

UM SPENCERIANO E O SUPREMO: O DISCURSO (ANTI)JUDICIARISTA DE CARLOS MAXIMILIANO (1930-1945)

A SPENCERIAN AND THE BRAZILIAN SUPREME COURT: THE (ANTI)JUDICIARY DISCOURSE OF CARLOS MAXIMILIANO (1930-1945)

Wingler Alves Pereira^A

 <https://orcid.org/0000-0001-5703-2247>

^A Doutor em Ciência Política pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (IESP-UERJ), professor substituto na Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e pós-doutorando no Centro de Pesquisas da Fundação Casa de Rui Barbosa (FCRB).

Correspondência: wingler@gmail.com

DOI: <https://doi.org/10.12957/rfd.2025.88951>

Artigo submetido em 03/01/2025 e aceito para publicação em 09/05/2025

Resumo: O artigo busca compreender o pensamento político-constitucional de Carlos Maximiliano entre 1930-1945, quando desempenhou funções relevantes, como a de membro da Subcomissão do Itamaraty (1932-1933); procurador geral da República (1934-1936) e ministro do Supremo Tribunal Federal (1936-1941). A partir da metodologia da morfologia das ideologias políticas de Michael Freeden e do marco teórico relativo ao pensamento político liberal brasileiro, especialmente o judiciarismo, o trabalho almeja entender, mais especificamente, o discurso libertário de Carlos Maximiliano a respeito do papel político do Supremo Tribunal Federal. O artigo pode ser enquadrado em uma nova abordagem da teoria constitucional, a partir da compreensão da história constitucional brasileira como uma fonte de produção teórica e não apenas como um lugar de anedotas. Como conclusão, o trabalho sugere que a ideologia libertária no Brasil, a partir do discurso de Carlos Maximiliano na era Vargas (1930-1945), é guiada por uma postura antijudiciarista, que nega o envolvimento do Judiciário em conflitos políticos, mas defende, aparentemente de modo contraditório, uma atuação judicial ativa no combate ao comunismo.

Palavras-chave: Pensamento político-constitucional brasileiro; Carlos Maximiliano; Supremo Tribunal Federal; comunismo.

Abstract: The article seeks to understand the political-constitutional thought of Carlos Maximiliano between 1930 and 1945, during which he held significant positions, such as a member of the Itamaraty Subcommittee (1932-1933), Attorney General of the Republic (1934-1936), and Minister of the Supreme Federal Court (1936-1941). Using the methodology of the morphology of political ideologies by Michael Freeden and the theoretical framework related to the Brazilian liberal political thought, especially judicialism, the work aims specifically to understand Carlos Maximiliano's libertarian discourse regarding the political role of the Supreme Court. The article can be placed within a novel approach to constitutional theory, based on the understanding of Brazilian constitutional history as a source of theoretical production rather than merely a repository of anecdotes. In conclusion, the work suggests that libertarian ideology in Brazil, from Carlos Maximiliano's discourse during the Vargas era (1930-1945), is guided by an anti-judicialist stance, which denies the involvement of the Judiciary in political conflicts while contradicting this with a defence of active judicial intervention in combating communism.

Keywords: Brazilian political-constitutional thought; Carlos Maximiliano; Brazilian Supreme Court; communism.

1. INTRODUÇÃO

Na história do pensamento político-constitucional brasileiro, o discurso judiciarista é uma tônica que predomina na tradição liberal. Rui Barbosa e Pedro Lessa são exemplos, na Primeira República, de uma concepção de atuação altiva, em especial, por parte da Suprema Corte (Lynch, 2021). O objetivo mais abrangente deste artigo é expandir a compreensão dos discursos (anti)judiciaristas, preenchendo uma das várias lacunas que ainda parecem existir a respeito do tema, sobretudo em um marco temporal de crise do liberalismo e de atuação do Supremo: a era Vargas (1930-1945), período em que prevalecem os estudos e pesquisas sobre

os pensamentos conservador e autoritário da época.¹

As diferenças entre judiciaristas e antijudiciaristas são muitas quanto ao entendimento sobre o papel destinado ao Judiciário. Embora muitos liberais sejam judiciaristas, sobretudo no campo do *liberalismo democrático*, por estarem preocupados com as liberdades políticas, civis e limitação do poder; há outra tradição do liberalismo, o *libertarianismo econômico*, que está mais preocupada com a liberdade de mercado e a relação com as outras liberdades é mais contingencial. O *libertarianismo econômico*, ideologia central deste artigo, apresenta algumas características mais abrangentes como a ideia de que a liberdade de comércio funciona como princípio organizador do universo político, tendo como programa político o Estado mínimo e como inimigos a burocracia estatal e o socialismo (Lynch, 2020).

O objetivo específico do artigo é compreender o discurso (anti)judiciarista de Carlos Maximiliano, que aparentava reunir algumas das características do *libertarianismo econômico*, por meio das vinculações expressas aos preceitos de Herbert Spencer, o maior formulador da ideologia libertária, gestada em escritos como *O indivíduo contra o Estado* (2012 [1884]). O libertarianismo spenceriano, focado na preservação do Estado mínimo e no governo das elites, fazia uma defesa radical do individualismo e da propriedade privada como instrumentos de organização social, que deveriam ser protegidos pelo Estado sob pena de impedir o progresso ou a “evolução” da sociedade (Lynch, 2020).

O artigo pode ser visto, assim, em um contexto de pesquisa que busca compreender o (anti)judiciarismo presente no *libertarianismo econômico* brasileiro, com foco nos escritos de Carlos Maximiliano durante a era Vargas.² Seu pensamento ainda é muito pouco estudado no Direito, área em que se destacou com livros como *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, com edições que se estendem de 1925 até os dias atuais. No marco temporal do artigo (1930-1945), foram publicadas a segunda e a terceira edições do livro, em 1933 e em 1941,

¹Uma análise recente do pensamento constitucional brasileiro autoritário durante a era Vargas (1930-1945) está presente, por exemplo, em *Revolução Conservadora: Genealogia do Constitucionalismo Autoritário Brasileiro (1930-1945)* de Luis Rosenfield (2021), em que examina as origens do constitucionalismo autoritário por uma perspectiva da história intelectual dos juristas brasileiros. Embora seja objeto de estudo em algumas passagens da obra, o pensamento de Carlos Maximiliano não constitui um problema central no livro de Rosenfield.

²Nesse período, Maximiliano desempenhou funções relevantes como relator-geral da Subcomissão do Itamaraty (1932-1933); deputado federal na Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934; consultor geral da República (1932-1934); procurador geral da República (1934-1936); e ministro do Supremo Tribunal Federal (1936-1941).

respectivamente. Considerando que a terceira edição apresenta mudança mais substancial de conteúdo, inclusive por ter sido a primeira versão ampliada, e por ter sido publicada mais perto do fim do Estado Novo (1937-1945), será ela a utilizada para analisar o discurso (anti)judiciarista de Maximiliano, sendo certo que, em relação às fontes, o artigo também analisa outros textos e discursos seus, incluindo artigos de jornal, pareceres e votos proferidos como ministro do Supremo.

