

mente conseguido, e que pronunciou a farsa fatalística tornada célebre: *o Brasil cresce de noite, enquanto os brasileiros dormem*.

IX — *Conclusões* — 1. — A tecnologia, sem resolver os problemas antigos da humanidade, provocou a aparição de outros, e como o instrumental teórico das Ciências Sociais tem permanecido substancialmente o mesmo, cresce cada vez mais a defasagem entre tecnologia e Direito, fenômeno êste que pode ser sintetizado sob a fórmula da “obsolescência jurídica”.

2. O Direito como técnica de convivência social não está superado, mas tal é a aceleração da vida social, em decorrência das inovações tecnológicas, que não é improvável vir a ser criada, em futuro não muito distante, uma nova técnica de adaptação social que substitua o Direito.

3. — Antes que isso aconteça, cumpre aos juristas adaptar-se — e adaptar o Direito — às novas condições da vida social, racionalizando os seus instrumentos de trabalho, com o escopo de diminuir o hiato (*gap*) entre tecnologia e Direito.

4. — Essa necessidade de adaptar-se constitui o *desafio jurídico* da nossa época, e os juristas terão de enfrentá-lo ou sucumbir.

5. — Em qualquer país, e notadamente naqueles em vias de desenvolvimento, os juristas poderão desempenhar relevante papel no progresso, caso se impregnem da idéia de que o Direito pode e deve constituir um fator do desenvolvimento, ao invés de deixá-lo, como o fizeram até agora, indiferente a êsse problema, ou de permitir que êle continue mero instrumento passivo de concepções idealizadas pelos economistas e planejadores.

6. — Imbuídos dêsse nôvo ideário, os juristas passarão não apenas a interpretar e a aplicar as normas, e sim a pleitear, *iure proprio*, maior participação na feitura das leis, arquitetando concomitantemente procedimentos de racionalização que tornem o Direito amoldado às novas condições advindas da tecnologia.

7. — A ênfase do labor de todos os juristas deverá recair nessa nova problemática, passando a plano secundário a construção dogmática, o estudo comparativo de outros ordenamentos jurídicos e a pesquisa histórica dos institutos.

A EVOLUÇÃO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO JURISDICIONAL DOS DIREITOS NO BRASIL REPUBLICANO

M. SEABRA FAGUNDES

O Império não conheceu a plena proteção jurisdicional dos direitos em face do Estado. O Poder Judiciário, conforme refere PIMENTA BUENO, carecia de “jurisdição para decidir questões de ordem administrativa”, que pertenciam “à competência exclusiva do governo” (1). Ainda que incompletamente estruturado, o contencioso administrativo (como tal se entendendo a quase-jurisdição cometida a órgãos administrativos para as relações Estado-indivíduo) alcançava tôdas as controvérsias oriundas de conflitos entre a administração fazendária e o administrado (2). E, se bem que nos demais setores de contato do indivíduo com a máquina administrativa, não se conhecesse órgão decisório específico, o certo é que ao Poder Judiciário não subiam, rotineiramente, os apelos do indivíduo atingido por abusos de poder. Por isso mesmo não se tem notícia do ajuizamento, nessa quadra, de qualquer ação concernente a demissão, aposentadoria ou reforma de servidor civil ou militar (3). Se, com objetivos diferentes, outras se ajuizaram, a crônica judiciária não as assinala.

A República, marcada, nos primeiros tempos, por uma liderança de idealistas, inclinados a estruturar as instituições da maneira mais impessoal e mais fecunda, caminharia para um sistema

(1) *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, ed. do Serviço de Documentação do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, pág. 35.

(2) AMARO CAVALCÂNTI, *Responsabilidade Civil do Estado*, edição atualizada por J. DE AGUIAR DIAS, vol. II, pág. 610.

(3) AMARO CAVALCÂNTI, *ob. e vol. cit.*, pág. 625.

de plena proteção jurisdicional dos direitos subjetivos, através do monopólio da jurisdição, cometido aos Podêres Judiciários da União e dos Estados já nos atos iniciais de institucionalização do regime (4), e estratificado na primeira Carta Constitucional votada (5).

A conceituação do *habeas-corpus*, erigido em garantia constitucional, é expressa numa fórmula ampla, em que não se lhe refere como objeto a liberdade de locomoção, segundo mencionado no direito anterior (6), mas sim, genêricamente, a proteção contra “violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder” (7). Traria essa fórmula o propósito de alargar a área de exame, pelo Poder Judiciário, dos atos do Poder Executivo, e, por via oblíqua, dos atos do Congresso. Sim, porque a redação do texto acolhia a idéia do ampliamto do *writ* surgida, ainda em 1868, no “Programa do Clube da Reforma”, onde se reivindicava a admissão dêle “no caso de qualquer constrangimento ilegal, iminente ou efetivo, exercido por qualquer autoridade administrativa ou judiciária”, a fim de que a tôda lesão de direito pudesse corresponder um remédio processual capaz de saná-la (8).

