

ASPECTOS PROCESSUAIS CIVIS NA NOVA CONSTITUIÇÃO (*)

José Carlos Barbosa Moreira

A Constituição em vigor desde outubro de 1988 afasta-se, em grande medida, dos modelos anteriores que tivemos ao longo da nossa história republicana. E não só do ponto de vista formal, da estrutura, da sistematização da matéria, senão, também, em boa proporção, do ponto de vista substancial, dos princípios, das idéias, das diretrizes que a inspiram. Particularmente no campo que nos está interessando esta noite, não pode deixar de chamar a atenção o maior cuidado com que se tratou a matéria relacionada com o Direito Processual.

As Constituições precedentes, sem dúvida, contiveram disposições importantes a respeito do assunto. Alguns dos institutos mais interessantes do nosso Processo Civil foram consagrados primeiramente em textos constitucionais, como é o caso do mandado de segurança que, como se sabe, surgiu com a Constituição de 1934. Mas, no que concerne às disposições de princípio, essas Constituições anteriores se preocupavam principalmente com o processo penal, a cujo respeito estabeleciam normas destinadas precipuamente a assegurar certas garantias, consideradas indispensáveis à realização da justiça no campo criminal.

Poucas normas se encontravam nessas Cartas a respeito do processo civil. E é justamente por esse ângulo que a nova Constituição assinala, sem dúvida, uma mudança de rumo. Nela são bem mais abundantes os textos concernentes ao processo civil. É claro que alguns deles dizem respeito, indiferentemente, a ambos os ramos do direito processual. Mas não deixa de ser interessante notar, desde logo, que a Constituição ora em vigor estende, expressamente, ao processo civil determinadas garantias que até então só estavam elevadas a nível constitucional com referência ao processo penal. Em poucos minutos terei a oportunidade de ilustrar esta afirmação, por exemplo, com a garantia do contraditório.

A palestra desta noite não se ocupará de todos os dispositivos constitucionais referentes a assuntos de processo. Seria impossível esgotar a matéria em limite de tempo razoável. Vou procurar concentrar-me de preferência, exatamente, no exame de alguns dos princípios fundamentais do processo — tema, repito, a cujo respeito esta Constituição é bastante mais explícita que as anteriores.

(*) Conferência proferida em Nova Friburgo, em 20-5-89, no Seminário "Reflexos da Nova Constituição na Ordem Jurídica", promovido pela OAB — 9.ª Subseção — Nova Friburgo, Associação dos Defensores Públicos do Estado do Rio de Janeiro e SENAC.

A primeira referência que deve ser feita incide sobre o artigo 5.º, n.º XXXV, onde está consagrado o chamado direito de ação, direito de obter do Estado a prestação jurisdicional. Nesse inciso, adota-se a seguinte redação: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". O texto afasta-se do modelo anterior em dois pontos: 1.º — não se refere apenas a direito individual, como acontecia nas Constituições anteriores. E essa omissão do adjetivo, ampliando a área de incidência do substantivo, está muito ligada a todo um contexto que ressalta deste Capítulo I do Título II da nova Carta, onde se observa uma mudança de enfoque a respeito de direitos e garantias. Estavam eles postos nas Cartas anteriores, numa pauta — não digo exclusivamente, mas, sem dúvida, predominantemente — individual, e passam agora a ter, de preferência, uma conotação coletiva, posso dizer, social. Essa é uma característica que desde logo ressalta do exame da nova Constituição em confronto com as anteriores.

Outro ponto que distingue esse texto do anterior consiste em que já não se fala apenas de lesão a direito, fala-se de lesão ou ameaça, o que significa que está agora alçada ao nível constitucional a garantia do direito de ação inclusive quanto às providências que se destinam, não a reparar ou a reprimir um dano porventura já configurado, senão também àquelas outras que se destinam, como as medidas preventivas e as medidas cautelares, a evitar a consumação do dano. Evidentemente, a tutela preventiva e a tutela cautelar não são novidades trazidas pela Constituição de 1988. A novidade aqui consiste em que esses tipos de tutela estão agora colocados em termos expressos sob a proteção constitucional, de sorte que se torna impossível, doravante, ao legislador ordinário suprimir providências que os representem. Seria contrária à Constituição, por exemplo, uma reforma do Código de Processo Civil que visasse a suprimir as disposições concernentes ao processo cautelar. Como um todo, a tutela cautelar está hoje garantida em nível constitucional.

