





N3-41

Revista  
da  
Faculdade de Direito

# FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

## DIRETOR

DR. LUÍS ANTÔNIO DA GAMA E SILVA

## VICE DIRETOR

DR. JOSÉ CARLOS DE ATALIBA NOGUEIRA

## CONSELHO TÉCNICO ADMINISTRATIVO

DR. TEOTÔNIO MONTEIRO DE BARROS FILHO  
DR. MIGUEL REALE  
DR. LUÍS FULÁLIO DE BUENO VIDIGAL  
DR. GOFFREDO DA SILVA TELLES JÚNIOR  
DR. ALFREDO BUZAIID  
DR. SYLVIO MARCONDES MACHADO

## PROFESSORES HONORÁRIOS

RUY BARBOSA (1849-1923)  
CLOVIS BEVILAQUA (1869-1944)

## PROFESSORES EMÉRITOS

DR. FRANCISCO ANTÔNIO DE ALMEIDA MORATO (1868-1948)  
DR. JOSÉ ULPIANO PINTO DE SOUSA (1869-1957)  
DR. REYNALDO PORCHAT (1868-1953)  
DR. JOÃO BRAZ DE OLIVEIRA ARRUDA (1861-1943)  
DR. CÂNDIDO NAZIANZENO NOGUEIRA DA MOTA (1870-1942)  
DR. JOSÉ MANOEL DE AZEVEDO MARQUES (1865-1943)  
DR. ANTÔNIO DE SAMPAIO DÓRIA  
DR. JOSÉ JOAQUIM CARDOSO DE MELLO NETO  
DR. WALDEMAR MARTINS FERREIRA

## PROFESSORES CATEDRÁTICOS

DR. BRAZ DE SOUSA ARRUDA de Direito Internacional Público  
DR. VICENTE RÃO de Direito Civil  
DR. MÁRIO MASAGÃO de Direito Administrativo  
DR. JORGE AMERICANO de Direito Civil  
DR. ERNESTO DE MORAES LEME de Direito Comercial  
DR. HONÓRIO FERNANDES MONTEIRO de Direito Comercial  
DR. ALEXANDRE CORREIA de Direito Romano  
DR. NOÉ AZEVEDO de Direito Penal  
DR. JOSÉ SOARES DE MELLO de Direito Penal  
DR. ANTÔNIO CESARINO JÚNIOR de Legislação Social  
DR. JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA de Direito Judiciário Penal  
DR. BASILEU GARCIA de Direito Penal  
DR. JOSÉ CARLOS DE ATALIBA NOGUEIRA de Teoria Geral do Estado  
DR. MIGUEL REALE de Filosofia do Direito  
DR. TEOTÔNIO MONTEIRO DE BARROS FILHO de Ciência das Finanças  
DR. ANTÔNIO FERREIRA DE ALMEIDA JÚNIOR de Medicina Legal  
DR. CÂNDIDO MOTA FILHO de Direito Constitucional  
DR. LUÍS ANTÔNIO DA GAMA E SILVA de Direito Internacional Privado  
DR. LUÍS EULÁLIO DE BUENO VIDIGAL de Direito Judiciário Civil  
DR. GOFFREDO DA SILVA TELLES JÚNIOR de Introdução à Ciência do Direito  
DR. JOSÉ PINTO ANTUNES de Economia Política  
DR. SYLVIO MARCONDES MACHADO de Direito Comercial  
DR. ALFREDO BUZAIID de Direito Judiciário Civil  
DR. MOACYR AMARAL SANTOS de Direito Judiciário Civil

## LIVRES DOCENTES

- DR. VICENTE DE PAULO V. DE AZEVEDO de Direito Judiciário Penal  
DR. JOÃO DE DEUS CARDOSO DE MELO de Direito Judiciário Penal  
DR. JOSÉ DALMO FAIRBANKS BELFORT DE MATOS de Direito Internacional Público  
DR. FRANCISCO OSCAR PENTEADO STEVENSON de Direito Penal  
DR. PERCIVAL DE OLIVEIRA de Direito Penal  
DR. JOSÉ ANTÔNIO DE ALMEIDA AMAZONAS de Direito Judiciário Civil  
DR. OTÁVIO MOREIRA GUIMARÃES de Direito Civil  
DR. HILÁRIO VEIGA DE CARVALHO de Medicina Legal  
DR. PAULO BARBOSA DE CAMPOS FILHO de Direito Civil  
DR. ESTHER DE FIGUEIREDO FERRAZ de Direito Penal  
DR. ALEXANDRE AUGUSTO DE CASTRO CORREIA de Direito Romano  
DR. ODILON DE ARAÚJO GRELLET de Direito Constitucional e de Economia Política  
DR. JOSÉ LOUREIRO JÚNIOR de Direito Constitucional  
DR. NICOLAU NAZO de Direito Internacional Privado  
DR. ANTÔNIO CHAVES de Direito Internacional Privado  
DR. LUÍS ARAÚJO CORRÊA DE BRITO de Direito Internacional Privado  
DR. JOSÉ FREDERICO MARQUES de Direito Judiciário Penal  
DR. ALBERTO MONIZ DA ROCHA BARROS de Introdução à Ciência do Direito  
DR. VICENTE MAROTTA RANGEL de Direito Internacional Público  
DR. DIMAS DE OLIVEIRA CESAR de Direito Civil  
DR. JOSÉ LUÍS DE ALMEIDA NOGUEIRA PORTO de Economia Política  
DR. ROBERTO PINTO DE SOUSA de Economia Política  
DR. CAIO PRADO JÚNIOR de Economia Política  
DR. RENATO CIRELL CZERNA de Filosofia do Direito  
DR. SYLVIO RODRIGUES de Direito Civil  
DR. JOSÉ GLÁUCIO VEIGA de Economia Política  
DR. OSCAR BARRETO FILHO de Direito Comercial  
DR. FILOMENO JOAQUIM DA COSTA de Direito Comercial  
DR. JOÃO BERNARDINO GARCIA GONZAGA de Direito Penal  
DR. FERNANDO HENRIQUE MENDES DE ALMEIDA de Direito Administrativo  
DR. JOÃO PAULO DE ALMEIDA MAGALHÃES de Economia Política  
DR. CELSO NEVES de Direito Judiciário Civil  
DR. GERALDO DE ULHOA CINTRA de Direito Judiciário Civil  
DR. LUÍS AMBRA de Direito Judiciário Civil  
DR. GUILHERME PERCIVAL DE OLIVEIRA de Direito Penal

## SECRETARIO

- SR. FLÁVIO MENDES

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

REVISTA  
DA  
FACULDADE DE DIREITO

1959

VOLUME LIV — FASC. I

EM HOMENAGEM AO PROFESSOR  
ERNESTO DE MORAES LEME  
EM SEU JUBILEU DE PRATA DO MAGISTÉRIO



## COMISSÃO DE REDAÇÃO

### PROFESSORES:

Dr. Basileu Garcia

Dr. José Carlos de Ataliba Nogueira

Dr. Miguel Reale

### SECRETÁRIA DA REDAÇÃO:

Maria Angélica Rebello

O PRESENTE FASCÍCULO DA REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO FOI MANDADO PUBLICAR PELA CONGREGAÇÃO DE SEUS PROFESSORES, EM HOMENAGEM AO ILUSTRE MESTRE ERNESTO DE MORAES LEME, EM SEU JUBILEU DE PRATA DO MAGISTÉRIO.

1959

SÃO PAULO





1911  
Rosenfeld  
GRAVE

## HOMENAGEM

### Professor Ernesto de Moraes Leme

Nasceu em Bragança, (Estado de São Paulo), a 30 de dezembro de 1896. Filho de Cândido de Moraes Leme e de d. Maria da Conceição Leme.

Fêz o curso primário nos Grupos Escolares Segundo do Brás e do Pari (São Paulo) e “Dr. Jorge Tibiriçá”, de Bragança, onde se diplomou a 30 de novembro de 1909; o curso secundário na Escola Normal Primária de Pirassununga, de onde se transferiu para a de Campinas, pela qual se diplomou a 15 de dezembro de 1914; o curso superior na Faculdade de Direito de São Paulo, colando grau de bacharel em ciências jurídicas e sociais a 5 de dezembro de 1919 e o de doutor em direito, a 17 de março de 1934.

*Atividades exercidas.* — Substituto efetivo e, após, adjunto do Grupo Escolar de Bebedouro, (1915-1918). Redator da “Gazeta de Notícias”, do Rio de Janeiro, (1919).

Advogado em Catanduva e Rio Preto, (1920-1922) e em São Paulo, (1922-1959). Secretário do Instituto da Ordem dos Advogados de São Paulo, (1927-1930). Membro do Conselho. Orador do mesmo Instituto. Secretário da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, (1932-1933). Membro do Conselho da Ordem, (1933-1935). Membro do Tribunal de Ética Profissional, (1937-1939).

Professor de Direito Público e Constitucional da Faculdade de Ciências Econômicas e Sociais, (1931). Promotor de Resíduos da Comarca da Capital, (1931-1935). Professor Catedrático de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, (desde 1934).

Professor de Direito Civil Comparado no Curso de Doutorado, (1959). Membro do Conselho Técnico e Administrativo da Faculdade de Direito, (1938-1940 e 1955-1957). Representante da Congregação da Faculdade no Conselho Universitário, (1940-1949). Diretor da Faculdade de Ciências Econômicas e Administrativas da Universidade de São Paulo, (1946-1947). Reitor da Universidade de São Paulo, (1951-1953). Presidente do Primeiro Congresso de Reitores das Universidades Brasileiras (1952).

Representante do Instituto da Ordem dos Advogados de São Paulo na II Conferência Inter-Americana de Advogados, (1943). Vice-Presidente da Comissão de Direito Comercial na I Conferência Nacional de Advogados, (1943). Representante da Universidade de São Paulo no bi-centenário da Universidade de Princeton, (Estados Unidos da América), em 1947; no IV Centenário da Universidad Nacional Mayor de San Marcos, em Lima, (Peru), em 1951; no VII Centenário da Universidade de Salamanca, (Espanha), em 1953. Presidente da Terceira Comissão, no Congresso das Universidades Hispânicas, em Madrid, (1953).

Deputado à Assembléia Constituinte e Legislativa de São Paulo, (1935-1937), nela exercendo as funções de líder da maioria, presidente da Comissão de Finanças, vice-presidente da Comissão de Constituição e Justiça, membro das Comissões de Educação e Cultura e Estatística.

Representante Permanente do Brasil na Organização das Nações Unidas, (1954-1955), exercendo as funções de presidente da Comissão de Desarmamento, (fevereiro de 1954) e de presidente do Conselho de Segurança, (julho de 1954). Presidente da Delegação do Brasil à IX Sessão da Assembléia Geral das Nações Unidas, (1954).

*Títulos universitários estrangeiros.* — Professor honorário da Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, de Lima, Peru, (1951). Doutor *honoris causa* pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal, (1952). Medalha de prata da Universidade de Bolonha, Itália, (1953).

*Associações culturais a que pertence.* — Sócio honorário do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro, (1939). Sócio efetivo do Instituto Histórico e Geográfico de São Paulo (1941). Sócio correspondente do Instituto dos Advogados de Lima, Peru, (1951). Sócio correspondente da Academia de História de la Medicina, de Caracas, Venezuela, (1953). Membro da Academia Paulista de Letras, (1953).

*Condecorações recebidas.* — Cruz Magistral da Ordem Soberana e Militar de Malta, (1953). Stella della Solidarietà, Itália, (1953). Grã-Cruz da Ordem de Orange e Nassau, Holanda, (1955). Medalha “Pró-Hungaria”. Medalha Infante D. Henrique. Medalha Imperatriz Leopoldina. Medalha Rio Branco. Medalha Rui Barbosa.

### Bibliografia.

#### I — *Poesia*:

Poemas do Deserto, (com o pseudônimo de Euclides Lara), 1923.

#### II — *Direito*:

A Intervenção Federal nos Estados. 1.<sup>a</sup> edição, 1926; 2.<sup>a</sup> edição, 1930.

O Artigo 63 da Constituição, 1926.

A Cláusula “CIF”, 1927.

Das Ações Preferenciais nas Sociedades Anônimas, 1933.

#### III — *Administração*:

Relatório do Reitor da Universidade de São Paulo, (1951).

Relatório do Reitor da Universidade de São Paulo, (1952).

IV — *Discursos e conferências:*

No centenário dos Cursos Jurídicos, (1927).

Pacheco Prates, (1937).

Três Poetas, (1941).

Conceito atual do Panamericanismo,  
(1941).

A participação da política britânica na  
doutrina de Monroe, (1942).

Rui e São Paulo, (1949).

Rui Barbosa e a questão social, (1951).

O Exército, a Universidade e a Nação,  
(1953).

Manuel Francisco Pinto Pereira, (1956).

De Woodrow Wilson e Harry Truman,  
(Da Sociedade das Nações às Nações  
Unidas), 1958.

As velhas tradições da Academia, 1959.

Discursos, (com o prof. J.M. de Azevedo  
Marques, 1934).

Perfis Acadêmicos, (com o prof. José  
Soares de Mello, 1957).

## La borsa valori in Italia e i suoi organi

*Mario Rotondi*

Ordinario dell'Università di Pavia. Direttore dell'Istituto di Diritto comparato dell'Università Bocconi di Milano.

### Sommario

1. *Il sistema delle borse private e quello italiano delle borse istituto pubblico.* 2. *Attribuzioni del Ministero del Tesoro e della Camera di Commercio.* 3. *Deputazione e Comitato degli Agenti di cambio come organi della Borsa.* 4. *L'Agente di cambio come organo della Borsa.* 5. *L'Agente di cambio come pubblico mediatore.* 6. *L'Agente di cambio e imprenditore?* 7. *L'agente di cambio come pubblico ufficiale.* 8. *Attribuzioni dello agente di cambio come organo della Borsa.* 9. *L'agente di cambio e la contrattazione alla grida.* 10. *Reclutamento e ordinamento professionale degli agenti di cambio.*

1. È noto che le Borse Valori si presentano nei vari paesi in due grandi tipi.

Un tipo è quello delle Borse inglesi — primo il London Stock Exchange del New York Stock Exchange (la maggiore, ma non l'unica, borsa di New York e attualmente il più grande mercato di valori del mondo) e delle altre 15 c. d. borse nazionali e 6 private esistenti negli Stati Uniti, delle borse Olandesi, Argentine, Australiane, Canadesi, Giapponesi e di quelle di Berna, Neuchâtel e Lausanne in Svizzera. In questo tipo di borse una libera associazione di operatori sui titoli è proprietaria della borsa, della quale si servono per lo svolgimento delle loro contrattazioni, borsa che ha quindi carattere privato, anche se ormai preoccupazioni d'interesse generale abbiano indotto lo

Stato a ingerirsi nel suo funzionamento almeno in forma di rigoroso controllo della sua attività, come è avvenuto p.es. negli Stati Uniti specialmente col Securities Exchange Act. del 1934.

Un altro tipo è quello della Borsa costituita come pubblico istituto. Di questo tipo sono le borse Francesi di Parigi, Lione, Bordeaux, Lilla, Tolosa, Marsiglia, Nantes e Nancy, come quelle Tedesche (tra le quali quella di Francoforte è ora il maggior mercato valori della Germania Occidentale, anche dopo la riapertura del 1952 della Borsa di Berlino Ovest) come quelle dei Paesi Nordici, del Belgio e della Spagna e quella di Basilea, di Zurigo e di Ginevra in Svizzera.

Di questo secondo tipo sono le borse italiane.

Il concetto fondamentale cui si ispira la legislazione italiana sulle Borse Valori — secondo il testo fondamentale della L.20 marzo 1913 n.272 in contrapposto al sistema caro alla tradizione inglese e americana della borsa gestita e diretta da una categoria professionale — è dunque quello che fa della borsa un istituto pubblico, pubblicamente organizzato e disciplinato, con la diretta ingerenza e l'imminente controllo di enti pubblici, per la salvaguardia di quegli interessi collettivi cui la borsa deve prevalentemente servire.

Su questo punto, che si ricollega alla valutazione della funzione della borsa valori e che, per la sua natura meta-giuridica è soggetto solo ad una scelta politica e non a una valutazione giuridica, per quel che io sappia, nessuna voce si è levata in Italia in favore dell'attuazione di quel tipo di borsa privata che non ha tra noi neppure quell'unico titolo che lo può giustificare altrove, cioè il prestigio di una lunga tradizione: il nostro sistema, ocorre riconoscerlo, ha dato buoni risultati.

Problema politico legislativo, questo, si è detto, più che problema squisitamente giuridico, ma quel che vorrei aggiungere è che questo problema — e la sua soluzione

— non può essere indifferente alla soluzione degli altri problemi inerenti al funzionamento, agli organi, alla qualifica giuridica dell'attività che essi vi esercitano.

2 — Passando ad esaminare i singoli organi, troviamo la Deputazione di borsa, il Comitato direttivo degli agenti di cambio e gli agenti di cambio, stessi: non possono invece, riconoscersi “organi” della borsa, nè il Ministero del Tesoro, nè la Camera di commercio.

Infatti, malgrado le molteplici attribuzioni riconosciute in materia di borsa al Ministero del Tesoro (sostituitosi a quello delle Finanze) al quale l'art. I del R. D. L. 30 giugno 1932 n. 815 dà facoltà di “emanare i provvedimenti necessari per assicurare il regolare andamento del mercato valori”, non pare dubbio che si debba escludere la possibilità di qualificarlo organo della borsa. Le sue attribuzioni — dalla istituzione di nuove borse, alla determinazione del numero degli agenti di cambio di ciascuna, alla fissazione del calendario, allo stabilimento delle tariffe e dalle cauzioni degli agenti di cambio — sono manifestazione di potestà di vigilanza, di regolamentazione, di polizia, ben più che svolgimento di attività dirette ad assicurare il funzionamento dell'istituto. Nè diversa natura, secondo noi, deve riconoscersi anche a quelle altre attribuzioni che il Ministero ha in materia, e che più direttamente incidono sul funzionamento interno della borsa, e sulla costituzione dei suoi organi: come la nomina degli agenti di cambio, la scelta di un membro della Deputazione di borsa, l'approvazione delle delibere della Camera di commercio con cui si ammettono alla quotazione titoli azionari (art. 12, L. 20 marzo 1913 n. 272), la facoltà di concedere al compratore il c.d. “diritto di sconto” (art. 17 R.D.L. 30 giugno 1932, n. 815) o di disporre il “deposito preventivo” (art. 1, L. 4 dicembre 1939 n. 1913), o la potestà di applicare agli agenti di cambio le sanzioni di sospensione o di revoca, e persino di ordinare lo scioglimento della Deputazione di borsa, o del Comitato direttivo, con nomina di commissari.



Comunque, esclusa la qualità di organo della borsa nel Ministero del Tesoro, il suo intervento — qualificato come quello del supremo moderatore, nel nostro ordinamento, della circolazione e della emissione dei biglietti e dei titoli di Stato — non credo possa formare oggetto di critica, anche se rappresenta, *in apicibus*, l'intervento di un dicastero diverso da quello che interviene per altri aspetti nella costituzione degli organi di borsa e nel loro funzionamento.

E neppure la Camera di Commercio — ricostituita con D.L.L. 21 settembre 1944 n. 315 in luogo dei Consigli provinciali dell'economia — malgrado le molteplici attribuzioni che essa — e in taluni casi di urgenza il suo presidente — conserva in materia di borsa-valori, può qualificarsi organo della stessa. Alla Camera di commercio può spettare di proporre l'istituzione di una nuova borsa, essa amministra la borsa percependone le entrate e sostenendone le spese, provvede al locale e al personale, custodisce il ruolo degli agenti di cambio, elegge uno o più membri della deputazione di borsa, delibera dell'ammissione di titoli alla quotazione, ed ha attività di vigilanza, e compito di emettere pareri in varie materie interessanti la borsa. Attività, tutte, per altro, esterne al funzionamento dell'istituto.

3 — Organi della borsa sono per converso, la Deputazione di borsa e il Comitato direttivo degli agenti di cambio. Dal punto di vista della riforma entrambi questi organi, per quel ch'io sappia, hanno dato buone esperienze.

La prima — che sorge nel cod. comm. italiano del 1882, ed ha per l'art. 4 della legge del 1913 compito di sorvegliare, e provvedere all'osservanza delle leggi e dei regolamenti — è costituita da tre, cinque o sette membri — secondo i casi — dei quali uno designato dal Ministero del Tesoro e un'altro (o due altri) dall'Istituto di emissione, e gli altri proposti dalla Camera di commercio.

Oltre alla competenza in tema di espulsione dai locali delle borse o di autorizzazioni personali alla frequenza degli stessi, e di applicazione di sanzioni agli agenti di cambio per infrazioni disciplinari, la Deputazione ha compiti particolarmente delicati nel funzionamento delle borse: così la denuncia al Tribunale delle insolvenze quando non vi abbia provveduto il Comitato (art. 6, legge 1913), l'intervento dell'accertamento dei prezzi (art. 18), e può esercitare una funzione arbitrale come amichevole compositore sulle questioni insorte in relazione a contratti conclusi in borsa (art. 5 della legge del 1913 e 15 del regolamento).

Il Comitato direttivo degli agenti di cambio — collegio composto di quattro od otto membri, secondo i casi, eletti dagli agenti di cambio di ogni borsa, e di un presidente nominato dal Ministero del Tesoro — è un organismo a carattere professionale che svolge un'attività tecnica prevalentemente esecutiva, ma che attribuisce certamente ai membri la qualità di pubblico ufficiale, indipendentemente dalla attribuzione di tale qualità ad ogni singolo agente di cambio.

È a quest'organo che competono molte delle più delicate funzioni, e proprio tra quelle che più direttamente toccano il pubblico interesse: prima fra tutte quella dello accertamento dei prezzi e della formazione del listino (art. 18 L. 1913 e art. 44 e segg. Reg. del 1913).