Partindo-se dos marcos teórico-metodológicos da morfologia das ideologias políticas como definidas por Michael Freeden (2003) e pelas atuais pesquisas do pensamento político liberal brasileiro, inclusive sobre o judiciarismo (Lynch, 2016, 2017, 2020 e 2021), o artigo adota a premissa de que a história constitucional brasileira é um instrumento disponível para a compreensão do passado e do presente, afastando-se da concepção subalterna, ainda arraigada nos dias de hoje, de que uma teoria constitucional pode ser encontrada apenas na história dos países ricos do Atlântico Norte (Glezer; Lynch; Vieira, 2024).

O artigo está dividido em três seções. A primeira busca entender o discurso de Carlos Maximiliano pela sua filiação ao liberalismo spenceriano, de matriz libertária. A segunda é uma apreensão de suas propostas para o Supremo no contexto do Governo Provisório (1930-1934). Já a terceira e última abrange a sua visão sobre o papel do Tribunal a partir de sua atuação, em especial, como ministro da Corte (1936-1941).

2. UM SPENCERIANO

Antes de adentrar no pensamento de Carlos Maximiliano, é necessário fazer algumas breves considerações sobre as ideias de Herbert Spencer, por terem influenciado sobremaneira o discurso do brasileiro a respeito do Poder Judiciário e do Supremo. De modo bem abrangente, as ideias de Spencer podem ser divididas em três eixos principais: (i) na exaltação da ciência e seu ensino nas instituições escolares; (ii) na não interferência do Estado sobre a esfera do indivíduo e (iii) na noção de progresso por meio do conceito de evolução (Junior; Santos, 2022, p. 305). Os ideais spencerianos exerceram influência significativa no Brasil e encontraram ressonância nas diretrizes políticas libertárias da Primeira República (1889-1930), oferecendo base teórica para ações associadas, por exemplo, às campanhas higienistas, à reforma educacional e aos projetos de modernização então empreendidos pelo

Estado republicano (Santos, 2023, p. 75). Ainda que a recepção das ideias relacionadas à reforma educacional tenha sido considerável na Primeira República, os outros dois eixos importam mais para os objetivos deste artigo, quais sejam: a necessidade de abstenção estatal e o conceito de evolução.

Os avanços científicos ocorridos na Europa e Estados Unidos entre o final do século XIX e o início do século XX exerceram forte influência sobre a elite intelectual brasileira. Nesse cenário, o cientificismo passou a se disseminar no país, promovendo a ideia – da qual Spencer foi um dos principais representantes – de que o desenvolvimento da sociedade deveria estar fundamentado na ciência. Neste viés, as ideias de Spencer, formuladas no século XIX, revelam a influência marcante de dois pensadores fundamentais: Auguste Comte e Charles Darwin. De Darwin, Spencer apropriar-se-ia dos estudos das ciências naturais e da teoria da evolução, sendo que “enquanto Darwin confirmou sua teoria à biologia, Herbert Spencer estendeu a evolução para toda a natureza e sociedade” (Palmer, 2005, p. 151). Já de Comte, Spencer herdaria a primazia da abordagem científica fundamentada na doutrina positivista. Acreditava ser possível analisar as relações entre indivíduo e sociedade de modo análogo às ciências exatas e biológicas, segundo as quais a sociedade seguiria uma trajetória unidirecional rumo ao progresso. Contudo, enquanto Comte atribuía centralidade à vida coletiva, Spencer priorizava a autonomia individual como base para a evolução social (Levine, 1997, p. 161).

Ainda pela lógica científica, um conceito de extrema relevância para o pensamento spenceriano, e que será caro ao de Carlos Maximiliano, é o de evolução. O evolucionismo de Spencer, também conhecido como *darwinismo social*, sustentava que a evolução tenderia a seguir o curso imposto pela marcha das leis da natureza, na qual por meio da evolução dos homens, a sociedade também evoluiria (Spencer, 1939, p. 8-9). Esse evolucionismo spenceriano foi seguido por muitos conservadores da Belle Époque, como Gustave Le Bon e Georges Lapouge, por meio de uma defesa radical do individualismo e da propriedade privada como formas de organização *natural* da sociedade, que deveriam ser protegidos sob pena de destruir os fundamentos do progresso (Lynch, 2020).

Outro elemento central em sua teoria é o papel do Estado – ou, mais amplamente, da organização social. Fundamentando-se em princípios biológico-libertários, Spencer defenderia um organismo social em consonância com o modelo de funcionamento de um organismo individual, postulando, ainda, a não intervenção do papel do Estado na vida dos

indivíduos e da sociedade, pois esta relação não traria benefícios, mas prejuízos para a liberdade individual e para a sociedade, já que sempre que “um Estado de funções universais caracteriza um tipo social atrasado; o abandono de funções por parte do Estado caracteriza um progresso para um tipo social superior” (Spencer, 1891, p. 270).

Nessa perspectiva, a intervenção do Estado na vida dos cidadãos seria prejudicial à coletividade ao subvencionar, por exemplo, estudantes que, por natureza, não estariam aptos a competir em sociedade. Dessa forma, como autor da expressão “sobrevivência dos mais aptos”, posicionou-se a favor de uma mínima interferência estatal, sob o argumento de que os menos favorecidos, por serem considerados menos aptos, deveriam ser deixados à margem, em consonância com uma visão de mundo que entendia essa exclusão como uma condição natural (Santos, 2023, p. 62).

A incorporação dessas ideias por Maximiliano, bem como por outros brasileiros, não ocorreria de modo literal, nem rígido. Até porque, a importação de ideias sempre obedece a um critério inafastável, que é o da adaptação às circunstâncias locais, mesmo que às vezes contra a vontade daqueles que buscam importar tais ideais. Além do mais, ainda que muito aceitas, as ideias de Spencer, no contexto da era Vargas, começavam a demonstrar, no Brasil, claros sinais de desgaste, como aconteceu com praticamente todos os princípios liberais, acarretando numa maior necessidade de adaptação não só ao local, mas também aos novos tempos.

2.1. A recepção por maximiliano

Embora *Hermenêutica e Aplicação do Direito* seja o livro mais lido e prestigiado de Carlos Maximiliano, a leitura isolada da obra não parece refletir com precisão seu pensamento político-constitucional a respeito do Judiciário e do Supremo Tribunal Federal. Há outros textos seus, incluindo pareceres, artigos e votos proferidos como ministro do Supremo que ilustram de forma mais contextualizada e acabada seu discurso relativo ao Judiciário e ao Supremo.

Antes, porém, de examinar o discurso propriamente (anti)judiciarista de Maximiliano, é necessário compreender, ainda que em linhas gerais, a relação entre a sua produção teórica e o tipo de liberalismo em que ela se inseria. Não só em razão do contexto,

que exigia dos liberais contínua justificação de seus preceitos, mas também porque o discurso (anti)judiciarista de Carlos Maximiliano a partir de 1930 passou a ter contornos cada vez mais distantes da tradição liberal democrática inaugurada por Rui na Primeira República.