De nada adianta, sabemos bem, assegurar em teoria, *in abstracto*, o direito do jurisdicionado de pedir ao juiz uma providência destinada a reparar ou a evitar lesão ao direito, se não cuidamos de assegurar *in concreto* a possibilidade desses mesmos jurisdicionados de exercer de maneira eficaz o direito de ação através do acesso à Justiça. Pois bem, não é segredo que numerosos fatores, numerosas circunstâncias, se opõem costumeiramente, usualmente, a que os jurisdicionados possam exercer, de maneira eficaz, o direito que a Constituição lhes assegura *in abstracto*. Ela cuida então de complementar essa franquia do direito de ação, assegurando aos necessitados, àqueles que não disponham de meios próprios para exercitar o aludido direito, a assistência judiciária. E ela o faz no mesmo artigo 5.º, inciso LXXIV: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Dois observações são aqui oportunas. A primeira é de que a extensão dessa franquia se vê dilatada no texto constitucional vigente em relação aos anteriores, uma vez que já não se fala apenas de assistência judiciária, mas de assistência jurídica integral. E isso envolve, necessariamente, a prestação também de serviços de consultoria. O Estado compromete-se perante os jurisdicionados, não apenas a facilitar-lhes o ingresso em juízo ou a assegurar-lhes a possibilidade de litigar sem ter de enfrentar as despesas que essa posição de litigante necessariamente acarreta, no comum dos casos. O Estado compromete-se a algo mais: compromete-se a colocar à disposição dos jurisdicionados serviços que possam prestar-lhes informações e esclarecimentos em matéria jurídica.

Passando a outra garantia importante, gostaria de referir-me àquela prevista no inciso XXXVII do mesmo artigo 5.º e no inciso LIII desse dispositivo. São dois textos que se completam. O inciso XXXVII estabelece: "Não haverá juízo ou tribunal de exceção"; e o inciso LIII acrescenta: "Ninguém será processado, nem sentenciado, senão pela autoridade competente". A conjugação desses dois textos formula a garantia do chamado *juiz natural* ou *juiz legal*.

Que significa essa garantia? Significa que qualquer litígio deve ser levado ao órgão previamente indicado pela lei, de acordo com regras genéricas e abstratas. Ninguém pode ver submetido o seu litígio, por motivos pessoais, singulares, especificamente relacionados com aquele caso, a um órgão diverso do previsto no ordenamento para as hipóteses do gênero. É claro que com isso não se exclui a possibilidade de que o ordenamento estabeleça órgãos com competência especializada, seja em razão da matéria litigiosa, seja em razão do valor da causa, seja mesmo em razão da qualidade de alguma das partes. O que é essencial é que essa disciplina não se veja adotada de caso pensado para a solução de um determinado litígio, mas, ao contrário, que ela seja estabelecida previamente, com caráter impessoal, de tal maneira que as regras assim consagradas se apliquem indistintamente a todas as hipóteses do mesmo gênero, que porventura venham a ocorrer.

É um princípio que visa antes de mais nada, como intuitivamente se percebe, a assegurar a imparcialidade, a independência do órgão judicial e, como tal, se destina a confirmar, a corroborar nos jurisdicionados a confiança na atuação da máquina judiciária. Confiança essa que se veria natural e evidentemente abalada, se algum litigante se surpreendesse ao ver que o seu caso iria ser retirado da massa dos processos e subtraído ao conhecimento do órgão normalmente competente, para ser confiado a um órgão de exceção. O princípio relaciona-se, em última análise, com o da igualdade perante a lei. Todos os casos juridicamente iguais devem receber tratamento jurídico homogêneo — em matéria de competência como em qualquer outra.