O Supremo Tribunal, de início vacilante em ampliar o *habeas-corpus* além do seu âmbito clássico, não tarda a render-se às postulações veementes e pertinazes de RUI BARBOSA, expressivas daquilo que êle próprio denominaria, alhures, de “contumácia da verdade” (9), e tirará, do nôvo texto, ilações capazes de converterem o vetusto remédio do direito britânico em instrumento de proteção do indivíduo contra o arbítrio do poder e, indiretamente, de defesa das próprias instituições republicanas. Desenvolve-se, então, fecundo trabalho jurisprudencial, que se alinha entre o que de mais notável se conhece na história dos tribunais, como construção do intérprete para a estrutura da ordem jurídica. Os juízes

(4) Decreto n.º 510, de 22 de junho de 1890, art. 72, § 23; Decreto n.º 914, de 23 de outubro de 1890, art. 72, § 23.

(5) Art. 72, § 22.

(6) Código de Processo Criminal, art. 340: “Todo cidadão que entender que êle ou outrem sofre uma prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade tem direito de pedir uma ordem de *habeas-corpus* em seu favor”.

(7) Constituição de 1891, art. 72, § 22.

(8) ARNOLDO WALD, *Do Mandado de Segurança na Prática Judiciária*, 3.ª edição, pág. 19.

(9) *Comentários à Constituição Federal*, coligidos e ordenados por HOMERO PIRES, ed. Saraiva, vol. IV, pág. 444.

da Excelsa Côrte, a duras penas e a riscos sem conto (dois Presidentes da República declararíam formalmente não cumprir julgados do tribunal (10); um outro censurá-lo-ia em mensagem ao Congresso) (11), fortaleciam o constitucionalismo brasileiro. Ao *habeas-corpus* se atribui latitude que, em país algum, jamais se lhe reconhecera. Os julgados ampliativos do instituto se fundamentam, na correlação entre o exercício do direito de ir e vir e o exercício doutros direitos, acolhendo-se o pedido sempre que o direito de locomoção se mostre essencial ao exercício de um outro, incontestável e líquido (12). Ao assegurar-se o direito à liberdade de movimento, porque condição para o exercício de um outro — o *direito escopo*, na conhecida expressão de PEDRO LESSA — (13), em verdade se garante o exercício dêste outro. O desempenho de funções políticas, as imunidades parlamentares, a cessação, com o estado de sítio, de medidas tomadas sob êle, o exercício de profissão e de cargo público, tudo foram direitos protegidos através do *habeas-corpus*. Essa conceituação nova do *writ* secular, da qual resultou a denominada teoria brasileira do *habeas-corpus*, consideradas as suas repercussões na vida do regime, se traduz em concurso inestimável ao aperfeiçoamento das instituições republicanas, pela reivindicação, para o Poder Judiciário, da posição de supremo árbitro no amparo do indivíduo e das minorias contra os abusos do Poder Executivo (14). E não é senão a ela que se deve o re-

(10) EDGARD COSTA, *Os Grandes Julgamentos do Supremo Tribunal Federal*, ed. Civilização Brasileira, vol. I, págs. 101-2; LÊDA BOECHAT RODRIGUES, ob. e vol. cit., págs. 51-53; *Rev. Forense*, vol. 15, pág. 300.

(11) LÊDA BOECHAT RODRIGUES, *História do Supremo Tribunal*, ed. Civilização Brasileira, vol. I, pág. 121.

(12) PEDRO LESSA, *Do Poder Judiciário*, ed. Francisco Alves, pág. 290.

(13) *Do Poder Judiciário*, pág. 309.

(14) PONTES DE MIRANDA vê na atuação de RUI BARBOSA, em prol da extensão do *habeas-corpus* ao amparo de múltiplos direitos, inspiração demagógica (*História e Prática do Habeas-Corpus*, 3.ª edição, pág. 35). Mas ARNOLDO WALD, após mencionar-lhe a opinião restritiva, sublinha a importância da teoria brasileira do instituto para a “realidade orgânica das nossas instituições”: “A ampliação do remédio processual não foi mera especulação de jurista romântico, nem teve sentido demagógico. Estava muito intimamente ligada ao desenvolvimento político do nosso povo. Visava assegurar ao Brasil, dentro de certos limites, o respeito aos direitos individuais, restringindo o arbítrio do executivo e dando ao judiciário a função fiscalizadora da aplicação da Constituição e das leis, que lhe pertence dentro do nosso sistema. A discussão teórica não constituíra, pois, mera filigrana ou sutileza jurídica, mas tivera destacada repercussão política na realidade viva do Brasil, como posteriormente haveria de suceder com o mandado de segurança, que iria moldar a realidade orgânica das nossas instituições” (ob. cit., pág. 34).

conhecimento, afinal, por parte do legislador constituinte, em 1934 e 1945, indispensabilidade de um remédio processual célere e simples — o mandado de segurança — para proteger os direitos subjetivos públicos em geral.

