

Reformulação da Ordem Jurídica (*)

CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA

Agradeço ao Instituto dos Advogados Brasileiros a honra enorme que me confere, agraciando-me com a "*Medalha Teixeira de Freitas*". Prêmio maior, que poucos têm recebido neste País, jamais imaginara eu, mesmo naqueles momentos em que a fantasia da juventude me sugeria castelos e mouros a conquistar e a vencer, que um dia ainda devera chegar, em que pudesse eu galgar estas alturas e receber na Casa de Montesuma, o seu galardão máximo. Sem vaidade e sem orgulho, volto as vistas para o passado, e revejo aquêlo modesto estudante em Minas Gerais, trazendo no peito a chama da mais pura fé no apostolado a que se votara, animado de viva esperança que ao mesmo tempo fôra uma limitação, na angústia espacial dos horizontes provincianos. Humildemente recolho-me à oração de minha consciência, e sinceramente confesso a minha pobreza intelectual e cultural, proclamando que nada sou e nada tenho como contra-partida desta consagração generosa, senão a fidelidade ao ideal que nunca me abandonou, e o amor ao trabalho levado aos extremos de uma obstinação. Enche-me, pois, de júbilo, de regosijo, de entusiasmo e de gratidão o gesto generoso e amigo do Conselho Superior dêste Instituto, conferindo-me o prêmio que muitos almejam, e com o qual todos sonham.

(*) Discurso proferido no Instituto dos Advogados Brasileiros, no dia 16 de agosto de 1962, por ocasião em que lhe foi entregue a medalha "*Teixeira de Freitas*".

Nesta hora de recolhimento e de recordações, aliada à evocação e ao agradecimento, não falto ao dever de tributar aqui a profunda homenagem das emoções que esta solenidade me desperta, à figura de operário intelectual que foi meu pai, professor Leopoldo Pereira, a quem o destino não concedeu a graça de testemunhar o coroamento de seus esforços, mas que, na sua figura de humanista desinteressado e escritor desambicioso, ofereceu aos filhos o seu exemplo e o seu sacrifício, indicando-lhes o caminho do dever, o sentido da operosidade, e sobretudo o elevado espírito público, com a predominância das mais puras determinações da solidariedade humana. No momento em que a entidade padrão de minha classe faz-me a entrega dêste prêmio, que constitui o mais rico tesouro intelectual, é para êle, para o velho professor, para o velho tradutor dos clássicos latinos que eu me volto, e lhe digo, mais uma vez, como tantas tenho falado: *obrigado, Professor; obrigado, meu amigo.*

Acima de tudo, agradeço à divina Providência. Ela tão extremamente bondosa me tem sido, que nem chego a compreender o porque de suas benesses. Agradeço-lhes ter-me dado sem pedir, ter-me concedido tanto sem nada exigir. Do fundo do coração eu proclamo que de todos os momentos com que a sua extrema bondade me tem distinguido, êste é sem dúvida o maior, pela extraordinária grandeza da hora, pela épica tradução do seu imenso significado.

O meu agradecimento, a êste eminente jurista e ilustre mestre que é o Professor Ferreira de Sousa, pelas palavras tão generosas com que me recebeu nesta Casa e me apresentou a êste auditório.

Lembro-me, bem, quando o conheci faz mais de 20 anos, ao ensejo de sua ida a Belo Horizonte, compôr Comissão Examinadora de memorável concurso para provimento de uma cátedra de Direito Comercial. Tenho viva na memória a sua presença marcante de examinador severo, quando integrou ao lado de outro jurista insigne, Arnaldo Medeiros da Fonseca, a banca perante a qual submeti-me e que me outorgou a cátedra. E jamais me esqueço de suas palavras cheias de

amenidade e de estímulo, quando, despindo a toga de julgador e reassumindo as vestes do observador humano, felicitou-me pela classificação que acabara de obter. Ferreira de Sousa tem-se revelado o professor exato, o jurista brilhante, o político a serviço dos mais elevados interesses da pátria. Sua contribuição como Constituinte está bem viva e permanentemente gravada no texto das nossas Cartas, assinalada na unidade do Direito Processual e interdição da política aos membros da magistratura regular em 1934; e, em 1946, na obrigatoriedade da manutenção das escolas primárias para as indústrias de mais de 100 operários (Constituição de 1946, art. 168, nº III), e determinação para que estejam as verbas destinadas ao pagamento das condenações judiciais, à disposição da própria justiça (art.). Onde, entretanto, a sua passagem ficou definitivamente caracterizada com aquêlê sentido humano e cristão, foi no retirar do direito de propriedade o conteúdo egoísticamente individualista que muitos até hoje teimem em incrustar-lhe, para oferecer-lhe o teor espirituaalista de condicionamento ao bem-estar social (art. 147).