Ma altri compiti delicatissimi sono: la liquidazione coattiva dei contratti ineseguiti con rilascio del titolo esecutivo costituito dal certificato di credito (art. 44 L. 1913 e 12 R.D.L.30 giugno 1932 n.815), la decisione come amichevole compositore di questioni insorte nei contratti conclusi in borsa che spontaneamente gli siano deferiti dalle parti (art. 32 L.1913), la liquidazione delle insolvenze notorie e formalmente accertate prima della liquidazione mensile (art.17 Reg. 1913), la sorveglianza disciplinare degli agenti e, in sostituzione della Deputazione, — ove occorra — l'esercizio della polizia nella borsa stessa.

4 — Più gravi e interessanti problemi presenta, anche dal punto di vista di proposte di riforma, la figura dello agente di cambio, organo specifico dell'attività della borsa. È chiaro anche qui che il giurista, se non ha una veste particolare per interloquire sulle direttive di politica legislativa che possono guidare la riforma, ha pure la possibilità — anche se più critica che ricostruttiva — di mettere in guardia dalla pretesa, spesso non disinteressata, di ché presenti, con argomenti giuridici, le vagheggiate soluzioni come le necessarie conseguenze di determinate premesse di carattere giuridico: conseguenze, spesso discutibili, di controvertibili, e talora sicuramente errate, premesse.

È curioso rilevare come la figura giuridica dell'agente di cambio sia spesso precisata attraverso una serie di concatenazioni logiche che non possono reggere alla critica più elementare.

Si dice: l'agente di cambio non è commerciante, perciò non può fallire; è un pubblico ufficiale, che ha funzione di mediatore, e perciò a lui vanno in modo esclusivo riservate le più specifiche funzioni d'intermediazione delle contrattazioni dei titoli (per es.: negoziazione alle grida): quando non si arriva alla affermazione di un suo necessario (e monopolistico) intervento, in tutte le negoziazioni di titoli, anche fuori della borsa.

Prescindendo per il momento da una determinazione positiva della natura giuridica di questa controversa figura, certo è che il nesso logico con cui si pretendono concatenare le affermazioni surriferite non ha pregio di serietà.

A prescindere che la figura del commerciante — come della considerazione *status* personale assoggettante ad una peculiare disciplina giuridica privatistica determinati negozi — è scomparsa nell'ordinamento italiano — (come è ignota nella maggior parte degli ordinamenti stranieri) — certo è che, già nel vecchio ordinamento che allo stato di commerciante dava riconoscimento ai fini privatistici, un rapporto indissolubile tra qualità di commerciante e appli-

cazione della procedura fallimentare in caso di dissesto, non c'era.

È infatti sempre stato pacifico che, mentre v'erano dei soggetti non commercianti sottoposti alla possibilità di una procedura concusuale in caso di dissesto (come i soci illimitatamente responsabili di una società in nome collettivo o di una accomandita), vi erano per converso soggetti di natura indubbiamente commerciale sottratti tuttavia al fallimento, come per es. quelle società esercenti il credito o l'assicurazione, nei confronti delle quali si applicasse la liquidazione coatta, visto che — estesasi l'applicazione di questo istituto — nessuno era arrivato ad affermare che banche o compagnie d'assicurazione non fossero commercianti, anche se un tempo più d'uno (a torto) dalla applicabilità di questa procedura, in luogo di quella fallimentare, avversa creduto di negare la qualità di commerciante alle Casse di Risparmio.

Comunque, si aggiunga che, quando ci si domanda, con riferimento ad una attività professionale, se ad un soggetto sia applicabile o meno la procedura fallimentare, la risposta vale solo in relazione a quella attività professionale, non ad ogni attività che il soggetto possa esercitare.

Soggetti la cui qualifica professionale non presupponeva la qualità di commerciante (es. un pittore o un architetto, o anche la rendevano di diritto incompatibile (per es. un avvocato, un ambasciatore, un ufficiale) potevano, nel sistema del nostro cessato codice di commercio con l'esercizio abituale di attività speculative di fatto e divenir commercianti, ed essere passibili della procedura fallimentare, come del resto le suindicate qualifiche e le esplicite incompatibilità non immunizzavano certo dalla possibilità del fallimento, il medico, l'ambasciatore o l'avvocato, nel caso di dissesto di società di persone nelle quali partecipassero con illimitata responsabilità, senza per questo che fossero, nè di fatto nè di diritto, commercianti.

Nè più giustificabile è, da un punto di vista razionale, il collegare necessariamente la qualifica, testualmente attribuita dalla legge agli agenti di cambio, di pubblico

ufficiale, alla qualifica giuridica di mediazione dell'attività da essi svolta.

L'agente di cambio potrà o non potrà legittimamente qualificarsi un pubblico ufficiale, potrà affermarsi o negarsi che il suo intervento professionale abbia necessariamente la qualifica di mediazione, e di questi problemi toccheremo in seguito, ma certo nessun nesso di necessità logica e giuridica intercorre tra la soluzione dei due quesiti.

La qualifica di pubblico ufficiale va infatti riconosciuta a soggetti la cui attività, dal punto di vista contrattuale, si inquadra nei più vari modi: è pubblico ufficiale il giudice che esercita la sua attività in dipendenza di un rapporto di pubblico impiego, è pubblico ufficiale il notaio che presta la sua attività professionale inquadrata in un rapporto di *locatio operis*, è pubblico ufficiale il procuratore legale che esplica la sua attività in relazione a un rapporto di mandato, è pubblico ufficiale il sindaco che esplica le sue varie funzioni in virtù di diverse investiture, nessuna delle quali di natura contrattuale.

Per concludere su questo punto, crediamo che il giurista nei confronti — *de jure condito* o *de jure condendo* — dei problemi: se l'agente di cambio sia o no mediatore, se l'agente di cambio sia imprenditore commerciale, se l'agente di cambio sia soggetto alla procedura fallimentare, se l'agente di cambio sia pubblico ufficiale, non possa se non affermare la indipendenza dei vari problemi, ognuno dei quali va posto e risolto in modo autonomo.

5 — Qui si presenta dunque il primo problema. È corrente nella pratica, e sanzionata legislativamente la qualifica di mediatori — di pubblici mediatori — agli agenti di cambio. Ma non sono mancate a questo proposito critiche di varia ispirazione: sia cioè in quanto si richiamino alla frequente — e legislativamente sconosciuta — possibilità che l'agente di cambio entri nell'affare come diretto contraente, sia in quanto, sottilmente analizzando l'opera svolta dall'agente di cambio in molti casi,

si giunga alla conclusione che essa rivesta piuttosto la natura della commissione che quella della mediazione. Il primo rilievo non ha pregio: non ha pregio per escludere la qualifica di mediatore, come non ha pregio per escluderne ed inferirne la qualifica di commissionario.

E per vero, la possibilità dell'istituirsi di un rapporto diretto col cliente, che personalmente vincoli alla consegna o al pagamento, è comune alla mediazione e alla commissione. Risponde in proprio il mediatore verso il contraente cui ha sottaciuto il nome dell'altro contraente; risponde in proprio il commissionario che si avvala della facoltà di legge, portandosi diretto acquirente o venditore di quanto debba vendere od acquistare.

Più interessante certo e delicato l'altro problema recentemente risollevato, dalla natura giuridica dell'intervento dell'agente di cambio nell'esecuzione degli ordini del cliente, natura che si vorrebbe accostare piuttosto a quella della commissione che a quella della mediazione.

Ma, per quel che qui interessa, il problema specifico va inquadrato in un problema più generale, che tocca il rapporto di mediazione, e la figura del mediatore in generale, e risente del peso di una tradizione e dell'imperfetto rimaneggiamento dei testi legislativi nella riforma dei codici.

È noto infatti che il vecchio codice civile ignorava la mediazione, e che il codice di commercio dell'82, anziché occuparsi della mediazione come di un contratto speciale (non si era posto in dubbio anche che la mediazione fosse un contratto?) trattava della figura del mediatore, come di uno degli ausiliari del commercio, nel titolo V del libro primo: "Del commercio in generale", in quell'incerto criterio tra soggettivo ed oggettivo in cui si muovevano — sia pure con prevalenza dell'uno o dell'altro criterio — i codici di commercio ispirati al codice napoleonico.

Riconosciuta ormai pacificamente nel campo scientifico alla mediazione la natura contrattuale, abbandonata la dicotomia del diritto privato civile o commerciale e

soppresso il codice di commercio, coi suoi protagonisti — il commerciante e i suoi ausiliari — è per vero rimasto inesplicabile l'imperfetto inquadramento della mediazione nel sistema e nella disciplina legislativa dei contratti speciali.

Vi è un indice formale che parla da se. Mentre di tutti i contratti si dà nel nostro codice vigente una definizione astratta ed impersonale, che ne pone in luce le caratteristiche e il contenuto fondamentale, il contratto di mediazione non si è voluto o saputo definire, e in mezzo alle definizioni dei vari contratti (o "nozioni", come più prudentemente dicono le rubriche dei singoli articoli) riemerge la figura personale e concreta del mediatore.

Così l'art. 1470 cod. civ. dirà: "*Nozione*. La vendita è ecc."; l'art. 1548 cod. civ. dirà: "*Nozione*. Il riporto è il contratto ecc."; l'art. 1571 cod. civ. dirà: "*Nozione*. La locazione è il contratto ecc.", definendo ogni articolo, in base agli elementi oggettivi del contratto, le singole figure, ma la rubrica del l'art. 1754 cod. civ. dirà: "*Mediatore*. È mediatore colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato ad alcuna di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza". Quasi che il rapporto di mediazione singolo non esistesse.

Ne consegue che, mentre per altri contratti — altrettanto e più professionalmente esercitati — è del tutto inconsueta una qualifica professionale che porti ad una disciplina specifica quei subbietti invece che professionalmente la esercitano nei vari campi una attività di mediazione — anche in relazione agli obblighi peculiari di registrazione in appositi albi, sono qualificati in funzione dell'esercizio della loro attività, come mediatori.

Per verità — nè mi risulta sia stato finora rilevato — la definizione dell'art. 1751 ponendo in evidenza un elemento positivo — il mettere in relazione più parti per la conclusione di un affare — e un elemento negativo — cioè l'assenza di rapporto di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza — dà della mediazione un concetto

così vasto che potrebbe facilmente portare a confondere talune sue manifestazioni con quelle di rapporti praticamente o concettualmente finiti.

Che se della mediazione si ritengono le caratteristiche tradizionali, sarà facile riconoscere che, in tutti i campi — dal commercio immobiliare, ai trasporti, alle compravendite di mobili ecc. — l'intervento di questi professionisti esercenti, o anche specificamente autorizzati alla mediazione, non riveste sempre i caratteri specifici del contratto di mediazione.

Ma questo fatto evidentemente non toglie al subbietto la sua qualifica professionale, e, in molti casi, la sua condizione privilegiata di unico mediatore autorizzato al compimento di determinati affari.

Da questo punto di vista non è dubbio — (nè è certo criticabile il corrispondente uso legislativo) — che gli agenti di cambio debbano qualificarsi come mediatori, pubblici mediatori, autorizzati alla negoziazione dei titoli nelle borse, reclutati per pubblica garanzia con la forma del concorso, iscritti in appositi albi, tenuti all'osservanza di alcune norme professionali, sottoposti ad una specifica disciplina.

Ch'essi possano svolgere anche un'attività che non è di mediazione, nulla toglie a questo necessario riconoscimento dal punto di vista del diritto costituito e, per quel che crediamo, anche pel diritto costituendo.

6 — La vecchia questione se l'agente di cambio fosse da considerare commerciante non ha oggi nel diritto italiano che un interesse retrospettivo. Com'è noto la figura giuridica del "commerciante" come *status* di determinati soggetti esercitanti professionalmente certi atti che il legislatore di un tempo qualificava atti oggettivi di commercio, non è più che un ricordo storico. Solo una incapacità di adeguarsi al mutamento del diritto positivo — comunque si valuti l'opportunità di una riforma — può tenere qualche nostalgico legato ai vecchi schemi.



Oggi il quesito che si può porre, allo stato della legislazione vigente, è quello di sapere se — per poco che interessi — l'agente di cambio sia imprenditore, e — per quel molto che interessasse, in caso di affermativo, — se sia “imprenditore soggetto a registrazione”.

Ed eccoci di fronte a quella categoria: l'“impresa”, che dopo essere stato il più grave ed insolubile problema della generazione passata nell'art. 3 del cessato codice di commercio, si è avuta l'infelice idea di collocare in posizione di particolare evidenza nel nuovo codice, quasi con l'illusione di farne la fragile pietra angolare della costruzione di un'ala del nuovo edificio legislativo.

Che l'impresa non sia una *res* nè un soggetto, cioè una delle due categorie alle quali per tradizione millenaria è legato il nostro sistema giuridico, è pacifico. Che non coincida col noto, preciso e tecnico, concetto dell'azienda, risulta dal codice. Si dice che essa è una forma specifica di attività: di quell'attività che, dal punto di vista giuridico, si risolve necessariamente in rapporti giuridici. Il legislatore, che ha evitato la definizione di impresa, si è avventurato nell'art. 2082, in quella di imprenditore, per definirlo “chi esercita professionalmente una attività economica organizzata al fine della produzione o dello “scambio di beni o di servizi”.

A parte che da molti decenni si era ormai chiarito che il carattere economico — e persino lo scopo di lucro — è essenziale della professionalità; a parte che la peregrina definizione pare comprendere ogni attività economica che non sia di consumo e cioè di distruzione di ricchezza, è chiaro che l'elemento che nella definizione si pone in evidenza, è quello dell'organizzazione, onde è difficile nel mondo moderno pensare ad un'attività economica che non si eserciti in forma di impresa — magari individuale — perchè, non esigendo necessariamente l'organizzazione del lavoro altrui, è chiaro che da una organizzazione di mezzi materiali per la produzione di servizi neppure un professionista può prescindere: non ne prescinde il medi-

co, il pittore, l'avvocato, i quali tutti esercitando l'attività loro per uno scopo economico, sarebbero per questo aspetto degli imprenditori.

Parrebbe difficile escludere, dunque, da questa omni-comprendensiva nozione di imprenditore anche l'agente di cambio che disponga, come qualsiasi professionista, di un minimo di organizzazione.

Senonchè il legislatore che qualifica imprenditori — sia pure “piccoli imprenditori” (art. 2083) — “coloro che esercitano un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio”, disciplina le professioni intellettuali, all'infuori del concetto di impresa, sotto il titolo “Del lavoro autonomo” All'art. 2229 si legge: “*Esercizio delle professioni intellettuali*” “La legge determina le professioni intellettuali, per l'esercizio delle quali “è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi” ..; professione intellettuali che apparirebbero sottratte alla disciplina dell'impresa, grande o piccola, commerciale o non commerciale.

Ciò posto, non si vede perchè non debba quella dello agente di cambio — dato l'evidente carattere intellettuale della sua attività — rientrare tra quelle professioni intellettuali, per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi.

Senonchè con questo il problema non è ancora risoluto, dato che questo Libro V del codice è sempre ricco di sorprese. Infatti, chiudendo il capitolo destinato alle professioni intellettuali, l'art. 2238 cod. civ. rinvia sostanzialmente alle disposizioni relative all'impresa, dicendo: “Se l'esercizio della professione costituisce elemento di “un'attività organizzata in forma di impresa, si applicano “anche le disposizioni del titolo III”.

Con questa disposizione è chiaro che la quasi totalità dei liberi professionisti — dal medico che abbia un gabinetto, quattro ferri del mestiere e un infermiera, all'avvocato che abbia uno studio una macchina da scrivere e una dattilografa — ricadrebbero ancora nella categoria degli

imprenditori, e con essi, al pari di essi, l'agente di cambio, solo che avesse un ufficio e tenesse un collaboratore o una dattilografa.

Se allora nelle ampie, imprecise, categorie dell'impresa e dell'imprenditore si dovesse precisare in quale delle tre sottospecie disegnate con mano così incerta, — cioè quella della piccola impresa (art. 2083), dell'imprenditore agricolo (art. 2195), delle imprese soggette a registrazione (art. 2195) — rientri l'agente di cambio, si aprirebbe il problema — uno dei tanti problemi — se le tre figure sopra indicate esauriscono tutti i tipi di impresa.

Se così è — come pare più aderente alla ispirazione legislativa — si dovrebbe arrivare alla conclusione che gli agenti di cambio rientrano, nella più parte dei casi, tra i piccoli imprenditori. Ma, qualora per la più complessa organizzazione, che è assunta come incerto criterio discrezionale tra l'impresa e la piccola impresa, dovesse escludersi quest'ultima, si dovrebbe arrivare a riconoscere l'obbligo della registrazione.

7 — Venendo alla qualifica di pubblico ufficiale, attribuita all'agente di cambio, le opinioni affermativa o negativa furono sostenute spesso con argomenti parimenti inconsistenti.

Chi nega che l'agente di cambio sia pubblico ufficiale, perchè esercita una funzione redditizia, dimentica evidentemente che la più parte dei pubblici ufficiali ha un compenso per la sua attività e spessissimo — come è del notaio o del procuratore legale — un compenso specifico per ogni atto del suo intervento. Chi parimenti contesta tale qualifica, affermando che egli non è e non può essere teste imparziale dell'atto di cui è invece parte, dimentica che quello di attribuire pubblica fede ad un atto al quale deve necessariamente essere estraneo, non è l'unica funzione di un pubblico ufficiale, ma che vi sono molti altri pubblici uffici, di diversa natura, e che, se l'agente di cambio è pubblico ufficiale, questo non deriva certo dal fatto — e

non giustifica l'affermazione — che per es. il fissato bollato da lui redatto sia un atto pubblico.

Per converso chi ha creduto di giustificare che l'agente di cambio sia pubblico ufficiale per la delicatezza della sua funzione o per la preparazione tecnica e intellettuale che essa richiede, mostra di ritenere che l'elevatezza della funzione o della preparazione sia caratteristica del pubblico ufficiale, quasi che non sia pubblico ufficiale l'ufficiale sanitario del più sperduto comune, mentre non lo è certo il più celebrato chirurgo che eserciti liberamente la sua professione; quasi che non siano pubblici ufficiali il più modesto ufficiale giudiziario di conciliazione, o l'appuntato dei carabinieri, o l'esattore delle imposte, mentre non lo è certo un filosofo anche di fama internazionale!

A prescindere da queste inconsistenti considerazioni, la domanda si pone: è l'agente di cambio pubblico ufficiale?

Già la legge del 1913 riconosceva che l'agente di cambio esercitava alcuni "pubblici uffici" (art. 27 cfr.): la legge del 1925 lo qualificava espressamente "*pubblico ufficiale*", prima ancora che legislativamente fosse data una definizione di questa figura. Intervenuto successivamente il nuovo codice penale, che agli art. 357, 358, 359 pone delle definizioni di pubblico ufficiale e di pubblica funzione, c'è stato chi nella lettura del nuovo codice ha cercato la conferma della esattezza qualifica, e chi, all'opposto, ha trovato una difformità di concezioni tra i due successivi testi legislativi, salvo poi affermare la prevalenza dell'uno o dell'altro.

La verità è che non è necessario far ricorso ai soliti criteri che devono guidare in tema di abrogazione, per vedere se la norma successiva sia generale o speciale, e speciale o generale sia la norma anteriore; nè rilevare che le norme hanno oggetto diverso, l'una — quella della legge del 1925 — determinare la qualifica di una particolare categoria di soggetti, l'altra — il codice penale — il determinare "agli effetti della legge penale", quali subbietti

meritino quella stessa qualifica, perchè, come appare dalla Relazione ministeriale (II n. 354), il legislatore penale ha proprio voluto accogliere il concetto generale che della figura del pubblico ufficiale dà la dottrina pubblicistica comune. La verità è che tra il criterio che ispira la legge penale, e quello cui si attiene nella sua qualifica degli agenti di cambio la legge sulle borse, non c'è affatto divergenza, ma coincidenza.

Il concetto cui si ispira la moderna dottrina (ORLANDO, ROMANO, DE VALLES) è quello per cui la figura del pubblico ufficiale si riattacca automaticamente all'esercizio di una pubblica funzione (*officialis ab officio*), e cioè, non tanto è pubblica funzione quella che è esplicata da un pubblico ufficiale, ma è pubblico ufficiale chi esercita una pubblica funzione. È questo il concetto cui si ispira anche la legge penale, come è fatto palese dalla *Relazione ministeriale al Codice Penale* (II n. 357) dove si legge: “La formula adottata dal progetto “esprime assai bene l'intento legislativo di svincolare il “concetto di pubblica funzione dal presupposto di una “pubblica investitura, e di ricollegarla invece “all'attività “pubblica considerata nel momento del suo esercizio... “Esclusa ogni distinzione tra enti tutelati ed enti vigilati, “e fissato il concetto che non vi è pubblica funzione che “non sia riferibile allo Stato o ad altro pubblico ente, “accanto agli impiegati dello Stato, i quali esercitano una “pubblica funzione permanentemente, trova posto ogni “altra persona che non è legata allo Stato o agli altri enti “pubblici da un rapporto d'impiego, ma tuttavia agisce “per essi”.

Ora non può essere posto in dubbio che distinti gli enti pubblici — secondo la classificazione corrente — in enti pubblici territoriali e istituzionali, nei secondi debbano rientrare le borse, con la conseguenza che “chiunque vi espliciti una attività diretta al conseguimento di uno

dei fini dell'ente deve essere considerato pubblico ufficiale".<sup>1</sup>

Che se correttamente si pone la distinzione tra i due concetti di pubblica funzione e pubblico ufficiale da un lato, e pubblico servizio dall'altro — pur nella pratica spesso intrecciati tra loro — si preciseranno ancor meglio le qualifiche di pubblica funzione e di pubblico ufficiale, rilevando che esse ricorrono ogni qual volta non ci si trovi solo di fronte ad un servizio organizzato a beneficio dei singoli, che se ne servono per l'appagamento di un loro bisogno, ma ad una attività che agisce di forza propria ed anche con potestà di impero per il conseguimento di una finalità interessante lo Stato. La quale è da intendersi, in senso lato, come attività amministrativa, onde tra i privati esercitanti una pubblica funzione amministrativa si annoverano i notai, i capitani delle navi mercantili per le funzioni di polizia e di stato civile, gli stessi funzionari di impresa esercenti pubblici servizi in quanto esercitino pubbliche funzioni ( p.es capostazione delle ferrovie) e non solo gli agenti di cambio, ma tutti i mediatori autorizzati.<sup>2</sup>

Procedendo con un metodo rigorosamente positivo si rileva infatti che l'agente di cambio, indipendentemente dalla qualifica espressa contenuta nel testo del 1925, aveva anche prima nella legge speciale, ed ha nel codice vigente un complesso di attribuzioni alle quali la qualifica di pubblico ufficiale necessariamente si ricollega: tale l'accertamento del corso dei valori mobiliari e dei cambi, la negoziazione dei valori pubblici alle grida, la formazione del listino ufficiale, l'autentica della firma nelle girate dei titoli nominativi (art. 12 D.L. 23 marzo 1942, n. 239), la vendita coatta di titoli in caso di mancato ritiro da parte del compratore o l'acquisto di titoli non consegnati da parte del venditore (art. 1515 e 1516 cod. civ.), l'esecuzione

---

(1) v. Altavilla, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. X, v. *Pubblico ufficiale*, p. 996.