As demasias a que podem ter chegado alguns arestos — se como demasiado avançadas se classificarem as decisões que asseguravam direitos não essencialmente dependentes da liberdade de ir e vir — têm a sua explicação nas oscilações a que conduz todo trabalho jurisprudencial criador, até estratificar-se na fórmula de equilíbrio a que tende naturalmente.

Mas, do mesmo passo que a nova conceituação do *habeas-corpus* ia ganhando foros de cidade, a Lei n.º 221, de 20 de novembro de 1894, que *complementava e organizava a Justiça Federal da República*, trazia, no art. 13, tôda uma série de normas para o exercício do contrôle das leis e dos atos administrativos pelo Poder Judiciário. Esse texto sábio (15), desdobrando-se em dez parágrafos, constrói todo um adiantado sistema protetor do indivíduo contra os abusos de poder e as ilegalidades administrativas em geral. Ao dispor que “os juízes e tribunais federais processarão e julgarão as causas que se fundarem na lesão de direitos individuais por atos ou decisões das autoridades administrativas da União” (16), institui a ação que veio a denominar-se de *ação sumária especial ou ação de nulidade de ato administrativo*. Ainda que confiando-a ao administrador, já prevê a suspensão liminar dos atos ou medidas atacadas na ação (17), como admite, o que ainda hoje o despreparo de alguns juízes vacila em aceitar, “a apreciação da ilegalidade do ato discricionário por incompetência ou excesso de poder” (18). Declara, frontalmente, que a autoridade judiciária, uma vez constatando “que o ato ou resolução em questão é ilegal, o anulará no todo ou em parte, para o fim de assegurar o direito

(15) No *Responsabilidade Civil do Estado* (vol. II, pág. 787), AMARO CAVALCANTI escreve, em nota, que tôda a matéria contida no art. 13, dessa lei, fôra objeto de projeto por êle apresentado ao Senado, em 1893 (Projeto n.º 5, art. 2.º). Não conflita com essa revelação o informe de VIVEIROS DE CASTRO, no seu *Ciência da Administração e Direito Administrativo* (pág. 604), atribuindo o art. 13 a emenda do então deputado JOSÉ HIGINO. A emenda teria recolhido as idéias já expressas no Projeto n.º 5, apresentado ao Senado.

(16) *Caput*.

(17) 7.º parágrafo.

(18) 9.º parágrafo, b.

do autor” (19). Dispõe que “os juízes e tribunais apreciarão a validade das leis e regulamentos e deixarão de aplicar aos casos ocorrentes as leis manifestamente inconstitucionais e os regulamentos manifestamente incompatíveis com as leis ou com a Constituição” (20). E afirma, ainda, a responsabilidade civil e criminal da autoridade administrativa violadora de sentença nela prevista (21).

Os Estados, tendentes sempre, entre nós, a repetir o direito escrito da União, foram incorporando essa via aos seus códigos processuais.

Germinava, destarte, com o exemplo da União, a idéia do pleno amparo jurisdicional do indivíduo em face do poder público. A jurisprudência dava continuidade a êsse pensamento adiantado, não sòmente aplicando o *habeas-corpus*, senão também interpretando, com largueza de vistas, institutos outros, tal o da responsabilidade civil. Partindo de textos, inexpressivos e dispersos, da legislação sòbre serviços municipais, de saúde, alfandegários, de correios, de telégrafos, etc., à falta de comando legislativo uno e amplo, que sòmente surgiria com o Código Civil, os tribunais generalizaram o princípio da responsabilidade patrimonial do Estado (22). O texto da codificação de 1917 (23) já encontrou reiterada jurisprudência no sentido da cobertura patrimonial, pelas pessoas jurídicas de Direito Público, dos danos oriundos de atos culposos dos seus agentes.

Circunstância que merece ressaltada, porque significativa de um pensamento comum no sentido do aprêço pelos direitos subjetivos do indivíduo, é que o próprio Poder Executivo, independentemente de litígio, como documenta AMARO CAVALCANTI, por vêzes se reconhece obrigado a prestar indenização por danos oriundos de atos seus, “à vista de simples requerimento ou reclamação da parte, que se mostra provadamente lesada nos seus direitos” (24).

