

O PODER JUDICIÁRIO NA CONSTITUIÇÃO DE 1967

M. SEABRA FAGUNDES

No que concerne ao Poder Judiciário, a Constituição inovou muito pouco sobre o direito anterior, expresso na Carta Política de 1946, na Emenda Constitucional n.º 16 (de 25 de novembro de 1965) e no Ato Institucional n.º 2. Recolheu quase tudo que nele aparecia, suprimiu um ou outro dos seus dispositivos, e quase nada lhe aditou de substancial.

No entanto o setor do Poder Judiciário era dos que exigiam reforma de profundidade, contando, além disso, com vários estudos, acompanhados de sugestões inovadoras.

Basta referir que há mais de duas décadas o Supremo Tribunal Federal não vem conseguindo julgar, cada ano, uma quantidade de processos que corresponda ao volume de feitos com ingresso anual no seu protocolo. Donde resulta que, de ano para ano, se acumula um saldo de processos não julgados. E já em 1942 o congestionamento do seu serviço se agravava de tal modo, que era apontado como alarmante por FILADELFO AZEVEDO, em artigo publicado no *Arquivo Judiciário* (vol. 62, Suplemento) e, posteriormente, em trabalho intitulado *A Crise do Supremo Tribunal*, divulgado nos *Arquivos do Ministério da Justiça* (vol. 1.º, junho 1943).

Dos idos de 1942 para cá, o congestionamento do Supremo Tribunal se tem ampliado em dimensões, ante o crescimento demográfico do País e o seu rápido desenvolvimento econômico, causas de multiplicação do serviço judiciário.

A crítica conjuntura se traduz na análise de dados dos últimos anos sobre os novos feitos com entrada no protocolo e o volume dos julgamentos realizados. O esforço nobilíssimo dos egrégios magistrados, para julgar um número máximo de processos (pode-se dizer que nenhum servidor da Nação, em qualquer categoria, ofe-

rece ao País uma contribuição maior de trabalho), não tem sido suficiente para superar o seu congestionamento. Além do que apresenta um aspecto menos plausível, que é o da abreviação dos julgamentos, cujo exame consome, em média, para cada caso, exigidos 4 ou 5 minutos. Porque não basta que o tribunal julgue muito. É mister que julgue com u'a margem razoável de segurança, e êste resultado não se compadece com a celeridade demasiada na marcha dos julgamentos.

O ponto de vista de que o que importa, realmente, quando o Estado distribui a prestação jurisdicional, é o trancamento dos litígios com restituição da paz social, relegando-se a segundo plano a justiça individualizada na solução de cada controvérsia, tem um ranço totalitário. Sim, porque somente onde o Estado absorve o indivíduo, tornando-o um dependente seu, ao invés de apresentar-se como instrumento da realização do bem de todos e do bem de cada um ao mesmo tempo, é possível reduzir a prestação de justiça ao trancamento das disputas pela força, sem considerar indispensável que ela se faça conforme o que fôr justo, segundo a lei e os fatos. Decerto erros haverá sempre na distribuição da justiça, mas a tendência de tôda organização do Estado inspirada na preservação da dignidade da criatura humana há de ser no sentido de que a prestação jurisdicional, tanto quanto possível, pelo uso das fórmulas cabíveis (garantias de independência e idoneidade dos julgadores, processo hábil para a apuração exata dos fatos e cuidadosa apreciação dêles em face dos textos legais, recursos que possibilitem o reexame das decisões, etc.), traduza, em espécie, uma solução em que se dê a cada um o que é seu.

Refiramos alguns dados estatísticos, em corroboração do que vimos de dizer sobre a exigüidade do tempo reservado, em média, a cada decisão.

Ano de 1964:

Processos protocolados	8.930
Processos julgados	7.849
Saldo negativo	1.081
Sessões realizadas	
{ Tribunal Pleno	108
{ 1. ^a Turma	42
{ 2. ^a Turma	40

Julgamentos no Pleno e nas Turmas	{	Tribunal Pleno	4.190
		2. ^a Turma	1.854
		2. ^a Turma	1.825

Considerando-se a duração normal de cada sessão (3 horas e meia), sem descontar o tempo gasto, em cada uma delas, com o uso da palavra por advogados (sustentações orais), à falta de elementos para tal levantamento, temos que, para os 7.849 processos julgados e conforme a respectiva distribuição pelo tribunal pleno e pelas turmas, os tempos gastos, em média, por julgamento, foram os seguintes:

Tribunal Pleno	5m e 24 s
1. ^a Turma	4m e 45 s
2. ^a Turma	4m e 36 s

Ano de 1965:

Processos protocolados	8.456
Processos julgados	6.241
Saldo negativo	2.215
Sessões realizadas	
{ Tribunal Pleno	97
{ 1. ^a Turma	29
{ 2. ^a Turma	29
{ 3. ^a Turma	1
Julgamentos no Pleno e nas Turmas	
{ Tribunal Pleno	3.565
{ 1. ^a Turma	1.356
{ 2. ^a Turma	1.243
{ 3. ^a Turma	79

Considerados os mesmos elementos e adotados os mesmos critérios já referidos, chega-se às seguintes médias de tempo:

Tribunal Pleno	5m e 42 s
1. ^a Turma	4m e 24 s
2. ^a Turma	4m e 48 s
3. ^a Turma	2m e 39 s

Nada disso considerou o legislador constituinte. Nem se deu a examinar, no ano e meses da sua vigência, os efeitos da solução

tentada, pelo Ato Institucional n.º 2, com o aumento do número de ministros do Supremo Tribunal e a criação nêle de mais uma turma (art. 6.º), solução complementada através da Emenda Constitucional n.º 16, mediante a concentração do conhecimento dos recursos ordinários e extraordinários nas turmas, e a reserva ao pleno de matéria menos absorvente (jurisdição originária, contenciosos de constitucionalidade e de unificação da jurisprudência, etc.) (art. 5.º). Caso o houvesse feito, teria constatado que se houve, no ano de 1966, uma substancial elevação no número de julgamentos, o qual excedeu em 1.326 feitos o total do ano anterior (7.849), perfazendo ao todo 9.175 processos, por outro lado as médias de tempo por processo se mantiveram em 4 ou 5 minutos e segundos. O quadro que se segue oferece, com minúcia, êsses elementos:

Ano de 1966:

Processos protocolados	7.096
Processos julgados	9.175
Saldo positivo	2.079
Sessões realizadas	
{ Tribunal Pleno	32
{ 1.ª Turma	51
{ 2.ª Turma	45
{ 3.ª Turma	64
Julgamento no Pleno	
{ Tribunal Pleno	1.613
{ 1.ª Turma	2.649
{ 2.ª Turma	1.858
{ 3.ª Turma	3.055
e nas Turmas	

Tempo gasto, em média, por julgamento, considerada a duração normal de cada sessão e não descontados os prazos de defesa oral:

Tribunal Pleno	4m e 10 s
1.ª Turma	4m e 2 s e 1/2
2.ª Turma	5m e 5 s
3.ª Turma	4m e 24 s

Ainda cumpriria considerar, como fatores a indicarem soluções mais ousadas em termos do futuro, que além do vultoso núme-

ro de autos acumulado como saldo de anos anteriores (ao correr da década de 40 e depois), a curva do movimento forense sobe, num crescente natural, de ano para ano, salvo pequenas quedas ocasionais.

* * *

De parte essas considerações, vejamos a Constituição no que ela oferece de mais relevante, seja como inovação sua, seja pela incorporação de inovações vindas do Ato Institucional n.º 2 e da Emenda Constitucional n.º 16, dado que a incorporação delas ao seu texto significa integrar no direito positivo do País, a título permanente, certos critérios novos de estrutura e de funcionamento.

A ampliação do número de ministros do Supremo Tribunal (elevado de 11 para 16, pelo Ato Institucional n.º 2) não constitui fórmula capaz de solucionar o congestionamento do serviço e de permitir a reserva de média de tempo razoável por julgamento. Para lograr tais objetivos, era mister fôsse complementada por medidas outras (criação de mais uma turma, pela redução do número de componentes das atuais, ou transferência aos Tribunais de Recursos de parte da jurisdição do Supremo), que reduzissem o volume de feitos a julgar. Dentro do quadro atual, a sua vantagem mais expressiva se afigura estar em que, diminuído na distribuição o número de autos por ministros, permite mais detido exame dos casos pelos relatores no estudo de gabinete.

Os *organismos internacionais*, alguns realidade nova na dinâmica das relações entre os povos, outros há bastante tempo existentes, porém projetados na sua importância pelo teor recentemente assumido por tais tipos de organização, aparecem contemplados, ao definirem-se as competências dos juizes federais, entre as partes, cuja presença nas causas defere à Justiça Federal (juizes de direito e tribunais) o respectivo conhecimento (artigos 119, n.º II, e 114, n.º I, letra c).