Uma das características do liberalismo de Carlos Maximiliano consistia em empregar o conceito de progresso como análogo ao de evolução, numa chave expressamente spenceriana. No arco temporal do artigo, chamam atenção, em especial, seus discursos no primeiro lustro da década de 1940, em que buscou entender os fatos políticos da época pela ideia de evolução não por uma ótica linear e cumulativamente positiva do tempo, mas pela perspectiva de que a evolução política também admite retrocessos passageiros, como advertiu em 1945 em seu discurso pronunciado no Instituto dos Advogados, quando o ocaso de Vargas já despontava em um horizonte político muito próximo:

Afeiçoada a minha mentalidade aos postulados da filosofia evolucionista, transportando eu, comigo, em contínuas peregrinações de advogado militante, os livros de Herbert Spencer, que li, do primeiro ao último, três vezes; não deixei de sentir irresistível abalo ao verificar um fenômeno impressionante: o progresso moral e intelectual não é contínuo; a humanidade regide às vezes, afunda nos erros anteriormente desfeitos, retorna às formas caducas de conduta pessoal ou coletiva, de Governo e Administração.

Entretanto, a doutrina básica era sólida, com alicerces graníticos, profundos. Faltava apenas completá-la. Sim; a evolução existe; o critério spenceriano é certo; faltava-lhe, e só, um complemento: a marcha ascensional não é constante, retilínea, uniforme; operam-se recuos aparentes, sinuosos desvios, como se observa na própria natureza, nas correntes que demandam os vales; porém, depois, contornado o obstáculo, o rumo primordial é retomado (Maximiliano, 1945, p. 37).

Essa ideia é central no seu pensamento e perpassa, em boa medida, o seu discurso para explicar não só o contexto político mais autoritário no qual se encontrava o país, em especial a partir de 1937, mas também o papel do Supremo Tribunal Federal naquelas circunstâncias. Mas para compreender o emprego do conceito de evolução no seu discurso e a sua aplicação nos anos 1930 a 1940 é imperativo agregar outro termo a ele adjacente: o de *meio*. Em 1945, no mesmo discurso proferido no Instituto dos Advogados, ele destacava que o meio americano é dominado pela ideia e pela prática da República representativa, de modo que a transplantação de protótipos autoritários, como havia feito a Constituição de 1937 ao incorporar o modelo da Polônia, não poderia gerar frutos duradouros ou contínuos no meio brasileiro, embora pudesse ter repercussões temporárias (Maximiliano, 1945, p. 39-40).

O apelo às circunstâncias é, assim, incorporado ao discurso de Maximiliano pelo uso

dos conceitos de *evolução*, *meio* e, ainda, de *tradição*, todos pela chave de Herbert Spencer. Naquele contexto, o autoritarismo da Constituição de 1937 lhe parecia, por exemplo, estranho ou não adaptado às características do país, pois “toda a nossa história revela aspiração constante por maiores e mais garantidas franquias individuais” (Maximiliano, 1945, p. 39).

Por entender que a evolução jurídico-social se operava por ciclos (Maximiliano, 1942, p. 90), ele acreditava que a solução seria retomar os parâmetros do constitucionalismo de 1891, auge do liberalismo spenceriano no Brasil (Lynch, 2020), vazado em textos como os de Alberto Sales (1882), mas atualizados pela evolução por qual havia passado o direito e a política depois da Revolução de 1930. Ele era contrário, neste sentido, que se retomasse o texto da Constituição de 1934 (Maximiliano, 1945, p. 40), uma vez que existia na experiência do país a alternativa do arquétipo da Constituição de 1891, mais próxima de uma interpretação que dela se poderia fazer a partir dos postulados spencerianos.

Dois elementos eram característicos nos seus discursos nesse quadrante. O primeiro diz respeito à participação popular, que muito pouco ou quase nada parece ter merecido a sua consideração para fins de evolução política. Maximiliano continuou, pelo menos até 1945, delegatário do libertarianismo spenceriano da Primeira República, nutrido de uma antipatia aos meios populares, em um elitismo muitas vezes declaradamente demofóbico. Como ministro do Supremo Tribunal Federal, em *habeas corpus* julgado em 1939, ele criticou veementemente o instituto do júri popular no Brasil, porque por aqui, ao contrário do que ocorria em terras inglesas, o júri nada mais seria do que um “tribunal formado por cidadãos ignorantes de direito, sem toga, sem tirocínio técnico, sem cultura jurídica alguma”, em uma definição que poderia ser apenas descritiva, mas que revelava, pela escolha das palavras, seu julgamento sobre o júri (Godoy, 2010, p. 149). No mesmo viés, denunciava, no discurso proferido em 1945, que a nova Constituição brasileira não deveria ser produto de “ignorantes” (Maximiliano, 1945, p. 40).

O segundo elemento admitiu, por sua vez, certa evolução quando comparado aos padrões da Primeira República, ainda que, ao final das contas, tenha permanecido ligado à teoria evolucionista spenceriana: a legislação trabalhista. Os debates legislativos acerca do tema datavam da Primeira República e Maximiliano, então na qualidade de deputado federal, emitiu parecer contrário a uma proposta legislativa que buscava assegurar, em 1912, alguns

direitos sociais aos trabalhadores, como o limite da jornada diária em oito horas (Fausto, 2016, p. 260). Entendia, numa chave spenceriana do conceito de liberdade, que a iniciativa violava “a liberdade de trabalho e do seu contrato” (Lacerda, 1980, p. 70).

Considerando a evolução do direito e da política, Carlos Maximiliano reforçava, na Assembleia Constituinte de 1933-1934, o trabalho da Comissão dos 26, do qual fora presidente, a preferência por aprimorar e atualizar a Constituição de 1891. Cerca de dez anos depois, em conferência realizada na Faculdade de Direito de Belo Horizonte em 1942, ele reafirmava que o direito havia perdido o cunho individualista e ganhado uma coloração social, pois “as ideias, pregadas e vitoriosas no campo do trabalho e na arena da política, reagiram sobre ele e concretizaram-se na legislação” (Maximiliano, 1942, p. 91). De todo modo, no início da década de 1940, ainda havia muitos resquícios em seu pensamento da ideia marcante em *O indivíduo contra o Estado* (Spencer, 2012 [1884]) de que nem o direito nem a lei deveriam socorrer àqueles que não laborassem para tanto (Maximiliano, 1942, p. 93).

O traço característico para compreender o discurso de Carlos Maximiliano a respeito do Supremo Tribunal Federal parece estar relacionado, no entanto, à reformulação da teoria de Herbert Spencer sobre a evolução política, com a incorporação da ideia de que os retrocessos e recuos também fazem parte do curso histórico. Assim, eventual atraso no percurso evolutivo não significaria desvio ou problema institucional próprio do Brasil. É um tipo de diagnóstico que seguramente foge à regra do pensamento político brasileiro, que na maior parte das vezes condena de forma enfática os atrasos do país, os quais devem ser enfrentados e superados das maneiras mais distintas possíveis a depender da ideologia política.

O conceito de evolução em Maximiliano parte da premissa de que o progresso é fruto, em primeiro lugar, da política, entendida como ação dos poderes Legislativo e Executivo, sem o protagonismo do Poder Judiciário, cuja atribuição seria, antes de tudo, jurídica. Muito embora ele julgasse que não fosse possível separar o político do jurídico, Maximiliano anotava, ao tecer considerações sobre o direito constitucional, que “devem as instituições ser entendidas e postas em serviço em função de modo que correspondam às necessidades políticas” (Maximiliano, 1941, p. 360-361).