(19) 9.º parágrafo.

(20) 10.º parágrafo.

(21) 12.º parágrafo.

(22) AMARO CAVALCANTI, ob. e vol. cits., págs. 614-623.

(23) Art. 15.

(24) Ob. e vol. cits., pág. 621.

O Supremo Tribunal nega à lei a possibilidade de restringir a defesa nas ações executivas fiscais (25). E declara inconstitucional o Código Penal da Armada, porque editado pelo Presidente da República, no exercício de delegação caduca (26). Tal ocorre, assinala-se, quando, conturbada a ordem no país, o Poder Executivo teria por intolerável a superposição da Lei Magna às razões de salvação pública. Não importaria que a Corte exasperasse o Chefe do Executivo, nada inclinado a aceitar contrastes à sua autoridade. Tanto que, em razão daquele julgamento, escreve LÊDA BOECHAT RODRIGUES, o Supremo Tribunal “ficou meses sem funcionar, porque o Marechal de Ferro não provia as vagas que iam ocorrendo e recusava-se, como então lhe competia, a dar posse ao Presidente eleito pelo Tribunal” (27).

Quarenta anos depois, sob condições bem diversas, porém já em declínio o vigor jurisprudencial na proteção dos direitos individuais, a razão de Estado seria um dos argumentos para explicar a admissão do lançamento de adicional do imposto de renda sem previsão orçamentária, conforme exigido pelo texto constitucional (28).

Mas não apenas no concernente às relações Estado-indivíduo ascende a curva da proteção dos direitos subjetivos.

A conceituação de acidente do trabalho, a partir da Lei de 15 de janeiro de 1919, primeira que regulou a matéria entre nós, ampliou-se por obra dos arestos. Por ela só se entendia como acidente o resultado de “causa súbita, violenta, externa e involuntária”; e essa causa devia ser única (29). Nela se dispunha somente configurar-se doença profissional, “quando contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho”, sendo este “de natureza a só por si causá-la” (30). Afastava-se, destarte, toda possibilidade de haver como acidente o fato do trabalho, para que concorressem as condições personalíssimas da vítima. Tendo que nessa matéria “domina um espírito de equidade social, que muitas vezes se não subordina às exigências apertadas do formalismo judicial”, a juris-

(25) PEDRO LESSA, ob. cit., págs. 152-3.

(26) LÊDA BOECHAT RODRIGUES, ob. e vol. cit., págs. 32, 34, 161.

(27) *História do Supremo Tribunal*, vol. cit., pág. 3.

(28) Constituição de 1946, art. 141, § 34.

(29) Art. 1.º, a.

(30) Art. 1.º, b.

prudência, indo além da letra da lei, considerou como acidente o agravamento de hérnia antecedente à admissão do operário, o câncer cuja eclosão decorra de traumatismo, ainda que predisposta a vítima, a morte do estivador quando, embora atestado o óbito como consequência de síncope cardíaca, o ambiente fôsse “sufocante e mal ventilado”.

Ainda em sentido ampliativo da proteção dos direitos do trabalhador são capitulados como acidentes os ocorridos nos intervalos do trabalho, o consumado no transporte para o local do serviço ou na sua volta, porque o caminho do trabalho deve equiparar-se ao local deste.

Mas não pára aí a ousadia dos julgados. Tolera-se, para percepção da indenização, prova menos plena da paternidade. E os julgados, superpondo-se aos preconceitos sociais e cedendo à realidade inelutável, reconhecem que, comum nas classes pobres a união sem matrimônio, a família natural — companheira e filhos da vítima — tem direito à reparação do dano (31).

Dado que a sentença não cria direitos, senão apenas os reconhece e declara, tais julgados significam deduzi-los do que virtualmente compreendido nos textos. E os juizes, enquanto assim o fazem, cedem à vocação própria do poder protetor de direitos, que é o Judiciário, para aperfeiçoar a ordem jurídica pelo ampliamiento dessa proteção.

O legislador incorporaria, anos mais tarde, essas posições da jurisprudência, numa atitude expressiva de identificação com o propósito de ampliar a proteção dos direitos subjetivos (32).

Outro exemplo da diligência judicial no amparo do jurisdicionado, e agora contra os erros do próprio Poder Judiciário, no-lo oferece a ampliação do âmbito dos embargos declaratórios. Sempre tiveram êsses embargos o estrito sentido, que a sua própria denominação indica, servindo, tão-somente, à correção de obscuridades, incongruências e omissões das sentenças ou acórdãos. Diante, porém, de injustiças chocantes, oriundas de manifesto equívoco do próprio julgador, tem-se admitido, desde que o aresto não comporte outro recurso, possam os embargos declaratórios

(31) Cfr. nosso trabalho *Contribuição da Jurisprudência à Evolução do Direito Brasileiro*, *Rev. Forense*, vol. 126, págs. 18 e segs.