Quanto à competência originária do Supremo para o conhecimento de mandados de segurança, perdeu-se oportunidade de inovar útilmente. Ao texto do direito anterior, que a estipulava para os casos de atos do Presidente da República, da Mesa da Câmara ou do Senado e do próprio Presidente do tribunal (art. 101, I, i), acrescentou-se apenas referência aos atos do Tribunal de Contas da União (art. 114, I, i). Ora, a experiência mostra que deixar aos tribunais de segunda instância (Tribunais Federais de Recursos,

Superior Tribunal Eleitoral, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunais de Justiça, etc.) o conhecimento dêsse *writ*, quando interposto contra atos dêles mesmos emanados, é levar a inúteis repetições de julgamentos. Sim, porque os tribunais, como se constata todos os dias, não se dispõem a modificar atos seus, através do remédio sumaríssimo do mandado de segurança. Era, portanto, de ter deferido ao Supremo Tribunal a jurisdição originária nesses casos, atento o objetivo precípuo da aparelhagem jurídica, que é o de proteger, com eficiência, a defesa dos direitos, em geral, contra as lesões de qualquer origem. Se a tal idéia se objetar que sobrecarregaria ainda mais o Supremo Tribunal (objeção refutável, pois após os julgamentos denegatórios das Côrtes de segunda instância os mandados de segurança têm o caminho aberto àquele alto pretório), com isso se terá reconhecido que algo havia a fazer para melhorar o rendimento de trabalho daquela Côte, de sorte a torná-la mais apta para, em têrmos de rendimento de serviço, desempenhar o seu papel de protetora máxima dos direitos subjetivos no quadro das instituições brasileiras.

A Constituição mantém o recurso ordinário, para o Supremo Tribunal, contra as decisões denegatórias de mandado de segurança (art. 114, III, a), que o Projeto do Governo tornava restrito aos casos de julgamentos originários pelos tribunais de segundo grau. Trata-se de providência utilíssima à efetividade da proteção jurisdicional através de mandado de segurança, por transferir para um juízo alheio aos ambientes locais e altamente credenciado o exame final de litígios que envolvem, as mais das vêzes, problemas apaixonantes nos meios onde surgem. Certo, os tribunais dos Estado são bem qualificados nas suas composições, mas aspectos políticos, tão freqüentemente suscitados em mandado de segurança, chegam a perturbar, mesmo por fatores subconscientes, a serenidade dos julgados situados no meio estadual.

Comete-se ao Supremo Tribunal uma atribuição inédita, por sua vez conseqüente de restrição de direito também inédita entre nós. Com efeito. O art. 151 da Constituição dispõe que aquêlo que abusar dos direitos de liberdade de manifestação do pensamento, de exercício do trabalho, ofício ou profissões e das liberdades de reunir-se e associar-se, bem como dos direitos políticos em geral, “para atentar contra a ordem democrática ou praticar a corrupção, incorrerá na pena de suspensão dêstes últimos direitos pelo

prazo de dois a dez anos”, e torna a medida aplicável, mediante representação do Procurador-Geral da República, pelo Supremo Tribunal. O art. 114, n.º I, letra j, insere essa competência entre as originárias da Egrégia Côte. Erige-se, destarte, o Supremo Tribunal em juízo originário dos atentados, que o comportamento político dos indivíduos possa acarretar à ordem democrática, enquanto a penalidade aplicável fôr a exclusão dos responsáveis de participação (temporária) na vida pública. A suspensão dos direitos de cidadania (ativos e passivos) é confiada, numa valorização moral e política da medida, ao mais elevado tribunal do País.

Inovação de grande alcance prático está no § 1.º, do art. 112, que regula as execuções de sentenças condenatórias da Fazenda Pública a prestações pecuniárias. A Constituição de 1934 determinou que os pagamentos, nesses casos, se fizessem à conta do crédito orçamentário próprio e à ordem dos presidentes dos tribunais competentes, obedecida a cronologia da apresentação dos precatórios (art. 182). Em 1946 repetiu-se o preceito (art. 204). Havia, porém, um abuso a corrigir, e dos mais graves como recalcitrância do Estado em cumprir os arestos da Justiça. Era o da consignação de verbas insuficientes nos orçamentos. Os credores da Fazenda Pública, com título líquido e certo, viam sucederem-se os anos sem que lhes fôssem pagos os seus créditos. Enquanto isso, a célere desvalorização da moeda, não compensável pelos juros legais a que o atraso dava lugar, ia reduzindo a significação econômica da quantia a ser paga, somando-se ao gravame do ato ilícito em si, pois nenhuma reparação pecuniária cobre, na prática, a totalidade da lesão, o do amesquinramento, em têrmos de valor, da quantia fixada para repará-lo. A isso vinha somar-se, em se tratando de autarquia, a recusa em incluir nos orçamentos verba para condenações judiciais, sob a alegação, mais ou menos solerte, de que o texto constitucional era dirigido à Administração Centralizada, não as abrangendo. E como elas desfrutavam de situação específica para não se qualificarem de “Fazenda federal, estadual ou municipal”, mas se equiparavam ao Tesouro Público na proibição de penhora dos seus bens, o cumprimento de decisão judicial condenatória de uma delas ficava na dependência da boa vontade da respectiva direção, salvo o caso de algum juiz mais enérgico e menos sensível ao sofisma da especificidade como base para não pagar.