O mesmo artigo 5.º, no inciso LV, consagra a chamada garantia do contraditório e da ampla defesa, nos seguintes termos: "Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". Este texto fornece-nos um exemplo ilustrativo da observação que fiz de início, quando lhes disse que esta Constituição teve o cuidado de estender ao processo civil certas garantias que nas Cartas anteriores estavam previstas em termos específicos para o processo penal. A garantia do contraditório é uma delas. As Constituições anteriores só tratavam disso quando se referiam à instrução criminal, ao passo que a Carta ora em vigor não faz qualquer discriminação: aos litigantes em processo judicial ou até em processo administrativo, ficam conferidas essas garantias.

Que significa, é o caso de indagar, a garantia do contraditório? A garantia do contraditório tem dupla significação: uma para as partes e outra para o juiz. Para as partes, ela significa essencialmente que ambos os litigantes devem ter oportunidade de atuar de maneira eficaz no desenvolvimento do processo. Devem ter a possibilidade de expor as suas razões, os seus argumentos; devem ter a possibilidade de apresentar as provas destinadas a demonstrar a veracidade de suas alegações; devem ter a possibilidade de pronunciar-se sobre as provas porventura oferecidas pelo adversário; e devem, também, ter ciência de todos os atos praticados pelo juiz e a oportunidade de impugná-los, se for o caso.

Para o juiz, que é que significa, em substância, a garantia do contraditório? Significa, primeiro, que não lhe é lícito tomar qualquer providência ou praticar qualquer ato no processo sem dar aviso, notícia, informação às partes. Ao juiz não é dado agir secretamente. E, em segundo lugar, que ele só poderá adotar, como fundamentos das decisões que venha a proferir, razões e provas a cujo respeito se tenha oferecido às partes a oportunidade de se manifestarem.

Convém observar que não é essencial ao contraditório que os litigantes *efetivamente* se aproveitem das oportunidades que assim lhes são abertas. O que é essencial é a abertura da oportunidade. Entretanto, se algum dos litigantes, ou mesmo ambos, não aproveitam as ocasiões que lhes são abertas e mantêm silêncio, esse fato não prejudica a atuação do princípio do contraditório. O princípio foi respeitado desde o momento em que se conferiu a oportunidade em termos razoáveis, em termos praticamente adequados. Daí tiramos algumas conseqüências. Pode-se, por exemplo, indagar: é compatível com a nova Constituição, nos termos em que ela expressa o princípio do contraditório, a disciplina severa que o Código de Processo Civil adotou para com o réu que não oferece defesa; para com o réu revel?

Embora eu não simpatize muito com essa disciplina, à qual formulei em mais de uma oportunidade alguma crítica, não me parece que a disciplina no Código de Processo Civil a respeito seja incom-

patível com a nova Constituição. E não me parece exatamente porque o Código ordena que, ao ser citado, o réu seja cientificado das consequências, sem dúvida alguma graves, que decorrerão da sua eventual omissão em apresentar defesa. Sabemos que do mandado de citação deve constar obrigatoriamente a advertência dirigida ao réu de que, se ele não apresentar defesa, serão considerados verdadeiros, em princípio, os fatos afirmados pelo autor. Se, portanto, essa regra é respeitada, se essa formalidade é observada, não se pode dizer que esteja violada ou desprezada a garantia do contraditório, se o réu, mantendo-se em silêncio, deixando de oferecer sua defesa, vai porventura dar ensejo a que se manifestem em seu desfavor as consequências previstas na lei, notadamente a de se presumirem verdadeiros os fatos narrados pelo autor, e eventualmente, no procedimento ordinário, a abreviação do itinerário processual, com o julgamento antecipado da lide. A despeito de criticável por outros ângulos, essa disciplina não me parece inconstitucional.