Essa deferência à política em um momento autoritário conduzia Carlos Maximiliano a compreender a atividade jurisdicional por um certo positivismo jurídico. Ainda que um juiz

não fosse um executor cego da lei, ou a boca da lei, ele gozaria de uma “liberdade condicionada, dentro dos limites do conteúdo do direito que se encontra nos textos”, e não poderia se arvorar de uma liberdade judicante para alterar, corrigir ou substituir a lei, tampouco poderia “negar a lei, decidir o contrário do que a mesma estabelece” (Maximiliano, 1941, p. 107-108).

Por esse positivismo jurídico, caberia ao julgador e ao intérprete da lei, assim, ter uma constante vigilância de si próprio, em um esforço efetivo de neutralidade e de não assunção de uma posição política, tendo por obrigação, acima de tudo, “desconfiar de si, pesar bem as razões pró e contra, e verificar, esmeradamente, se é a verdadeira justiça, ou são ideias preconcebidas que o inclinam neste ou naquele sentido” (Maximiliano, 1941, p. 135). Nesse aspecto, a lição tirada de *Hermenêutica e Interpretação do Direito* (1941) parece tê-lo guiado no exercício do cargo de ministro do Supremo Tribunal Federal (1936 a 1941).

Em seu discurso de despedida do Supremo, proferido em 1941, Maximiliano dizia que, em diversas ocasiões da sua vida, havia se submetido “em silêncio à dura contingência da prática diária da mais difícil e sublime das virtudes – o domínio sobre si mesmo” (Brasil, 1941). De acordo com sua própria visão sobre o desempenho da sua atividade no Supremo, sua postura não teria sido diferente. Acreditava que essa era a conduta apropriada para o cargo que ocupara, diferentemente da explosão das paixões que por vezes, segundo ele, teriam incendiado a Corte, ao que parece em uma crítica que poderia ser direcionada a judiciaristas como Rui Barbosa e Pedro Lessa:

Atento aos exemplos dos grandes juízes do Brasil e dos países cultos, fui sempre me retraindo mais e mais, dominando-me com redobrada e constante energia. Aqui [no Supremo] apenas há lugar para a serenidade, a compostura, a resignação consciente. Neste meio século, paixões incendidas e iras onipotentes ulularam, três ou quatro vezes, as portas deste cenáculo. Ignoros admiraram-se de que os sumos sacerdotes do direito não bradassem com estentória veemência. Correta atitude a dos juízes excelsos: com a circunspeção e o silêncio impressionante, mais atraíram simpatias e requintaram de elegância moral (Brasil, 1941).

Havia uma tensão no pensamento de Maximiliano, potencializada se comparada entre a Primeira República e o ocaso do Estado Novo: a mudança do regime político pintou o seu liberalismo spenceriano em cores ainda mais conservadoras, com a manutenção das liberdades em grau diminuído, quase latente, e tal orientação teve reflexo direto na sua

compreensão do papel do Supremo, inclusive como ministro do Tribunal.

3. PROPOSTAS PARA UM SUPREMO EM NOVOS TEMPOS

Maximiliano também se envolveu, como ator político, nos debates sobre a formatação do Supremo Tribunal após a Revolução de 1930. Ele foi membro, na qualidade de relator geral, da Subcomissão do Itamaraty (1932-1933), composta por notáveis responsáveis por elaborar o anteprojeto da nova Constituição, e, posteriormente, eleito para a Assembleia Constituinte, na qual presidiu a Comissão Constitucional, conhecida como a Comissão dos 26.

Antes de sua nomeação para compor a Subcomissão do Itamaraty, Carlos Maximiliano fez publicar o artigo *A reforma da Justiça* nas colunas d'*O Jornal* e do *Diário de São Paulo* com propostas para uma nova formatação do Supremo Tribunal Federal. Apresentado como antigo ministro da Justiça (1914-1918), o artigo da edição d'*O Jornal* do dia 5 de fevereiro de 1931 aparecia no contexto do Decreto nº 19.656, publicado dois dias antes, que tinha o objetivo de reorganizar provisoriamente a Corte e estabelecer regras para acelerar os seus julgamentos. No artigo, Maximiliano manifestava a opinião de que o momento exigia a reforma do Judiciário como imperativo do processo revolucionário. Travestido dos anseios do momento, ele alertava que “nenhum povo faz uma Revolução para manter na íntegra as leis vigentes. A razão única, justificava de tais movimentos perigosíssimos, é justamente realizar as reformas embaraçadas, tolhidas, pelos aparelhos legislativos ordinários” (Maximiliano, 1931).

Uma sugestão em particular gerou críticas incisivas: o aumento do número de juízes do Supremo. O Decreto nº 19.656 havia reduzido o número de ministros de quinze para onze, mas sem prever, naquele momento, o afastamento de quaisquer dos membros do Tribunal. Maximiliano criticava, no entanto, as propostas de redução do número de integrantes da Corte Suprema, pois o país estava mais populoso, mais urbanizado, o que acabava por sobrecarregar os trabalhos na Corte, que recebia cada vez mais processos. A consequência deveria ser, na sua forma de ver, o aumento do número de cadeiras no Tribunal, e não sua redução.

O que era impossível para ele na República decaída, uma vez que a Constituição não a admitia (Maximiliano, 2005 [1918], p. 551), passou a ser factível com a Revolução de 1930:

a alteração e, mais precisamente, o aumento do número de membros do Supremo. No seio da Subcomissão do Itamaraty, em que apresentou emenda com a previsão da composição da Corte com quinze membros, e com a possibilidade de aumento do número por lei ordinária mediante representação do próprio Supremo (Azevedo, 2004, p. 517), Maximiliano encontrou um crítico feroz da proposta: João Mangabeira.

Com base na história da Suprema Corte dos Estados Unidos, que frequentemente tinha

o número de juízes alterado em razão das conveniências políticas, Mangabeira declarava ser contrário à emenda de Maximiliano porque a possibilidade do aumento do número de ministros poderia “dar margem a cambalachos entre o Supremo Tribunal e a Assembleia Nacional. Essas trocas, essas negociações entre a justiça e o poder público sempre dão maus resultados” (Azevedo, 2004, p. 517). Maximiliano sabia que, do ponto de vista histórico, João Mangabeira estava certo. Ele próprio já havia reconhecido, na edição de 1918 dos seus *Comentários à Constituição Brasileira de 1891*, que “Congresso e Presidente, conjugados nos Estados Unidos, mudaram, mais de uma vez, de caso pensado, a orientação da Corte” (Maximiliano, 2005 [1918], p. 556). Ele alertava, por sua vez, que, pela sua emenda, tal manobra política não seria possível, “porque o Congresso não pode aumentar o número de ministros sem a aquiescência do próprio Tribunal” (Azevedo, 2004, p. 517). Ao final, foi aprovada a emenda de Maximiliano, mas com a restrição proposta por Osvaldo Aranha para manter em onze, e não quinze, o número de ministros do Supremo Tribunal, na forma da composição conferida pelo Decreto nº 19.656, assinado pelo próprio Aranha na condição de ministro da Justiça.

Outra proposta de Maximiliano veiculada n’*O Jornal* e oferecida em forma de emenda à Subcomissão do Itamaraty consistia na possibilidade de divisão do Supremo em turmas. Mais uma vez, a proposta partia de uma mudança de entendimento. Durante a Primeira República, Maximiliano julgava que “a divisão do Supremo Tribunal em duas câmaras, além de arranhar a Constituição, acarretaria o inconveniente, previsto pelos norte-americanos, de comprometer a unidade da jurisprudência, elemento capital da certeza do direito” (Maximiliano, 2005 [1918], p. 554-555).