Hoje, o citado parágrafo do art. 112 põe termo a êsses abusos, quando estatui:

“É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento dos seus débitos constantes de precatórios judiciários apresentados até primeiro de julho”.

O texto que, permitimo-nos dizer, resultou de sugestão nossa à chamada “Comissão de Juristas” (da qual fizemos parte por algum tempo e nos afastamos antes de concluídos os trabalhos), aludindo a *entidades de direito público*, abrange a União, os Estados, os Municípios, as autarquias, e as fundações e empresas públicas. E, do mesmo passo, corrige o abuso maior da omissão ou insuficiência de crédito orçamentário. A referência a 1.º de julho decorre de que a proposta orçamentária da União deve ser enviada ao Congresso até 31 dêsse mês (art. 68).

Como sabido, a Constituição de 1946 instituiu uma via de julgamento originário pelo Supremo Pretório para os casos de atos estaduais, que, violando princípios constitucionais expressos no texto do seu art. 7.º, inciso VII, pudessem justificar a intervenção federal. Cometeu ao Procurador Geral da República representar contra tais atos, a fim de que, como preliminar da intervenção, dissesse o Supremo Tribunal da existência do seu conflito com a Lei Suprema (art. 8.º, parágrafo único). Nascia assim o que ALFREDO BUZAIU denominou, muito pròpriamente, de *ação direta de inconstitucionalidade*, quando consagrou ao instituto uma notável monografia (*Ação direta de declaração de inconstitucionalidade*, 1958). A Carta Política de 1967, recolhendo texto da Emenda Constitucional número 16, (art. 2.º), ampliou as oportunidades da representação sôbre inconstitucionalidade, com incluir, entre os casos de competência originária do Supremo Tribunal, processar e julgar “representação do Procurador Geral da República, por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual” (art. 114, I, l). Com tal medida se enseja à União a possibilidade de aferir a validade constitucional dos seus próprios textos legais, ainda quando superada a fase política do exame dêles pela sanção (expressa ou tácita) ou pela rejeição de veto; com ela se abre campo mais largo à apreciação da compatibilidade de leis e outros atos normativos dos

Estados com a Constituição da República, pois já não adstrita essa apreciação à infringência dos princípios cujo descumprimento leva à intervenção federal; com ela se simplifica, em favor dos jurisdicionados, a mecânica do contencioso de constitucionalidade, e se permite economia de tempo ao Supremo Tribunal, que em um só julgamento pode antecipar vários outros, através da prejudicial de inconstitucionalidade. A inovação nasceu de sugestão do preclaro Ministro VÍTOR NUNES LEAL, ao tempo em que as cogitações sôbre reforma do Supremo Pretório eram objeto dos debates, a que se seguiriam várias modificações do texto da Carta de 1946, através do Ato Institucional n.º 2 e da Emenda Constitucional n.º 16.

Com a Constituição vigente o direito regimental ganha, no Supremo, proporções muito amplas. Passa de supletivo da legislação processual emanada do Congresso, a direito principal e exclusivo na disciplina dos feitos da competência originária da côrte, bem como no recurso extraordinário. Segundo a tradição do nosso direito, ficava aos regimentos internos, inclusive ao do mais alto Tribunal da República, apenas preencher os insignificantes claros nas leis de processo. Com o Código de Processo Civil avançou-se nesse particular. No título “Do Recurso Extraordinário”, dispôs êle:

“Art. 869. O recurso extraordinário será processado na forma estabelecida no regimento interno do Tribunal”.

O dispositivo, que continha uma delegação do poder legislferante, era válido quando surgiu, por isto que a Constituição da época — a Carta de 1937 — não vedava a delegação de poderes. Sobrevindo a Constituição de 1946, que tornou indelegável a função de legislar (art. 36, § 2.º), voltou o direito regimental à condição supletiva. E o fato de terem permanecido, sem oposição, normas regimentais não supletivas, bem como a circunstância de o Supremo haver legislado, a respeito do recurso extraordinário, em algumas emendas do seu Regimento Interno, já sob a vigência da Constituição de 1946, não infirma o que se vem de dizer. Essa atitude não havendo suscitado objeções de partes, nem ato algum do Congresso tendo surgido sôbre as matérias reguladas regimentalmente, não deu lugar à apreciação do assunto, ao ângulo constitucional, da cessação de vigência do citado art. 869.

