na sua grandeza, com um Poder Judiciário que lhe equilibra o funcionamento e resguarda o direito do menor dos brasileiros contra o mais poderoso dos delegatários do Estado, senão o reflexo da sua criação de constitucionalista e do seu devotamento de apóstolo? Mas, foi-lhe mister principiariar por convencer, a própria Instância Excelsa, da importância da sua missão e da grandeza das suas responsabilidades...

O sentido renovador da jurisprudência em nosso País, como, de resto, naqueles todos cujas instituições jurídicas aparecem dominadas pela influência romanística, abrindo campo largo à manipulação do direito escrito, através do direito aplicado, dando lugar, mesmo, a um estado de permanente atualização das normas de vida ante as realidades emergentes dos fatos políticos, econômicos e sociais, propicia, de modo peculiar, uma larga influência dos juristas na evolução dos institutos, pela contribuição da experiência, da análise e da crítica de arestos anteriores em face de situações novas. Enquanto nos Estados, nos quais os "precedentes" se incorporam ao direito objetivo, o jurista defende uma ordem legal estagnada, sendo levado a instar por soluções idênticas a soluções já encontradas,<sup>4</sup> aqui não se atém êle à compilação dos casos e à sua exegese. Propugna por novos critérios, partindo de textos antigos para realidades imprevisas, pois as decisões não sacrificam a lógica à experiência, não desprezam, por amor ao que se assentou sob outras condições de vida, a realidade palpitante do seu tempo. O juiz se alça até, quando preciso, ao plano do legislador.<sup>5</sup> A regra exegética, iterativamente aplicada, só perdura até o momento em que seja "ainda desejável" por compatível com as exigências da vida social.<sup>6</sup> Se não muda o texto escrito, mas várias as situações e os fenômenos a que se deve aplicar, a jurisprudência, que se move ao compasso da vida, faz subsumirem-se estas novas relações sob a velha norma, extraindo dela novos sentidos e consequências inéditas.<sup>7</sup> O teor literal do texto permanece o mesmo, porém, se lhe atribuem, num esforço de adequação, os conteúdos, ou talvez apenas as colorações, impostos pelos novos fatos sociais.

Em todos os tempos a Justiça brasileira se tem mostrado sensível à influência do pensamento dos estudiosos dos temas jurídicos, como a reivindicação da realidade viva ante a letra inerte dos textos. O seu trabalho construtivo eleva-se a um plano meritório na opinião nacional, e a situa, honrosamente, no quadro universal do Poder Judiciário.

A chamada teoria brasileira do *habeas corpus*, que uma reforma constitucional de vista curta estrangulária, esplende, nos fastos da sua história, como algo de superior.

A evolução jurisprudencial do conceito de acidentes do trabalho é expressiva. A lei de 15 de janeiro de 1919, primeira que regulou o assunto em nosso direito, oferecia um conceito restrito de acidente. Depois de declarar, com sentido evidentemente limitativo, que como tal só se entenderia o resultante de "causa súbita, violência, externa e involuntária", insistia em que essa causa devia ser "única"; doença profissional só se caracterizaria "quando contraída exclusivamente" pelo exercício do trabalho", quando este fosse "de natureza a "só por si" causá-la".<sup>8</sup> Afastava qualquer possibilidade de se ter como acidente o fato do trabalho para que concorressem as condições personalíssimas da vítima. Isto não impediu, entretanto, que os juizes, cientes de que também têm um papel social a exercer, e partindo da natureza peculiar das relações de trabalho e da especial devida ao trabalhador, admitissem, reiteradamente, que as concausas, no acidente como na doença profissional, não excluam o benefício da indenização.<sup>9</sup>

Atualmente é animador constatar que o Supremo Pretório, vivendo, de certo, uma das quadras marcantes da sua história, chamado a opinar em torno de temas fundamentais para a tão desejada estratificação da ordem jurídico-democrática no país, sensível à influência de debates memoráveis, tem fixado teses do maior relevo para esse desígnio, construindo critérios sobre os claros da Constituição. Desde a afirmação de que os atos do Congresso, ainda os de órbita interna, tanto quanto os do Executivo, comportam a apreciação jurisdicional, uma vez afetem direitos subjetivos,<sup>10</sup> até a definição do largo poder investigador das comissões parlamentares

<sup>8</sup> Art. 1º.

<sup>4</sup> "La Democracia en Crisis", versão espanhola de HERRERO AYLLÓN, pág. 123.

<sup>5</sup> Cód. de Proc. Civil, art. 114.

<sup>6</sup> GOODHART, "Precedent in English and Continental Law", ed. Stevens and Sons, páginas 22-25.

<sup>7</sup> LUIZ RECASÈNS SICHES, "Los Temos de La Filosofia del Derecho", ed. Bosch, pág. 8.

<sup>9</sup> Tribunal de Justiça do Distrito Federal, 1924, 1926, 1928, 1930, 1932; Tribunal de Justiça de São Paulo, 1925, 1932; Supremo Tribunal Federal, 1924, 1932.