Quero, ainda, deixar consignado o meu agradecimento especial ao ilustre presidente Celestino de Sá Freire Basílio, que na amenidade fidalga de seu trato, na galhardia de seus gestos, e na cordialidade de sua recepção, espadana todos os constrangimentos, e bem reflete a extrema bondade que é a tradição dêste Instituto.

Falta grave seria omitir um agradecimento aos meus caros mestres, os professôres da minha cara Faculdade, fazendo-o na pessoa eminente de Orozimbo Nonato, padrão de jurista e de filólogo.

E, por último um agradecimento a quantos aqui vieram prestigiar-me com a sua presença, simbolizados no meu caro amigo Alberto Deodato, a quem me ligam os vínculos de uma estima que data dos idos universitários, mesclada às reverências ao Mestre, e que veio trazer-me o calor amigo da palavra de minha terra.

* *

*

Este prêmio traz em si mesmo, sua plena explicação. Seu patrono é o seu símbolo. TEIXEIRA DE FREITAS foi o jurista autêntico. Outros, muitos outros marcam, com o signo de sua presença, a floração pátria na seara dos Papinianos. Ali mesmo, do fundo desta sala, na sua perpetuidade de bronze, olha-nos o advogado padrão das grandes causas nacionais, o Ruy Barbosa que é a cerebração de nossa raça, tão exalçado, tão combatido, mas tão necessário nesta hora dos tristes desnivelamentos. Aqui mesmo, neste Instituto, outras figuras eminentes de escritores insignes já estiveram, e dentre eles alguns receberam a homenagem maior dos advogados, e todos têm deixado, com a sua obra, o depoimento sempre vivaz do quanto a ciência do direito ocupa as nossas cogitações. Muitos erigiram os seus nomes como que marcos miliários na estrada de nossa independência, e como símbolos desta Nação que não seria pujante e não traduziria os conceitos de uma civilização, sem a presença consciente e poderosa de nossos jurisconsultos.

TEIXEIRA DE FREITAS foi o jurista autêntico, repito. Advogado eminente, pleiteou e defendeu. Sustentou e debateu. Razou e venceu. Profissional desambicioso, não se deixou seduzir por outras atrações, numa época em que os intelectuais de escol eram recrutados compulsoriamente para as posições destacadas. Prodigioso o seu conhecimento. Ímpar o poder de sua cultura. Escrevendo na metade do século passado, quando realizou a "Consolidação" e compôs o "Esbôço", antecipou-se à ciência jurídica européia, e apresentou em termos normativos, com 50 anos de avanço, aquilo que a floração pandectista germânica somente em 1896 haveria de exhibir ao mundo no Bürgerlich Gezetzbuch.

TEIXEIRA DE FREITAS está indissolúvelmente ligado à unificação de nosso direito, e foi pela graça de seu saber, de sua imaginação e de sua coragem que se haveria de operar a aliança construtora entre as tradições herdadas de nossos maiores e a antevisão progressista das criações científicas mais modernas, abrindo as estradas do futuro, que um século depois ainda se ilumina no clarão de seu gênio.

E nem faltou a TEIXEIRA DE FREITAS a consagração do sofrimento, quando a ausência de compreensão lhe impôs a grande mágua da ingratidão, que arrastaria até o fim, negando-lhe a sua terra, como a quase todos no Brasil tem negado nossa gente, o preito da homenagem e do reconhecimento que lhe não deveria ser tributado por favor, mas por dever, e que, felizmente, outras pátrias lhe concederam, erigindo o seu nome como o codificador da bacia do Atlântico, tal como Andrés Bello o é da do Pacífico.