Os novos tempos parecem tê-lo feito mudar de ideia também quanto a outros temas relativos ao Judiciário. Após a Revolução de 1930, Maximiliano abandonou a ideia que tinha

na Primeira República sobre a criação e instituição de tribunais federais intermediários para aliviar a sobrecarga de trabalho do Supremo. Em 1918, na linha do que defendia Levi Carneiro na mesma época (Carneiro, 1916), Maximiliano dizia que existia “no Brasil maior necessidade de instituir pretórios intermediários; porque não se pode, como nos Estados Unidos, aumentar, por meio de lei ordinária, o número de membros da Corte mais alta” (Maximiliano, 2005 [1918], p. 553). No seu artigo publicado n’*O Jornal* no contexto das reformas de fevereiro de 1931, ele pontuava, no entanto, que “a experiência inclinou o nosso espírito para outra diretriz”, justamente a da divisão do Tribunal em câmaras (Maximiliano, 1931).

Outra novidade que gerou intensas discussões na Subcomissão do Itamaraty foi a ideia de Temístocles Cavalcanti de a nova Constituição incorporar a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal realizar o controle de constitucionalidade em abstrato das leis. Defendida com mais entusiasmo, com o passar do tempo dos debates, por Antônio Carlos e João Mangabeira, que apresentou emenda nessa linha, ainda que com algumas restrições ao controle; existia, por outro lado, um receio da maioria da Subcomissão de o novo instituto criar uma espécie de “ditadura judiciária”, devido ao poder que conferiria ao Supremo para, isoladamente, repelir do universo legislativo uma lei aprovada pelos outros poderes (Azevedo, 2004, p. 532-536, 575-578).

Embora houvesse o temor de uma atribuição exagerada de poderes ao Supremo, também havia um consenso de que o controle difuso, realizado de maneira individualizada, gerava inconvenientes que deveriam ser repelidos pela nova Constituição. Na Subcomissão, Maximiliano sintetizou o problema da seguinte maneira:

Entre nós, dá-se uma coisa gravíssima: o governo ou uma lei do Parlamento fere os direitos de um indivíduo. Esse indivíduo aciona a União e aquela lei é julgada no Tribunal como insubstancial. Entretanto, se os outros cointeressados não forem assistentes nesse processo, eles têm de propor ação. Serão, pois, 300 ou 400 ações para chegar ao mesmo objetivo (Azevedo, 2004, p. 534).

Maximiliano concordava, assim, com a ideia original de Temístocles e com a emenda de Mangabeira, mas considerava a sugestão “um pouco generalizada na maneira de ser apreciada” (Azevedo, 2004, p. 533). Era indispensável, dessa maneira, conciliar a dosagem do remédio com o mal a ser atacado. Em outras palavras, era preciso ampliar os efeitos da decisão que declarava inconstitucional uma lei em um caso concreto, individualizado, mas

sem dar o poder de o Supremo o fazer de maneira abstrata, em tese, de uma só tacada, por meio da importação do modelo austríaco do controle de constitucionalidade.

A ideia era antes da maioria da Subcomissão, representada sobretudo pelas vozes de Osvaldo Aranha, Góis Monteiro, Agenor de Roure e Afrânio de Melo Franco (Azevedo, 2004, p. 532-536, 575-578) do que propriamente uma concepção individual de Maximiliano. Coube a ele, no entanto, como relator geral, a tarefa de encontrar a redação que conciliasse as ideias. Por isso, formulou a emenda, aprovada pela Subcomissão, no sentido de permitir recurso direto ao Supremo pelos indivíduos que tivessem relações jurídicas relativas à mesma lei declarada inconstitucional pela Corte Suprema em um caso judicial concreto (Azevedo, 2004, p. 580). A síntese de Maximiliano pode ser resumida da seguinte forma, de acordo com a sua exposição para aprovação da emenda:

Uma vez julgada inconstitucional não somente uma lei, como um ato do executivo, por dois terços, pelo menos, do Supremo Tribunal, isso constituirá fundamento para que quaisquer pessoas, em circunstâncias idênticas, tenham direito ao recurso para reclamar o reconhecimento de direito certo e incontestável.

Esse recurso acelerado, tem a marcha quase do *habeas corpus* e não altera a Constituição. Todos os indivíduos em condições iguais não precisarão da ação sumária especial e se tiver passado o prazo desta, em virtude desse julgado, terão recurso rapidíssimo e barato.

Foi esse o meio que encontrou para conciliar as divergências manifestadas pelos Srs. Presidente e Antônio Carlos e também para extinguir o horror que a si próprio causa a perpetuidade de uma disposição que foi pela mais alta corte considerada inconstitucional (Azevedo, 2004, p. 574).³

Como ministro do Supremo, cargo que passou a ocupar em 1936, Maximiliano tentou construir um discurso baseado no juízo de neutralidade da jurisdição e da sobriedade que deve guiar a postura de um magistrado. Essa interpretação da atividade jurisdicional em um contexto autoritário como o da era Vargas, especialmente durante o Estado Novo, revela que também o juízo de neutralidade tem as suas implicações ideológicas.

4. ANTIJUDICIARISMO

³A proposta, incluída no artigo 57, §3º, do anteprojeto de Constituição da Comissão do Itamaraty, não foi acolhida pela Assembleia Constituinte, nem mesmo apareceu no relatório do Poder Judiciário de Levi Carneiro (AANC, vol. 16, p. 347-382).

Na primeira edição dos seus *Comentários à Constituição Brasileira de 1891* (1918), Maximiliano definia o Supremo por uma vertente que limitava a atuação mais judiciarista da Corte, afirmando que não estava entre as suas atribuições julgar questões políticas, por exemplo (Maximiliano, 2005 [1918], p. 597-599). Nesse viés, fazia uma leitura mais restritiva do papel do Tribunal, valendo-se dos mesmos elementos históricos e teóricos manejados pelos liberais judiciaristas que defendiam uma maior atribuição de poderes à Suprema Corte.

O julgamento de casos políticos causava, de fato, discussões até entre os judiciaristas, especialmente a partir da diferenciação entre *casos políticos* e *casos meramente políticos*. O ponto que se busca enfatizar aqui é que a interpretação de Maximiliano, pelo menos desde a primeira edição de *Comentários à Constituição Brasileira de 1891*, era no sentido de conferir uma maior restrição do conhecimento judicial de questões políticas, algo que, na mesma época, já havia sido repensado por liberais como Rui Barbosa, que cada vez mais admitia o julgamento de conflitos políticos pelo Judiciário, às vezes até de casos eminentemente políticos. Em seu discurso *O Supremo Tribunal Federal na Constituição Brasileira*, de 1914, Rui explicava que o aspecto jurídico poderia definir o conteúdo do político em certas situações, pois “o efeito da interferência da justiça, muitas vezes, não consiste senão em transformar, pelo aspecto que se apresenta o caso, uma questão política em questão judicial” (Barbosa, 1999, p. 188).