Também não me parece que seja inconstitucional a existência de hipóteses em que a lei exclui o duplo grau de jurisdição. É verdade que a Constituição assegura a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; mas não diz necessariamente que esses recursos devam ser interponíveis para algum órgão situado em nível hierárquico superior. O que não pode haver é decisão irrecurável. Não está excluída, porém, a hipótese de recorrer-se para o mesmo órgão ou para órgão do mesmo grau, seja qual for o juízo de valor que se faça ao propósito. É possível que a substituição da apelação pelos embargos infringentes, nas hipóteses de execução fiscal, de valor não superior a certo limite, por exemplo, seja criticável por outros pontos de vista. Mas não me parece que ela ofenda a Constituição, que seja incompatível com o artigo 5.º, n.º LV. Se é verdade que a Constituição assegura a recorribilidade das decisões, ela não vai, todavia, ao ponto de especificar que esses recursos devam, por força, ser interponíveis para órgão hierarquicamente superior. É, portanto, compatível com a Constituição a existência de hipóteses nas quais a parte vencida só possa recorrer para o próprio órgão ou para órgão situado no mesmo nível hierárquico, como acontece, por exemplo, no chamado Juizado Especial de Pequenas Causas, em que, como sabemos, de acordo com a lei que regula o respectivo procedimento, a apelação também é substituída por um recurso dirigido a um colegiado do próprio primeiro grau formado por três juizes.

Acrescento que o princípio do contraditório, como todos os princípios, não deve ser entendido de maneira absolutamente rígida. Os princípios processuais têm caráter essencialmente instrumental. Eles se destinam, tanto quanto possível, a encaminhar o processo para um desfecho correto, a assegurar a boa administração da justiça.

Os princípios não constituem fins em si mesmos: são meios, de sorte que ficam sujeitos a determinadas compressões e atenuações sempre que se configurar situação na qual a aplicação excessivamente rigorosa do princípio crie o risco de que se obtenha, afinal, resultado diametralmente oposto àquele que se tinha em vista quando se estabeleceu o próprio princípio. Assim acontece com o do contraditório. Por exemplo, todos sabemos que existe, em várias emergências, a possibilidade de que o juiz emita decisão sem a prévia audiência das partes. Assim ocorre no processo cautelar ou no mandado de segurança, quando se concede a liminar sem a audiência do impetrado. Entretanto, o que já não seria compatível com a garantia do contraditório é a impossibilidade de que a parte, pelo menos *a posteriori*, se manifeste sobre aquele ato que eventualmente a prejudique. Essa oportunidade tem de ser-lhe assegurada. A sua exclusão, sem dúvida alguma, importaria violação do princípio do contraditório.

O artigo 5.º, no inciso LVI, estabelece que "são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos". Por exemplo, um documento furtado, uma correspondência violada, e assim por diante. Há, é verdade, no próprio artigo 5.º, outro dispositivo que de certa maneira atenua, limita, restringe o alcance deste. É o inciso XII, segundo o qual "é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal". Como se vê, a respeito das comunicações telefônicas é possível, mediante ordem judicial, interceptá-las na forma que a lei estabelecer, mas apenas para que o resultado da interceptação seja utilizável como prova no processo penal; no processo civil, a proibição é absoluta.

Devo dizer que não considero inteiramente satisfatória essa posição tomada pela Constituição. A matéria é muito controvertida; há diversas correntes de opinião a respeito, e eu me inclinaria, de preferência, por deixar certa latitude de apreciação ao juiz. Parece-me preferível uma disciplina que permitisse ao juiz avaliar, diante do caso concreto, as circunstâncias que rodearam a obtenção daquela prova por um meio irregular, valorar os prós e os contras, para verificar qual seria dos males o menor: admitir aquela prova, a despeito da sua origem escusa, ou não admiti-la, com o risco de cercear, às vezes de maneira excessiva e irremediável, o direito à prova que têm os litigantes. Há certas situações em que não se concebe a possibilidade de obter uma prova pelos meios regulares. A única prova que se pode obter resulta de procedimento que infringe alguma regra legal. Penso que o ideal seria que temperássemos um pouco esse princípio. E tenho certa desconfiança de que acabará por assim acontecer na prática judiciária. Minha previsão (meu palpite, se quiserem)

é de que a jurisprudência vai temperar um pouco esse texto com o clássico grão de sal da prudência, tendo em vista, repito, as peculiaridades de cada caso que porventura se apresente a julgamento.