Obra maior, portanto, a dêste glorioso Instituto dos Advogados Brasileiros, premiando sob a evocação do nome augusto, aquêles que labutam pela elevação das letras pátrias. Aos que antes foram aqui agraciados, o galardão é testemunho de seus méritos. A mim, que o recebo agora, é estímulo. Para que não esmoreça. Para que prossiga trabalhando. Para que peça a Deus me dê fôrças e assim possa continuar, ainda que pouco apresente.

E é muito bom que êste Instituto assim proceda. Especialmente neste momento. Nesta hora de eclipses de valores morais. Nesta quadra de obnubilação de predominâncias espirituais. Nestes dias atormentados, em que parece aproximar-se de fim melancólico, por falta de defesa audaz, uma civilização que escreveu as mais belas páginas da história do homem sôbre a terra. Já se tornou refrão de tôda hora mal-dizer o nosso tempo, e condená-lo. Refrão maldito. Maldito e infeliz. Infeliz e inexato.

O que "cumpre aos homens de boa vontade, que dentro de si trazem a centelha do ideal, não é por certo proceder como aquêles selvagens mencionados nos *Heróis* de CARLYLE, que choravam e lamentavam a morte do sol na hora do eclipse. O que tem de fazer o homem de pensamento não é encerrar-se nas velhas idéias, e fechar-se como um crustáceo à sua permeação. O que lhe cabe é *captar a mensagem do seu tempo*, e concorrer com o seu espírito para que algo nôvo possa fazer-se, e corrigir as deficiências existentes.

Não se diga que êste é trabalho para o sociólogo, para o legislador e para o político. Não se diga que não cabe no programa de ação do jurista. Não foi assim que pensou ROSCOE POUND, em 1906, ao pronunciar conferência famosa ante a "American Bar Association", sôbre as causas do descontentamento popular com a administração da justiça. E ROSCOE POUND foi a grande figura, dentre as maiores, que a *jurisprudence* anglo-saxã acalentou neste século.

Ê dever do jurista rejuvenescer a sua ciência. Aproveitar nela o conteúdo ideal que vem no cultivo das tradições. Mas relegar para o museu das instituições as velharias que perderam conteúdo, porque se esvaziaram de tôda fôrça interior. A civilização de cada tempo e de cada lugar, observara KOHLER, possui certos postulados jurídicos que não chegam a cristalizar-se em regras de direito, mas concepções do justo ideal. E ao jurista há de caber a tarefa de fixar as verdades pertinentes ao seu tempo, adaptando os materiais que até nós chegaram, de forma a fazê-los expressar as idéias jurídicas correspondentes à nossa própria civilização.¹

Todo jurista é conservador, pois que é da essência do jurismo manter a disciplina das condutas e conservar a ordem constituída. E o jurista, como defensor espontâneo das situações adquiridas é essencialmente conservador.² Mas entre conservador e misoneista muita é e deve ser a distância. Se o conservador cultiva as tradições, o misoneista encrespa-se contra tôda contribuição da atualidade, e condena por péssimo tudo que seja nôvo. Se é bom que se conserve, mal será e grande mal que se repilam as novidades, porque se assim fôr feito, nega-se a valoração mesma do progresso: O jurista é o homem do passado, diz RIPERT, na acepção de que compreende o valor do passado, e "conhece o tempo necessário à evolução das instituições, e sabe que nada existe verdadeira-

1. (KOHLER, *Lehrbuch der Rechtsphilosophie*, I, § 7).

2. EDOUARD LAMBERT, no prefácio, pág. XII, de "La Vision Socialiste du Droit", de EMANUEL LEVY.

mente nôvo no mundo”³ — Mas não deve ser passadista, obtemperamos nós, nem munir-se de antolhos para a realidade ambiente. Terá o jurista, isolado ou em assembléia, de aceitar as inovações, penetrar-se das reformas, sintonizar o seu espírito no espírito do seu tempo, e adaptar-se às imposições do quotidiano nas horas das transformações e das revoluções.