(2) v. Altavilla, loco cit., p. 1001.

coatta di operazioni di borsa (art. 9 R. D. 13 dicembre 1923, n. 3279), la vendita di azioni per mancato versamento di decimi da parte dell'azionista moroso (art. 2344 cod. civ.), la vendita di titoli instata dal creditore pignoratizio (art. 2797 cod. civ.), l'accertamento dei valori delle azioni non quotate ai fini dell'imposta di circolazione, la vendita all'incanto dei valori indicati negli art. 11, 12, 13 della L. 20 marzo 1913 n. 272.

Basta leggere questa enumerazione di funzioni, per convincersi che, anche rispetto alla disposizione del vecchio codice penale del 1889, che (art. 207) includeva tra i pubblici ufficiali “coloro che sono rivestiti di pubbliche funzioni a servizio dello Stato. o di un istituto sottoposto per legge alla tutela dello Stato” (quali sono certamente le borse), gli agenti di cambio, erano da considerarsi pubblici ufficiali già sotto l'impero di quel vecchio codice e con la vecchia legge sulle borse del 1913, e tali debbano considerarsi finchè ad essi restino demandati gli svariati uffici sopra enumerati.

8 — La figura dell'agente di cambio si inquadra quindi — e particolarmente nel sistema della borsa pubblica — al centro — (tra i commissionari, i remisiers, gli osservatori e gli operatori) — come organo di questa istituzione, e strumento indispensabile delle sue più delicate funzioni.

Malgrado qualche proposta, io non penso si debba andare tanto oltre — sarebbe irragionevole — da impedire la negoziazione di titoli fuori della borsa, nè da imporre in ogni negoziazione di titoli l'intervento dell'agente di cambio. Una proposta del genere fu fatta dall'Istituto per l'Unificazione del Diritto Privato, ma pare sicuramente da respingersi per considerazioni d'indole pratica, non meno che teorica. E per vero, dal punto di vista pratico pare singolare che, mentre già ragionevolmente si teme che il regime della nominatività obbligatoria dei titoli azionari sia di intralcio alla rapida e facile circolazione dei titoli, allontanando dagli investimenti industriali le correnti del

nuovo risparmio da cui la trasformazione e l'incremento degli impianti attendono il necessario risagumento, si pensi ad un formalismo, ignoto persino ai trasferimenti immobiliari, che, almeno tra i contraenti, possono compiersi con semplice scrittura privata, senza intervento di pubblico ufficiale. Dal punto di vista teorico non si vede poi come si giustificerebbe questa nuovissima esigenza formale del tutto senza precedenti.

Ma, pur ispirandoci a criteri liberali, pare sia di imprescindibile garanzia collettiva che la borsa permanga nella sua attuale fisionomia di una pubblica istituzione, entro cui gli agenti di cambio limitati di numero, reclutati con la garanzia del concorso, sottoposti ad uno specifico controllo ed obbligati ad una garanzia patrimoniale delle ingenti obbligazioni assunte, costituiscano elemento di fiducia e di sicurezza per quel più largo pubblico che, fuori dalla borsa, vede nell'attività borsistica consolidati o sfumati i propri risparmi, e cerca negli obbiettivi accertamenti dei valori negoziati un orientamento per le proprie operazioni.

Se è vero che un ostacolo alla negoziazione dei valori mobiliari anche fuori delle borse e senza intervento di agenti di cambio sarebbe controproducente, sembra però sia da secondare il naturale orientamento degli operatori a valersi di questo pubblico mercato dei valori, che, concentrando le offerte, facilitando nel tempo e nello spazio i contatti, adempie alla sua funzione economica nell'interesse comune della domanda e dell'offerta, e, per la vasta mole delle transazioni, assicura un più preciso accertamento dei valori. Mecanismo specifico: la negoziazione alle grida.

Senza che si insista qui in una comparazione che richiederebbe un lungo excursus sui contratti di borsa e lo stesso meccanismo di circolazione dei titoli, appare chiaro che il sistema italiano esclude quel rapporto di finanziamento tra mediatore e cliente che ha così decisiva importanza nel sistema delle Borse del Nord America e che rende possibile in quelle la speculazione malgrado la caratteris-



tica di operazioni a contanti dei contratti di borsa, in contrasto col carattere normalmente a termine delle negoziazioni nelle borse italiane.

9 — Già il codice di commercio del 1865 all'art. 37 prevedeva che il Governo potesse autorizzare nelle borse di commercio la vendita di valori pubblici alle grida; col successivo codice, l'art. 24 del Regolamento deferiva alla camera di commercio il permettere la negoziazione dei valori pubblici alle grida, e il R. D. 9 giugno 1907 n. 299 introduceva l'espressa riserva di tali negoziazioni agli agenti di cambio "entro apposito recinto" da cui l'art. 17 della legge del 1913 escludeva ogni altro: " .In tali recinti, salvo il disposto degli art. 26 e 64, avranno accesso soltanto gli agenti di cambio iscritti per offrire i titoli ed il prezzo ad alta voce". Da queste disposizioni deriva il vigente art. 14 del R. D. L. 20 giugno 1932 n. 815: "Le negoziazioni alle grida dei titoli ammessi alla quotazione ufficiale, avranno luogo soltanto a mezzo degli agenti di cambio o dei loro rappresentanti negli appositi recinti"

Sarebbe un deformare l'attuale comprovato sistema della borsa valori accomunare alla funzione degli agenti di cambio nel loro specifico ufficio della negoziazione alle grida e della formazione dei listini, elementi o soggetti che, pur avendo interessi, o svolgendo attività nel campo della negoziazione dei valori mobiliari, non hanno la specifica funzione di organi di questa istituzione, di funzionari dei relativi uffici.

La questione è stata posta dalle banche, o da talune banche, che vorrebbero essere ammesse alla negoziazione alle grida alla pari degli agenti di cambio. In verità ciò mostra di disconoscere la specifica funzione degli agenti di cambio, come organi dell'istituto della borsa valori. Diversi sono, in relazione al mercato dei valori mobiliari, le funzioni delle banche e degli agenti di cambio: collettrice le prime del pubblico risparmio, che attraverso la fitta rete delle loro filiali in tutto il paese convogliano agli investimenti in titoli; esercitanti invece i secondi una tipica

funzione di avvicinamento della domanda e dell'offerta, con vantaggio di entrambe e con possibilità di più precisa determinazione dei valori nell'interesse generale.

Mentre parrebbe difficile accomunare in questa funzione tipica della negoziazione alle grida dei professionisti scelti per qualifiche personali col vaglio di pubblici concorsi, con enti collettivi ed impersonali come le banche, che dovrebbero essere rappresentate da loro impiegati, pare dubbio che le banche stesse che aspirano a questo (che, riservato a poche, sarebbe privilegio) si dispongano a sottoporsi al rigore di quei controlli cui sono — e devono restare — necessariamente soggetti gli agenti di cambio.

Per converso non saprei condividere l'opinione da taluno manifestata, diretta ad escludere dal sacrario della *corbeille* entro cui la trattazione alle grida si effettua i semplici osservatori che, per il privilegio concesso dalla legge, possono ora inviarsi quelle banche che abbiano un capitale superiore a 100.000.000 di lire.

D'accordo, che tale limite è ora del tutto anacronistico: d'accordo che ragioni di opportunità consiglino di limitare il numero di questi osservatori. Meno d'accordo sulla giustificazione addotta per l'esclusione: la possibilità di abusi, con esercizio di attività diretta da parte di quelli che dovrebbero essere dei semplici osservatori: perchè tali abusi dovrebbero naturalmente essere prevenuti o repressi dagli organi di vigilanza e di controllo.

Sull'opportunità della presenza di osservatori, non dovrebbero dunque esservi dissensi: oltre agli interessi generali assistiti dai pubblici controlli, ci sono indubbiamente degli interessi più specifici di coloro che sono i più abituali operatori, e delle banche che costituiscono l'anello tra la borsa e il mondo dei risparmiatori o degli speculatori interessati a quel mercato, e che agli investimenti di borsa indirizzano la loro clientela.

Anzi, non solo le banche, ma le società finanziarie e vorrei aggiungere le società tutte i cui titoli hanno pub-

blica quotazione nella borsa, sono particolarmente interessante a seguirne continuativamente l'attività con osservatori diretti.

Nè si tema che questo venga a contraddire al legittimo desiderio, che il numero degli osservatori non ingigantisca, perchè penso che un sistema di osservatori, delegati dalla categoria degli enti interessati, potrebbe raccogliere il duplice vantaggio di allargare il numero degli enti che hanno la facoltà di seguire da vicino il mercato dei titoli nel sacrario delle contrattazioni alle grida, e di mantenere limitato (e proporzionale, per essi ogni borsa, al numero degli agenti) il numero degli osservatori, togliendo anche questi da quella diretta dipendenza da un singolo istituto bancario che può maggiormente creare il pericolo di inconvenienti.

10 — Esigenze imprescindibili confermano la bontà della tradizione per cui si crea un ruolo chiuso degli agenti di cambio: la loro stessa funzione di organi di un istituto come la borsa renderebbe incompatibile e incomprensibile una libera ammissione all'esercizio di questa delicata attività.

Bene si è attribuita la fissazione del numero degli agenti per ogni borsa al ministro; bene si è voluto che fossero in proposito sentiti la Camera di commercio, rappresentante naturale dei vari interessi che gravitano intorno alla borsa, la delegazione — che più da vicino segue il funzionamento della borsa — e il Comitato degli agenti di cambio, naturale tutore di un rispettabile interesse professionale. Quanto al reclutamento, il sistema del pubblico concorso è — con gli inevitabili difetti d'ogni umano sistema — quello che offre le migliori garanzie.

Non si dimentiche che il concorso è voluto non solo per la garanzia dei concorrenti, ma, in relazione al carattere pubblico della funzione, per la miglior garanzia della scelta del migliore.

Da taluno degli interessati si vorrebbe introdotta la cedibilità della carica: da un punto di vista teorico il pro-

blema non può risolversi in modo univoco: si può solo dissipare qualche malinteso o mettere in evidenza le soluzioni più coerenti con le soluzioni di altri problemi teorici o pratici. Dirò subito che non v'è ragione di distinguere tra cedibilità per successione ereditaria o per cessione *inter vivos*, tra cessione entro o fuori del gruppo familiare.

Soggiungerò anche che non vedo di per sè un contrasto insanabile tra la qualifica di pubblico ufficiale e la cedibilità dell'ufficio, ammessa in Francia e in vari paesi.

Meno giustificabile mi pare la cedibilità in quanto si propenda ad escludere il carattere di impresa e di impresa commerciale dell'ufficio di agenti di cambio, e meno ancora in quanto se ne consideri la vera funzione di organo di una istituzione come la borsa, e il principio del numero chiuso e della nomina mediante concorso.

Ne deriverebbe, quanto meno, una forma ibrida che avrebbe una singolare affinità con quella vigente oggi in Italia in materia di farmacie, in cui il vincitore del pubblico concorso rileva la farmacia dagli aventi causa del precedente titolare, con un rilievo che per altro, essendo sottratto a libera contrattazione, non so se sarebbe desiderabile nella specie agli stessi agenti di cambio, che probabilmente sanno valorizzare meglio, anche oggi, l'avvicinamento professionale acquisito, in altra e più libera forma.

Quanto alle obbligazioni che si ricollegano all'ufficio di agenti di cambio, per tacer d'altre, va ricordato l'obbligo di prestare la cauzione. L'art. 6 R. D. L. 30 giugno 1932 n. 818, ammette che la cauzione, determinata in proporzione all'entità delle responsabilità contratte dall'agente, sia costituita per metà all'atto della nomina, e per metà dilazionata in lungo periodo mediante versamenti rateali.

La gravità delle responsabilità che possono immediatamente conseguirsi, e a garanzia delle quali è costituita la cauzione, — a sensi e nell'ordine indicato dall'art. 11 R. D. L. 30 giugno 1932 n. 815, — e l'importanza — (trascurabile, in relazione agli attuali valori monetari) — del fondo comune istituito con l'art. 7 del decreto sopra citato,

impongono una revisione. Penso che, elevando l'importo della cauzione attualmente vigente in borsa, si potrebbe consentire che la cauzione venga prestata oltre che con danaro, con titoli di Stato o garantiti dallo Stato, con titoli azionari ammessi alla quotazione nella borsa stessa, o anche con fideiussione bancaria, sancendo magari — in sostituzione dell'inefficiente fondo comune — che una quota parte di essa costituisca garanzia comune di eventuali insolvenze di agenti operanti nella borsa.

Limitato il nostro esame a quelli che della borsa valori sono gli organi, qui può finire il nostro discorso. Già si è detto che *remisièrs*, commissionari, e coloro che per il tramite di essi e degli agenti operano in borsa, organi della borsa non sono.

# Libertad versus comercio

*Carlos J. Varangot*

Profesor de la Facultad de Derecho  
de Buenos Aires. Miembro del Centro  
Argentino de Altos Estudios Jurídicos.

## I

Durante el siglo pasado, por gravitación del Código de Napoleón y la filosofía contenida en las ideas de la Revolución Francesa, los códigos y leyes comerciales tuvieron por comerciante al ser humano, al hombre en sí, con abstracción de todos los elementos materiales que ineludiblemente debían participar en el ejercicio de esa profesión.

Esse comerciante individual o colectivo, actuó conforme a normas, usos e ideas de tinte individualista, capitalista y liberal.

## II

A principios del siglo XX, la natural evolución creó fricciones entre la norma escrita y la vida real, en el ámbito social, económico y jurídico, hasta hacer decir a DE LOS RÍOS URRUTI, catedrático de Granada: “Estamos en un momento de honda crisis para la vida política mundial, y esto procede de la decrepitud en que han caído los principios sobre los cuales ha sido edificado el orden jurídico de nuestra época”.

Los problemas sociales y los económicos invadían cada vez más el ámbito del Derecho, particularmente del Derecho Comercial, el cual comenzó desde entonces a elaborar nuevas figuras como el: contrato de trabajo y sociedades de responsabilidad limitada .

### III

Del campo de la Economía recibió el Derecho Comercial a la *Empresa* organismo viviente de trabajo y de cosas materiales e inmateriales destinado, en comunión de hombres y de capital, al fin de la economía social, según se ha dicho.

En Alemania: FRIEDRICH SITZLER, HEDEMANN; en Francia, PAUL DURAND, HAURIU, RENARD, RIPERT; en España JOAQUIN GARRIGUES; en Suiza, WEILAND; y en Italia, SOTGIA, BIGIAMI, LA LUMIA, RAVA, ASCARELLI, ASQUINI, y principalmente LORENZO MOSSA, fueron construyendo paciente y genialmente la sistemática de la empresa, nuevo sujeto del Derecho Comercial.

En 1936 ya se podía considerar consagrada la Teoría de la Empresa en la Doctrina Europea, y en 1942 fue llevada al Derecho Positivo con el Código Civil de Italia.

En la República Argentina comenzó a divulgarse la Teoría de la Empresa en 1948 sustentándola en la Cátedra de la Facultad de Derecho de Buenos Aires a cargo de los Dres. HERNAN MASCHWITZ y C. J. VARANGOT, en la provincia de Tucumán la expuso el Dr. ARTURO DE LA VEGA, y fué también llevada al libro. El Profesor de Derecho Comercial Dr. ALBERTO ROCAMORA al informar la Ponencia que sugería la empresa sujeto del Nuevo Derecho Comercial, en el 2do. Congreso Nacional de Derecho Comercial celebrado en 1953, dijo:

“La empresa se compone de 2 elementos, uno es el elemento material, el conjunto de bienes o sea el patrimonio de la empresa, legislado en algunas leyes (fondo de comercio), y el otro es el elemento personal integrado por el empresario, los auxiliares de comercio, los factores y demás personas que colaboran en la empresa. El primer elemento determina la parte estática de la empresa, pero falta la vida de la misma. Aparece entonces como resul-

“tante del conjunto de bienes materiales, y de personas, “la *empresa* como energía viviente, como algo dinámico “que esta aparte de esos bienes materiales”.

#### IV

Ocurria en la Argentina de esos tiempos: 1953, una evolución economico-social muy favorable a la implantación de la Empresa en el Derecho positivo.

Los obreros nativos se habian organizado en una central sindicalista, el Gobierno creo la Justicia Laboral, fomento la industria y se reglamentaron las instituciones y credito bancario con criterio patriota, diversas leyes ampliaron el control oficial del comercio en protección de la salud del pueblo, se nacionalizaron importantes servicios publicos, se reformó la Constitución Nacional incluyendo clausulas de caracter económico y social, quitandole en lo posible (solo fué una *reforma*) su matiz individualista, capitalista y liberal que eran reminiscencia de épocas muy pasadas.

Una “nueva manera” social, humanista, popular y cristiana hacia inminente la modificación del Codigo de Comercio y el cambio de sus prescripciones egoistas, liberticidas, absolutistas, capitalistas, pudiendo dar cabida al sujeto Empresa cuyo mecanismo respondia exactamente a la moderna tendencia, pues — como decia GARCIA GODOY — es en ella donde se logra que los tres factores clasicos de la producción: naturaleza, trabajo y capital, obren simultaneamente bajo dirección única.

#### V

La sublevación militar — que tomo el Gobierno en 1955, — no solo frustró la favorable perspectiva aludida para rejuvenecer la legislación comercial argentina, sino que — entre otras muchas cosas lamentables — posibilitó



una campaña planeada y en marcha de los capitalistas, quienes percatándose que la Teoría de la Empresa no era propicia a sus fines, resolvieron atacarla, para lo cual se embarcaron en la difusión de lo que denominan la “libre empresa”.

No se trata de una simple discrepancia jurídica, sino de una divergencia político-económica tendiente a afianzar un régimen preterito útil a un pequeño sector cuyas prerrogativas necesitan una libertad “absoluta”, una propiedad inviolable romanista (*cujus est solum, hujus est usque ad coelum et usque ad inferos*), libre competencia y libre contratación, limitación de responsabilidad profesional, anonimato en la posesión de títulos, etc.

## VI

Damos al asunto atención, únicamente en su aspecto jurídico, prescindiendo del político.

Vemos así que, los adictos al llamado *Foro de la Libre Empresa*, en sus estudios, organizaciones, conferencias y declaraciones denotan tras la apariencia de un criterio de Derecho, una tendencia Económica monopolista contraria a la equidad y al deber de dar a cada uno lo suyo.

Encontramos la denominación libre empresa, solo en dos autores extranjeros; KENNET COLE de los Estados Unidos es uno de ellos, quien concluye que imperando la libre Empresa se reduce al mínimo la interferencia del Estado, con lo que pensamos nosotros que la libertad no estará preservada en realidad.

Una declaración del *Foro de la Libre Empresa* expresa su contrariedad por la creciente intervención estatal del Gobierno depuesto en 1955 y al mismo tiempo celebra el retorno a la libertad; enuncia como “principios”: que los consumidores deben recibir creciente afluencia de bienes, que las empresas gocen de una efectiva libertad, rechaza

la unión patronal, y asigna a los trabajadores el derecho de *esperar* (sic) trabajo bien remunerado.

Se define a la Libre Empresa como el “sistema” que partiendo del reconocimiento de la propiedad privada permite al hombre desplegar todas las fuerzas de su capacidad, de su inteligencia y de su iniciativa para la producción económica, asegurándole el disfrute legítimo de su esfuerzo bajo las garantías y dentro de las limitaciones impuestas por el orden jurídico; no quiere que se oriente la economía oficialmente, no quiere que se expropien o adquieran empresas extranjeras de servicios públicos u otras de interés general, organizó un Instituto de Investigación con comisiones sobre temas agropecuarios, industriales y comerciales, precios y salarios, etc.

Hasta llegaron a organizar un Congreso de Empresarios Católicos, dándose allí la definición de lo que entienden por salario incentivado, promoción de trabajo, etc. En una conferencia sobre: Responsabilidad del Hombre de Empresa, realizada en la Bolsa de Comercio, se pronosticó para estos “homos economicus” una insospechada relevancia, aconsejándoles atención a la realidad y nuevos factores, y formulándose un cálculo de trabajo, utilidad y vida del obrero (½ k. de pan: obrero norteamericano 6 minutos, obrero, argentino 11 minutos de trabajo; ½ k. de carne. !!!!!. Se denominó: Frutos de la Libre Empresa, a una disertación que ponderaba a Alemania como el país más libre del mundo desde hacen 10 años, por regir allí la propiedad privada y amplia actividad individual; sin embargo, recordamos nosotros que, leyes anteriores y posteriores a la última guerra organizaron en Alemania las relaciones de empresarios y trabajadores de manera de equilibrar las diferencias posibles entre ambos sectores, y que el Presidente de la Cámara de Comercio Alemana en la Argentina, Sr. THILO MARTENS observó al orador “libre empresista” que: no se puede aplicar tan fácilmente la economía de un país a la economía de otro, como así también que los capitalistas germanos han puesto

reparos en traer capital por creer que la Argentina, contrariamente al Brasil, no ha logrado crear un clima apropiado para el inversionista (*Diario La Nación*, 16-VII-1958.).

