



UNIDADE PROCESSUAL

Memoria lida perante a Academia Cearense
pelo socio

RODRIGUES DE CARVALHO

«Nichteroy, 9 de Setembro de 1904.

Considerando que dia a dia mais se impõe a necessidade de uma lei commum de processo para todos os Estados do Brazil, submetto ao alto exame de V. Exc. a idéa de um congresso de representantes dos vinte governadores da Republica, no qual fiquem firmadas as bases do projecto da unificação que será proposta ás legislaturas de cada Estado.

Congresso de vinte delegados que se poderá reunir em Bello Horizonte, S. Paulo ou Petropolis, a escolha de V. Exc., terá a presidencia do Snr. Ministro da Justiça ou Procurador da Republica no Supremo Tribunal, conforme voto de V. Exc. Aguardo ancioso opinião de V. Exc. convencido de que nós os homens que temos neste momento a responsabilidade do Governo Federal, poderemos contribuir efficaçamente para que mais forte se torne a unidade politica da nossa patria. Saúdo respeitosaente a V. Exc.

Nilo Pecanha, Presidente Estado Rio Janeiro.

Concita o illustrado e operoso Presidente do Estado do Rio aos demais Presidentes a se reunirem 20 delegados regionaes com o fim de elaborar-se um projecto de lei commum de processo para todos os

Estados. As respectivas assembléas apropriarão ao seu meio, reduzindo a lei, o que fôr deliberado e acceto para toda a communhão brasileira.

E' de uma largueza de vistas pouco commum essa iniciativa do Presidente fluminense; mas, força é confessar, não podemos confiar em sua viabilidade. Expendemos as nossas razões.

§

Dous são os pontos a separar no direito a que Bentham chamou de adjectivo.

Um, é o que diz respeito ás *formas decisórias*—regulamentação do direito substantivo, com elle intimamente ligado, por ser este mesmo direito se desdobrando para melhor affirmar-se; o outro, é o referente ás *formas ordinatorias*—ou sejam os preceitos externos da acção, formalidades extrinsecas, como a citação, etc., que obedece antes ás condições locaes que á essencia do direito.

Estudado o momentoso assumpto sob estes dous aspectos, não tem razão de ser o accordo dos Estados, por que :

a) no primeiro caso escapa á competencia delles para legislar (como sobre fallencias, hypothecas);

b) no segundo é uma questão de conveniencia topographica, como, por exemplo, maior ou menor espaço de tempo para as citações em regiões desprovidas de meios faceis de communicação, com o Amazonas, Matto Grosso, etc.; o que não deve ser regulado uniformemente, mas obedecendo a essas condições do meio physico.

§

O actual momento historico da politica brasileira, em que a reconstrucção não está perfectamente solidificada, traz á vida juridica da nação uma certa anomalia, uma falta de equilibrio, como a de que se resente o corpo mutilado de subitoem diversos órgãos.

O substituir-se de xofre a unidade politica pela federação absoluta, e concomitantemente a vida ju-

diciaria fragmentada, como se vê; determinou essa falta de condições staticas, a manifestar-se em todos os phenomenos da vida nacional.

A sonhada revisão constitucional; a aspiração de tornar-se a justiça una; e agora a projectada unidade processual; não passam de symptomas dessa falta de adaptação do regimen federativo.

Na America do Norte, onde o elemento ethnographico varia de região a região, dá se igual confusão na vida juridica: a magistratura ora é eleita, ora de nomeação; os juizes estaduaes offercem menos garantia á cauza da justiça que os federaes; e o jury não é mais garantidor que no Brazil.

Institutos, como a fallencia, existem de natureza exclusivamente federal; as leis respectivas emanão do Congresso da União; e entretanto a pratica de cada Estado esquece a verdadeira lei, para adoptar outras de natureza local. E' Bryce quem aponta-nos semelhantes extravagancias (1).

O processo, como em todos os paizes, organizado com feição federativa, é regulado por lei regional.

Mas, por toda parte onde o direito acompanha o evoluir do espirito humano, manifesta-se a tendencia unificadora do direito privado, o que redundna na unificação processual.

Endemann, Cimbali, Memziger, Yseux, são propugnadores victoriosos da fusão unificadora do direito.

E entre nós ha accentuada tendencia a respeito, o que se evidencia pelas leis hypothecaria, de fallencia, e fusão do processo commercial e civil.

Na America do Norte essa diversidade continua nos modos das manifestações do direito origina-se da diversidade de raça e da constante successão de elemento adventicio; no Brazil, o phenomeno tem a sua cauza na inadaptação da lei constitucional, perdida de emprestimo á grande e original republica americana.

§

De accordo com o art. 65 da Const. Federal não

podem os Estados celebrar ajustes entre si com character politico; e ao Presidente da Republica cumprir approvar os que lhes forem indefeso celebrar (art. 48, n.º 16).