A presente geração dos juristas sofre o drama das cambiantes. As reivindicações revolucionárias do século XVIII limitaram-se à afirmação dogmática da liberdade do cidadão, e da igualdade civil e política. O século XIX contentou-se com o determinismo dogmático da estabilidade em consequência do fator econômico, e por isto imaginou o direito como um “estado de conciliação ou harmonia entre vontades potencialmente em conflito e no qual cada uma realizava-se com tamanha plenitude como permitia idêntica realização por parte de qualquer outro”.⁴ O século XX recebeu a herança muito amarga dos erros de uma organização social e política, eivada de egoísmos e de pre-juízos. E tem sido atormentado por idéias extremamente avançadas, que provocaram o desajustamento, o desequilíbrio e a instabilidade. Sem a previsão do sociólogo e sem a vocação do taumaturgo, mas sujeito às injunções do ambiente humano, o jurista de hoje sente que, não obstante a herança codificada do século passado evidenciar aquelas vigas mestras de sua formação cultural, os quadros sócio-econômicos já não comportam as exigências do quotidiano. Algumas fórmulas foram anunciadas, e espíritos esclarecidos como GEORGE VEDEL, têm sustentado a necessidade de complementar os direitos do homem com a proclamação de seus “direitos sociais”.⁵

Por mais hermético às injunções da realidade, o jurista não pode deixar de admitir que se a mística liberal sacrificou

3. GEORGES RIPERT, *Les Forces Créatrices du Droit*, p. 18.

4. ROSCOE POUND, *Las Grandes Tendencias del Pensamiento Jurídico*, p. 206.

5. VEDEL, *Droit Social*, p. 372.

as idéias morais ao primado da economia,⁶ não conseguiu satisfazer as necessidades das grandes massas humanas, nem mesmo dentro do plano puramente econômico. Tornou-se lugar comum defender as modificações do direito de família reconhecendo a imperiosa necessidade de assegurar a igualdade civil da mulher casada e disciplinar o instituto da proteção aos filhos, tanto legítimos quanto ilegítimos, abolindo as barreiras erguidas por preconceitos ultramontanos, já tão combatidos por CIMBALI, no comêço dêste século. Todos apregoam que a propriedade deixou de ser o fulcro das relações jurídicas, deslocado irreversivelmente para o trabalho. Ninguém põe em dúvida que se sacrifica o princípio manchesteriano da autonomia da vontade à prelevância da ordem pública, campeando o dirigismo em todo o setor das relações contratuais. É conceito dominante o alargamento da responsabilidade civil, que forceja por superar as lindes constritoras da idéia tradicional de culpa, e procura expandir-se na absorção de fundamento que melhor atenda às imputabilidades geradas no dinamismo de maiores e mais nervosas aglomerações citadinas. Não há quem se conforme com a sobrevivência de uma transmissão hereditária sem barreiras, proporcionando o enquistamento de fortunas absurdas que ofendem a miséria geral. Todo o mundo sabe, todo o mundo crê, todo o mundo brada que é indispensável a reformulação do jurídico, se não quisermos assistir ao seu aniquilamento definitivo.

Mas no terreno prático, que é que se faz? Quem é que atende ao apêlo de GABRIEL MARCEL, concitando os juristas de todo o mundo a defender nossa civilização, não com declarações inúteis, porém com uma ação eficaz?⁷ A corrente neotomista, empunhando a bandeira que a Igreja de Cristo desfraldou há 20 séculos em nome da fraternidade humana, não conseguiu imprimir senão sôbre pequenas províncias do direito legislado, e assim mesmo a muito custo e muito a mêdo a

6. RIPERT, *Les Forces Créatrices du Droit*, p. 422.

7. GABRIEL MARCEL, *Les Hommes contre l'Human*, p. 185.

idéia essencial do bem comum,⁸ restando larga margem para o campo das competições imediatistas dos grupos sociais, sob a influência permanente do fator político.⁹ É uma contingência do regime democrático esta interação constante entre os fatores de evolução social e as mutações do sistema jurídico, que obrigatoriamente há de ceder à pressão dos padrões determinados pela vida comum.

Tenho, porém, escutado, e com certa apreensão, que esta não é obra do jurista, e que este tem de limitar a sua ação às investigações em torno do organismo constituído e trabalhado, recebendo-o já aparelhado como o fruto perfeito das observações do psicólogo, do sociólogo, e sobretudo do legislador, e que lhe não cumpre mais que a sua explicação, a sua hermenêutica e a sua aplicação.