Outro princípio que se estabelece na Constituição é o da publicidade dos atos processuais. Ele está consagrado no artigo 93, n.º IX e artigo 5, n.º LX. É, aliás, uma tradição do direito processual brasileiro, que sempre honrou, a despeito de não haver até então regra constitucional, o princípio da publicidade. Sem dúvida alguma, ele concorre para assegurar, em certa medida, a seriedade da administração da justiça e fortalecer nos jurisdicionados a confiança na atuação dos juizes. Ninguém simpatiza muito com processos secretos, e há mil razões válidas para não simpatizar com eles. Assim, é útil, é louvável que o legislador constituinte haja tido a preocupação de elevar esse princípio ao nível constitucional, seguindo o exemplo de vários países em que isso já acontecia, como a Itália, a Bélgica e alguns outros.

É evidente que esse princípio também não pode ser absoluto. Todos compreendem, intuitivamente, que certas matérias, por sua natureza, exigem discricção, exigem tratamento que as poupe de curiosidades inoportunas ou até malsãs. Não é de surpreender que algumas regras legais excluam a participação indiscriminada do público em atos processuais; por exemplo, quando se trata de matéria relativa a direito de família, ou quando haja algum interesse público em jogo, e assim por diante. O juiz pode, nesses casos, determinar que o processo corra em segredo de justiça; que a sessão de julgamento não seja acessível, como em regra é, a qualquer pessoa que pretendesse a ela assistir.

Essa atenuação do princípio está prevista na própria Constituição. O artigo 5.º, n.º LX, estabelece: "A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem". E o artigo 93, n.º IX, reza: "Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes". Vejam que a própria Constituição reconhece, em termos expressos, a possibilidade de excluir-se a presença da parte em determinadas hipóteses — desde que para isso, é claro, exista motivo relevante. Não se dá aqui um cheque em branco ao juiz. Ele não pode excluir a presença da parte, a não ser por motivo de extrema seriedade. Lembro-me, no momento, de um exemplo: ao interrogar menor em processo em que o pai esteja sendo acusado de abusos, de sevícias ou de atos contrários à moral, é claro que, se o interrogatório se realizar na presença do próprio pai, dificilmente se pode esperar que o menor se expresse com sinceridade, com liberdade,

como é de desejar. Em casos como esse e noutros semelhantes, é possível a exclusão da parte sem que isso represente violação do princípio da publicidade, nos termos em que ele está definido no texto constitucional.

Outra garantia importante que também agora ascende ao nível constitucional é o da obrigatória motivação das decisões judiciais. O artigo 93, n.º IX, esse mesmo do qual já li a parte concernente à publicidade, consagra o princípio de que agora lhes estou falando: "Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade". A Constituição desceu ao pormenor de fixar a sanção cabível para a infração da regra. Toda decisão não motivada é uma decisão nula, seja qual for o órgão judiciário que a profira. Não há exceção alguma.

Naturalmente, aqui também o rigor não pode ser o mesmo em todos os casos. Ninguém vai comparar a hipótese, por exemplo, de uma sentença de mérito, em que o juiz julga procedente ou improcedente o pedido, à luz da argumentação e das provas produzidas pelas partes ou colhidas de ofício, com uma simples homologação de desistência ou de transação. É claro que a obrigação de motivar não vai impor ao juiz, em todo e qualquer caso, o mesmo tipo de tarefa. E o próprio Código de Processo Civil é expresso, nos artigos 459, 2.ª parte, e 165, *fine*, em estabelecer essa distinção, ao dizer que o juiz, nesses casos, assim como nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, decidirá de maneira concisa. Não se deve, todavia, confundir concisão com silêncio, com omissão. Quando se diz que o juiz decidirá de forma concisa, não se está autorizando o juiz a não motivar a sua decisão. Apenas, é claro que, em determinadas hipóteses, a motivação poderá ser bem mais singela do que noutras. Mas alguma deve sempre existir, sob pena de nulidade, como diz a própria Constituição.