## VII

Un simple cotejo de las tendencias economicos-juridicas nos muestra a través del tiempo, que, en primer lugar cabe tener presente que ya a principios de la tercera decada de nuestro siglo, leyes, fallos y doctrinas se volvieron contra el regimen Capitalista-Liberal (rebautizado como Libre-Empresa) que lamentablemente aun campea en nuestra Constitución y vetustos Codigos, de modo que los partidarios de la Libre Empresa o Libre Comercio estan en un camino de regreso. Y esa situación de la tercera decada que invocamos no era una excepción, pues analogas corrientes humanistas aparecieron en Europa y America donde se calificaba al pasado de “espiritu anti-social”.

Nadie como el maestro GEORGES RIPERT, en su magnifico libro *Aspects Juridiques du Capitalisme Moderne* ha fustigado las teorias capitalistas y liberales que se pretende revivir.

En segundo termino, hacemos presente que la Suprema Corte Nacional, de la Argentina, evolucionó en sus pronunciamientos; comenzó con fallos que aceptaban la absoluta validez de las clausulas de la Constitución que prescriben la libertad, la igualdad, la propiedad, etc.

En los casos registrados por la Revista Juridica *La Ley*, tomo 35, pagina 886, in re: Ramos Mas vs. Gobierno Nacional; tomo 36, pagina 701, in re: Inchauspe Hnos. vs. Junta Nacional de carnes; tomo 37, pagina 561, in re: Martini e hijos; tomo 47, pagina 880, in re: Castellano Inocencio vs. Quintana Aurelio; tomo 46, pagina 769, in re:

Gob. Nacional vs. Corporation Arg. de Turismo S.R.L.; tomo 57, pagina 677, in re: Fernandez Fermini; tomo 58, pagina 222, in re: Sociedad de Electricidad de Rosario vs. Gobierno Nacional; tomo 60, pagina 682, in re: Gob. Nacional vs. Del SA.; tomo 72, pagina 99, in re: Cipo S.A. vs. Gobierno Nacional, etc. etc. modificó su abstrusa orientación, y modernizando sus ideas, procuro acomodarlas al ritmo de la vida, y entre otras cosas dijo: que es cuestión admitida que el Estado puede reglamentar y limitar industrias y actividades; que la garantía de igualdad implica no exigir a unos lo que no se requiere a otros en idénticas circunstancias; que los criterios intervencionistas amplio y restringido elige el primero siempre que la ingerencia no sea arbitraria u hostil a personas; que la Constitución no ha reconocido derechos absolutos de propiedad ni de libertad sino limitados; que aunque aquella no haya establecido un ordenamiento económico análogo al prescripto para garantías individuales no cabe concluir que sea imposible desarrollar acción estatal por exigencias contemporáneas, etc.

El Tribunal Superior mencionado, comenzo hace unos 20 años a fundar sus pronunciamientos, apartandose de sus precedentes, en la misión del Estado de defender y afianzar la moral, en la conveniencia colectiva, en el beneficio de la comunidad, en la salud del pueblo, en el orden público, en la seguridad pública, en el bienestar general, en el interes de la comunidad, en la convivencia, en la equidad de compensar la situación de inferioridad de alguna de las partes contratantes, en la defensa de la persona o ser humano, en la represión de estragos económicos, en el justo amparo de la población consumidora, en la tutela de los intereses públicos, etc. En el caso Cipo SA. la Sma. Corte dijo hacer una interpretación constitucional fuera del “exagerado individualismo” y atenindose a la interdependencia social.

Sera tarea del *Foro de la Libre Empresa* retrovertir los fallos del Superior Tribunal, al que talvez poco le cueste hacer un esfuerzo genetico para practicar un “salto atras” hasta sus antiguos fundamentos, dada su actual composición, fruto de la revuelta militar de 1955.

## VIII

Concluyamos estas lineas señalando que la Teoria de la Empresa (no de la Libre Empresa) encontró en la Argentina, en su jurisprudencia mencionada, en sus leyes progresistas represivas del agio, del monopolio, de fijación de precios, bancarias, doctrina de sus mejores juristas, un campo propicio, y asentó sus fundamentos morales y éticos en los principios de la religión cristiana (Enciclicas de LEON XIII, *Libertas*; la *Suma Teologica* de SANTO TOMAS, publicaciones del Dr. RAMELLA, del Dr. J. BARGALLO CIRIO, etc.)

Fenomenos de fuerza politico-militares, que alcanzaron a la organización judicial y a la docencia universitaria desvianđolas de su misión y afectandolas en su eficiencia, podran demorar la implantación de las normas juridicas modernas, entre estas la de la Empresa, pero no extinguirlas ni desterrarlas, como hacen con las personas desafectas a su credo, el credo de la Libre Empresa.

Cuando nuestro sabio jurisconsulto LISANDRO SEGOVIA adornaba una de sus extraordinarias obras con una frase de VIDARI, según la cual: en Derecho Comercial, no mudar significa quedarse atras, no penso — y seguramente que tampoco lo pensó VIDARI — que a mitad del siglo XX se propiciara “mudarse para atras” a fin de progresar!

Recordamos haber leído que: “não conduzem os homens aos acontecimentos, mas podem, certamente, por uma *pedra* ao anteparo de sua marcha”..

Estas lineas son una pequeña “pedra” que enviamos nosotros al paso de una corriente politico-economica contraria al progreso del sentido humanitario en la legisla-

ción, porque como dice el lema del Centro Argentino de Altos Estudios Jurídicos, al que tenemos el honor de pertenecer: "*jus est ars boni et aequi*" —

El mundo no se para, y en su traslación y rotación va modificando invisible y vagorosamente, pero seguramente, los prismas de vida de sus habitantes, dice el inclito maestro de maestros WALDEMAR FERREIRA, y se pregunta *¿Ou será isso efeito do proprio sol?*. No sabemos responderle al dilecto amigo e insigne jurista, si el eterno cambio obedece al sol, pero.. rogamos a Dios que no obedezca a la Libre Empresa!

# Il Diritto Cambiario Brasiliano e la Legge Uniforme di Ginevra\*

*Waldemar Ferreira*

Professore Emérito nella Facoltà di  
Diritto dell'Università di San Paolo.

1. Non senza orgoglio scrisse il CASAREGI che fu “il nuovo contratto del cambio trovato dai nostri concittadini della parte Guelfa per ritirare senza spesa, e pericolo le loro sostanze dalla patria in Lione, ove cacciati dalla parte contraria dai Ghibellini, s'erano rifugiati”.

Questa affermata invenzione della cambiale, secondo GOLDSCHMIDT, “é una fiaba da balie, e le si fa già troppo onore ricordandola”. Può esserlo, o no; ma in verità in quei tempi e da molti anni il contratto di cambio rispondeva ad un'applicazione del negozio di rimessa di denaro da piazza a piazza, da piazza a fiera, o da fiera a fiera.

Al luogo della fiera, proprio il GOLDSCHMIDT lo ha detto, “dovevano dirigersi le somme, che i compratori della fiera non volevano portare essi stessi, oppure dovevano riscuotere colà da debitori; dal luogo della fiera doveva rimettersi il prezzo ricavato da merci vendute, e così pure l'ammontare di pagamenti ricevuti per altro titolo, ad altre piazze, a un altro luogo di fiera o alla patria del venditore, e così via”<sup>1</sup>

---

(\*) *Apud Scritti Giuridici in Memoria di Lorenzo Mossa*, Casa Editrice Dottor Antonio Milani, Pádua, 1959; *Rivista del Diritto Commerciale*, Milão, 1959, Casa Editrice Dr. Francesco Vallardi, Ano LVII (1959), Parte 1, págs. 1 a 12.

1. LEVIN GOLDSCHMIDT, *Storia Universale del Diritto Commerciale*, Trad. di Vittorio Pouchain & Antonio Scialoja, Torino, 1913, Unione Tipografico-Editrice Torinese, p. 315.

Molto si era già discusso in quell'epoca sulla natura giuridica dell'operazione di cambio.

L'aveva individuata il CASAREGI in tutta la sua complessità come contratto di cambio "obliquo, ed indiretto, in cui si occultano tre contratti, cioè il mutuo, il mandato, ed il cambio: s'oculta il mutuo perché il creditore impresta il denaro al debitore per le sue indigenze; s'oculta il mandato, perché non volendo il creditore tenere ozioso il denaro, il debitore lo costituisce procuratore a prendere l'equivalente somma da altri, o da se medesimo, e girarla a danno suo per le fiere, oppure egli stesso promette di farne la circolazione: s'oculta finalmente il cambio, perché il creditore, o il debitore dovrebbe cambiare; e se il creditore cambia, lucra i cambi, e se non cambia gli perde; all'incontro se il debitore non cambia, è tenuto ai cambi, non come cambi, perché non ha cambiato, ma come interessi, perché doveva cambiare, ancorchè il creditore si fosse riservata la facoltà di cambiare, ed ancor esso non avesse cambiato, e questo cambio é approvato come gli antecedenti dalla nostra Santa Chiesa"<sup>2</sup>.

Da tale esposizione si rileva che il contratto di cambio non si riputava come di mutuo, per ottenere l'approvazione dalla Santa Chiesa; ma non ha il CASAREGI considerato l'ipotesi da lui stesso segnalata in altro punto del suo discorso, di trattarsi, nel contratto di cambio, di una vendita, in ragione della possibilità di una negoziazione del "denaro come mercanzia"

Non é quel contratto, come egli stesso ha affermato, altro che "una compra del denaro assente, cambiandose col presente", non ostante che "il denaro sia stato propriamente per prezzo delle cose vendibile", tanto più che "considerato come corpo ancor esso si vende, e si permuta".

Questo é stato anche il pensiero di un commercialista brasiliano del 1798 — il JOSÉ DA SILVA LISBOA, nei *Princi-*

---

2. JOSEPH LAURENTII MARIAE DE CASAREGIS, *Discursus Legales de Commercio*, Florentiae, MDCCXXXIX, Typis, et Sumptibus Bernardi Paperini, Tom. IV, Disc. CCXVIII, §§ 1/3.



*pù di Diritto Mercantile e Leggi di Marina*, che l'ASCARELLI ha detto essere il “più acuto e *moderno* trattato di diritto mercantile dai fini del Secolo XVIII e principi del Secolo XIX”<sup>3</sup>.

Ritenendo il contratto di cambio un contratto di diritto delle genti e riconoscendogli carattere specifico per la singolarità dei suoi effetti, il SILVA LISBOA ha sostenuto che esso presentava la maggiore analogia con la compravendita, a punto di regolarsi per le disposizioni del diritto civile, con le modificazione introdotte per il commercio, risultanti dall'efficacia e rapidità dei mezzi essenziali alla lettera di cambio.

2. I contratti di cambio furono in verità approvati nel 1570 con la Bolla *In eam pro nostro Pastoralis officio* dal Pontefice Pio IV. Ma non fu arbitrariamente che la Chiesa dichiarò la diversità di luogo come requisito essenziale dell'affare di cambio. *Cambiorum usus quem necessitas, & publica utilitas induxit*. Come ha osservato a questo proposito il GOLDSCHMIDT, la Chiesa “invece non ostante le proprie particolari preoccupazioni ha riconosciuto il vero affare di cambio, ma all'affare locale, che secondo l'idee commerciali e il diritto (laico) del medioevo non poteva essere “affare di cambio”, ha rifiutato il riconoscimento di affare cambiario (lecito), che era agognato per diversi motivi”.

Si riteneva il negozio di cambio locale peccato di usura, per la possibilità esistente di simulazione del prestito usurario.

Ecco perché nel Portogallo, fedele alla dottrina della Chiesa, alcuni anni dopo, le Ordinanze del Re FILIPPO II, del 1603, hanno regolato il contratto di cambio e la cam-

---

3. TULLIO ASCARELLI, *A evolução do Direito Comercial. A unificação do Direito das Obrigações*, na *Revista de Direito Comercial*, Rio de Janeiro, 1941, v. II, p. 34, n. 3; JOSÉ DA SILVA LISBOA, *Princípios de Direito Mercantil e Leis de Marinha para uso da Mocidade Portuguesa dedicada ao Comércio*, Lisboa, 1798 a 1804, Regia Oficina Tipografica, tómo IV, Tratado IV, *Las Letras de Câmbio*, cap. II.

biale nel titolo “dei contratti usurari” Era antico davvero in quel paese l’uso delle lettere di cambio; ma le sue Ordinanze determinavano che le persone che dessero il loro denaro al cambio o lo pagassero, non facessero differenza alcuna tra il suo impiego in contante o in lettera o vaglia cambiario (*livrança*), ottenendo interessi maggiori nel pagamento in moneta di quelli che comunemente si pagavano nella piazza per il cambio per mezzo dei vaglia.

A mantenere in vita questa tesi, le Ordinanze avevano stabilito che era lecito soltanto il guadagno di denaro “in qualsiasi caso di cambio da un Regno o luogo ad un altro”. Ma c’era di più: dichiaravano “lecito e vero il cambio” soltanto quando si consegnava un certo importo in denaro in un luogo affinché in un altro si pagasse un poco meno. Sarebbe la differenza, il corrispettivo — l’aggio. Questo sconto si giustificava ed era permesso dal diritto in ragione delle spese che i mercanti residenti nel luogo dovevano fare per la manutenzione dei loro cambi.

La forza della religiosità medioevale perdurava nelle costruzioni giuridiche e si fatta sentire nel contratto di cambio.

Se in quei tempi l’istituto della rappresentanza, peculiare del diritto romano, secondo il quale *alteri stipulare non potest*, non era predominante, tuttavia si verificava una rinascita della rappresentanza, affermata dal diritto canonico nella regola secondo la quale *qui facit per alium est proinde ac si faciat per se ipsum*.

Senza l’adozione di questo principio non era possibile l’esecuzione del contratto di cambio: il cambiatore per eseguirlo doveva essere titolare di un diritto di credito contro il banchiere o mercante che lo rappresentava o che era da esso rappresentato.

Di molta acutezza l’osservazione del GOLDSCHMIDT secondo la quale si troverebbe nelle dichiarazioni scritte di debito una clausola che è la chiave della storia, finora misteriosa, dello sviluppo della cambiale — *la clausola all’ordine passiva*. Ed infatti “come con la clausola all’ordine attiva colui che emette un titolo fonda il diritto in questo

formolato, non soltanto per il prenditore nominato nel titolo, ma anche per l'ordine di lui, cioè per colui, che sarà designato dal prenditore nominato (*tibi vel tuo certo nuntio, mandato, cui mandaveris, ordinaveris, etc.*) così l'emittente può inoltre dichiarare, che egli si riserva di pagare per mezzo di un altro la somma promessa: *per me vel per meum nuncium, missum* e simili. Quest'altro egli poteva nominarlo subito, o almeno designarlo esattamente (per es. *per meos socios*), oppure poteva frattanto lasciarlo affatto indeterminato”.

Sebbene il diritto al denaro avuto come mercanzia sia molto più esattamente configurabile come diritto di credito che come diritto di proprietà nel significato comune di questa espressione, la sua trasmissione si è praticata da tempo immemorabile. Ma poiché il diritto di credito si realizzava solo mediante un documento notarile o giudiziario — la *carta*, questo documento aveva un valore patrimoniale. Il trasferimento di quel diritto non era possibile senza la tradizione del documento.

Quando la pratica degli affari sospese quel documento notarile, sostituito dalla lettera di cambio, s'affermò il principio della cessione di credito.

Il contratto di cambio si è arrestato nelle linee della sua evoluzione fino a trasformarsi in un titolo di credito per effetto dell'introduzione della girata nel suo meccanismo e nella sua struttura giuridica: si è fatta una rivoluzione nell'ambito del diritto cambiario.

Che gli svolgimenti di cui si è fatto cenno siano intimamente legati alla liberazione del contratto di cambio dalla condanna per usura, per il pungolo delle necessità commerciali, è ovvio.

L'esigenza benefica e legittima di reprimere l'usura ha impedito, secondo il LEVY-BRUHL, la naturale evoluzione di molti istituti commerciali. I commercialisti si sono

---

4. LEVIN GOLDSCHMIDT, *Storia Universale del Diritto Commerciale*, Trad. di Vittorio Pouchain & Antonio Scialoja, Torino, 1913, Unione Tipografico-Editrice Torinese, p. 307.

appellati a tutti i mezzi della loro dialettica per dimostrare che il contratto di cambio non era un mutuo, ma una vendita, almeno un atto giuridico *sui generis* che non poteva essere considerato come usurario. La lettera di cambio per se stessa non era libera delle sanzioni canoniche o teologiche, salvo che si presentasse come mezzo di una trasmissione da luogo a luogo: la *distantia loci* era la sua condizione primordiale <sup>5</sup>.

Questa era la posizione della cambiale prima del Secolo XVIII, durante il quale l'autorità secolare ha favorito l'utilizzazione di quel titolo nelle relazioni internazionali. Ma in Francia già si erano create condizioni d'ordine economico per la sua consacrazione legislativa.

3. Bene ha detto il CALASSO che strettamente legata a queste nuove concezioni è una istituzione che nella vita commerciale del rinascimento era destinata ad assumere una importanza enorme — il titolo al portatore; e se è vero che la nascita di questo fu lentamente preparata nei secoli dell'alto medio evo attraverso il processo di incorporazione del diritto nella carta che lo documentava, è però innegabile che una funzione così importante nel vortice degli affari, fin quasi a rappresentarne il simbolo, esso potette raggiungere solo nella nuova economia monetaria <sup>6</sup>.

La lettera di cambio così preparata per opera dei mercanti nel tramonto del medio evo appunto attraverso la incorporazione del diritto nel titolo che lo documentava, raggiunse una formazione definitiva in Francia nel 1673, nell'*Ordonnance sur le Commerce*.

Il diritto cambiario della rivoluzione francese, come scrisse il MOSSA, fu erede della tradizione che si incarnava massimamente nell'ordinanza del commercio. La rivoluzione aveva abbattuto privilegi e creato un nuovo ordine

---

5. HENRI LEVY-BRUHL, *Histoire de la Lettre de Change aux XVII et XVIII, Siècles*, Paris, 1933, Recueil Sirey, p. 22.

6. FRANCESCO CALASSO, *Introduzione al Diritto Comune*, Milano, 1951, Dott. A. Giuffré, editore, p. 151.

giuridico, ma il diritto cambiario si era silenziosamente conservato, e persino qualche rara voce di rinnovamento era svanita<sup>7</sup>.

Restò così segnalata quell'ordinanza francese, che preparò l'avvenimento del *Code de Commerce* del 1707.

Questo codice, come scrisse il FREMERY, ha creato il vero diritto commerciale, opera lenta e successiva dei mercanti, le cui fonti si trovano nei monumenti delle loro consuetudini. Da quel momento in poi, il diritto commerciale, che doveva essere semplice, grande, universale come il commercio che lo aveva prodotto, si è spezzato, divenendo, volta per volta, diritto commerciale francese, diritto commerciale inglese, diritto commerciale spagnuolo<sup>8</sup>.

Ed anche diritto commerciale brasiliano.

Proclamata nel 1822 la separazione del Brasile dalla sfera coloniale del Portogallo, la trasformazione politica del paese doveva pur produrre la trasformazione della sua struttura giuridica. Non cessarono tuttavia di vigorare le leggi della metropoli, soprattutto quelle di carattere privato, anche nel momento stesso del avvento politico della indipendenza della nazione.

Poichè il diritto, espressione del grado di civiltà dei popoli, trasforma i suoi istituti in consonanza ai bisogni ed alle esigenze della vita nazionale, giurata la Costituzione Politica dell'Impero del Brasile nel 1824, l'ordinamento giuridico rivotò come prima legge nel 1830 il Codice Criminale.

Il Codice Commerciale fu promulgato nel 1850.

Non è questo il momento di fare l'elogio di questo codice, in buona parte ancora in vigore, o la sua elegia; ma è da considerare che i suoi elaboratori non praticarono il peccato di fare sfoggio dell'originalità. Essi raccolsero dai codici commerciali allora in vigore quanto di

---

7. LORENZO MOSSA, *Trattato della Cambiale*, Padova, 1956, 3.º ed. Cedam — Casa Editrice Dott. Antonio Milani, p. 1, n. 1.

8. A. FREMERY, *Études de Droit Commercial, ou du Droit Fondé par la Coutume Universelle des Commerçants*, Paris, 1833, Alex-Gobelet, éditeur, p. 19.

più eletto vi era nella scienza giuridica compatibile con la tradizione ed i bisogni della pratica commerciale del paese; e l'opera della codificazione sotto questo riguardo ed anche per il suo carattere organico ha resistito in parte all'azione del tempo: è più che centenario il codice brasiliano.

4. Circa la dottrina regolatrice della cambiale, il Codice Commerciale dell'Impero del Brasile ha adottato quella predominante in quei tempi; ma non ha perduto il senso tradizionale attraverso in cui la cambiale era stata a lungo usata nel commercio ed era stata interpretata dai tribunali.

Si tripartiva la cambiale nella lettera di cambio, nella lettera di terra e nella nota promissoria, ossia nel "pagheró", o vaglia cambiario.

La lettera di cambio doveva contenere più o meno i requisiti del titolo odierno ed esprimere la valuta ricevuta, con la specificazione se in moneta, ed il suo ammontare, se in merce, se in conto od in qualunque altro modo, il che era condizione intrinseca del titolo. Essa certamente si riputava uno strumento di credito, nonostante fosse concepita quale convenzione obbligante l'uno dei contraenti a far pagare una certa somma in un luogo determinato, per un valore promesso o dato in altro luogo.

Così strutturata, la lettera di cambio era emessa dall'una all'altra delle Provincie dell'Impero; ed in ciò consisteva l'elemento differenziale tra la lettera di cambio e la lettera di terra: questa era emessa ed accettata nella stessa Provincia.

La nota promissoria o vaglia cambiario, come titolo contenente la promessa di pagamento di una somma determinata; s'equiparava alla lettera di terra, e così pure gli scritti particolari contenenti la promessa di pagamento di somma certa a giorno fisso, a persona determinata o al portatore, all'ordine o no, purché firmata da un commerciante.