Carlos Maximiliano se valia de uma série de julgados da Suprema Corte dos Estados Unidos, dentre eles do célebre *Marbury v. Madison* (1803); de textos do próprio Rui, como *A constituição os atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal* (1893) e *O direito do Amazonas ao Acre Setentrional* (1910); e, ainda, do livro *Commentaries on the Constitution of the United States* (1873), de Joseph Story, ex-juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos, conhecido por seu conservadorismo, para pregar uma contenção judicial, uma vez que “a respeito de questões políticas os tribunais não podem fazer mais do que aceitar e seguir as conclusões do departamento político” (Maximiliano, 2005 [1918], p. 599).

Atitude contrária teria causado, no Brasil e Estados Unidos, atritos entre a Suprema Corte e os poderes políticos, e do embate teriam resultado, para Maximiliano, algumas teorias “incompatíveis com a índole do regime”, na medida em que “os tribunais resolviam casos políticos e os Presidentes não se curvavam ante a autoridade do Judiciário como supremo intérprete da Constituição” (Maximiliano, 2005 [1918], p. 592). As divergências ocorreram nos

Estados Unidos de Thomas Jefferson, Andrew Jackson, John Tyler, James Buchanan e Abraham Lincoln e no Brasil dos marechais Floriano e Hermes (Maximiliano, 2005 [1918], p. 592-593).

A participação como ator político no desenho institucional do novo Supremo, da nova República inaugurada com a Revolução de 1930, não modificou, no entanto, o pensamento de Maximiliano a respeito do papel do Supremo Tribunal no julgamento das questões políticas. Ao contrário, a deferência à política fez com ele entendesse pelo afastamento da interferência judicial uma série de casos analisados pelo Supremo entre 1936 e 1941, época em que ocupou o cargo de ministro da Corte.

Antes mesmo de desempenhar a função de juiz da Corte, Maximiliano atuou como procurador geral da República numa das poucas grandes causas políticas julgadas pelo Supremo entre 1930 e 1945. Em termos gerais, o caso dizia respeito ao funcionamento da Aliança Nacional Libertadora, que havia tido suas atividades interrompidas por seis meses pelo Decreto nº 229, de 11 de julho de 1935, acusada de desenvolver atividade subversiva da ordem política e social. O então presidente da Aliança Nacional Libertadora impetrou o mandado de segurança nº 111 no Supremo com o objetivo de continuar com as atividades da associação.

Na qualidade de procurador geral da República, Carlos Maximiliano preparou o seu parecer judicial de vinte páginas – extenso para o padrão da época, da instituição e do seu próprio estilo –, em que defendia que sequer fosse conhecido o pleito da Aliança Nacional Libertadora, ou seja, que sequer fosse julgado o mérito da discussão do mandado de segurança, diante da “pobreza franciscana” das provas apresentadas pela associação (Brasil, 1935, p. 73). De todo modo, seguia Maximiliano em seu raciocínio no sentido de que o Supremo Tribunal denegasse o pedido, quanto ao tema de fundo, e, desta forma, validasse o decreto presidencial, principalmente em razão dos métodos e dos processos empregados pela Aliança para veicular sua pauta comunista (Brasil, 1935, p. 73-93).

A defesa dos atos do governo poderia corresponder à sua posição ideológica e, talvez, no caso concreto, isso tenha ocorrido, mas não se pode desconsiderar o fato de que era a sua atribuição legal, como membro e chefe do Ministério Público, a de “funcionar como representante da União” e “velar pela execução das leis, decretos e regulamentos, que devem ser aplicados pelos juízes federais”, segundo determinava as alíneas “b” e “c” do artigo 22 do

Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, além das atribuições previstas na Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894, no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Defender o decreto presidencial de Vargas de fechamento da Aliança era antes uma atribuição profissional do que propriamente ideológica, o que não afastava, é claro, eventuais convergências políticas.

Assim, Carlos Maximiliano não poupou críticas ao discurso do emprego da violência, pensado como método de ação pela Aliança, segundo as informações colhidas pelo Executivo e transcritas em seu parecer (Brasil, 1935, p. 75-78). A crítica ao discurso da violência foi um ponto central do parecer para considerar adequado o decreto presidencial que determinou o fechamento da associação. Para Maximiliano, a tática discursiva e da ação pelo emprego da força, como fazia a Aliança, tinha o efeito contraproducente de instigar o crescimento da direita violenta e dos fascistas. Por esse motivo, Carlos Prestes, membro mais destacado da Aliança, é apresentado no parecer como um “guerrilheiro”, cuja inteligência não estava à altura de líderes comunistas nacionais e internacionais, como Lênin e Trotsky, de modo que o bolchevismo brasileiro lhe parecia “infinitamente mais sombrio” (Brasil, 1935, p. 88-91).

Com apelos constantes à ordem e contra anarquia que poderia ser provocada caso fosse implantado o plano revolucionário da Aliança, o parecer de Maximiliano ostentava, assim, o hibridismo de liberalismo e conservadorismo bastante típico do libertarianismo (Lynch, 2020). O comunismo, um inimigo tradicional estabelecido pela ideologia libertária, é a característica mais marcante não só no parecer de Maximiliano, mas também em sua atuação posterior como ministro do Supremo. No seu discurso, a existência do comunismo era até possível, mas desde que não fosse revolucionário ou radical.

O comunismo não aparecia, então, como elemento nocivo à democracia em si mesmo. A crítica de Maximiliano era antes aos métodos do que propriamente às ideias, antes à violência do que ao discurso, pois a ideologia comunista, como todas as outras, “tem o seu lado bom e o lado mal. Corrija o último e aprimore o primeiro. Mude, sobretudo, de processos, como fizeram os seus adeptos em França. Busque vencer por meio da catequese, do ensino e da persuasão” (Brasil, 1935, p. 92). Desta forma, a iniciativa de, ao mesmo tempo, pregar a violência e levar o debate ao Supremo mostrava, para ele, uma atitude contraditória da associação, que se valia de um instrumento democrático para buscar respaldo para práticas autoritárias da ditadura do proletariado. Seu parecer opinava que a Suprema Corte

deveria, assim, restringir a sua atuação jurisdicional e não adentrar em disputas que considerava partidárias, de alta política.

O Supremo, no final das contas, acolheu as razões do parecer de Carlos Maximiliano e indeferiu, no mérito, o pedido requerido pela Aliança Nacional Libertadora (Costa, 1964, p. 48- 67). O ato de fechamento provisório da associação havia sido severo, mas legal, segundo o voto do ministro relator, Arthur Ribeiro. A Lei nº 38, de 4 de abril de 1935, que dava suporte ao decreto, era igualmente severa ao definir os crimes contra a ordem política e social, mas a Corte a considerou constitucional, “uma exigência das circunstâncias difíceis com que, então, lutavam os dirigentes de todas as nações cultas” (Costa, 1964, p. 56).

Maximiliano também participou, desta vez como ministro, de um dos casos mais emblemáticos do Supremo julgados durante a era Vargas. Se o mandado de segurança da Aliança Nacional Libertadora havia sido uma oportunidade para julgar indiretamente Luís Carlos Prestes, o *habeas corpus* nº 26.155 foi o momento para se julgar diretamente a sua mulher, Olga Benário. As causas de expulsão, como a de Olga, eram decididas aos montes pelo Supremo durante o período, e a grande maioria com muito rigor, próprio do instituto, segundo as regras constitucionais e de direito internacional público, exigindo-se, para a comprovação da nacionalidade brasileira, um requisito para afastar o pedido de expulsão, a compra de imóvel, mediante escritura válida e registrada, bem como o casamento com brasileiro ou o nascimento de filho brasileiro (Godoy, 2010, p. 119-132).