(32) Decreto n.º 24.637, de 10-7-1934; Decreto-lei n.º 7.036, de 10-11-1944.

ensejar o reexame do mérito. A êles se reconhece, nesses casos, o mesmo âmbito do recurso anteriormente decidido (33).

A reforma constitucional de 1926, alterando o texto concernente ao *habeas-corporis*, para vincular o instituto à ocorrência ou ameaça de *violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal da liberdade de locomoção* (34), representa um retrocesso na curva ascendente da proteção dos direitos subjetivos sob a República. O primeiro de uma série, a traduzir u'a nova mentalidade nesse campo.

Com a Revolução de 1930, quebrando-se a normalidade da vida constitucional do país, surgiriam, no direito positivo, restrições à proteção jurisdicional dos direitos, mas a título temporário. A Lei Orgânica do Governo Provisório declarava *excluída a apreciação judicial dos decretos e atos desse mesmo Governo ou dos Interventores Federais, praticados na sua conformidade ou na das leis que a modificassem* (35).

A Constituição de 16 de julho de 1934, que assinalaria, com tantas inovações úteis, a restauração constitucional, não obstante, nas Disposições Transitórias, subtrair à apreciação judiciária "os atos do Governo Provisório, dos Interventores Federais nos Estados e demais delegados do mesmo Governo" (36), instituiu o mandado de segurança para "a defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade" (37). Entregava, assim, ao uso dos jurisdicionados, após a mutilação do *habeas-corporis*, um instrumento capaz de assegurar proteção eficaz aos direitos subjetivos públicos, que a exijam imediata sob pena de perecimento.

A lei reguladora do instituto — a Lei 191, de 16 de janeiro de 1936 — não fugiria ao propósito do legislador constituinte, e a salvaguarda dos direitos individuais viveria uma época áurea, conquanto breve.

(33) Cfr. nosso trabalho *Dos Embargos de Declaração*, *Rev. Forense*, vol. 117, págs. 5 e segs.

(34) Art. 72, § 22.

(35) Decreto n.º 19.398, de 11 de novembro de 1930, art. 5.º

(36) Art. 18.

(37) Art. 113, § 33.

Com a Carta de 10 de novembro de 1937 marcar-se-ia o início de uma fase diversa — a das restrições à proteção dos direitos individuais em face do Estado.

Nela mesma, contrariando-se a tradição brasileira do monopólio judiciário da função de julgar, permite-se que o Presidente da República, a seu juízo, submeta à revisão do Parlamento os arestos declaratórios de inconstitucionalidade de leis (38).

O mandado de segurança desaparece como garantia constitucional. Será restaurado por lei, mas expressivo como via processual, pois que não alcançando os atos do Presidente da República, de Ministros de Estado, de Governadores e de Interventores (39). O Código de Processo Civil, de 1939, o configurará com essas mesmas restrições (40).

Alguns decretos-leis, ainda, declararão certos atos do Poder Executivo isentos de apreciação judicial. E, conquanto inconciliável com a própria Carta Política da época, a restrição vingava, pelo menos como fator intimidativo, sob o clima de suspensão de garantias, que então se instaurara.

Essa política de regressão no amparo aos direitos subjetivos não conheceria praticamente recesso. À Constituição de 18 de setembro de 1946, que restauraria o mandado de segurança em toda a plenitude anterior, sucederiam leis que o haveriam de restringir drasticamente. E, com o correr dos anos, posições outras, assim da jurisprudência como do legislador, apoucariam a proteção judiciária dos direitos.

Numa orientação restrita, inspirada no deferimento de suspensões liminares de atos restritivos da importação, acarretando a liberação, praticamente irretratável, de mercadorias apreendidas nas Alfândegas, vedou-se a concessão da medida liminar nos mandados de segurança "requeridos para o desembaraço de bens de qualquer ordem, vindos a qualquer título do estrangeiro sem licença prévia ou com licença considerada falsa" (41). Vedação que se estendeu, logo depois, a quaisquer outras ações, inclusive a de reintegração de posse (42). No entanto bastaria, para tolher

(38) Art. 96, parágrafo único.

(39) Decreto n.º 6, de 16 de novembro de 1937, art. 16.

(40) Art. 319.

(41) Lei n.º 2.410, de 29-1-55, art. 3.º, letra *a*.