Chegamos, para natural alívio do auditório, ao último princípio de que vou tratar, que é o do artigo 5.º, n.º LIV. Reza esse dispositivo: "Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal". Aparece aqui uma expressão que, ao que me consta, não figurava em texto legal brasileiro até agora. Ela tem origem inglesa: é a tradução quase literal da expressão inglesa *due process of law*, que vem de época muito antiga, sendo encontrada, parece que pela primeira vez, numa lei de 1354, do reinado de Eduardo III. Daí ela passou a outros textos, entre os quais a 5.ª emenda à Constituição norte-americana, de 1791; e, afinal, chega agora a um texto constitucional brasileiro.

Esta garantia do devido processo legal foi invocada ao longo dos tempos para evitar, de maneira genérica, as manifestações de arbitrariedade no processo. Aliás, também fora dele, porque, na verdade, se examinarmos essa evolução histórica bastante longa, vamos verificar que a referência ao devido processo legal não aparece ape-

nas em contexto processual, mas também aplicada a questões de direito material. De qualquer forma, ela tinha alcance genérico. Constituía um modo de obstar, no que diz respeito ao processo, a atos que fossem capazes de desviá-lo do seu curso normal, daquele curso considerado próprio e adequado para conduzi-lo a um desfecho justo. Tinha, portanto, alcance muito amplo, o que se explica pelo fato de que, sob esses ordenamentos, não se haviam ainda identificado, singularizado, diferenciado esses diversos princípios específicos aos quais acabo de fazer referência: por exemplo, o princípio da publicidade dos atos processuais, o princípio da obrigatoria motivação das decisões, o princípio do contraditório etc. Recorria-se a essa fórmula do devido processo legal como uma maneira de assegurar todos esses aspectos que hoje estão distribuídos por uma série de princípios que foram adquirindo, com o tempo, a sua própria individualidade. Talvez se pudesse dizer que tudo isso — o contraditório, a ampla defesa, a obrigatória motivação das decisões, a publicidade dos atos processuais, o juiz natural — tudo isso nada mais significa, nada mais constitui do que facetas, aspectos diversos mas complementares entre si, daquilo a que se pode chamar o devido processo legal. Tudo isso compõe, na sua inteireza, o devido processo legal.

É curioso que justamente agora apareça na Constituição, em dispositivo individualizado, a garantia do devido processo legal, no mesmo momento em que a Constituição atinge o máximo de explicitação que até hoje se viu em nossa Pátria no tocante a esses vários princípios que, de certo modo, se podem considerar contidos naquele. É um paradoxo, porque a invocação do devido processo legal era, sem dúvida, mais necessária ao tempo em que ainda não estavam explicitados um por um os vários princípios que nele se subsumem. Sob a Constituição anterior, por exemplo, certa parte da doutrina brasileira era levada a invocar o princípio do devido processo legal como um princípio supralegal, quase como um princípio de direito natural (se me perdoam a referência talvez um pouco exagerada), como algo que estava implícito, que sobrepairava a todo o ordenamento. A doutrina não encontrava num texto da Carta política em vigor a explicitação, a discriminação, a especificação de todas as aludidas garantias; então recorria a esse expediente hermenêutico, como que para completar, para dar alcance mais profundo ao sistema de garantias consagrado naquela Constituição.

Hoje, entretanto, a utilidade dessa invocação torna-se, evidentemente, menor, na mesma medida em que, repito, os vários princípios filiados ao do devido processo legal, as várias garantias parciais que, no conjunto, constituem o devido processo legal, se acham explicitadas, uma por uma, no texto da Constituição.