Julgado em 17 de junho de 1936, o caso de Olga Benário não foi uma exceção. Pelo contrário, pode ser incluído na mesma pilha de decisões do Supremo Tribunal que expulsaram estrangeiros do território nacional. A diferença substancial na hipótese era a de que a expulsão de Olga, uma comunista de origem judaica, para a Alemanha nazista, teria um resultado quase que certo: a sua morte. O voto do ministro Carlos Maximiliano chama atenção pela austeridade com que analisou o pedido, quando comparado com os votos dos outros ministros, que trataram a discussão mais por meio de questões de técnica jurídica e debateram outras teses veiculadas no *habeas corpus* (Godoy, 2010, p. 370-378). Com base nas informações do governo Vargas, o ministro a considerou “pessoa terrivelmente perigosa e comprovadamente delinquente”, e que, a despeito da sua relação amorosa com Carlos Prestes, Olga seria “amante de um terrível revolucionário alemão” (Godoy, 2010, p. 123).

Inclusive a gravidez de Olga foi objeto de dúvidas. Para ele, a Constituição de 1934

só considerava brasileiro o nascido no país, “e não aquele que tenha sido arranjado no Brasil”, sendo que não existia a comprovação da paternidade do seu filho, “pois ao tempo da concepção não se sabe onde se encontrava Luís Carlos Prestes, talvez mesmo no Paraguai... No nosso país não se achava” (Godoy, 2010, p. 124). O envio de Olga para a Alemanha nazista era, portanto, perfeitamente possível para Maximiliano, pois ela era pessoa perigosa à ordem pública, não era casada com brasileiro, não possuía imóveis no país, e o seu filho – na verdade sua filha, como os eventos futuros demonstrariam – ainda não havia nascido. Afinal, podia o Poder Executivo expulsar aquele que não fosse nacional, “uma vez fique evidenciada a periculosidade do indivíduo à ordem pública”, pois “o direito do governo expulsar é absoluto, em se tratando de estrangeiro” (Godoy, 2010, p. 124).

Outro caso notável da era Vargas decidido pelo Supremo Tribunal Federal que contou com a participação do ministro Carlos Maximiliano foi o *recurso em habeas corpus* nº 26.330. Nele, João Mangabeira e seu filho, Francisco Mangabeira, presos sob a acusação de praticarem crimes políticos, pleiteavam que não fossem julgados pelo recém-criado Tribunal de Segurança Nacional, porque o consideravam um tribunal de exceção e também porque a sujeição deles ao novo tribunal ofenderia o clássico princípio da irretroatividade da lei penal. Em face de decisão do Tribunal Militar que negara o *habeas corpus*, João Mangabeira recorreu ao Supremo (Godoy, 2010, p. 96-102). O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, também negou a ordem, por entender, dentre outros fundamentos, que o Tribunal de Segurança Nacional não era um tribunal de exceção, mas sim um tribunal especial, e que era possível a retroatividade da lei penal no que diz respeito à organização judiciária (Brasil, 1937, p. 159-216).

Maximiliano seguiu o voto do relator, ministro Costa Manso, mas com alguns apartes. Julgava que seria aplicável as leis de organização judiciária aos casos pendentes de julgamento, como o de Mangabeira e de seu filho. Resolia, então, a questão da retroatividade das leis por outra vertente, considerando a pendência do julgamento dos réus. Além de julgar que não havia prova de que seriam julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional, o que o relator considerava um fato notório e que dispensava qualquer prova, Carlos Maximiliano anotava, ainda, sobre o argumento de João Mangabeira de não se defender perante o Tribunal de Segurança Nacional, que:

Não é direito de pessoa alguma – deixar de comparecer perante um tribunal organizado por lei. O direito do réu – e também o seu dever – é comparecer perante o Tribunal, seja ele bem ou mal organizado, e precisamente ali arguir o seu direito, inclusive a defeituosa organização do juízo. Desatendido, então, em grau de recurso, deve sustentar a mesma tese (Godoy, 2010, p. 116).

A postura de Maximiliano como juiz do Supremo caminhou, deste modo, no sentido de conferir validade e certeza às informações dadas pelo governo federal, sobretudo quando a parte deixava de juntar ao processo provas que ele julgava imprescindíveis. Tal diretiva ficou clara nos julgamentos da Aliança Nacional Libertadora, de Olga Benário e de Mangabeira. Esse comportamento levava-o a julgar, na maior parte das vezes, segundo as impressões dos agentes públicos e, por consequência, em consonância com a política autoritária do momento.

Porém, havia situações em que o ministro mitigava sua posição de deferência à política e, em um caso específico, sua orientação apareceu de forma mais mitigada. Mais do que traduzir uma visão mais abrangente do seu modo de julgar, o caso revelava, no fundo, a sua concepção sobre o lugar do Supremo naquelas circunstâncias.

Em pleno Estado Novo, o Supremo Tribunal julgou inconstitucional a incidência do imposto de renda sobre os vencimentos dos juízes (Brossard, 1990, p. 21). Um decreto presidencial posterior – o Decreto-Lei nº 1.564, de 5 de setembro de 1939 –, confirmou, porém, os textos de lei da União que haviam sido declarados inconstitucionais, deixando sem efeito quaisquer decisões do Supremo e de outros tribunais e juízes em sentido contrário.

A eficácia do Decreto-Lei em relação às questões ainda não apreciadas pelo Supremo chegou ao Tribunal no mandado de segurança nº 623 (Mendes, 1997, p. 37) e o voto de Carlos Maximiliano revelou sua posição sobre o papel do Supremo no regime autoritário. Evocando a lendária frase atribuída a Galileu Galilei no julgamento perante o Tribunal do Santo Ofício, e *pur si muove* (“e ainda assim se move”), ele dava o tom da sua crítica de que o eclipse não nega a existência do sol. Ou seja, a concepção libertária do direito e da política exigia um estado de latência da atividade do Supremo, até quando durasse o regime autoritário:

Qual a diretriz futura a predominar nos pretórios, em face da resolução presidencial? Não posso recorrer ao apoio precioso do Direito Comparado; porque

a providência constitucional brasileira, consistente em reformar sentenças por meio de decretos, não encontra similar ou paradigma em país nenhum do orbe terráquio. Recorro a outra fonte: os precedentes, em casos análogos. Vigorante o sistema generalizado na América, embora o Judiciário apenas decidisse em espécie e a sentença final só obrigasse no caso em apreço, Presidente e Congresso, em obediência ao princípio da harmonia dos poderes, dali por diante se abstinha de agir ou deliberar contra as conclusões do aresto supremo. Pela mesma razão, agora, atribuída à Legislatura antiga preeminência da Corte excelsa, esta não mais condecorará de igual inconstitucionalidade. Seria, aliás, irrisório estar a proferir acordãos platônicos, arestos por lei destituídos de exequibilidade. Prevalecerá, no alto pretório, o inelutável, embora murmurando os seus membros, o “e pur si muove”, de Galileu (Mendes, 1997, p. 37).