O poder legislativo no campo processual, hoje deferido à Suprema Corte por ato do Poder Constituinte, oferece um lado positivo e outro negativo. A Corte, com a experiência do trato das matérias submetidas ao seu exame e do que se passa no seu funcionamento diuturno, pode, certamente, oferecer uma regulação processual muito adequada a causas que formam parte importante da sua jurisdição. Mas é de recear que, por uma visão das coisas estritamente judiciária, ela prescindia, no legislar regimentalmente, da consideração de aspectos que o Congresso, pela gama ampla das opiniões que o compõem, poderia vislumbrar. Há mesmo precedentes, no comportamento da Suprema Corte, que autorizam essa reserva. Nos idos de 1956 ela se precipitou, *data venia*, em um julgamento, sem forma nem figura de juízo, e ampliando, de modo então menos defensável, o âmbito do direito regimental, para declarar contrário à Constituição o texto da Lei n.º 2.970, de 24 de novembro daquele ano, que situava a sustentação oral nas câmaras judiciárias, entre o voto do relator e os dos vogais. Com isso denotou uma tendência, que o Congresso não teve, para acanhar as possibilidades da defesa, com preterição de um debate mais esclarecido. E essa posição persiste ainda hoje, pois é fácil perceber, em alguns dos seus egrégios integrantes, o desagrado, que a polidez pessoal nem sempre consegue disfarçar suficientemente, com que recebem as intervenções dos patronos durante os julgamentos, quando invocado o Estatuto do Advogado (art. 89, X). Revelam-na, ainda, as restrições que, através de recentes reformas regimentais, se criaram à defesa jurisdicional dos direitos (haja vista a preempção dos recursos pendentes de julgamento há mais de dez anos, medida que, invertendo posições, sacrifica o direito dos recorrentes, como resultado do emperramento do serviço público por culpa dêste e não dêles) e os moldes, demasiado minuciosos e restritos, com que se fez disciplinar a forma de postulação perante a Corte (razões, embargos, memoriais, etc.), numa superação, contra o espírito criador do advogado, e as exigências de liberdade próprias do trabalho intelectual, de tudo quanto de mais formalístico já se conheceu no direito pátrio, e talvez mesmo no reinícola.

Prevê-se a criação, por lei complementar, de mais dois Tribunais Federais de Recursos, com sedes nos Estados de São Paulo e Pernambuco (art. 116, § 1.º). É uma solução, ainda que não a melhor, para o congestionamento da Justiça Federal no plano dos

tribunais. Bem que poderia o constituinte ter tido a coragem de reformar em profundidade, acolhendo a sugestão do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, e também do "Congresso para Definição das Reformas de Base" (São Paulo, 1962), no sentido da transferência, a essas câmaras, de parte do contencioso ordinário (recursos ordinários em *habeas corpus* e mandado de segurança) do Supremo Tribunal e do extraordinário (decisões negando vigência à lei federal), com o que desafogaria o Pretório Supremo e descentralizaria, em proveito das populações brasileiras, a administração da Justiça da União. Tanto mais era de assim se ter feito, quanto a solução mais profunda não implicaria, praticamente, em maior despesa do que essa da criação de duas outras câmaras federais de apêlo.

Na composição dos Tribunais Eleitorais — o Superior e os de Região — manteve-se o defeituoso critério de investidura, por eleição pelos Tribunais de Justiça, dos juizes tirados à Magistratura (art. 126), sem se atentar em que o processo de sorteio (da Constituição de 1934) afastava as competições e composições internas, que, nessas câmaras, sabidamente, muitas vezes precedem às escolhas.

Já no que concerne à Justiça do Trabalho, substituiu-se, muito oportunamente, o critério presente de livre escolha dos juizes togados do Tribunal Superior, e que levava a nomeações de fundo exclusivamente político, pelo de acesso dos Tribunais Regionais e de participação de advogados e membros do Ministério Público (art. 133, § 1.º, *a*). Também nos Tribunais Regionais se previu a participação de elementos tirados a estas duas categorias (art. 133, § 5.º), inovando-se em sentido há muito reclamado.

Quer no que concerne ao contencioso eleitoral, quer no que diz com o contencioso trabalhista, restringiu-se o recurso extraordinário aos casos de infringência da Constituição (arts. 132 e 135). Isso significa que a unidade do direito da União já não encontra na Suprema Corte o seu tribunal necessário. O Superior Tribunal Eleitoral e o Tribunal Superior do Trabalho poderão aplicar leis federais em desarmonia com julgados doutras câmaras, e até mesmo do Supremo Tribunal, sem que haja como reduzi-los ao denominador comum do pensamento dêste último. Tal pode suceder sob vários aspectos: causas interruptivas e suspensivas da prescrição, causas de nulidades de atos administrativos, casos de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, etc.