Comodismo injustificável, senão desvio imperdoável de perspectiva. O direito é hoje em dia um agente muito mais ativo na evolução social do que nos tempos passados, e, por isto mesmo "seria trágico se se consertasse a tal ponto petrificado que fôsse inapto a atender ao repto perpétuo das mudanças evolutivas e revolucionárias da sociedade".¹⁰

Voltemos um instante os olhos para o nosso País. 25 milhões de patrícios nossos não têm condições humanas de subsistência. Eu tenho viajado por tôda parte. Tenho visto no centro, no norte e no sul, no litoral e no interior, a desigualdade social bradando aos céus e acusando os homens. Fortunas cada vez mais poderosas e mais pujantes ofendem a mais cruciante miséria. Como se não bastasse, a espaços eclode uma crise política, que nos custa a emissão de um bilhão de cruzeiros por dia. E depois vem a explicação cômoda de que é assim mesmo o funcionamento do regime...

Está faltando a consciência da autoridade, está ausente a noção das responsabilidades, está galopando por entre nós

8. JEAN DABIN, *Théorie Générale du Droit*, nº 146.

9. GEORGES RIPERT, *Le Régime Démocratique et le Droit Civil Moderne*, p. 6.

10. W. FRIEDMANN, *Law in a changing Society*, p. 503.

a ameaça apocalíptica da subversão, e, enquanto isto, vivemos sem olhos como Sansão em Gaza, sem a coragem de agir, no mêdo de que possa aluir o templo dos filisteus. Todos sentem que é necessário e é urgente que algo seja feito, e que a esta população no mais triste estado de subdesenvolvimento, sofrendo um dos mais ínfimos padrões de vida do mundo, sejam oferecidas condições humanas de conservação. Chegou a hora de oferecermos a êste povo paciente mais do que palavras douradas e esperançosas, se quisermos não a sua ou a nossa salvação, porém a dêste País, a dêste hemisfério, e a do próprio mundo ocidental.

Parecerá talvez a alguém que estas observações são impróprias a uma solenidade desta natureza, dentro de um cenáculo de profissionais do fôro, endereçada a uma assembléia de juristas. Por certo, muito mais cômodo houvera de ser que eu me conservasse nos moldes acadêmicos, e proferisse uma oração teórica, defendendo tese de direito, numa atitude que de igual se compreenderia na gravidade desta sala, como num anfiteatro da Sorbonne, ou num salão de Oxford. Mais cômodo, sem dúvida, porém menos autêntico, menos atual, e menos enquadrado na realidade nacional. O repto, a que alude FRIEDMANN, está lançado. O jurista não pode contentar-se com ser um mero artesão, mas tem de pôr o seu senso de responsabilidade a serviço da sociedade dentro da qual vive.¹¹ Não pode conservar postura estática na defesa de uma ordem constituída que não resiste ao impacto das reivindicações sociais, sob a alegação farisáica de que lhe não compete a reformulação normativa. Ao contrário, o seu dever de homem de pensamento e de cultura, e sobretudo a sua posição de puro jurista impõe-lhe aceitar a missão catequética, e evangélica de uma sociedade que aprendeu a ser egoísta, e não quer corrigir-se, porque isto lhe parece bem. Aqui estão reunidos homens que têm o senso das responsabilidades, que se educaram no respeito ao cumprimento do dever, que não transigem com os assaltos à ordem constituída. O seu "habitat"

11. FRIEDMANN, *loc. cit.*

é a ordem legal. Mas esta ordem legal vem sendo constantemente ameaçada, pela falta de exação no desempenho de suas obrigações, por parte daqueles que as têm e não cumprem, como ainda pela criminosa omissão dos que têm o dever de corrigir as falhas que estão à vista de todos, menos dos que as não querem enxergar, porque não lhes convém a emenda.