A teoria evolucionista de Spencer, com a incorporação da ideia relativa à possibilidade de retrocessos transitórios, alcançava, por esse caminho, a Suprema Corte e tornava o discurso de Maximiliano antijudiciarista. O *meio* brasileiro, embora adaptado ao modelo estadunidense, cedia às circunstâncias autoritárias até que ele fosse mais favorável a um liberalismo próximo ao da Primeira República.

5. CONCLUSÃO

No que diz respeito às ideias de Maximiliano, é possível admitir, pelo conjunto de seus textos e discursos, que ele manifestava suas visões sobre como o Supremo deveria funcionar e como deveria ser estruturado institucionalmente. Como ministro do Tribunal, ele buscou traçar um discurso característico de neutralidade e sobriedade da jurisdição, que deve guiar a postura de um juiz. Esta posição, porém, num contexto autoritário como o da era Vargas, especialmente durante o Estado Novo, revelava qual a nota ideológica desse discurso antijudiciarista.

A deferência ao Executivo em um ambiente autoritário teve o efeito de reforçar a ideia de que tarefa de guarda constitucional contava com o poder pessoal do presidente da República. A orientação libertária não permitia que se alocasse no Supremo o papel de árbitro dos conflitos, com funções moderadoras, como faziam os liberais judiciaristas. O discurso de Maximiliano admitia até o eclipse do Supremo, esperando que a evolução temporal levasse o país a tempos parecidos com o da Primeira República, lida pela chave de Spencer, que ele tanto admirava.

A ideia, no caso de Maximiliano, de que um juiz deve ser orientado por uma postura

de circunspecção, afastado de questões políticas, contrastava, portanto, com o rigor que julgava causas intrinsecamente de alta política. Sua ação como magistrado mostrava a dificuldade de sustentar um discurso de neutralidade diante de controvérsias tão arraigadas no campo político-ideológico e levadas ao escrutínio judicial.

O discurso antijudiciarista de que questões políticas deveriam ser solucionadas pelos poderes políticos – e, no caso do Estado Novo, diretamente pelo presidente da República – apresentava, assim, uma contradição tão-só aparente. Como explicar que o Supremo Tribunal não deveria julgar casos políticos e, ao mesmo tempo, exigir dele uma atuação espartana no combate ao comunismo? Uma das respostas pode ser a de que a atividade jurisdicional poderia ser permeada pela política, logo distante dos postulados de neutralidade e de sobriedade, desde que servisse a pautas políticas do libertarianismo. Nesse caso, o Judiciário não só poderia, mas igualmente conseguia ser ativista, porque sua pauta estava afinada com o governo autoritário.

REFERÊNCIAS

- AANC – **Anais da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. Brasília: [s.n.], 1933-1934.
- AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional: atas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933**. Brasília: Senado Federal, 2004.
- BARBOSA, Rui. **Pensamento e ação de Rui Barbosa**. Brasília: Senado Federal, 1999.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. **Diário da Justiça**, Brasília, 19 jun. 1941.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança n.º 111**. Relator: Ministro Arthur Ribeiro, julgado em 21 ago. 1935.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso em habeas corpus n.º 26.330**. Relator: Ministro Costa Manso, julgado em 11 jan. 1937. Originário do *habeas corpus n.º 7.945*, Supremo Tribunal Militar. Relator: Cardoso de Castro, julgado em 23 nov. 1936.
- BROSSARD, Paulo. **Centenário da Proclamação da República**. *Revista de Informação Legislativa*, v. 27, n. 106, p. 5-26, abr./jun. 1990.
- CARNEIRO, Levi Fernandes. **Do Judiciário Federal**. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1916.
- COSTA, Edgard. **Os grandes julgamentos do Supremo Tribunal Federal: segundo volume (1929-1948)**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1964.

FREEDEN, Michael. **Ideology: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2003.

GATTI JUNIOR, Décio; SANTOS, Leonardo Batista dos. **Ciência, evolução e educação em Herbert Spencer**. *Estudos Avançados*, v. 36, p. 305–320, maio 2022.

GLEZER, Rubens; LYNCH, Christian Edward Cyril; VIEIRA, Oscar Vilhena (Coords.). **Teoria Constitucional Brasileira: 200 anos de disputa**. Avaé, SP: Editora Contracorrente, 2024.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. **Memória jurisprudencial: Ministro Carlos Maximiliano**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2010.

LEVINE, Donald Nathan. **Visões da tradição sociológica**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1997.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **Ascensão, fastígio e declínio da “revolução judiciarista”: os tenentes agora vestem toga**. *Insight Inteligência*, v. 79, p. 158-168, 2017.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **Cartografia do pensamento político brasileiro: conceito, história, abordagens**. *Revista Brasileira de Ciência Política*, Brasília, p. 75-119, jan./abr. 2016.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **Entre o judiciarismo e o autoritarismo: o espectro do poder moderador no debate político republicano (1890-1945)**. *História do Direito: RHD*, v. 2, n. 3, p. 82-116, jul./dez. 2021.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **Nada de novo sob o sol: teoria e prática do neoliberalismo brasileiro**. *Insight Inteligência*, v. 91, p. 16-34, 2020.

MAXIMILIANO, Carlos. **A futura constituição do Brasil**. *Archivo Judiciario*, v. 74, supl., p. 37-41, abr./jun. 1945.

MAXIMILIANO, Carlos. **A reforma da Justiça**. *O Jornal*, ed. 5 fev. 1931.

MAXIMILIANO, Carlos. **Comentários à Constituição Brasileira de 1891**. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal, 2005 [1918].

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1941.

MAXIMILIANO, Carlos. **Moral e sociabilidade: sua influência na evolução do Direito**. *Archivo Judiciario*, v. 63, supl., p. 89-94, jul./set. 1942.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O Poder Executivo e o Poder Legislativo no controle de constitucionalidade**. *Revista de Informação Legislativa*, v. 34, n. 134, p. 11-39, abr./jun. 1997.

MEUCCI, Simone. **A institucionalização da sociologia no Brasil: os primeiros manuais e cursos**. 2000. Dissertação (Mestrado em Sociologia) – Universidade Estadual de Campinas, Campinas.

PALMER, Joy Annette. **50 grandes educadores: de Confúcio a Dewey**. São Paulo: Contexto, 2005.

ROSENFIELD, Luis. **Revolução Conservadora: Genealogia do Constitucionalismo Autoritário Brasileiro (1930-1945)**. Porto Alegre: EDI-PUCRS, 2021.

SALES, João Alberto. **Política republicana**. Rio de Janeiro: Tipografia Leuzinger, 1882.

SANTOS, Leonardo Batista dos. **As ideias de Herbert Spencer nos manuais de história da educação em circulação no Brasil entre o século XX e os primeiros anos do século XXI**. 2023. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia.

SPENCER, Herbert. **A Justiça**. Trad. Augusto Gil. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1891.

SPENCER, Herbert. **Do progresso: sua lei e sua causa**. Trad. Eduardo Salgueiro. Lisboa: Editorial Inquérito, 1939.

SPENCER, Herbert. **The Man versus the State: with six essays on government, society, and freedom**. Indianapolis: Liberty Fund, 2012 [1884].