Atribui-se ao Supremo Tribunal a jurisdição de apêlo nos casos de civis julgados pela Justiça Militar por crimes contra a segurança nacional ou as instituições militares (art. 114, II, *c*, combinado com o art. 122, § 1.º). É uma forma de atenuar a devolução a essa justiça especial, e presumidamente rígida, de delitos políticos que afetam a segurança interna do País, os quais, nos termos do direito anterior, teriam de ser julgados pela Justiça Comum, pois ali só se cogitava da jurisdição militar para as infrações penais relacionadas com as instituições militares ou a segurança externa (Constituição de 1946, art. 108, § 1.º).

No que concerne à jurisdição extraordinária da Suprema Côrte, apareceu no texto novo u'a modificação capaz de enfraquecer, seriamente, o sistema de proteção dos direitos subjetivos, enquanto dependente da atuação daquele tribunal.

Com efeito. Na Constituição de 1946 um dos casos de recurso extraordinário era o de decisão contrária “à letra de tratado ou lei federal” (art. 101, III, *a*). Essa disposição inexistia na Constituição de 1891 (art. 60, § 1.º), tendo surgido (com teor um pouco diferente) na Constituição de 1934 (art. 76, III, *a*) e figurado na Carta de 1937 (art. 101, III, *a*). Se bem que ensejando abusos na interposição, o texto do direito anterior era benéfico. Evitava, em país imaturo como o nosso, ofensas a direitos subjetivos, por distorção ou inaplicação flagrante de normas do direito federal. Representava, para os jurisdicionados, a segurança de amparo mais sólido contra deficiências locais na aplicação dos textos cabíveis. Para a União significava a oportunidade de fazer sempre prevalecer o seu direito positivo nos Estados, como próprio do regime federal. A Constituição atual modificou a norma, para dizer cabível o recurso extraordinário quando a decisão “negar vigência de tratado ou lei federal” (art. 114, III, *c*). Como a *vigência* diz imediatamente com o valor da lei no tempo, afigurava-se estar aí u'a fórmula capaz de acanhar o cabimento do recurso extraordinário. Talvez com o intuito de reduzir o volume de serviço da Egrégia Côrte. Conquanto em detrimento do papel que lhe assinala a realidade social do país, exigindo a sua interferência, com certa amplitude, na correção jurisdicional das violações diuturnas das normas do direito escrito.

O Supremo Tribunal, no entanto, em recente acórdão, de certo modo retomando as linhas de atuação jurisprudencial das suas me-

lhores fases, teve o novo texto por equivalente, em substância, ao do direito anterior.

O notável voto do Ministro PRADO KELLY, em cujos argumentos assentou a decisão, principia levantando os antecedentes do debate travado em torno de cláusula da Carta Política de 1891 — *negar aplicação* (correspondente à da Constituição atual — *negar vigência*) com que se delimitou um dos casos de recurso extraordinário, para demonstrar que o Supremo Tribunal terminou admitindo a equivalência entre negar a validade da lei ou não aplicá-la a caso por ela claramente regulado:

“A nova cláusula *negar vigência* equivale à da Constituição de 1891: *negar aplicação*, isto é, *deixar de reconhecer eficácia à norma federal no caso concreto*. Lembram-se os eminentes Ministros do longo, árduo, penoso itinerário que, na interpretação do dispositivo, teve de vencer a verdade jurídica. De *aplicabilidade* falara o Decreto 848, de 1890; e JOÃO BARBALHO como LÚCIO DE MENDONÇA deram pela *sinonímia* entre os dois termos, para cingir o apêlo excepcional aos casos elementares de “ab-rogação, ou não, da lei”.

Durante os primeiros anos, a Côrte se inclinou por aquela exegese. Mas não podiam ser mais autorizados nem mais enérgicos os protestos dos juristas (RUY, LAFAYETTE, COELHO RODRIGUES, UBALDINO DO AMARAL, ANTUNES DE FIGUEIREDO JUNIOR, JOÃO MENDES — Pareceres em *O Direito*, vol. 78, págs. 166 e s.; JOÃO MONTEIRO — *Proc.*, v. 1, nota 8 ao § 47; v. 3, §§ 232 e 233 e notas 9 a 13; *Universalização*, págs. 132-134; M. I. CARVALHO DE MENDONÇA — *Poder Judiciário*, pág. 121). Já em 1904 o eco dessas vozes prestigiosas dava outro rumo à jurisprudência. Segundo recorda MATOS PEIXOTO (*Do Recurso Extraordinário*), a correção começou, no Supremo, com EPITÁCIO PESSOA, em parecer de 23 de abril, como Procurador Geral da República: “O recurso deve ser admitido, não só quando a justiça local decide contra a validade de lei federal, mas também quando deixa de aplicá-la a um caso que ela expressamente regula” (*O Dir.*, vol. 96, págs. 115-116)”.