(42) Lei n.º 2.770, de 4 de maio de 1956, art. 1.º

possíveis abusos, condicionar a liberação de bens a caução ou fiança.

Por último, a Lei n.º 4.348, de 26 de junho de 1964, veda a concessão de medida liminar nos mandados de segurança, que visem à “reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou à concessão de aumento ou extensão de vantagens” (43). A restrição poderia explicar-se pelas implicações imediatas, sobre os quadros do serviço público e o Erário, das providências pleiteadas, porém, a lei estatui, ademais, que os mandados de segurança, nesses casos, somente “serão executados depois de transitada em julgado a respectiva sentença” (44). Ora, isso vale sujeitar a decisão, em contraste intolerável pela natureza peculiaríssima do *writ*, a trâmite mais lento que o da ação ordinária, na qual a sentença conhece execução provisória, mesmo quando pendente de recurso extraordinário (45). É a invalidação do mandado de segurança, por via oblíqua.

Para situações emergentes só se encontram, destarte, soluções simplórias, estranguladoras do excelente remédio processual de amparo do indivíduo contra os atos administrativos inconstitucionais ou ilegais. É tudo, como se vê, o reflexo de um estado de espírito, de u’a mentalidade, de uma posição restritiva em face da proteção dos direitos subjetivos, contrastantes com a larga visão das primeiras décadas da República.

No passado remoto, a jurisprudência retirava de um parágrafo, inserto na Declaração de Direitos, a seiva que lhe permitiria dotar o País de remédio processual capaz de acudir, com presteza, a tôdas as vítimas do poder arbitrário; em nossos dias, havendo remédio no direito escrito, substitutivo da criação jurisprudencial heróica, amesquinha-se a medida de sorte a torná-lo inútil em muitos casos.

O apoucamento do mandado de segurança culminaria, no entanto, com a abolição, pela Carta Política de 1967, do recurso ordinário para o Supremo Tribunal. A ação sumaríssima, cujo vigor resultava, em grande parte, de julgamento final pela mais alta côrte do País, a conferir-lhe o prestígio da eminência desta e a

(43) Art. 5.º.

(44) Art. 5.º, parágrafo único.

(45) C.P.C., art. 808, § 1.º.

tranquilidade de u’a manifestação desvinculada das influências locais, por vêzes atuantes subconscientemente no espírito dos magistrados, já não ultrapassa a instância de apêlo.

No campo dos acidentes do trabalho submeteu-se o acidentado à vontade, praticamente sem contraste, do Instituto Nacional de Previdência Social. Seja qual fôr a posição que os órgãos previdenciários assumam, quaisquer que sejam as procrastinações no atender-lhe a pretensão, “o acidentado, seus dependentes, a empresa ou qualquer outra pessoa somente poderão mover ação contra a previdência social, diretamente ou por intermédio de advogado, depois de esgotada a via recursal da previdência social” (46). Enquanto isso, aplicado o regime de dois pesos e duas medidas, a “previdência social não será obrigada ao depósito prévio da importância de qualquer condenação para a interposição de recurso, nem estará sujeita a depósito, penhora ou seqüestro de dinheiro ou de bens para a garantia da execução de julgados, sendo nulos de pleno direito os atos praticados com êsses objetivos” (47). Impressionante, ao correr dos tempos, o contraste de mentalidades, também no setor dos acidentes do trabalho.

Decreto-lei recente adita um parágrafo ao art. 882, do Código de Processo Civil, para dispor: “Se proposta ação rescisória, ficará sobrestada, em relação à União, Estados, Municípios e Distrito Federal, a execução da sentença rescindenda referente a domínio ou posse de imóveis, ou a reclassificação, equiparação ou promoção de servidor público civil ou militar, desde que a parte autora fôr uma daquelas entidades” (48). Destarte, se a Fazenda Pública, de qualquer órbita, bem ou mal, entender de privar o litigante vitorioso contra ela, numa ação dessas, do bem ou vantagem que lhe foi deferido pelo Poder Judiciário, não terá mais do que urdir um pedido rescisório. Então, aquêle que logrou o reconhecimento do seu direito, através de tôdas as instâncias e ao correr de anos, terá na sentença um papel inerte, obrigando-se a aguardar que outra demanda se arraste anos a fio para, afinal, se de nôvo vitorioso, promover a reparação do seu direito lesado.

(46) Lei n.º 5.316, de 14 de setembro de 1967, alterada pelo Decreto-lei n.º 893, de 26 de setembro de 1969, art. 15, *caput*.

(47) Lei n.º 5.316, de 14 de setembro de 1967, com a redação que lhe deu o Decreto-lei n.º 893, de 26 de setembro de 1969, art. 15, b, § 3.º).