Chegou a hora do jurista deixar a especulação abstrata do gabinete. Pela profissão e pela cultura, adquire no trato quotidiano uma vivência humana e uma experiência existencial sem paralelo com as outras categorias profissionais. Não lhe cabe acastelar-se nas elocubrações vãs, nem lhe compete nesta hora crucial discutir o sexo dos anjos, senão usar o seu conhecimento e pô-lo a serviço da grande causa, a maior de tôdas as demandas, aquela em que estão empenhados o patriotismo e a liberdade desta Pátria. Não podem, nesta hora, satisfazer meros propósitos de interpretar textos legais em função da colocação das vírgulas. Outras cogitações, muito mais graves, estão em jogo. É a própria tranqüilidade social que se encontra em risco. É o próprio conteúdo de cultura do nosso tempo que está em cheque. A problemática de nossa geração já está equacionada, e só lhe falta formular-lhe a conclusão.

Dever será, pois, do jurista *captar a mensagem de seu tempo*, para trabalhar no sentido da elaboração de um direito que atenda aos anseios da hora, sob pena de sua omissão concorrer para que a revolução em andamento subverta o conteúdo moral desta ordem jurídica em que vive e trabalha, e tem o dever de preservar, e vá ao ponto de aniquilar a dignidade humana.

O exercício dos direitos, que o jurista conhece e defende, pressupõe um clima específico, sem o qual as garantias individuais e políticas não passarão nunca da letra fria e morta, inadequada às exigências da vida moderna.

Nunca foi tão expressivo, tão flagrante e tão ameaçador o antagonismo de Gog e de Magog; nunca esteve tão em risco o equilíbrio fundamental das forças sociais, como nos dias que vivemos.

Ê certo, e os mais eminentes juristas o assinalam, todo direito não é direito e não é ciência, se não estiver lastreado pelos postulados conceituais de uma inspiração filosófica. O nosso sistema jurídico, evidentemente, não pode fugir a êstes pressupostos, e, afinado no concerto da civilização do ocidente, inspira-se sob o aspecto político nos conceitos de que se erigiu a forma democrática de govêrno; do ângulo econômico, e com as restrições que os excessos individualistas aconselham que se lhe retirem, procura realizar a predominância da economia liberal; e encarado de uma posição ideológica, traduz os postulados que há dois milênios foram fixados como as linhas características da civilização cristã e romãna.¹²

Outras ideologias nos espreitam, e outros programas nos são oferecidos. Para dizê-lo mais francamente, mais abertamente, mais desabridamente talvez: enquanto vivemos a ante-véspera de um dilúvio, aguardando que sôe a 25ª hora que se aproxima com tôdas as perspectivas indecifráveis de uma incógnita fatal, tudo no nosso meio conspira para que as palavras de alerta não sejam escutadas, e o festim dos baltazares prossiga em tôda a sua luxúria e o seu fausto, apesar de já estarem escritas a fôgo as palavras da condenação.

Ninguém pode admitir que a desigualdade econômica se difunda em têrmos tão violentos e tão injustos. Ninguém está de acôrdo em que se multiplique a legião dos desgraçados, segundo a progressão geométrica de números fantásticos. Ninguém deseja que uma inflação cada dia mais vertiginosa e descontrolada epane da mesa do pobre as migalhas que nem Jó aceitaria. Ninguém tolera que o poder econômico, dia a dia mais abusivo, proclame o enriquecimento como filosofia de vida. Ninguém aprova o sacrifício uniformemente acelerado dos valores morais.

12. RENÉ DAVID, *Traité Élémentaire de Droit Comparé*, p. 224.

Ninguém pode concordar. Mas todos sabem que existe. Existe, porque há uma ordem jurídica que o tolera. Tolerar porque na sofreguidão de bem viver, os homens de responsabilidade não querem repensar o problema.

Permitam-me, pois, os juristas reunidos na Casa Maior dos juristas brasileiros, sob a inspiração da crença de que ainda é tempo de refletir, de agir e de salvar, que os conclame agora a todos, a que reunamos as nossas vozes e somemos os nossos esforços, e assim peçamos, não como quem implora, mas como quem tem autoridade moral para exigir, que urgentemente seja reformada esta ordem jurídica, e sejam rearticulados os conceitos e os preceitos. Só assim poderemos, com a implantação de uma verdadeira justiça e igualdade, transmitir aos nossos filhos a civilização que nós recebemos, para que não cáia sôbre as nossas cabeças a maldição do futuro.