A seguir, ressaltando que a exegese do texto se pacificou nesse rumo, refere a opinião do insigne PEDRO LESSA, em seu livro *Do Poder Judiciário* (págs. 110-111), no mesmo sentido:

“Cabe... o recurso extraordinário quando a justiça local não aplica a uma espécie judicial a lei federal aplicável.

Qualquer que seja o modo como se verifique a não aplicação da lei federal? Sem dúvida nenhuma, sim. Pouco importa que a justiça local declare previamente inaplicável a lei federal que pretende não aplicar ou que, tácita, silenciosamente, sem preliminarmente justificar o seu procedimento, deixe de aplicar a lei invocada e reguladora da espécie, ou que, depois de interpretar essa lei, a omita ou despreze, no decidir o feito, ou que interprete essa lei por meio de tais paralogismos ou de tais sofismas que a faça negar o título, privilégio, isenção ou direito, em geral, que a lei realmente confere”.

E arremata argumentando:

“Negar vigência, negar vigor, negar aplicação à lei da União na espécie judicial, tudo significa o mesmo atentado que é missão desta Corte coartar, pela sua preeminência, como disse COOLEY da norte-americana (*The General Princ. of Const. Law*, 2.^a ed., pág. 112). Tão imperiosa é a equivalência de tais palavras (*aplicação, vigor, vigência*) que os próprios intérpretes da Constituição de 1891 as empregavam umas pelas outras, conforme o fez um exímio sabedor do direito e do idioma, como foi o Conselheiro LAFAYETTE: “Se a decisão resolve a questão contra a lei, a lei deixa de ser aplicada, isto é, de ter vigor na hipótese”.

Só assim, Srs. Ministros, só assim não decairá o Supremo do seu magistério constitucional. Esse magistério abrange dois contenciosos — o da própria Constituição e o das leis federais. O primeiro é consubstancial às Cortes especializadas do seu tipo. O segundo decorre do grau hierárquico ou da posição culminante que ocupa no quadro do Poder Judiciário. Como tal, e ainda neste setor, o Supremo

é o fiscal máximo da execução das leis da República. Assim o é como órgão da soberania nacional; e missão de tamanho porte se torna correlata de *garantias processuais em proveito dos cidadãos*, sem as quais não seria completa outra *garantia*, internacionalmente reconhecida: a do *acesso à justiça*” (RE n.º 45.255).

A restauração da Justiça Federal de primeira instância, determinada pelo Ato Institucional n.º 2 (art. 6.º) e que se torna definitiva através dos dispositivos da Seção IV, do Capítulo VIII, da nova Constituição, vem reparar um grave erro de previsão da Carta Política de 1937, não corrigido pela Assembléia Constituinte de 1946. A vertiginosa ampliação da interferência do Estado nos campos da economia e social, que em 1937 já se manifestava claramente, longe de sugerir se suprimisse a justiça específica do contencioso federal, aconselhava a mantê-la e modernizá-la. O que então se fez privou a União de juizes especializados e em número satisfatório para o atendimento do crescente volume de causas do seu interesse, ao mesmo tempo que impôs aos Estados o custeio de serviço judiciário para uso exclusivo da Fazenda Federal. Desvantagens em todos os sentidos. Aliás, em 1945, quando já convocadas as eleições para a Assembléia Constituinte, falando no Instituto dos Advogados Brasileiros sobre *O Poder Judiciário na futura Constituição*, tivemos oportunidade de instar pela restauração da Justiça Federal, sublinhando a sua relevância na estrutura federativa dos poderes.