Tutti coloro che, in quel sistema cambiario, attraverso la tratta, l'accettazione, l'avallo o la girata, sottoscrivessero la cambiale, si consideravano solidalmente garanti ed obbligati al pagamento della somma cambiaria con gli interessi, le spese del protesto ed altre spese legittime, come commissione, bollo e porto, con diritto di regresso fino al traente, per effetto di protesto regolare.

Ciò che caratterizzava e giustificava la tratta della lettera di cambio o di terra era l'esistenza della provvista dei fondi in potere del trattatario.

5. Non era trascorso mezzo secolo dalla promulgazione del Codice Commerciale del 1850 che si fece sentire, nell'elaborazione dei giuristi, la necessità di una riforma del diritto cambiario.

Nel 1906 veniva presentato alla Camera dei Deputati un progetto destinato a questo scopo. Non si poteva dire fosse veramente una riforma, benché si considerasse che il Codice Commerciale non corrispondeva alle necessità del commercio, e ancora meno allo sviluppo della scienza giuridica. Si proponevano modificazioni al testo legislativo. Alcune delle proposte esprimevano idee della dottrina germanica, ma la cambiale rimaneva legata alla teoria contrattuale.

In quel momento tuttavia un magistrato, allo stesso tempo professore nella Facoltà di Diritto di Minas Gerais, il J. A. SARAIVA, aveva già pubblicato nella *Rivista Forense* di Bello Horizonte una serie d'articoli richiamando l'attenzione dei giuristi sulla dottrina cambiaria germanica, articoli riuniti poi in due tomi intitolati *Diritto Cambiario Brasiliano*.

“La condanna”, scrisse il SARAIVA, “della dottrina francese, la relazione intima fra l'indole della cambiale e la sua importanza economica, la disciplina dei titoli al portatore sulla base del concetto dell'atto unilaterale nel nostro Codice Civile, lo sviluppo mercantile ed industriale del paese, la necessità indeclinabile e tanto proclamata di

incrementare attraverso ogni mezzo le relazioni fra piazza e piazza, le modificazioni delle leggi operate per effetto delle decisioni della giurisprudenza in riscontro di imperiose esigenze della vita pratica — queste ed altre circostanze indicano trovarsi il terreno pronto ad accogliere il nuovo istituto cambiario: la strada della riforma é libera”.

La coincidenza della pubblicazione di quel trattato di diritto cambiabile con la proposta della riforma del capitolo corrispondente del Codice Commerciale, originó una proposizione ampia e sistematica, che sostituiva il progetto in corso alla Camera dei Deputati.

Questa proposta, simile alla legge cambiaria germanica del 24 novembre 1848, nella quale la lettera di cambio era trasformata in semplice strumento di obbligazione, circondata da rigorose formalità estrinseche, libera della necessità di una rimessa di denaro, da luogo a luogo, della valuta somministrata — fu bene accolta e alla fine dei tramiti parlamentari trasformata in legge, attraverso il Decreto n.º 2.044, del 31 dicembre 1908 <sup>10</sup>.

---

10. DECRETO N. 2.044, 31 DICEMBRE 1908 — *Definisce la lettera di cambio ed il vaglia cambiario e regola le operazioni cambiarie.*

Il Presidente della Repubblica degli Stati Uniti del Brasile:

Faccio sapere che il Congresso Nazionale ha decretato ed io sanziono la risoluzione seguente:

#### Titolo I

#### Della lettera di cambio

#### Capo I,

#### *Della emissione*

Art. 1. — La lettera di cambio é un'ordine di pagamento e deve contenere per esteso nel contesto questi requisiti:

I, la denominazione “lettera di cambio” o la denominazione con- simile nella lingua in cui esso é redatto;

II, la somma di denaro da pagarsi e la specie della moneta;

III, il nome di colui al quale deve farsi il pagamento. Questa indicazione può essere scritta nel contesto;



Il processo di rinvigorismento della cambiale convertita in titolo di credito autonomo si é realizzato invero senza le difficoltà che sorgono al momento della trasformazione degli istituti giuridici. Si creó il profilo di un nuovo diritto, che il maestro LORENZO MOSSA ha studiato in Italia come giurista in cerca della verità ed esposto come professore alla cui memoria rendiamo l'omaggio di una fervida ammirazione.

---

IV, il nome di chi é designato a pagare. La lettera puó essere al portatore o per ordine e conto di un terzo. Il traente puó designarsi come trattario;

V, la sottoscrizione di pugno del traente o di un loro mandatario speciale. La firma deve essere apposta sotto il contesto.

Art. 2. — Non sará lettera di cambio il titolo nel quale manchi alcuni dei requisiti sopra indicati.

Art. 3. — Si considerano questi requisiti come iscritti al tempo dell'emissione della lettera. Sará ammessa la prova in contrario in caso di mala fede del portatore.

Art. 4. — Si presume il mandato al portatore per inserire la data ed il luogo dell'emissione nella lettera in cui siano omessi.

Art. 5. — In caso di differenza tra il valore in cifra e quello scritto per esteso nel corpo della lettera, quest'ultimo sará sempre considerato come il veritiero, senza danno della lettera. Diversificando le somme di denaro nel contesto, il titolo non sará di cambio.

Art. 6. — La lettera puó essere emessa:

I, a vista;

II, a giorno fisso;

III, a certo tempo vista.

La epoca del pagamento deve essere precisa, una sola per la totalitá della somma cambiaria.

## Capo II

### *Della girata*

Art. 8. — La girata trasferisce la proprietá della lettera di cambio.

La girata é valida ancorché il girante o il suo mandatario speciale scriva soltanto il nome a tergo della lettera.

Il giratario puó completare questa girata.

§ 1. La clausola "per procura" apposta sulla girata indica il mandato con tutti i poteri, a meno che vi sia restrizione espressa nella stessa girata.

6. Innanzi tutto, la legge brasiliana non é la riproduzione testuale della legge germanica: essa si presenta con struttura propria ed in alcuni punti migliorata e quasi portata a quel perfezionamento che il progresso commerciale esigeva.

Così ad esempio ha permesso l'emissione della lettera di cambio al portatore; ha fatto della girata, nell'intento di renderlo simile alla moneta, elemento essenziale di un titolo creato e destinato alla circolazione; ha determinato la scadenza anticipata di esso come effetto del protesto

---

§ 2. La girata posteriore alla scadenza produce gli effetti di una cessione civile.

§ 3. È vietata la girata parziale.

### Capo III

#### *Dell'accettazione*

Art. 9. — È facoltativa la presentazione per l'accettazione della lettera a tempo certo di scadenza.

La lettera a tempo certo vista deve essere presentata all'accettazione del trattario nel termine stabilito; in mancanza di designazione, entro i sei mesi della data d'emissione, sotto pena di decadere il portatore dai suoi diritti di regresso contro il girante, contro il giratario e contro gli avallanti.

Paragrafo unico — L'accettazione della lettera a certo tempo vista deve essere datata; in difetto si presume al portatore il mandato per datarla.

Art. 10. — Essendo due o più i trattari, il portatore deve presentare la lettera al primo designato; in mancanza o rifiuto dell'accettazione, al secondo qualora domiciliato nello stesso luogo; e così successivamente nonostante l'ordine d'indicazione dei nomi dei trattari nella lettera.

Art. 11. — Per la validità dell'accettazione basta la semplice firma autografa del trattario, o del suo mandatario speciale sulla faccia anteriore della lettera.

La dichiarazione che non esprima rifiuto indubitabile, limitazione o modificazione vale come accettazione pura.

Paragrafo unico. — Qualunque limitazione o modificazione equivale a mancanza di accettazione; ma l'accettante rimane obbligato nei termini della limitazione o modificazione.

per mancanza o rifiuto dell'accettazione, nel proposito di non snaturarlo con l'esigenza di guarentigia reale disperdendone la funzione di credito personale in movimento; e finalmente ha equiparato l'avallante al debitore autonomo per evitare l'esistenza, nella cambiale, di vincoli accessori.

Giuridicamente, la lettera di cambio non é piú un contratto di cambio. Mezzo per ottenere e rispettivamente concedere credito, essa é caratteristicamente un titolo di credito all'ordine e perciò formale, cioè redatto con forma determinata dalla legge, in difetto della quale non può avere il valore e gli effetti propri della cambiale.

La lettera di cambio serve con la sua forma a custodire i diritti derivanti da qualsiasi operazione da cui risulti un credito; ed é il documento necessario all'esercizio del diritto letterale che vi é menzionato.

---

Art. 12. — Una volta prestata, l'accettazione non può mai essere cancellata o revocata.

Art. 13. — La mancanza o il rifiuto di accettazione si prova mediante il protesto.

#### Capo IV

##### *Dell'avallo*

Art. 14. Il pagamento di una lettera può essere garantito con avallo indipendentemente di accettazione o di girata. Si considera valido l'avallo dato soltanto colla firma del pugno dell'avallante, o del suo mandatario speciale, apposta sulla faccia o a tergo della lettera. e ancora accettata, al traente.

Art. 15. — Si equipara l'avallante a colui il cui nome indica; ma in mancanza di questa indicazione, a quello sotto il cui nome apporta la sua firma; fuori di questi casi, all'accettante, e se la lettera non é ancora accettata, al traente.

#### Capo V

##### *Della moltiplicazione della lettera di cambio*

##### Dei duplicati.

Art. 16. — Il traente, sotto pena di essere tenuto al risarcimento del danno, é obbligato a dare al portatore della lettera le copie da lui richieste prima della scadenza, differenziate nel contesto per numerazione in ordine di sequenza, o riserva di quelle che se siano

Così l'ha concepita la legge brasiliana, che le ha dato un alto valore giuridico per la sua forma letterale e completa: come tale, *probat rem ipsam*. Essa deve bastare a se stessa. Chi la possiede sa bene l'arma che ha in mano; e chi la firma non può ignorare che assume una obbligazione certa quanto alla sua esistenza e determinata quanto al suo oggetto: cioè una obbligazione liquida.

Questa obbligazione risponde al diritto astratto di chi l'acquista, indipendentemente dall'affare che diede luogo alla sua emissione. Sono autonome le obbligazioni cambiarie e indipendenti le une dalle altre: i vizi o deficienze

---

smarrite. In difetto di differenziazione o di riserva che esprima l'unicità dell'obbligazione, si considerano come altrettanti cambiali distinte.

§ 1. Il girante ed il suo avallante sono tenuti a riprodurre la tratta e l'avallo nella duplicata sotto pena di risarcimento del danno.

§ 2. Il trattario è tenuto responsabile per ciascun degli esemplari nei quali apponga l'accettazione.

§ 3. Il traente di due o più esemplari della lettera a distinte persone ed i successivi traente ed avvallanti rimangono cambialmente obbligati.

§ 4. Il detentore della lettera emessa per l'accettazione è obbligato a consegnarla al legittimo portatore dei duplicati, sotto pena di risarcimento del danno.

## Capo VI

### *Della scadenza*

Art. 17. — La lettera a vista scade all'atto della presentazione.

La lettera a giorno fisso scade in quel giorno. La lettera a giorno data o dalla vista scade nell'ultimo giorno del termine; ma il giorno della data non è compreso nel termine della prima ed il giorno dell'accettazione nel termine dell'altra.

La lettera a settimane, a mesi o ad anni della data o dalla vista scade nel giorno della settimana, mese od anno del pagamento, corrispondente al giorno dell'emissione o dell'accettazione. In mancanza dell'indicazione del giorno corrispondente, scade l'ultimo giorno del mese di pagamento.

Art. 18. — Quando emessa la lettera in paese dove sia vigorante un'altro calendario, senza dichiarazione di quale sia l'adottato, il termine della scadenza si verifica computandosi il giorno del calendario gre-

che rendono invalida una obbligazione non si comunicano alle altre contenute nello stesso titolo, non pregiudicano la validità di esso.

La lettera di cambio é un titolo contenente l'obbligazione incondizionata di pagamento di una somma certa: sull'ambiguità o l'errore della menzione toglie al titolo il carattere di cambiale.

---

goriano corrispondente al giorno dell'emissione secondo l'altro calendario.

Art. 19. — Si considera scaduta la lettera protestata:

I, per mancanza o rifiuto di accettazione;

II, per fallimento dell'accettante.

Si riputa differito il pagamento in questi casi al giorno della scadenza ordinaria della lettera, verificandosi l'accettazione dell'altro trattario designato o, in mancanza, il consentimento del portatore all'accettazione per intervento volontario espresso nel atto del protesto.

## Capo VII

### *Del pagamento*

Art. 20. — La lettera deve essere presentata al trattario o all'accettante per il pagamento nel luogo in essa indicata e nel giorno della scadenza, oppure essendo quel giorno feriale per la legge, nel primo giorno successivo; in mancanza della presentazione il portatore decade del diritto di regresso contra il traente, il giratorio ed avallante.

§ 1. Sarà pagabile a vista la lettera senza indicazione dell'epoca di scadenza; e la lettera senza indicazione del luogo di pagamento sarà pagabile nel luogo designato sotto il nome del trattario.

É facoltativa l'indicazione alternativa di luoghi di pagamento, assicurato al portatore il diritto d'opzione. La lettera può essere tratta su di una persona per essere pagata nel domicilio dell'altra indicata dal traente o dall'accettante.

§ 2. In caso di rifiuto o mancanza di pagamento dall'accettante, essendovi due o più trattari, il portatore deve presentare la lettera al primo nominato, se esso sia domiciliato nella stessa piazza; e così successivamente nonostante la forma d'indicazione nella lettera dei nomi dei trattari.

§ 3. In caso fortuito o di forza maggiore la presentazione deve essere fatta dopo la cessazione dell'impedimento.

Art. 21. — La lettera tratta a vista deve essere presentata per il pagamento dentro il termine in essa indicato; e dentro dodici mesi della

Il rigore formale ha fatto riconoscere un mandato tacito al portatore per completare la data ed il luogo della tratta omissi nel titolo. Così nella legge brasiliana. Invece la legge uniforme dispone che se la lettera di cambio, incompleta nell'atto della emissione, è riempita in contrasto con le convenzioni, l'innosservanza di esse non può essere opponibile al portatore, a meno che egli abbia acquistato il titolo di mala fede ovvero abbia commesso colpa grave acquistandolo.

---

data dell'emissione del titolo, in mancanza d'indicazione, sotto pena di decadenza del diritto di regresso contro il traente, il giratario e l'aval-lante.

Art. 22. — Il possessore della lettera non può essere costretto a ricevere il pagamento prima della scadenza. Chi paga una lettera prima della scadenza è responsabile della validità del pagamento.

§ 1. Il portatore non può rifiutare un pagamento parziale al tempo della scadenza.

§ 2. Il portatore quando ne riceve il pagamento, deve consegnare la lettera quietanzata a chi paga; in caso di pagamento parziale, in cui non si fa la tradizione del titolo, deve farne menzione sul titolo e darne quietanza separata.

Art. 23. — Si presume validamente libero chi paga la lettera alla scadenza, senz'opposizione.

Paragrafo unico. — L'opposizione al pagamento è amessa soltanto in caso di smarrimento della lettera ovvero di fallimento o incapacità del portatore per riceverlo.

Art. 24. — Il pagamento fatto dall'accettante o dai rispettivi avallanti estingue la responsabilità di tutti i coobbligati; ed il pagamento fatto dal traente, dai giranti ovvero dai rispettivi avallanti estingue la responsabilità degli coobbligati posteriori.

Art. 25. — La lettera di cambio deve essere pagata colla moneta in essa indicata. Se la somma è stabilita in una moneta straniera deve essere il pagamento fatto nella moneta nazionale, al cambio a vista del giorno della scadenza o del luogo del pagamento. Si può determinare al contrario espressamente sul titolo. In mancanza del corso del cambio nel luogo, il valore sarà determinato secondo il cambio della piazza più prossima.

Art. 26. — Si la lettera non è presentata per il pagamento alla scadenza, l'accettante, trascorso il termine per fare il protesto, ha diritto di depositare la somma indicata nel titolo a spese e rischio del portatore, senza bisogno di alcuna citazione.

La legge uniforme ammette implicitamente la convenzione di riempimento della cambiale in bianco fuori dai limiti stabiliti dalla legge brasiliana, più prudente su questo punto. Si tratta di un contratto verbale che si trasmette identicamente al titolo, da uno all'altro portatore o trattario.

---

Art. 27 — La mancanza totale o parziale di pagamento si prova mediante il protesto.

### Capo VIII

#### *Del protesto*

Art. 28 — La lettera in punto d'essere protestata per mancanza di accettazione o di pagamento, sarà consegnata all'ufficiale competente nel primo giorno successivo al rifiuto dell'accettazione o della scadenza ed il rispettivo strumento sarà fatto entro tre giorni.

Paragrafo unico. — Il protesto si deve fare nel luogo indicato nella lettera per l'accettazione o per il pagamento.

Tratta o accettata la lettera per pagamento in un altro domicilio che non sia quello del trattario, in questo domicilio deve levarsi il protesto.

Art. 20. — Lo strumento del protesto deve contenere:

I, la data;

II, la trascrizione esatta della lettera e delle dichiarazioni che in essa si trovino, nell'ordine rispettivo;

III, il certificato della notificazione al trattario od all'accettante ovvero agli altri trattari indicati nella lettera per accettarla o pagarla, la risposta avuta o la dichiarazione che non ne fu data alcuna;

Non vi é bisogno della notificazione nel caso che il trattario od l'accettante scriva e firmi sulla lettera la dichiarazione di rifiuto dell'accettazione o del pagamento, ovvero nell'ipotesi del protesto per fallimento dell'accettante.

IV, il certificato di non essere stato trovato o di essere sconosciuta la persona indicata per l'accettazione o il pagamento. In questa ipotesi l'ufficiale deve eseguire la notificazione mediante affissione dell'atto nei luoghi di stile e mediante pubblici proclami nei giornali;

V, l'indicazione degli intervenienti e delle firme da essi onorate;

VI, l'accordo del portatore all'accettazione per onore;

VII, la sottoscrizione, sotto sigillo publico, dell'ufficiale del protesto.

Paragrafo unico — Lo istrumento del protesto, con la trascrizione nel libro proprio, dev'essere consegnato al portatore della lettera o a colui che abbia fatto il pagamento.

La legge uniforme si riferisce, nell'edizione francese, "aux accords intervenus"; ma queste convenzioni non si possono opporre al portatore, acquirente in buona fede e senza colpa grave del titolo già riempito.

---

Art. 30. — Il portatore della lettera deve dare avviso al suo girante del marcato pagamento entro due giorni della data del protesto; ed ogni giratario, nei due giorni di ricevimento dell'avviso, al proprio girante, sotto pena di essere tenuto al risarcimento del danno.

Non essendo indicato nella girata il domicilio o la residenza del girante, l'avviso dovrà essere trasmesso al girante precedente che abbia compiuto quella formalità.

Paragrafo unico. — L'avviso può eseguirsi a mezzo di lettera raccomandata. In tal caso la lettera contenente l'avviso sarà portata all'ufficio postale affinché sia spedita al destinatario in pacco raccomandato.

Art. 31. — In caso di rifiuto di rinvio della lettera da parte da colui che l'abbia ricevuto per firmare l'accettazione o pagarla, il protesto può essere levato mediante un alto esemplare o, in mancanza, secondo l'indicazione del protestante.

Paragrafo unico. — Comprovato il fatto può essere decretato l'arresto del detentore della lettera, salvo consegna della somma cambiaria e per il rimborso delle spese.

Art. 32. — Il portatore che non realizza il protesto in tempo utile e forma regolare decade dal diritto di esercitare il regresso contro il traente il girante e gli avallanti.

Art. 33. — L'ufficiale che non esegui in tempo e forma regolare l'istrumento del protesto, nondimeno d'incorrere nella pena stabilita nel Codice Penale, é tenuto al risarcimento del danno.

## Capo IX

### *Del intervento*

Art. 34. — Nell'atto del protesto per mancanza o rifiuto dell'accettazione, la lettera può essere accettata da un terzo con il consenso del portatore.

La responsabilità di questo interveniente s'equipara alla responsabilità del trattario che accetta.

Art. 35. — Nell'atto del protesto, eccettuata l'ipotesi dell'articolo precedente, qualunque ha il diritto d'intervenire per pagare la lettera in onore di qualsiasi firma.

§ 1. Il pagamento per onore della firma dell'accettante o dei rispettivi avallanti estingue la responsabilità cambiaria di tutti gli obbligati.



Dal testo della legge cambiaria italiana sorge, nel pensiero *dell'Angeloni*, un “diritto patrimoniale”. Il diritto di completare, egli ha detto, “é un diritto inerente al titolo, che risulta del titolo e circola con esso, trasferendosi dal prenditore ad ogni portatore successivo. Si tratta di un diritto patrimoniale, che entra irrevocabilmente insieme col titolo, nel patrimonio del prenditore al momento dell’

---

§ 2. Se non é indicata la firma per onore della quale ha luogo l'accettazione, questa si riputa data per onore del traente; ma nella lettera accettata si considera onorato l'accettante.

§ 3. Se piú persone, già obbligate o no, offrono il pagamento per intervento, é preferita quella il cui pagamento libera il maggior numero di obbligati.

In caso d'intervento per la stessa firma é preferito l'interveniente obbligato; in mancanza di questo, il trattario; in difetto di ambe due l'opzione appartiene al detentore o portatore.

É vietato l'intervento all'accettante ovvero al rispettivo avallante.

## Capo X

### *Dell'ammortamento*

Art. 36. — In caso di smarrimento, sottrazione o distruzione totale o parziale della lettera, il proprietario, indicando il suo esatto tenore, può chiedere al giudice competente del luogo di pagamento la notificazione al traente, all'accettante e agli altri coobbligati a non pagarla; e la citazione del detentore a presentarla in giudizio entro tre mesi e, in case di smarrimento o distruzione, la citazione ai cobbligati ad offrire opposizione, nelle stesso termine, fondata sul difetto di forma del titolo o sulla mancanza di requisito essenziale al esercizio della azione cambiaria.

Queste notificazioni e citazioni debbono essere inserite sul giornale dello Stato e sul Giornale Ufficiale del Distretto Federale e sui giornali indicati dal giudice, oltre l'affissazione nei luoghi di stile e nella Borsa della piazza del pagamento.