Vê-se dos termos do convite que se trata de um accordo com o fim de estabelecer bases que cada assembléa estadual deve reduzir a lei; mas, qual o meio legalmente coercitivo que possa garantir a estabilidade dessa lei? Não pode a mesma assembléa a seu bel-prazer modificá-la quando lhe approuver? E' illusorio o ajuste, portanto.

O que resalta de tudo isto é que os Estados avocaram uma competência que lhes não foi conferida pela Const. Federal no tocante ás leis adjectivas. Não ha texto claro, taxativo, que confira aos Estados o direito de decretar leis reguladoras do direito substantivo; essa faculdade avocaram-na elles em consequencia dos debates havidos no periodo constituinte, e por interpretação extensissima ao art. 65 n.º 2 (da Const. da Repub.). Alem disto, ha controversia sobre o que deve entender-se exclusivamente por lei adjectiva.

«E' opinião de muitos escriptores que o direito adjectivo não vaca até ahi, pois apenas entende com as formulas que representam precauções contra o abuso e o arbitrio, taes como o modo de citação do réo, o numero de testemunhas essencial para a prova, a forma da publicação das sentenças, e outros actos da mesma natureza.» (*Aristides Milton*, Const. do Brazil).

«No direito processual se comprehende não somente o modo pratico do exercicio do direito da acção (formalismo desta), como ainda as condições de legitimidade para a manifestação externa desse direito (objectivismo da acção)—(Acc. d. Sup. Tribunal Federal, de 27 de Março de 1896).

O objectivismo da acção é o proprio direito essencial tomando as formas de sua affirmacão; e separal-o do direito original, seria desvirtuar o proprio direito, tirar-lhe as condições de vida, como preten-

der separar o systema circulatorio de um ser animado para que este subsista só com os demais systemas de sua phisiologia.

O direito não é uma abstracção, mas um ser vivo, organizado, tendo ao mesmo tempo o lado statico (o preceito), e o lado dynamico (o processo e a acção). O *jus perseguendi* não é senão a feição animica do direito constituido.

Pescatore (*Logica del Diritto*, pag. 70) diz ser o processo civil parte accessoria do direito civil: d'onde concluir qualquer processo ser um accessorio do respectivo direito.

Os maiores juristas patrios condemnão essa anomala diversidade de leis estaduaes que alteraram até a mais respeitavel das instituições—o Jury; como em Pernambuco, onde o sigillo do julgamento e numero de juizes de facto foram inteiramente modificados para peor.

O remedio ninguem havia ainda cogitado ser a acção combinada dos Estados estabelecendo um accordo para convertel-o em lei regional.

Essa diversidade não affecta só as relações juridicas, dissemelhantes de Estado a Estado como se fosse de nação a nação: mas os elos ethnographicos e sociaes. Um povo de uma mesma origem, crendo pela mesma religião, externando idéas por uma lingua commum, preso pelo mesmo destino, não pode estabelecer o equilibrio de seus direitos por essa multiplicidade de normas processuaes.

E Tocqueville, esse Aristoteles moderno, synthetizou neste juizo tudo quanto em outros termos constitue a theoria do meio, raça e momento, expendida por Montesquieu e ampliada por Taine: «Os povos resentem-se eternamente de sua origem. As circumstancias que os acompanharam ao nascer e que os ajudaram a desenvolver-se influem sobre toda a sua existencia» — «Se fosse possivel a todas as nações remontar á origem da sua historia, não duvido que ahí poderíamos descobrir a causa primaria das pre-

venções, dos usos e paixões dominantes,—de tudo em fim quanto compõe o que se chama caracter nacional.»

A uniformidade impõe-se como a restauração de uma norma tradicionalmente adequada à pratica do nosso direito; mas deve ser decretada pelo Congresso Nacional; e si a processualistica tem duas modalidades: a *forma decisoria* a que Pescatore chama direito accessorio; e a *forma ordinatoria*; o Congresso Nacional pode e deve estabelecer a uniformidade das leis adjectivas em sua plenitude (art. 34 n.º 23 da Const. Federal) no tocante ás condições de legitimi-
dade do direito substantivo.

Nos paizes onde predomina a falta de homogeneidade ethnographica, como nos Estados Unidos da America do Norte, é explicavel a diversidade de leis reguladoras de uma mesma materia, variando segundo a feição de cada parte da Confederação, conforme ficou dito.

Na Suissa, nos Estados Scandinavos por exemplo, vai se operando a centralisação, de forma que um só código tende a uniformisar as relações juridicas e processuaes.

O factor primordial do direito é incontestavelmente o elemento ethnographico.

§

Em synthese:

A uniformidade processual no Brazil é uma necessidade palpitante; mas o meio de pratical-a sem receios de tergiversações futuras da parte de algum Estado, não é o alvitrado pelo illustrado Presidente do Rio de Janeiro; só o Congresso Nacional pode estabelecê-la coactivamente, de modo que de dia para dia não tenhamos a triste decepção de ver um mesmo assumpto tratado no motu continuo das machinas legislativas dos Estados.

Fortaleza, Setembro de 1904.

(1) La République Americaine (traducção de Daniel Müller) Vol. I.