(48) Decreto-lei n.º 1.030, de 21 de outubro de 1969.

ou denegado pelo Poder Público. A força de coisa julgada peculiar às sentenças já não terá sentido, pois que decisões irrecoráveis carecerão de executoriedade *ad natum* da parte vencida. Não é preciso esforço para constatar nesse texto uma burla clara, frontal e insólita aos preceitos da Constituição assecuratórios da proteção jurisdicional contra quaisquer lesões de direitos (49), e da intangibilidade da coisa julgada (50). Aliás, pelo reconhecimento da sua incompatibilidade com o direito maior vem de manifestar-se, em feliz decisão, o Supremo Tribunal.

A jurisprudência da mais Alta Corte do País mostra, no entanto, algumas adesões à tendência restritiva. Dizemo-lo sem quebra do respeito que lhe votamos, transparente em diversos dos nossos trabalhos e constante sempre em nosso espírito de brasileiro, nela vendo um tribunal cujo prestígio se confunde com o próprio prestígio das instituições constitucionais.

Assim é que a *Súmula* 339 estatui: “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia”. Restringe-se, flagrantemente, a proteção jurisdicional. E com fundamento, *data venia*, vulnerabilíssimo. Porque afirmar que o Poder Judiciário, por não ser legislador, não pode aumentar vencimentos, para assim excluir a reparação jurisdicional dos tratamentos discriminatórios de servidores públicos resultantes de lei, significa admitir que ao Poder Legislativo é lícito, pelo menos quando dispõe sobre vencimentos, ignorar o princípio constitucional da isonomia. E implica, outrossim, em ter como certo que, embora estabelecido na Constituição, que nenhuma lesão de direito individual se exclui da apreciação do Poder Judiciário (51), há pelo menos um tipo de lesão de direito individual (o direito à igualdade de vencimentos ou remuneração no serviço público), escapo à apreciação dêsse poder.

A *Súmula* 400, que faz referência à Constituição de 1946 (52), mas se ajusta à atual, reza: “Decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra *a* do art. 101, III, da Constituição Federal”. Constrange-se, pela exegese, a possibilidade de recorrer. Não se

(49) Art. 153, § 4.º

(50) Art. 153, § 4.º

(51) Art. 153, § 4.º

(52) Art. 101, n.º III, letra *a*.

atentou em que o critério da *razoabilidade*, limitativo do recurso, no caso de violação da lei, conflita com as razões que inspiraram a adoção do recurso por divergência jurisprudencial (53). Sim, porque este supõe que só exista uma interpretação válida para a lei federal. E não duas ou mais, como o critério da razoabilidade necessariamente admite.

O *processus* restritivo se agrava com a Constituição de 1967, cujo texto acanha o âmbito do recurso extraordinário da letra *a*, substituindo a referência do direito anterior a decisão *contrária à letra de tratado ou lei federal*, por *negar vigência de tratado ou lei federal* (54).

Mas o trabalho de deterioração do recurso extraordinário culmina quando a Emenda Constitucional n.º 1, de 17 de outubro de 1969, após repetir, no art. 119, inciso III, os dispositivos de 1967 (55), concernentes a essa via de recurso, adita que, tratando-se de apêlo assente em contrariedade à Constituição, em negação de vigência de tratado ou lei federal, ou em divergência de tratado ou lei federal, ou em divergência de interpretação, caberá ao Pretório Supremo indicar, mediante norma regimental, outros pressupostos do cabimento, com base na natureza, na espécie ou no valor pecuniário das causas (56). O recurso extraordinário, no casuismo das restrições, descaracteriza-se. Já não é o instrumento peculiaríssimo, assecuratório da prevalência do direito positivo da União sobre os direitos locais, e de proteção de todos os jurisdicionados sob a lei federal. Até o critério de alçada, que o adiantado legislador de 1894 — Lei n.º 221 — tivera o cuidado de lhe declarar inaplicável (57), e que com êle é incompatível por sua mesma natureza, pois o direito escrito da União pode ser mais frontalmente atingido numa causa de valor econômico insignificante do que noutra em que se dispute sobre bilhões, até o critério de alçada serviu ao propósito restritivo. E a Excelsa Corte, adequando o recurso extraordinário das alíneas *a* e *d* à natureza, espécie e valor pecuniário das causas, o excluiu “nas causas cujo benefício

(53) Constituição de 1946, art. 101, n.º III, letra *d*; Constituição de 1967, art. 114, n.º III, letra *d*; Emenda n.º 1, art. 119, n.º 3, letra *d*.

(54) Art. 114, n.º III. Na Constituição de 1946 a matéria constituía objeto do art. 101, inciso III, mesma letra.