§ 1. Il termine di tre mesi decorre dal giorno della scadenza; si già scaduta la lettera, dal giorno in cui si pubblica l'avviso nel giornale ufficiale.

§ 2. Nel corso di quel termine, il proprietario, in possessione del certificato della domanda e dell'autorizzazione del giudice, può esercitare tutti gli atti che tendono a conservare il diritto di credito e, sca-

emissione della cambiale, e quindi nel patrimonio di ciascun portatore successivo: per cui il sopravvenire della morte o del fallimento del traente (o dell'emittente) non toglie la leggitimità del riempimento neppure se questo avvenga con l'apposizione di una data di emissione successiva a tali eventi”<sup>11</sup>.

duta la lettera, può esigere dall'accettante il deposito in giudizio della somma dovuta.

§ 3. Trascorso il termine senza presentazione del portatore leggitimato (art. 39) della lettera, o senza opposizione del coobbligato (art. 36), il giudice emette un decreto con il quale pronunzia l'ammortamento del titolo smarrito o distrutto, autorizzando in favore del proprietario il pagamento della somma depositata, se il deposito sia stato fatto.

§ 4. Per effetto di questa sentenza il proprietario può esercitare l'azione cambiaria contro l'accettante e gli obbligati.

§ 5. Presentata la lettera dal portatore leggitimato (art. 39) o fatta l'opposizione dall'obbligato, il giudice decreterà pregiudicata la domanda d'ammortamento della lettera, facoltando però all'interessato il ricorso all'azione ordinaria.

§ 6. La sentenza può essere impugnata con ricorso speciale.

§ 7. Il procedimento d'ammortamento non esclude il ricorso alla duplicata della lettera e neppure dispensa l'avviso immediato dello smarrimento per lettera raccomandata al trattario, all'accettante ed agli altri obbligati, nella forma indicata nel paragrafo unico dell'art 30, agli effetti della responsabilità civile degli altri obbligati.

## Capo XI

### *Della rivalsa*

Art. 37. — Il portatore della lettera protestata può rimborsarsi della somma che gli é dovuta con una nuova tratta a vista su qualsiasi degli obbligati.

Chi ha pagato la rivalsa può rimborsarsi nel modo stesso verso gli obbligati anteriore.

Paragrafo unico. — La rivalsa deve essere accompagnata della lettera protestata, del istrumento del protesto e del conto di ritorno.

Art. 38. — Il conto di ritorno deve indicare:

I, la somma cambiaria e quella degli interessi legali dal giorno della scadenza;

---

11. VITTORIO ANGELONI, *La cambiale e il vaglia cambiario secondo la legge uniforme di Ginevra*, Roma, 2.<sup>o</sup> ed. Ateneo, n. 58, p. 97.

Questa conclusione non corrisponde al testo della legge brasiliana, per la quale il portatore ha un semplice mandato di riempimento; ed il mandato si estingue per la morte o il fallimento del mandante. La tesi della esistenza di un diritto patrimoniale non può accogliersi senza riserva.

---

II, la somma delle spese legali, protesto, commissione, bollo, porto di lettere ed interessi, dal giorno dal quale siano state fatte;

III, il nome della persona sulla quale la rivalsa é tratta;

IV. il prezzo del ricambio, certificato da un corretore o, in difetto, da due commercianti.

§ 1. Il ricambio si regola secondo il corso del cambio della piazza di pagamento sulla piazza del domicilio o residenza delle persone sulle quale é tratta la rivalsa; il ricambio dovuto al traente o all'avallante che ha pagato la lettera si regola secondo il corso del cambio della piazza in cui é tratta la rivalsa sulla piazza di residenza o del domicilio della persona sulla quale é tratta.

§ 2. É facoltato l'accumulo dei ricambi nella rivalsa successiva.

## Capo XII

### *Dei diritti e delle obbligazioni cambiarie*

#### Sezione I

##### *Dei diritti*

Art. 39. — Il possessore é considerato proprietario legittimo della lettera al portatore e della lettera in bianco.

Si riputa l'ultimo trattario proprietario legittimo della lettera girata in pieno se la prima girata é sottoscritta dal prenditore e ciascuna delle altre girate dal giratario della girata precedente.

Seguendosi alla girata in bianco un'altra girata, si presume che il girante di questa abbia acquistato per quella girata la proprietá della lettera.

§ 1. In caso di pluralitá di prenditori o di giratari, congiunti o disgiunti, colui che sia in possessione della lettera si considera il creditore unico della obbligazione agli effetti cambiarie.

§ 2. Soltanto in caso di mala fede nell'acquisizione il possessore legittimo secondo questo articolo può essere tenuto a rinunciare alla lettera di cambio.

7 Pure non corrispondente anche alla legge brasiliana é la clausola “non all’ordine” od altra equivalente. Essa considera non scritta, per gli effetti cambiari, la clausola che vieta la girata o il prodotto, l’escludente da responsabilità per le spese e qualsiasi altre dispensate l’osservanza di termini o delle formalità legale.

---

Art. 40. — Chi paga non é tenuto ad indagare l’autenticità delle girate.

Paragrafo unico. — L’interveniente voluntaris che paga é surrogato in tutti i diritti di colui per onore del quale ha pagato.

Art. 41. — Il detentore, benché senza titolo alcuno, si riputa autorizzato a praticare gli atti necessari alla garanzia del credito, ad esigere l’accettazione, levare il protesto ed esigere, all’epoca della scadenza, il deposito della somma cambiaria.

## Sezione II

### *Delle obbligazioni*

Art. 42. — Può obbligarsi cambiariamente chi abbia capacità civile o commerciale.

Paragrafo unico. — Lo straniero capace secondo la legge brasiliana é ritenuto obbligato per la dichiarazione da lui firmata anche se incapace secondo la sua legge nazionale.

Art. 43. — Le obbligazioni cambiarie sono autonome ossia indipendenti le une dalle altre. Il sottoscrittore della dichiarazione cambiaria rimane da essa vincolato e solidalmente responsabile per l’accettazione e per il pagamento, nonostante la falsità, la falsificazione o la nullità da qualsiasi altra firma in essa apposta.

Art. 44. — Si considerano non scritte per gli effetti cambiari:

I, la clausola d’interessi;

II, la clausola di proibizione della girata o del protesto, l’escludente da responsabilità per le spese e qualsiasi altra dispensate l’osservanza di termine o delle formalità da questa legge;

III, la clausola di divieto della presentazione della lettera all’accettazione del trattario;

IV, la clausola escludente o restrittiva della responsabilità e qualsiasi altra in beneficio del debitore o del creditore fuori dei limiti stabiliti da questa legge.

§ 1. La girata o l’avallo cancellato si considerano non scritti agli effetti cambiari.

La clausola apposta alla girata com le menzioni “valuta in garanzia”, “valuta in pegno” od ogni altra che impliche un pegno, é ignorata dalla legge brasiliana, al contrario di quanto accade nella legge uniforme, nella quale il portatore puó esercitare tutti i diritti derivanti della lettera di cambio; in questa ipotesi, una girata da lui apposta nel titolo é valida soltanto come girata per procura.

8. La legge uniforme poi si é assai differenziata dalla legge brasiliana nel capitolo dell'accettazione: quella legge é particolareggiata, a incominciare dalla possibilità di fissazione o non di termine per la presentazione della

---

§ 2. Non é lettera di cambio il titolo nel quale il traente esclude o restringe la sua responsabilità cambiaria.

Art. 45. — Con l'accettazione il trattario si obbliga di pagare al traente e rispettivi avallanti.

§ 1. La lettera girata all'accettante puó essere da questo girata ulteriormente.

§ 2. Per nuovo giro della lettera girata al traente, al girante o all'avallante rimangano obbligati codebitori intermedi.

Art. 46. — Chi sottoscrive la dichiarazione cambiaria quale mandatario o rappresentante legale di una persona per la quale non ha potere di agire, é obbligato, come se avesse firmato in propria.

Art. 47. — La sostanza, gli effetti, la forma estrinseca ed i mezzi di prova della obbligazione cambiaria se regolano con la legge del luogo dove l'obbligazione fu firmata.

Art. 48. — Qualora liberata della responsabilità cambiaria, il traente o l'accettante é obbligato a restituire al portatore con l'interessi legali la somma di cui si sia arricchito ingiustamente a suo danno.

L'azione del portatore per questo scopo é l'ordinaria.

### Capo XIII

#### *Dell'azione cambiaria*

Art. 49. — É esecutiva l'azione cambiaria.

Per questa azione il creditore ha anche il diritto di richiedere la somma che gli sarebbe dovuta per la rivalsa (art. 38).

Art. 50. — L'azione cambiaria puó essere esercitata contra ono, alcuni o tutti gli obbligati, senza osservanza dell'ordine delle girate.

lettera di cambio al trattario per accettarla. Ma c'è in più la facoltà conferita al traente di prescrivere che la cambiale sia presentata a termine fisso. Egli può anche vietare nel titolo che esso sia presentato per l'accettazione, a meno che non sia pagabile presso un terzo, o in luogo diverso da quello del domicilio del trattario, a certo tempo vista. Ogni girante può prescrivere che la cambiale sia presentata per l'accettazione fissando o non fissando un termine, salvo che il traente l'abbia dichiarata non accettabile.

---

Art. 15. — Nell'azione cambiaria il debitore può opporre al portatore soltanto le eccezioni fondate sui rapporti personali, sui difetti di forma del titolo e sulla mancanza di requisito necessario all'esercizio dell'azione.

## Titolo II

### Del vaglia cambiario

#### Capo I,

##### *Dell'emissione*

Art. 54. — Il vaglia cambiario (“nota promissoria”) è una promessa di pagamento e deve contenere questi requisiti per esteso nel contesto:

I, la denominazione “nota promissoria” o espressione consimile nella lingua in cui essa è redatta;

II, la somma di denaro a pagarsi;

III, il nome di colui al quale deve farsi il pagamento;

IV, la firma autografa dell'emittente o del suo mandatario speciale.

§ 1. Si presume il mandato al portatore di inserire la data e il luogo dell'emissione nel titolo in cui siano state omesse.

§ 2. Il vaglia cambiario senza indicazione di scadenza si considera pagabile a vista. In mancanza d'indicazione del luogo di pagamento sarà pagabile nel domicilio dell'emittente.

§ 3. In caso di differenza della somma di denaro sarà considerata veritiera quella scritta per esteso, nel testo. Diversificando nel contesto l'indicazione della somma in denaro, non sarà il titolo vaglia cambiario.

Invece la cambiale dichiarata non accettabile non é lettera di cambio nel sistema della legge brasiliana, che vieta la clausola proibitiva di presentazione di essa per l'accettazione.

Il trattario può chiedere, secondo la legge uniforme, che gli sia fatta una seconda presentazione il giorno seguente alla prima, per l'accettazione; e gli interessati non possono valersi dell'innosservanza di tale richiesta se non sia stata menzionata nel protesto.

Su questo punto la legge brasiliana non si pronunzia, ma in realtà esclude questa seconda presentazione, perché impone la consegna della cambiale all'ufficiale nel primo giorno utile seguente al rifiuto dell'accettazione, affinché sia fatto il protesto necessario.

---

§ 4. Non sarà vaglia cambiario lo scritto nel quale manchi alcuno dei requisiti essenziali sopra enumerati. Questi requisiti si considerano apposti al tempo dell'emissione del vaglia cambiario. È ammessa da prova in contrario in caso di mala fede.

Art. 55. — Il vaglia cambiario può essere emesso:

I, a vista;

II, a giorno fisso;

III, a certo tempo data.

Paragrafo unico. — L'epoca del pagamento deve essere precisa, una sola per la totalità del debito.

## Capo II

### *Disposizioni generali*

Art. 56. — Sono applicabili al vaglia cambiario, con le modificazioni necessarie, tutti le disposizioni del Titolo I di questa legge, eccetto i relativi all'accettazione e ai duplicati.

L'emittente é obbligato nello stesso modo dell'accettante di una lettera di cambio.

Art. 57. — Si rinvocano tutti gli articoli del Titolo XVI del Codice Commerciale ed altre disposizioni in contrario.

Rio de Janeiro, 31 Dicembre 1908, 20 della Republica.

AFONSO AUGUSTO MOREIRA PENA

David Campista."

La legge uniforme non obbliga il portatore a consegnare al trattario la lettera di cambio che gli sia presentata per l'accettazione, e così pure la legge brasiliana. Ma questa ha previsto la consegna del titolo col disporre che, rifiutata la sua restituzione, il protesto può essere fatto con un altro esemplare o, in sua mancanza, mediante l'indicazione del protestante, senza pregiudizio della di lui responsabilità penale.

9. In caso di alterazioni nel testo della lettera di cambio la legge uniforme dispone che chi abbia firmato dopo le alterazioni risponde nei termini del testo alterato; ma chi l'abbia sottoscritto prima, risponde nei termini del testo genuino.

Non dice nulla tuttavia quella legge circa la natura di quelle alterazioni; ma essa, come hanno osservato il ARMINJON ed il CARRY, ha riunito sotto il nome di "alterazioni" tutte le modificazioni apportate al contesto di una lettera di cambio, volontarie o no, tanto nel testo quanto nella dichiarazione cambiaria per esempio l'aggiunta di un domicilio, la cancellatura di una clausola "senza garanzia", la modificazione del nome del trattario, ecc. L'alterazione può consistere in una mutilazione, una soppressione mediante lavatura chimica, ecc.<sup>12</sup>.

La legge brasiliana ha fatto una distinzione degna di nota. Posto il principio dell'indipendenza e dell'autonomia delle obbligazioni cambiarie, ha prescritto che il sottoscrittore della dichiarazione cambiaria resta vincolato in solido per l'accettazione ed il pagamento della lettera, nonostante la falsità, la falsificazione o la nullità di qualunque altra firma.

Essa non contiene disposizioni circa le alterazioni del contesto della lettera di cambio, nemmeno nei termini generali della legge uniforme; ma il Codice Commerciale ha stabilito che il documento in cui vi sia cancellatura o

---

12. P. ARMINJON & P. CARRY, *La Lettre de Change et le Billet à Ordre*, Paris, 1938, Librairie Dalloz, p. 247, n. 221.



modifica essenziale senza ratifica dei contraenti, sottoscritta da questi, non produce nessun effetto in giudizio; salva la prova di essere stato viziato dalla parte interessata all'invalidità del documento.

Essendo requisiti essenziali della lettera di cambio quelli enumerati dalla legge, in mancanza dei quali il titolo non vale come cambiale, le alterazioni senza ratifiche espresse degli obbligati, da essi sottoscritte, snaturano il titolo. La cambiale dev'essere soprattutto liquida e certa. Così hanno deciso i tribunali brasiliani: la lettera di cambio deve presentarsi in giudizio rivestita di tutte i suoi requisiti essenziali, senza correzioni, cancellature o mutilazioni che la facciano sospetta o incerta<sup>13</sup>.

10. Si potrebbero moltiplicare questi confronti fra le due leggi cambiarie, la uniforme e la brasiliana; ma sarebbe necessario farne un trattato, tanti sono i problemi sorgenti della lettera di cambio nella sua pratica.

Molto si parla del suo formalismo, della sua letteralità, dell'astratezza ed indipendenza delle obbligazioni emergenti del suo contesto sintetizzabili in una sola frase: "Per questa lettera di cambio pagherette a Caio il 31 dicembre 1958 la somma di centomila lire", anteposta la data, indicato il trattario ed il suo domicilio e sottoposta la firma del traente. Ecco il modello classico del titolo nella sua semplicità organica e fisionomica.

Questa frase corta, incisiva, che suona come un comando, perché contiene un ordine di pagamento, è la fonte incessante, ricca di problemi dottrinari e di controversie fra i giuristi ed i tribunali, di provvedimenti del legislatore e delle convenzioni internazionali per ottenere una legge uniforme sulla cambiale.

Si sono realizzate queste convenzioni ed il Brasile ha partecipato attivamente tanto a quella tenuta all'Aia nel

---

13. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 159, p. 701; v. 161, p. 750, v. 165, p. 207.

1912, quanto a quella di Ginevra nel 1930, sotto gli auspici della Società delle Nazioni; ma l'aspirazione era molto alta a poter esser integralmente attenuata.

La Convenzione di Ginevra non ha raggiunto un risultato completo poiché non aveva raccolto che l'adesione di ventisei Stati, mancanti fra gli altri gli Stati Uniti di America e l'Inghilterra. Questi paesi formano così tuttoggi un gruppo ed un sistema giuridico tradizionale. Il mondo non è ancora uno solo, nonostante sia geograficamente contenuto nella unità cosmica della medesima sfera.

Si che — lo scrisse il ROTONDI nella prefazione alla sostanziosa monografia del GRISOLI su *La Cambiale in Diritto Inglese* — “si che, dal punto di vista del diritto cambiario, due grandi sistemi si contrappongono ormai, abbracciati i paesi più numerosi e certo economicamente più progrediti. E se ad un più largo risultato la conferenza di Ginevra non è arrivata, è proprio — a giudizio di molti — perché un altro grande sistema unitario si era in sostanza formato ormai nel grande mondo anglo-germanico sulla base della legge cambiaria inglese”.

La domanda lanciata dal ROTONDI, “se sia realizzabili una superiore fusione dei due sistemi con la creazione di un titolo cambiario universale, i cui benefici dal punto di vista pratico non richiedono dimostrazione”, rimarrà senza risposta per molti anni ancora.

11. Il Brasile ha firmato la Convenzione di Ginevra, come quella dell'Aia; ma la ratifica di questa convenzione ha posto in linea di esame un problema di ordine costituzionale interno.

Presentato dal Presidente della Repubblica al Congresso Nazionale la Convenzione dell'Aia, per ottenere la necessaria omologazione, la Commissione di Diplomazia e Trattati della Camera dei Deputati si espressò così:

“Il compito di legiferare sul diritto commerciale della Repubblica è prerogativa del Congresso Nazionale, ai termini del art. 34, n. 23, della Costituzione; e non è possibile confonderla con quella di decidere definitivamente sopra

trattati e convenzioni internazionali con le nazioni esteri a cui si riferisce il n. 12 dello stesso articolo.

“I trattati regolano le questioni di diritto pubblico e sono stipulati dal Presidente della Repubblica; le leggi e risoluzioni al contrario sono di diritto pubblico interno, hanno la loro validità dipendente della rigorosa osservanza di un procedimento speciale di elaborazione prescritto in tutte i Costituzioni ed emanano della sovranità nazionale, attraverso l'intermediazione di rappresentanti diretti investiti di poteri idelegabili. Si la Convenzione in esame é veramente un trattato di diritto pubblico esterno, il regolamento uniforme con esso integrato é, a rigore, una legge, di quelle che debbono essere elaborate in conformità col diritto pubblico interno.

“In questi termini, il trattato-legge solamente potrebbe essere possibile senza collisione dei principi di diritto internazionale con i principi di diritto costituzionale, se il Presidente della Repubblica avesse l'attribuzione di fare delle leggi, alli infuori dei trattati, o se il Potere Legislativo avesse quelle di stipulare i trattati”.

“Non si potrebbe pure mettere in vigore la legge uniforme soltanto con l'omologazione dalla quale é risultata. Il Congresso Nazionale avrebbe, in tale caso, delegato in favore di un'assemblea, cui il rappresentante brasiliano ha preso parte, insieme con gli di vari altri paesi esteri, una delle sue prerogative essenziali, mentre al contrario gli'é vietata la delegazione dei suoi poteri in favore di chichessia”.

La congrua soluzione sarebbe quella della presentazione del regolamento uniforme come progetto di legge, nella forma prevista dalla Costituzione, affinché si potesse trasformare in legge nazionale.

Il Decreto n. 3.766, del 27 agosto 1919, ha approvato la Convenzione Internazionale per l'Unificazione del Diritto Cambiario dell'Aia del 23 giugno 1912; ma ha disposto que la ratifica di quell'atto da parte del Governo sarebbe avvenuta soltanto dopo la conversione in legge di quella Convenzione.

Per la stessa ragione, la Convenzione di Ginevra non ha forza di legge in Brasile; ma la legge cambiaria brasiliana del 1908 é la piú prossima alla legge uniforme di Ginevra ed ha la virtù di averla anticipata di molti anni.

12. La Costituzione di Francia del 1946 ha aperto la possibilità della soluzione per via diplomatica del problema dell'unificazione delle leggi uniformi di diritto privato.

L'importanza del nuovo dispositivo costituzionale francese é considerabile: per esso, "les traités diplomatiques régulièrement ratifiés et publiés ont force de loi dans le cas même où ils seraient contraires à des lois internes françaises, sans qu'il soit besoin pour en assurer l'application d'autres dispositions législatives que celles qui auraient été nécessaires pour assurer leur ratification".

Questi trattati, "ayant une autorité supérieure à celles des lois internes, leurs dispositions ne peuvent être abrogées, modifiées ou suspendues qu'à la suite d'une dénonciation régulière, notifiée par voie diplomatique".

La Costituzione brasiliana del 1946 non contiene identica disposizione.

Per la Convenzione di Ginevra gli Stati contraenti si impegnarono ad introdurre nei loro territori la legge uniforme tal quale é stata stabilita; ma nel territorio brasiliano non si ha fatto sentire la necessità dell'introduzione di quella legge perché esisteva già, ed é ancora in vigore, una legge elaborata per ispirazione dei medesimi principi di ordine economico e giuridico.

# As Nações-Unidas e a definição de agressão \*

*Ataliba Nogueira*

Delegado do Brasil à XII Assembléia  
Geral das Nações-Unidas

A definição de agressão ocupa as Nações Unidas desde 1950.

Mesmo antes, na conferência de São Francisco, a comissão de que era relator PAUL BONCOUR já havia considerado a questão e decidira, sãbiamente, não incluir na Carta das Nações Unidas a definição de agressão.