Impunha-se também inovar, à base da experiência iniciada com a Constituição de 1934, no que concerne às garantias e à dinâmica do Poder Judiciário nos Estados. Ainda aqui, porém, a nova Carta Política se ateu ao direito anterior, com as suas insuficiências e os seus defeitos. E sob o aspecto das garantias de remuneração suprimiu preceito, que da Constituição de 1934 passara à de 1937, e desta à de 1946. Para assegurar aos magistrados locais remuneração condigna, no quadro dos estipêndios pagos pelos diferentes Estados aos seus servidores, dispunha a Constituição de 1946: “Os vencimentos dos desembargadores serão fixados em quantia não inferior à que recebem, a qualquer título, os secretários de Estado” (art. 124, n.º VII, primeira parte). Procurava, assim, acobertar os vencimentos da Magistratura contra o aviltamento dos respectivos

padrões, pela equiparação dos pertinentes aos seus mais altos dignatários aos estipêndios percebidos pelos Secretários de Estado. Aliás, a política estadual reagiu sempre, por mil modos, contra esse critério. Criavam-se verbas para gabinete dos Secretários de Estado, para transporte, para combustível, etc., com o propósito de burlar a imposição constitucional, pois que assim os auxiliares do Poder Executivo recebiam quantias que não seria próprio acrescentar aos vencimentos dos desembargadores. Mas o que se impunha não era suprimir o texto destinado a garantir padrões condignos para os vencimentos dos juizes estaduais, e sim redigi-lo de modo a evitar as burlas, ou adotar outro elemento de referência. Teria sido de dispor, talvez, acolhendo sugestão da II Conferência de Desembargadores, reunida em Salvador no ano de 1961, que os vencimentos de desembargador não deviam ser inferiores à soma de doze salários mínimos regionais. Suprimido o texto garantidor, imperfeito porém melhor do que nada, não tardará que em muitos Estados se sintam os efeitos da supressão, através da remuneração generosa para os Secretários de Estado, em contraste com o amesquinamento da dos magistrados de mais alta hierarquia. E tanto mais grave é essa posição, quanto os vencimentos dos desembargadores servem de referência para que, através de critério proporcional, se fixem os dos juizes de direito das várias entrâncias.

O Constituinte também não atentou na conveniência de subtrair as remoções e permutas à interferência do Executivo, para que este não tivesse nelas um elemento de influência sobre juizes naturalmente interessados, dentro da mesma entrância, na ocupação de comarcas vagas ou na mudança de comarca. Impunha-se fazer tais atos dependentes apenas de deliberação do Tribunal de Justiça, segundo normas que a lei de organização judiciária estabelecesse.

* * *

Preferíamos nos tivesse sido possível emitir, nesta oportunidade, um juízo mais favorável à Constituição do Brasil, porém numa análise isenta não encontramos como fazê-lo. Aliás, uma das melhores maneiras de colaborar, em campo como este, é essa do depoimento ditado pela observação descomprometida com outros propósitos, que não sejam os de dizer a verdade (aquilo que supomos ser a verdade) e de indicar soluções (aquelas que supomos serem úteis).

ASPECTOS LEGAIS RELACIONADOS COM A POLUIÇÃO DO AR *

HELY LOPES MEIRELLES

Professor da Escola de Engenharia de São
Carlos, da USP — Ex-Juiz de Direito —
Advogado em São Paulo

I. *Considerações gerais* — II. *Competência e atuação da União* — III. *Competência e atuação dos Estados-membros* — IV. *Competência e atuação dos Municípios* — V. *A "CICPAA" como organizadora intermunicipal pioneira no controle da poluição do ar* — VI. *Conclusões.*

I — *Considerações Gerais*

O combate à poluição do ar exige medidas de duas ordens: técnicas e legais. Aquelas visam identificar os elementos poluentes

(*) Trabalho apresentado no "Seminário sobre Poluição do Ar", promovido e realizado na Faculdade de Higiene e Saúde Pública, da Universidade de São Paulo, de 5 a 10 de dezembro de 1966, sob o patrocínio da Organização Mundial da Saúde (OMS) e Organização Panamericana da Saúde. Transcrevemos a seguir as *Conclusões* do conclave:

"O Seminário sobre "Poluição do Ar", realizado de 5 a 10 de dezembro de 1966, na Faculdade de Higiene e Saúde Pública da Universidade de São Paulo — Departamento de Saneamento, sob o patrocínio da Organização Pan-Americana da Saúde — Organização Mundial da Saúde,

Considerando que a saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença;

Considerando que saneamento é o controle de todos os fatores do meio físico do homem que exercem ou podem exercer efeito deletério, sobre seu bem-estar físico, mental ou social;

Considerando que saúde pública é a ciência e arte de promover, proteger e recuperar a saúde, através de medidas de alcance coletivo e de motivação da população;

Considerando que o gozo do melhor estado de saúde constitui um direito fundamental de todos os seres humanos, sejam quais forem sua raça, sua religião, suas opiniões políticas, sua condição econômica e social;

Considerando que a poluição do ar pode acarretar prejuízo à saúde, à segurança e ao bem-estar das populações, causar danos à fauna, à flora e