(55) Art. 114, n.º III, letras *a*, *b*, *c* e *d*.

(56) Art. 119, inciso III, parágrafo único.

(57) Art. 13, 16.º parágrafo.

patrimonial, determinado segundo a lei, estimado pelo autor no pedido, ou fixado pelo juiz em caso de impugnação, não exceda, em valor, de *sessenta* vezes o maior salário mínimo vigente no país, na data de seu ajuizamento, quando uniformes os pronunciamentos das instâncias ordinárias; e de *trinta*, quando entre elas tenha havido divergência, ou se trate de ação sujeita a instância única” (58). Ora, o valor de 60 salários mínimos do nível mais alto, na maioria dos Estados, que são os Estados economicamente pobres do Nordeste, do Norte e do Centro do País, constitui teto capaz de absorver 95%, ou talvez mais, das demandas. Junte-se a isso que o texto regimental pretere ainda do cabimento do recurso extraordinário todas as ações de acidente do trabalho (59), e ter-se-á, então, que a nova tessitura do direito positivo (Constituição e Regimento) reserva tão só às pretensões de alto vulto econômico o direito processual de acesso à mais alta Corte. As causas de estado, por exemplo, a ela só poderão subir nas raras hipóteses de envolvidos patrimônios muito mais que milionários. Considerada a diversidade econômica entre as regiões do País, bem se percebe que o Supremo Tribunal vai reduzir-se, na prática, a uma corte para os Estados de economia forte. Haverá u’a marginalização, no que diz com a atuação d’ele, dos Estados pobres. E se isso, a curto prazo, repercute apenas individualmente sobre os litigantes, com o correr dos anos poderá constituir um germe de ressentimento das províncias, cujas populações estejam objetivamente privadas da jurisdição do Pretório Supremo.

Demais disso, se a essência do recurso extraordinário está na necessidade de preservar o direito positivo da União Federal de preterições por parte das justiças locais, de sorte a evitar-se que qualquer Estado possa deixar de aplicar lei nacional, ou aplicá-la frustrando-a, o admitir, pelo critério da espécie de ação (acidente do trabalho) ou de alçada (limites à base do salário mínimo), que um número indeterminado de causas fuja à revisão da Suprema Corte, é admitir, *pari passu*, que as Justiças Estaduais possam, nessas causas, deixar de aplicar as leis da União. Tudo como se vê, são fatores — impõe-se insistir — que, a longo prazo, poderão repercutir sobre a unidade nacional. Quando não em termos de

(58) Regimento Interno, art. 308, inciso IV.

(59) Art. 1.º, II, a.

território, em termos de identidade espiritual de regiões e populações.

Todos êsses critérios se inspiram em razões contingentes, a primeira das quais é reduzir a carga insuportável de feitos, que sobe anualmente ao Supremo Tribunal. Mas a solução envolve um equívoco. O que importa, primariamente, é assegurar a prevalência e a unidade do direito da União, bem como justiça eficiente às populações brasileiras de todos os Estados. A carga de trabalho da Magna Corte há de ser vista em segundo plano. E, se de desejar, tendo em conta o vulto de trabalho dos egrégios juizes, e até próprio para correta prestação da Justiça, que chegue ao tribunal, cada ano, um número restrito de litígios, de modo a se poderem julgar após exame acurado e com relativa celeridade a solução teria de orientar-se por vias que a ambas essas considerações atendessem, sem menosprêzo das finalidades precípuas de unidade do direito e eficácia da proteção jurisdicional. Caberia, isto sim, transferir a outros tribunais da União — cortes regionais — a competência subtraída ao Supremo Tribunal. Através d’eles, com recurso de unificação jurisprudencial para a Corte Excelsa, recurso pela sua natureza mesma limitado nas possibilidades, o direito federal teria a sua prevalência e a sua unidade asseguradas, e ao invés de fechar-se a porta aos jurisdicionados, a administração da justiça seria posta mais próxima d’eles e, conseqüentemente, tornar-se-ia menos onerosa.

Uma grande Nação se constrói, não apenas pela prosperidade material, senão também pela soma, na sucessão das gerações, do que de positivo cada uma oferece ao acervo espiritual comum. Por isto mesmo, em matéria como a que nos ocupa, não é possível encarar os fatos e buscar as soluções, em termos do medíocre dia a dia das medidas de emergência, mas sim com a visão do futuro, que se mede por dezenas de anos, e recolhendo o que de fecundo se elaborou no passado. Um patrimônio jurídico da excelência do construído, na lei e na jurisprudência em fase áurea da vida republicana, para a proteção eficaz dos direitos subjetivos, merece desenvolvido e aprimorado, nunca mutilado ao sabor de conveniências ocasionais.