Grande número de estados se interessou, desde 1950, em formular tal definição e fazê-la aprovar mediante resolução da Assembléia Geral. Em consequência, a definição de agressão foi estudada e discutida abundantemente. Não tenho necessidade de lembrar, neste momento, o histórico dos esforços da Assembléia geral à procura da definição de agressão. Tais esforços, da parte dos governos, de juristas e diplomatas eminentes, são sem dúvida extremamente interessantes e constituem valiosa contribuição ao estudo da matéria, cuja importância não se poderá negar. E não serão perdidos.

Mas, se há conclusões que os referidos esforços provaram e confirmaram, são elas, em primeiro lugar, a extrema dificuldade técnica de uma formulação da matéria; segundo, a impossibilidade de chegar-se a definição satisfatória para grande número de estados, inclusive os mais poderosos; e, por fim, a inoportunidade da definição de agressão.

---

(\*) O presente trabalho foi apresentado à 12.<sup>a</sup> Assembléia geral das Nações Unidas, tendo sido amplamente comentado na obra de Eugène Aroneanu, "*La définition de l'agression*". Exposé objectif — Preface de René Cassin. Paris, Les éditions internationales, 47, rue Saint André des Arts, 1958.

Tais conclusões parecem evidentes quando se examina o relatório da comissão especial de 1956 para o “estudo da definição de agressão”, que hoje temos à vista.

O relatório, pormenorizado, analítico, rico em informações, honra a comissão especial e o seu relator e lhes agradecemos o excelente trabalho apresentado.

Mostra claramente que não há quase um só aspecto importante na formulação da definição de agressão que não suscite divergências consideráveis. Quase tôdas as soluções propostas permitem interpretações que podem ser perigosas. Ou, quando se desejam prevenir interpretações molestas, recorrem-se a definições que nada acrescentam aos termos da carta das Nações Unidas.

A delegação do Brasil ouviu sempre com a maior atenções molestas, recorrem-se a definições que nada acrescentam a definir a agressão; nunca, porém, pôde discernir a vantagem ou sequer a possibilidade e, menos ainda, a oportunidade de tal definição. Não mudamos de opinião.

Pelo contrário, apesar de resoluções bem conhecidas de sessões anteriores da Assembléia geral serem optimistas quanto à possibilidade e à oportunidade da definição, a delegação do Brasil acredita que o estudo mais aprofundado da questão, levado a cabo nos últimos anos, justificaria atitude mais reservada por parte da Assembléia.

A posição da delegação do Brasil é conhecida. Eminentemente brasileiro, o embaixador Gilberto Amado, já apresentou o nosso pensamento em sessões anteriores da Assembléia geral. Vamos reproduzir a síntese dos seus argumentos contrários à definição de agressão:

1. a definição enumerativa, taxativa ou limitativa não poderia prever todos os casos, porque os fatos susceptíveis de serem considerados como agressão ultrapassam a mais fértil imaginação;

2. os que desejam a definição casuística não estão nunca de acôrdo sôbre o que consideram atos de agressão;

3. cada vez mais os estados tendem a preocupar-se com novas modalidades de agressão, tais como a económica, ideológica, indireta, etc.;

4. na prática, os tratados evitam definir a agressão e a definição mista, inserta no Tratado Interamericano do Rio de Janeiro (1947), não pode ser invocada como exemplo, porque está em vigor em comunidade mais solidária e mais confiante do que a comunidade internacional;

5. a definição em termos genéricos resultaria *mutatis-mutandis* na repetição do que já está na Carta das Nações Unidas;

6. a comunidade internacional necessita do bom funcionamento do sistema de segurança coletiva, cujos defeitos não decorrem da falta da definição de agressão;

7 o ponto fraco da Carta, sob o aspecto jurídico, é a existência do chamado direito de *veto*, o qual, entretanto, resultou necessariamente das condições políticas mundiais, à época da Conferência de São Francisco;

8. se bem que ajam dentro dos limites do direito internacional, a Assembléia geral e o Conselho de segurança não são tribunais, não têm competência para julgar.

Resumindo, diria que estamos convencido de que a definição em termos gerais havia de prestar-se a equívocos, caso se não limitasse ao emprêgo de textos da Carta das Nações Unidas. Ora, em tal caso, seria ela supérflua. Se fôsse enumerativa, não poderia compreender tôdas as formas que a agressão afinal assume na vida real. Dar-se-ia importância indébita a certos aspectos ou a certas modalidades de agressão; o espírito humano jamais se sentiria razoavelmente satisfeito com a escolha das hipóteses enumeradas.

A definição eclética, que é aparentemente sedutora e parece atrair grande número de delegações, acumularia os invocados inconvenientes, ao invés de eliminá-los.

O que é importante, o que é essencial, na ocorrência de agressão, é o funcionamento do sistema de segurança coletiva, previsto na Carta das Nações Unidas. E este funcionamento, como acabei de lembrar, não depende da aprovação de resolução da Assembléia, que defina a agressão.

Depende antes da vontade dos estados componentes, mas sobretudo dos mais poderosos dentre eles. Depende da opinião pública mundial, da sua vigilância, do seu desejo de paz e de justiça.

O conselho de segurança e a Assembléia geral examinarão cada caso de ameaça à paz ou de ruptura da paz, tendo em vista a complexidade das circunstâncias políticas pertinentes. Gozam eles, pelos termos da Carta, de discricção considerável no cumprimento da sua tarefa. A definição de agressão, uma vez aprovada pela Assembléia, não facilitaria a tarefa, pois havia de limitar a flexibilidade e a discricção, que caracterizam a competência da Assembléia geral e do Conselho de segurança.

É evidente que a resolução da Assembléia geral não possui força jurídica obrigatória, mas não pode ou não deve ser ignorada. Criaria, pelo menos, situação ambígua. De qualquer modo, pois, se havia de introduzir certo elemento de rigidez onde a carta das Nações Unidas deliberadamente o havia evitado. E tal elemento de rigidez seria a definição de um termo a respeito do qual tantas perplexidades, dúvidas e divergências continuam a ser expressas, apesar dos estudos prolongados que têm sido feitos.

A agressão é expressão fundamental na carta. Outras expressões, porém, nela igualmente desempenham função determinante. Se há razões para desejar que o termo *agressão* seja definido, as mesmas razões deveriam levar a Assembléia geral a definir expressões tais como *ameaça à paz*, *ruptura da paz*, *situação que põe em perigo a paz*, e outras ainda. Entraríamos, conseqüentemente, pelo ca-



minho das interpretações da Carta *in abstracto*, o que poderia levar-nos a alterar tôda a economia do instrumento constitucional da Organização.

Mesmo se, em dado momento, estivéssemos todos de acôrdo a respeito da definição precisa de agressão, não na deveríamos adotar em resolução da assembléia. Melhor seria, neste caso hipotético, emendar a Carta, modificando consideravelmente o sistema atual.

A êste respeito, consideramos, como sempre, válida a opinião expressa pelo delegado do Brasil na *Sociedade das Nações*, o ilustre embaixador Raul Fernandes, em 1921: “não se pode aplicar o Pacto sem interpretá-lo. A Assembléia deve adotar interpretações como simples diretivas e sem votar resoluções”. Quatro anos mais tarde, ainda Raul Fernandes, com a sabedoria e clareza que sempre o caracterizam, aconselhava prudencia na interpretação do Pacto, nos têrmos seguintes: “embora as interpretações do Pacto, que resultam simplesmente da atividade da Assembléia, sejam desprovidas de qualquer caráter de interpretação autêntica e obrigatória, é óbvio que, quanto menos a Assembléia interprete o Pacto, tanto melhor, pois as interpretações, mesmo em forma carecente de força obrigatória, são freqüentemente controvertidas”.

As interpretações *in abstracto* de texto constitucional são ainda mais perigosas. Nem o Conselho de segurança nem a Assembléia geral têm necessidade delas. Êstes dois órgãos não são tribunais, cuja função seria de aplicar o texto jurídico preciso a situação determinada.

Não ignoram o direito e devem esforçar-se para criar condições favoráveis ao reino do direito, mas, sem dúvida, são essencialmente órgãos políticos, que empregam métodos políticos na defesa da paz.

A delegação do Brasil, entretanto, já fez reserva, por ocasião da VII sessão da Assembléia geral, quanto à definição de agressão no contexto do *código de crimes contra a paz e a segurança da humanidade*. No contexto de lei internacional dêste gênero, destinada a ser aplicada por tribunais, seria entretanto necessário reexaminar a questão.

# A produção industrial e suas inibições \*

*José Pinto Antunes*

Catedrático de Economia Política na  
Universidade de São Paulo.

## Os dados do problema — Produção — Consumo.

Temos para nós que a *Produção* é o princípio e o fim da *Ciência econômica*.

Produzir é criar ofelidades, coisas úteis e utilidade é a qualidade do bem para satisfazer os desejos humanos. Produzir é, assim, aquietar desejos.

O problema fundamental da ordem pública está na Produção. O tamanho do bôlo e não a sua distribuição ou divisão, é que constitui a questão básica da ordem coletiva. Ensina a sabedoria popular — “onde não há pão, todos gritam e ninguém tem razão” A divisão é questão jurídica, de justiça. O produzir é tarefa econômica. Aumentar o bôlo produtivo significa, desta forma, condicionar essencialmente o feliz êxito do jurista.

Mas o problema é difícil, constante, porque não possui solução definitiva, não há solução matemática, mas de ciência social.

E em dois pontos bate a questão neste passo.

Preliminarmente, há o fato irremovível de que o consumo é de todos. Todos consomem, crianças, velhos, inválidos; mas a produção é de poucos — somente os homens válidos. Em suma, enquanto todos comem, somente uma minoria produz.

---

(\*) Conferência pronunciada a convite da Federação e Centro das Indústrias do Estado de São Paulo, no forum “Roberto Simonsen”.

Então, o grande problema está em se obter, dos homens produtores, uma produção superior à própria necessidade a fim de que com os excessos à própria produção sejam alimentados (aquietados os desejos) daqueles que consomem mas não produzem. Sem este equilíbrio entre os dois dados — produção, consumo, a ordem social é impossível. A maioria, pelo menos, precisa comer para aceitar a disciplina da autoridade pública e conter a inquietação ou revolta da minoria faminta.

O outro ponto, conseqüente, é o método social para obtenção desse equilíbrio fundamental à ordem pública.

A produção, necessária ao consumo, pode ser deixada livre, graças à instituição jurídica da propriedade privada. Afirma, aí, a autoridade que todos podem produzir tudo, como quiserem, o quanto quiserem e quando convier. Os excessos à própria produção serão, porém, assegurados como coisa própria (propriedade) ao seu produtor. Então, pela ânsia de acumular (enriquecer), cada um dos homens válidos, capazes para a produção, multiplica e racionaliza o seu esforço para superação do próprio consumo. Com os excessos, pela técnica jurídica dos contratos, através da troca, facilitada pela moeda e pelo critério, processa-se o equilíbrio entre a produção e o consumo sob a garantia jurídica dos direitos individuais à liberdade.

“No espírito de iniciativa e organização funda-se a riqueza e a prosperidade nacional”, eis o princípio fundamental a esta ordem jurídica que condiciona a solução do problema econômico da produção parcial para o consumo total. Pela liberdade dá-se a circulação dos excessos. As flôres, as jóias, o luxo, enfim, de quem acumula, é forma de circulação e distribuição voluntária (contratual) dos excessos produzidos.

Mas é possível que a Autoridade imponha critério de justiça, de *ajustamento*, entre a produção e o consumo; não aceitando as conseqüências naturais da liberdade de iniciativa e organização, pode a autoridade planificar a produção e racionar o consumo. É a política econômica do

Estado autoritário — tudo dentro do Estado, nada fora do Estado, nada contra o Estado. O equilíbrio entre a produção e o consumo torna-se, então, a expressão de um ideal de justiça de que são portadores os ditadores da ordem total-econômica e jurídica.

O tema da nossa palestra não se refere a êste sistema econômico-jurídico — aí, não há a liberdade individual da produção e do consumo e não se pode falar, pois, em *inibições à produção* — tudo é planificado pelo Poder.

Queremos tratar do assunto dentro do sistema do constitucionalismo democrático, onde a Lei Máxima que é a Constituição, afirma as excelências da liberdade nas suas multiformes expressões. A Economia é para o Homem e não compreendemos sistema jurídico-econômico que não respeite a condição fundamental à dignidade da pessoa humana — a liberdade.

Ora, o sistema da produção pela liberdade supõe a concorrência e o lucro, como conseqüências do princípio jurídico que assegura a propriedade privada (liberdade de possuir e dispor); e onde as conseqüências forem impedidas, o princípio do sistema, o próprio sistema não funciona.

É certo que a concorrência que admitimos supõe, não só a licitude, mas, igualmente, a *lealdade* da competição dos preços, o que se assegura, socialmente, pelo capítulo da Ordem jurídica que denominamos o “Direito da Empresa”, cujos capítulos fundamentais são constituídos pelo Direito Industrial e pela Legislação do Trabalho<sup>1</sup>

As inibições à produção, que analisaremos, são, portanto, os desvios do sistema de competição que supõe, também, o regime de preços.

Por outras palavras, é a falsificação dos preços pela autoridade, é a intervenção sem medida do Poder que faz a crise da Produção pelo sistema de liberdade de inicia-

---

(1) Ver nossa obra — “A Produção sob o Regime da Empresa”. São Paulo, 1954, pgs. 348 e segs.

tiva e organização. É o Poder, pela ignorância do funcionamento do sistema, que inibe o produtor de produzir, levando, assim, a ordem social ao caos.

Principiemos a análise dos atos de desgoverno na ordem econômica.

### A legislação do trabalho

Afirmam, em sucessão, os titulares do Poder público brasileiro que:

“possuimos a Legislação Trabalhista mais avançada do mundo. ”

Mas isto é um mal e não um bem para a economia e para a ordem. A produção, em regime de concorrência, é afinal, a competição internacional dos custos; a legislação trabalhista mais avançada supõe o custo mais elevado do fator trabalho na concorrência dos produtores. É por esta razão que a Legislação do Trabalho é, essencialmente, internacional; a adoção nacional, dos seus preceitos, exige a generalização, a simultaneidade da adoção dos seus avanços pelos países produtores e competidores no mercado mundial. O país *bom padrão*, porque precursor das vantagens trabalhistas, é país vencido na concorrência.

A nossa produção, especializada em *produtos gravosos*, possui nesta causa a incompetência para a competência. Enquanto outros tardam, para ganhar mercados, em adotar as Convenções Internacionais do Trabalho, nós, os brasileiros, orgulhamo-nos deste pioneirismo sentimental, mas *contraproducente*. Antes dos outros, aumentamos o custo da produção dos nossos produtos de exportação, dando às massas ignaras sensação de governo de favor, quando, na realidade, destruimos as bases econômicas da própria sustentação vital do povo.

De fato, as normas trabalhistas, que marcam a nossa Legislação do Trabalho, são de um primarismo contundente.

A estabilidade, por exemplo, consagrada na C.L.T., escraviza o operário ao arbítrio patronal, nos 10 anos que precedem à conquista do direito ao emprêgo; conquistada a estabilidade, o operário dá de si o mínimo suficiente para não incorrer *em falta grave*, que autoriza a rescisão contratual.

Assim, na primeira fase, maltrata-se o pseudo-beneficiado, e, na segunda, quem perece, primeiro, é a Produção e, depois, o próprio operário, pois da empresa vivem todos, mas especialmente, o pessoal subordinado, cuja condição vital está no volume do salário a este é, por sua vez, determinado pela vitalidade econômica da organização produtiva empresária.

E que dizer, então, da imposição constitucional do artigo 157, n.º IV da Constituição de 1946, “participação direta e obrigatória dos operários *no lucro das empresas?*”

Verificado o lucro, os operários pedem a distribuição imediata dêle, como complemento salarial. Discordarão de todo emprêgo como capital para melhoria técnica da produção ou ampliação do negócio. Como resolver o conflito de interesses? Se, pelo operário, trava-se o progresso econômico, decretando-se a derrota da empresa nacional na competição internacional de preços, a racionalização da técnica produtiva torna-se impossibilidade legal. Se, ao contrário, deixa-se a solução ao arbítrio patronal, o texto constitucional torna-se letra morta sob certo prisma, mas sob outro, será fermento suficiente para as constantes agitações sociais. E, sem paz social, sem ordem, a produção de riquezas não se faz!

Esqueceram os constituintes ou não sabiam que o regime de iniciativa privada, que reconheceram na Constituição, supõe, hoje, a produção pelo regime de empresa, onde o *risco* do negócio cabe ao empresário e, como contrapartida, o lucro é seu — o lucro é o preço do risco na produção livre. Sem a livre disposição do lucro ninguém arrisca: *não vale a pena arriscar* E sem a iniciativa

privada, sem o estímulo ao seu desenvolvimento, não é possível o regime econômico que se declarou, em princípio, na Constituição de 1946.<sup>2</sup>

Ainda, na nossa Legislação Trabalhista, exaltam-se os nossos demagogos-governantes com as excelências do princípio da *irredutibilidade dos salários* consagrados na C.L.T. Mas não vêem, todos, que tal imposição impede ao empregador a elevação dos salários, na fase cíclica da economia em que se acentua a prosperidade dos negócios? Como poderá o empregador fazer o seu operário participar da prosperidade da empresa, se, depois, na fase crítica, que se segue à ascensão cíclica, aquêles custo do trabalho, *congelado*, vai ser a causa de aceleração da sua ruína?

Não se diga que a Justiça do Trabalho examinará cada espécie, em conflito individual, e decidirá da redução quando ela se imponha.

Ora, a *Justiça do Trabalho* é a outra forma da desastrosa intervenção econômica brasileira, responsável pelo travamento do nosso desenvolvimento econômico.

Começa pelo privilégio que os juristas transplantaram do campo do Direito Penal para o campo trabalhista.

“*In dubio*. pelo operário”.

Mas, é a empresa o fundamental. É dela, da sua prosperidade, que vive o operário. “Patrão rico, empregado remediado”, já ensinava a velha sabedoria popular portuguesa. O que deverá ver o julgador trabalhista é, antes de tudo, se sua decisão condiciona ou não a vida e prosperidade da organização empresária e, em função desta observação, decidir a pretensão operária, individual ou coletiva. Então — “*In dubio*, pela empresa”, porque dela vive o operário, e da atividade empresária total vive a própria nação.

Não é esta a diretiva dos poderes legislativo, executivo e judiciário do nosso país.

---

(2) O assunto foi explanado, minuciosamente, na nossa obra citada, pg. 273 e segs.

O poder legislativo abdica das suas funções fundamentais, contra texto expresso da Constituição, e delega, tácitamente, os seus poderes de fazer leis ao poder executivo; exemplo — a decretação do salário mínimo! E o judiciário, pela palavra do Supremo, guarda do limite das competências constitucionais, teme a agitação social, fraqueja na sua função e admite a delegação contra o texto expresso da Lei Magna.

A Constituição não é o que ela diz ser ou aquilo que os constituintes queriam que ela fôsse, mas o que delibera que seja a maioria da Côrte Suprema... E as massas organizadas em sindicatos, ou arrebanhadas pelos demagogos, constituem hoje o Grande Poder que dirige, *de fato*, os pseudos “poderes” constitucionais..

A *sentença econômica* ou *sentença coletiva* dos nossos tribunais trabalhistas é ditada por uma *justiça* que não tem mais a venda nos olhos, como a antiga, que ainda figura nos ornatos dos foruns ou dos quadros de formatura de bacharéis. ...A “Justiça” de hoje é dotada de radar, para perceber os ruídos profundos das reações operárias, a fim de seguir as inclinações delas e não impor, como deveria, o equilíbrio das classes, reconhecidas como fôrças iguais na formalidade constitucional.

Destrói-se, assim, a euritmia das fôrças econômicas que asseguraram a produção pela técnica das liberdades individuais.

Não é só. A *Previdência Social* decreta a aposentadoria dos homens válidos aos 55 anos! . .

Todos comem. O consumo é total. A produção é de poucos porque sòmente produzem os homens válidos.

Há, no direito brasileiro, a invalidez natural, orgânica, que existe em todos os países como condição legal das aposentadorias; mas, no Brasil, a “legislação é a mais avançada do mundo” e os válidos são *legalmente* inválidos, quando atingem aos 55 anos de idade! . .

*Por fôrça de lei*, são excluídos da produção das riquezas... .



É a burocratização da economia a modo do que acontece no setor público — 9,4 bilhões de cruzeiros são pagos, pela União, aos inativos do seu quadro burocrático.

No exército brasileiro, 28%, do seu orçamento, são para o pagamento dos inativos. E na inatividade ganha-se mais do que na atividade!!!

Nunca, em país algum, tão poucos estão trabalhando para o sustento de tantos. .

### A legislação fiscal

No regime que, constitucionalmente, adotamos, o lucro é a mola ou élan vital. O espírito de iniciativa e organização alimenta-se, vive do lucro; sem lucro, sem esperança de lucrar, não há iniciativa que vingue, não há ação econômica que prossiga.

Mas é contra o lucro que se volta hoje o Poder público. O Legislativo federal entrava o desenvolvimento econômico aumentando, sem medida, o corte dos lucros empresários, através da legislação fiscal, especialmente o impôsto sobre a renda. O lucro, nesta distorção psicológica de pseudo-democracia é quase delito. O comerciante sofre apodos numa concepção primitiva e superada da sua função. Acham-no inútil, na racionalização produtiva, quando, ao contrário, é êle o criador da utilidade tempo, utilidade lugar e utilidade quantidade, enfim, um produtor como aquêles que mais o sejam. *Congela*, o poder executivo, o preço de *venda*; e deixa livre o preço do *custo*; assim, numa torquês, estrangula o *lucro* e espera o impossível, isto é, que a iniciativa privada, mola do regime, prossiga na produção de riqueza.

O *lucro extraordinário*, para esta legislação fiscal vesga, é um crime. Amputa-o, pelo padrão da mediocridade econômica, o legislador que, com isso, pretende assegurar-se da adesão e do aplauso das massas eletivas. Mas, o lucro *extraordinário* é o preço do risco *extraordinário*.

Como tirar da virtualidade as riquezas brasileiras sem o prêmio adequado ao grande risco das explorações econômicas?