<sup>10</sup> Mandado de segurança do Sindicato dos Bancos contra a Câmara dos Deputados, relator ministro LUIS GALLOTTI, V. "REVISTA FORENSE", vol. 148, pág. 152.

de inquérito,<sup>11</sup> a ressalva da prerrogativa de iniciativa das leis reconhecidas ao Poder Executivo, contra as inovações legislativas que a desfigurem ou frustrem,<sup>12</sup> a extensão da teoria do desvio de poder — originária e essencialmente dirigida aos procedimentos dos órgãos executivos, aos atos do poder legiferante, da maior importância num sistema político de Constituição rígida, em que se comete ao Congresso a complementação do pensamento constitucional nos mais variados setores da vida social, econômica ou financeira,<sup>13</sup> a afirmação de um poder corregedor da Suprema Instância sobre as Justiças locais, sem embargo do princípio da autonomia estadual e de só prever a Constituição a sua atuação sobre estas através dos recursos ordinário e extraordinário,<sup>14</sup> a impossibilidade de mutilação territorial dos Municípios, ante o princípio da sua autonomia, sem o respectivo assentimento prévio, não obstante omissa, a respeito, a Lei Suprema.<sup>15</sup>

Este instante, pelo que significa como aprêço ao trabalho pertinaz, reaviva em mim o entusiasmo para propugnar, dentro do apoucado da contribuição pessoal, pelo aperfeiçoamento das nossas instituições jurídicas e pelo clima de legalidade como condição permanente de felicidade do homem, com fé nos destinos deste país extraordinário, que há de ser cada vez maior, e com confiança na benevolência do Supremo Criador, para que demos de nós, os de hoje, aos nossos filhos, aos filhos dos nossos filhos, enfim, às gerações do porvir, o exemplo da nossa superioridade, e delas possamos merecer respeito e gratidão, por termos feito bem a nossa parte, por nós e para elas.

11 Habeas corpus impetrado em favor de Samuel Walner contra a Comissão Parlamentar de Inquérito, no caso do jornal "Última Hora", relator o ministro MARIO GUIMARÃES, V. página 375 deste volume.

12 Representação nº 164, acórdão de 16 de junho de 1952, relator o ministro MARIO GUIMARÃES, "REVISTA FORENSE", vol. 150, pág. 130.

13 Rec. ext. nº 18.331, acórdão de 21 de setembro de 1951, relator o ministro OROZIMBO NONATO, "REVISTA FORENSE", vol. 145, páginas 164-168.

14 Pedido de intervenção federal nº 14, acórdão de 20 de janeiro de 1950, relator o ministro LUIS GALLOTTI, "Rev. de Direito Administrativo", vol. 30, págs. 271-284.

15 Representação nº 160, acórdão de 4 de janeiro de 1950, relator o ministro RIBEIRO DA COSTA, "Rev. de Direito Administrativo", volume 28, págs. 238-248.

## DISCURSO DE AGRADECIMENTO DO MINISTRO CARLOS MAXIMILIANO<sup>1</sup>

Exmo. Sr. presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros; Exmas. Senhoras; Meus Senhores:

Eu vos conjuro a tolerar e efetuar-se por mandatário o que em geral se realiza direta, pessoalmente — a manifestação de agradecimento.

Para cada um a fortuna, caprichosa e irreverente, assinala a entrada na velhice por meio dos sintomas de uma doença prolongada. No meu caso, ela deixou normal o coração, lúcido o cérebro; timbrou em aplicar um mal que tem as exterioridades da elegância, a graça no nome, porém prejudica a elegância no indivíduo; denomina-se estado de Parkinson, ataca os órgãos de locomoção. Eis por que não vim em pessoa revelar os extremos da minha gratidão.

O Instituto dos Advogados houve por bem premiar o meu "Direito das Sucessões" como o livro melhor de 1953. Não restringiu no espaço o campo da escolha, não limitou a seara a um ramo da ciência de PAPINIANO; exaltou o que lhe pareceu o *primus inter pares*. O meu agradecimento não tem fronteiras.

Uma onda de ignorância ameaça envolver o mundo; a mediocridade desloca o saber; materialismo sórdido anseia por substituir o verdadeiro mérito; este retrai-se, como os cristãos nas catacumbas; refoge ao falso brilho do poder apoiado na força, entesoura conhecimentos nos arquivos das sociedades sábias.

O livro tem maior valor que o sabre dos caudilhos, a lealdade, embora perseguida, reveste-se das louçanias das coisas fadadas a triunfar.

A distinção com que brindou minha obra apreciaria corporação dos que labutam no fóro, comunica especial prestígio a um trabalho destinado à prática, visto dar público testemunho de haver eu atingido o objetivo colimado. Ninguém mais apto a proferir tal *veredictum* do que os chamados dia a dia a separar o joio do trigo na seara da juridicidade.

Nas grandes batalhas do direito encontra-se o Instituto sempre na vanguarda, quer se trate de *condendo jure*, quer de *jure condito*. Nesta labuta patriótica e gloriosa achou no meu livro, segundo proclama, subsídios estimáveis, dignos de particular recompensa.

Eu não poderia aspirar a mais alto galardão. Obrigadíssimo, egrégios senhores.

1 Lido pelo Dr. FERNANDO MAXIMILIANO.