Dever-se-á por isso criticar o legislador constituinte? Não me parece que seja o caso de censurá-lo. É sempre possível que al-

gum aspecto, alguma garantia haja ficado na sombra. É sempre possível, na prática judiciária, que nos defrontemos com alguma situação na qual se venha a sentir a necessidade de assegurar aos litigantes alguma prerrogativa que não esteja ainda explicitada, especificada, discriminada no texto constitucional. Para essas situações que porventura ainda possam remanescer, será sempre útil podermos contar com esta válvula de escape. O dispositivo que consagra a garantia do devido processo legal funcionará como uma "norma de encerramento", à qual poderemos recorrer quando nenhuma outra for satisfatória para atender àquela situação particular diante da qual nos colocamos, neste ou naquele processo. Embora seja razoável prever que não será muito freqüente a necessidade do recurso a esta cláusula, não se pode excluir que tal necessidade, vez por outra, venha a configurar-se. Portanto, não há censura alguma que se deva fazer ao legislador constituinte pelo simples fato de que, depois de ter-se preocupado em especificar uma série de garantias, haja, a par disso, inserido no texto constitucional o dispositivo agora sob exame, referente ao chamado devido processo legal.

Que juízo de conjunto se pode formular, a respeito da nova Constituição, na matéria de que esta noite nos estamos ocupando? Um juízo, sem dúvida alguma, positivo, como é a meu ver o juízo que se deve fazer desta Constituição, sob vários outros aspectos. Confesso-lhes que a Constituição me é bastante simpática. Reconheço nela defeitos de técnica, alguns bastante graves, que se podem talvez explicar pelo procedimento usado na sua elaboração. Sabemos todos que cada parte emanou de uma Comissão e que depois não se teve, talvez, o cuidado de costurar muito bem esses diversos retalhos. Então, há determinadas desarmonias, há aparentes contradições; mas são, a meu ver, defeitos irrelevantes, se confrontados com a inspiração generosa, moderna, atual, que perpassa por tantas partes desta Constituição. E, de qualquer maneira, gostemos ou não dela, é ela que está em vigor, e temos de dar-lhe uma chance razoável de dizer a que veio. Uma Constituição não se pode julgar pela simples leitura do texto. Uma Constituição não é um texto: é, sobretudo, uma vivência. Importa, então, verificar como se vai comportar a Constituição na prática cotidiana. E, para isso, é preciso que colaborem com ela. Se estivermos dispostos a sabotá-la, depois evidentemente chegaremos a um juízo negativo, mas provocado por nós mesmos, na medida em que não teremos dado à Constituição a oportunidade justa, razoável, honesta, leal de atuar sobre a vida brasileira.

Pois bem, sem querer transbordar muito dos limites do meu tempo, direi que, em matéria de processo, esta é uma Constituição que apresenta, sem dúvida, saldo muito positivo. Eu os avisei de que não iria tratar senão dos grandes princípios. Se tivesse de ir além, poderia mencionar-lhes algumas inovações extremamente felizes em matéria processual, como, por exemplo, o mandado de segurança

coletivo que, só por si, seria bastante para justificar a existência da Constituição, do ponto de vista processual. Mas não quero penetrar em terreno alheio. Sei que algumas dessas inovações específicas serão objeto de outra palestra, ou de outras palestras, de sorte que não quero absolutamente invadir a seara de outros conferencistas, que certamente exporão esses assuntos de maneira muito mais brilhante e profunda.

Desejo apenas, repito, expressar nestas últimas palavras meu juízo positivo acerca do que se contém na Constituição de 1988 a respeito do processo civil. Quase diria que ela resgata o processo civil de certo esquecimento, de uma posição por assim dizer secundária, em que ele se via colocado nas cartas anteriores, de sorte que, a meu ver, ela merece o nosso aplauso, o nosso louvor; sobretudo, merece de nós um esforço muito sincero no sentido de fazer atuá-la, único meio de permitir que sobre ela se forme, dentro de algum tempo, um juízo sereno e objetivo.

Agradeço mais uma vez, com grande desvanecimento, a honra do convite que me foi feito para participar deste ciclo e agradeço, já agora comovido, a atenção e, quase diria, a incrível paciência com que me ouviram.

Muito obrigado.