A exploração do petróleo, por exemplo, exige riscos extraordinários e somente a possibilidade de lucros, igualmente extraordinários, permitiria a sua exploração pela iniciativa privada. Este foi e é o caso da indústria petrolífera americana.

Os bandeirantes, sem a atração das verdes esmeraldas, não teriam traçado, como traçaram, as fronteiras brasileiras...

Além de tudo, é o lucro empresário a fonte primacial dos capitais necessários ao desenvolvimento econômico do país. O nosso desenvolvimento, sem a caridade dos irmãos ricos, só seria possível pela segurança jurídica dos lucros, que exerceria a função propulsora ou espicaçadora das iniciativas privadas. Sem proteção ao lucro somente a iniciativa estatal é viável e com esta, também, necessita de capitais, que não se produzem no país, pelas razões apontadas, para se sair do subdesenvolvimento, torna-se preciso submeter a Nação às *condições políticas* do empréstimo de potências estrangeiras e, tudo isso, à custa da soberania nacional. A riqueza é condição da liberdade, até nas relações entre os povos.

### **Ideologias Nacionais. A nova ordem econômica internacional**

O povo, corrompido pelos demagogos, condena o empresário, considerando-o insaciável sugador das energias das classes pobres — é o “tubarão”, na gíria nacional, e toda medida, tomada contra a sua atividade econômica, identifica-se com a defesa da economia popular. Assim, o legislador ignorante, na busca da popularidade, investe contra o homem de negócios, travando-lhe os movimentos, cortando-lhe as vantagens produtivas, não dando tento, por ignorância ou má fé, que o estímulo à produção é sufo-

cado com sacrifício de todo o sistema econômico fundado na livre iniciativa.

Por outro lado, os *nacionalismos* voltam-se contra o capital estrangeiro, de que tanto necessita o país para fugir à miséria resultante do subdesenvolvimento econômico. É o irracional que governa a economia, porque êsse mesmo nacionalismo, que recusa o capital privado, porque pertence à alienígena, aceita e reclama o empréstimo de potências estrangeiras, cujas condições de auxílio são, muitas vêzes, a total renúncia do povo ao direito, fundamental a tôdas as liberdades individuais, de auto determinação política.

Ainda, as ideologias políticas embaraçam as relações comerciais entre os povos, criando barreiras políticas complementares às barreiras alfandegárias; enquanto, estas, ainda se justificam, como fase preparatória ao desenvolvimento econômico, aquelas são carregadas de irracionalismo, porque carregam riquezas para os países intermediários, do comércio triangular, que se estabelece como reação econômica natural à contenção da circulação dos bens no mercado universal.

Agravando tudo, surge, agora, uma tendência de agrupamentos entre Estados, na defesa dos interesses econômicos, que põem em comum. O mercado comum europeu, incluindo os países africanos, subordinados à política continental, estabelece um regime autárquico para os produtos desta zona econômica, com real sacrifício para os produtos similares das economias isoladas dos países americanos. Derrubam-se as fronteiras, naquela aliança econômica, como se fôra um só país e levantam-se defesas comuns contra a importação de tudo aquilo que não seja produzido pelos países da nova comunidade econômica. Aí, também, perde-se a esperança dos antigos acordos bilaterais, de nação a nação, facilitando a troca de mercadorias, pois o mercado comum europeu, com perto de 300 milhões de consumidores, não vê interesse em barganhar com mercados de 60 milhões de hipotéticos consumidores,

como sejam americanos do Brasil, de baixo rendimento *per capita*.

Perdemos o mercado para os nossos produtos, similares aos africanos, beneficiados pela nova política econômica do mercado comum europeu, e não vemos possibilidade de reconquistá-lo, porque somos pobres na oferta a fazer, que consiste no modesto mercado consumidor brasileiro para os produtos do imenso mercado produtor de quase dois continentes.

Seria o mercado comum americano o recurso para o restabelecimento do equilíbrio contratual perdido? É uma pergunta que deixamos no ar para resposta em outra oportunidade.

### **O setor público da economia. Os malefícios da exploração estatal pelas sociedades de economia mista.**

Pelos motivos expostos e muitos outros, a iniciativa privada, desencorajada e até perseguida pelo poder público, torna-se omissa ou insuficiente na exploração de riquezas potenciais do país. Então, a intervenção do Estado se amplia e, hoje, a constituição de sociedades, ditas de economia mista, vem a ser o modelo jurídico da extensão do setor público da economia.

De fato, 51% das ações destas sociedades são atribuídas ao Poder público e o capital privado, minoritário, obedece, submisso, à direção econômica da autoridade estatal. São os políticos, ligados ao Poder, os nomeados para a direção do negócio, sem a prova da capacidade de exercício de atividade econômica. Ao invés de lucro, diz-se que o objetivo da exploração estatal é *servir*. De fato, *serve-se* ao pessoal empregado, elevando-se, sem medida, o custo do fator trabalho, atendendo-se às constantes reivindicações salariais. A utilidade produzida, no entanto, por maior custo, continua a ser vendida pelo mesmo preço, para *servir* o povo ou aos usuários. O *deficit*, ao

invés do lucro, é a regra das atividades industriais do Estado. O prejuízo, então, é coberto pelo orçamento estatal, através do acréscimo dos tributos; os tributos são arrancados de quem produz pelo corte, continuado, nos minguados lucros empresários, fonte principal dos novos capitais de que carece a Nação para sair do subdesenvolvimento...

E, assim, numa cadeia de erros, vai o intervencionismo estatal impelindo o país para o caos econômico e social, pela destruição das condições da livre iniciativa, quando o regime constitucional assegurará que nela se fundaria a ordem econômica da Nação!.

Os regimes mestiços são também improdutivos. Não se pode admitir e negar o mesmo princípio sem introduzir a contradição na ordem econômica e jurídica. Não podemos admitir a democracia na ordem política e negá-la na ordem econômica. A liberdade é uma só. A liberdade cria e disciplina. Mas a liberdade pede garantias ou condições jurídicas. Afirmá-la e não a garantir, equivale a negá-la.

Escolha o país o método de sua produção: liberal, com o reconhecimento e proteção efetiva da livre iniciativa, ou autoritário, com o reconhecimento da exclusiva iniciativa estatal. O pé nos dois barcos é impossível. A vela acesa em um altar é incompatível com a acesa em outro. O setor público da economia tende à extensão totalitária; a simultaneidade dos dois setores — privado e público, o equilíbrio entre ambos, é difícil ou impossível; no fundo, é o passeio fatal da panela de barro na companhia da panela de ferro...

# Natureza jurídica das bôlsas de valores no direito brasileiro

*Oscar Barreto Filho*

Docente-livre de Direito Comercial na  
Faculdade de Direito da Universidade  
de São Paulo.

## Capítulo I

1. A origem das Bôlsas de Comércio remonta às épocas mais longínquas. Costumam os escritores referir-se à existência do “emporium”, entre os gregos, e do “collegium mercatorum”, entre os romanos, como sendo lugares onde se reuniam os comerciantes, para o exercício da mercadoria<sup>1</sup>. No entanto, outros autores são de opinião que a origem das Bôlsas se encontra nas “loggie” italianas e nas “lonjas” espanholas da idade média<sup>2</sup>. De qualquer modo, é certo que surgiram as Bôlsas espontaneamente, como locais de concentração da oferta e da procura de mercadorias e valores comerciais.

No tocante à palavra “Bôlsa”, parece provir da cidade flamenga de Bruges, na qual, durante o século XII, uma família nobre — Van der Burse — assinalava o frontispício de sua casa com escudo d’armas, em que figuravam três bôlsas; por extensão, tal nome passou a designar uma praça contígua, que constituía o centro de reunião dos mercadores. Foi, contudo, em Antuérpia, no ano de 1531,

---

(1) MICHEL CARROW, *Les bourses de valeurs mobilières*, Paris, 1932, p. 5.

(2) ALVAREZ DEL MANZANO, BONILLA Y MIÑANA, *apud* A. RODRIGUEZ SASTRE, *Operaciones de Bolsa*, vol. I, Madri, 1954, p. 6.

que se fundou a primeira Bôlsa de caráter internacional<sup>3</sup>.

A organização moderna das Bôlsas teve início com a Bôlsa de Londres (1570), que em 1773 se converteu no *Stock Exchange*. As Bôlsas de Paris e Berlim desenvolveram-se mais lentamente, e sòmente nos fins do século XIX adquiriram importância mundial, o que, no século atual, sucedeu com a Bôlsa de Nova Iorque<sup>4</sup>.

Não há dúvida que o apogeu das Bôlsas de valores prende-se estreitamente ao desenvolvimento das sociedades anônimas, como meio de obter capitais, pois só a partir dêsse momento se pode falar na existência de verdadeiros mercados de valores mobiliários.

2. A palavra “Bôlsa” pode ser tomada em várias acepções; mister se faz distinguí-las, para evitar ulteriores dúvidas.

O eminente comercialista espanhol JOAQUIM GARRIGUES afirma que, “na linguagem corrente, emprega-se a palavra “Bôlsa” em quatro sentidos: para expressar o edifício ou lugar, o conjunto de operações de um dia determinado, o estado das operações bolsistas (“a Bôlsa sobe, ou baixa, ou está firme”) e, finalmente, a instituição da bôlsa”<sup>5</sup>.

Sob o ponto de vista jurídico, oferece grande interêsse a última acepção, ou seja, considerada a Bôlsa como instituição reconhecida e regulada pelas leis. No entanto, como adverte o mesmo GARRIGUES, “a formulação de um conceito teórico da instituição oferece dificuldades. Costuma-se dizer que a Bôlsa é uma classe especial de mercado, que se diferencia dos demais por uma série de características: a organização corporativa, o fato de ser

---

(3) J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, 3.<sup>a</sup> ed, vol. VI, parte II, Rio de Janeiro, 1930, n. 1.585, p. 280/281.

(4) HAROLD G. MOULTON, *La Organización Financiera y el Sistema Económico*, trad. espanhola, Buenos Aires, 1944, p. 294.

(5) J. GARRIGUES, *Tratado de Derecho Mercantil*, tomo I, vol. 1.<sup>o</sup>, Madri, 1947, p. 73.

frequentada por comerciantes, a circunstância de não se encontrarem presentes na Bôlsa os objetos sôbre os quais se contrata. Talvez os dois traços mais salientes da Bôlsa como mercado sejam a *tipicidade dos negócios* e a *formação objetiva* (impessoal) *dos preços*. Ambos os dados constituem manifestação evidente de uma mesma tendência para a objetivação das relações mercantis”<sup>6</sup>.

Não é êste o momento apropriado para discorrer sôbre a relevante função econômico-social desempenhada pelas Bôlsas, decorrente da influência que exercem sôbre o crédito público e a atividade geral dos negócios de um país. Restrito, como é, o nosso trabalho à conceituação jurídica das Bôlsas, importa entrar desde logo no exame da matéria.

3. Sem anteciparmos, por ora, qualquer conclusão, podemos asseverar, com RODRIGUEZ SASTRE, que “Bôlsa é o estabelecimento especialmente organizado, onde se reúnem as pessoas que, acidental ou habitualmente, exercem o comércio, para contratar operações a que podem dar lugar todo gênero de valores públicos ou privados”<sup>7</sup>.

O art. 64 do Código de Comércio Espanhol define: “Os estabelecimentos públicos legalmente autorizados, onde ordinariamente se reúnem os comerciantes e os agentes de comércio, para concertar ou cumprir as operações mercantis constantes desta secção (secção I do título V), denominar-se-ão Bôlsas de Comércio”.

Há que distinguir, como fazem os comercialistas, no gênero Bôlsas de Comércio, as espécies Bôlsa de Mercadorias (*Produktenbörse*) e Bôlsa de Valores (*Fonds-börse*). Ao passo que as primeiras, como diz LORENZO BENITO, são instituições criadas para facilitar a circulação das mercadorias, as segundas o são para facilitar a circulação dos valores mobiliários<sup>8</sup>. Constitui a moderna

---

(6) J. GARRIGUES, obra e local citados.

(7) *Operaciones de Bolsa*, vol. I, p. 52.

(8) *Manual de Derecho Mercantil*, Madri, 1929.



Bôlsa de Valores um exemplo frisante de organismo destinado à realização de operações em massa, fenômeno que caracteriza o direito comercial de nossos dias.

4. Focalizando especificamente o modo de constituição das Bôlsas de Valores, verificamos que há dois sistemas principais adotados pelas legislações: o liberal e o restritivo, conforme os Governos permitam livremente a criação de Bôlsas a qualquer pessoa com capacidade jurídica ou, ao contrário, se reservem o direito de criá-las ou de autorizá-las<sup>9</sup>. Em verdade, tendo em vista a importância de que se revestem, para a coletividade, as funções atribuídas às Bôlsas de Valores, hoje em dia não se discutem a conveniência e a licitude da intervenção governamental, em maior ou menor grau, na organização e no funcionamento dessas Bôlsas<sup>10</sup>.

Apontam-se como seguindo o sistema liberal a Inglaterra, os Estados Unidos, a Argentina e a Bélgica, onde as Bôlsas são instituídas e mantidas por sociedades privadas; adotam, ao contrário, o sistema tutelar do Estado a França, Portugal e a Áustria<sup>11</sup>.

5. Em consonância com êsses sistemas, podem-se distinguir duas classes de Bôlsas de Valores: oficiais e privadas. Bôlsas oficiais são aquelas cuja constituição e funcionamento estão submetidas à aprovação estatal; constitui modelo clássico desse grupo a Bôlsa de Paris, criada por Decreto de 24 de setembro de 1724 (11-A). Bôlsas pri-

---

(9) RODRIGUES SASTRE, obra citada, vol. I, p. 63.

(10) J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, no seu "Tratado", vol. VI, parte II, n. 1.590-1.592, manifesta-se contra a intervenção do Estado nas Bôlsas, invocando, a propósito, as exposições de motivos dos Códigos Belga e Argentino, em prol da liberdade das Bôlsas. Forçoso é convir, no entanto, que a situação mudou muito, após a última guerra.

(11) J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado*, vol. VI, parte II, n. 1.589, nota 1, p. 288.

(11-A) Sobre a organização da Bôlsa de Paris, ver GEORGE RIPERT, *Traité Élémentaire de Droit Commercial*, Paris, 1948, ns. 1.639-1.680, p. 614 e segs.; JEAN ESCARRA, *Cours de Droit Commercial*, Paris, 1952, ns. 1.436-1450, p. 1.017 e segs.

vadas ou livres, por outro lado, são aquelas criadas independentemente de ato estatal e mantidas por pessoas jurídicas de direito privado, sociedades civis ou comerciais; dêsse tipo são as Bôlsas de Londres e Nova Iorque, cujas atividades, não obstante, são objeto de minuciosa regulamentação.

O *Stock Exchange* de Londres é uma organização privada, revestindo a natureza de sociedade anônima, submetida, porém, a severa regulamentação; durante largo período, foi o principal mercado de títulos do mundo.

O *Stock Exchange* ou Bôlsa de Nova Iorque originou-se de um acôrdo entre corretores de fundos públicos, firmado em 17 de maio de 1792; embora possuindo estatutos, é uma associação livre, sem escopo lucrativo, não constituída como uma sociedade comercial ordinária, à qual estão filiados 1.375 corretores. O título de sócio do *Stock Exchange* é adquirido por compra, variando o preço de acôrdo com o volume dos negócios. É administrado por uma comissão composta de 32 membros, os quais, com exceção do presidente e de três representantes públicos, são eleitos pelos sócios<sup>12</sup>.

A Bôlsa de Comércio de Buenos Aires, que compreende várias câmaras gremiais e mercados, entre êles o de títulos e câmbio, foi fundada em 20 de novembro de 1854 como associação particular, funcionando, a partir de 1890, como sociedade anônima, integrada por 250 “comissionistas” ou corretores de títulos e câmbios<sup>13</sup>.

## Capítulo II

6. O Código Comercial Brasileiro de 1850 não empregou a palavra “bôlsa”. No art. 32, referiu-se tão somente à Praça do Comércio, que definiu como sendo “não só o local, mas também a reunião dos comerciantes, capi-

---

(12) HAROLD G. MOULTON, obra citada, p. 297-298.

(13) ERNESTO BARBOSA TOMANIK, *Origem dos Mercados Abertos*, na *Revista da Bôlsa*, agosto de 1949, p. 5.

tães e mestres de navios, corretores e mais pessoas empregadas no comércio”. Acrescentou, no art. 33, que “o resultado das negociações que se operarem na praça determinará o curso do câmbio e o preço corrente das mercadorias, seguros, fretes, transportes de terra e água, fundos públicos, nacionais ou estrangeiros, e de outros quaisquer papéis de crédito, cujo curso possa ser anotado”.

Embora o nosso Código de Comércio, como observou J. X. CARVALHO DE MENDONÇA<sup>14</sup>, não salientasse a sinonímia estabelecida pelo Código Comercial Português de 1833, no art. 97, entre *praça do comércio e bolsa*, tem-se definido usualmente, entre nós, a Bolsa como sendo o lugar onde se reúnem os homens de negócio<sup>15</sup>.

O artigo 68 do Decreto n. 648, de 10 de novembro de 1849, que regulou a profissão de corretor, já estatuiu o seguinte: “Os corretores reunir-se-ão na mesma casa que serve agora de Praça do Comércio, cujo regime econômico e policial continuará a cargo da comissão da mesma Praça” Após o Código Comercial, o Decreto n. 806, de 26 de julho de 1851, que estabeleceu o Regimento dos Corretores da Praça do Rio de Janeiro, dispunha no art. 42: “A casa da Praça do Comércio é o único lugar competente para a reunião dos corretores” Do mesmo modo, o art. 1.º do Decreto n. 6.132, de 4 de março de 1876, preceituava o seguinte: “Nos edifícios destinados para Praça do Comércio haverá um lugar especial, separado e elevado, onde, à vista do público, se reunirão os corretores de fundos, quando tiverem de propôr e efetuar transações”.

Encontramos a palavra “bolsa” usada, entre nós, pela primeira vez, no Regimento Interno da Junta de Corretores da Praça do Rio de Janeiro de 12 de abril de 1877, expedido nos termos do art. 40 do Decreto n. 806, de 1851, cujo art. 1.º rezava: “A Bolsa é o lugar no salão da

---

(14) *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, 3.ª ed., vol. VI, parte II, Rio de Janeiro, 1939, n. 1.583, pg. 280.

(15) JOSÉ FERREIRA BORGES, *Dicionário Jurídico-Comercial*, 2.ª ed., Porto, 1896, verbetes *Bolsa de Comércio e Praça*.

Praça do Comércio ou da Associação Comercial, destinado às operações de compra e venda de títulos públicos, de ações de bancos e companhias, de valores comerciais e finalmente de metais preciosos”.

Desde a promulgação do Código Comercial de 1850, que, no art. 32, segunda alínea, declarou que a Praça do Comércio estaria sujeita à polícia e inspeção das autoridades competentes, e, na terceira alínea, outorgou ao govêrno a faculdade de marcar, em regulamento, tudo quanto respeitasse à polícia interna das mesmas praças e mais objetos a elas concernentes, sempre se entendeu, entre nós, que “sem autorização oficial não podiam as bôlsas funcionar, cabendo ao govêrno estabelecê-las onde o desenvolvimento do comércio as reclamasse”<sup>16</sup>.

7. Na República, a legislação consagrou a expressão “bôlsa”, a partir do Decreto n. 1.359, de 20 de abril de 1893, de autoria de DIMIO DA VEIGA, que, no art. 98, se referiu à Bôlsa, conceituando-a nos mesmos têrmos do Regimento acima transcrito. Êsse diploma, no art. 1.º atribuiu ao cargo de corretor de fundos a natureza de officio público, provido, nos têrmos do art. 4.º, por nomeação do Presidente da República, mediante decreto expedido pelo Ministro da Fazenda. Tais disposições foram reproduzidas pelas leis posteriores.

Ê bem de ver que, refletindo as origens corporativas do instituto, durante o Império e nos primórdios da República, os corretores de fundos públicos (como os corretores de navios, de mercadorias e gerais) eram obrigados a matricular-se nos Tribunais do Comércio, em 1875 substituídos pelas Juntas Comerciais, a cuja fiscalização se submetiam. Sòmente com o advento da Lei n. 354, de 16 de dezembro de 1895, passaram os corretores de fundos públicos do Distrito Federal, organizados em corporação sob a égide de uma Câmara Sindical, a depender do Minis-

---

(16) J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado*, vol. VI, parte II, n. 1.589, p. 289.

tério da Fazenda. Em 1897, editou-se o Decreto n. 2.475, de 13 de março dêsse ano, aprovando o Regulamento dos Corretores de Fundos Públicos da praça da Capital Federal, cujas disposições, na maioria, ainda se acham em vigor.

A primeira referência, em diploma federal, às Bôlsas estaduais, encontra-se no Decreto n. 24.275, de 27 de junho de 1934.

O estatuto básico das Bôlsas de Valores do país, no entanto, é o Decreto-lei n. 1.344, de 13 de junho de 1939, completado pela Lei n. 2.146, de 29 de dezembro de 1953; nêsses dois diplomas consubstanciam-se as diretrizes básicas de nosso direito de bôlsa, juntamente com o regulamento baixado com o Decreto n. 2.475, de 1897.

Observa-se, em nossa legislação bolsista, a influência marcante das leis francesas, de tal modo que se pode dizer que as nossas Bôlsas tiveram o seu modelo na Bôlsa de Paris.

Por fim, o Decreto-lei n. 9.783, de 6 de setembro de 1946, obrigou tôdas as sociedades por ações a requererem à Bôlsa de Valores mais próxima de sua sede a cotação de suas ações e obrigações ao portador.

Do exame dessa extensa legislação, lacunosa e fragmentária, evidencia-se a necessidade da elaboração de um Código de Bôlsas, que regule, de modo sistemático, a complexa matéria bolsista, que constitui capítulo dos mais importantes do moderno direito comercial, compreendendo a organização das Bôlsas, a disciplina das atividades dos corretores e seus auxiliares e a regulamentação das operações de bôlsa.

8. Foi em 1892 que primeiramente se cogitou de criar uma Bôlsa Oficial de Títulos em São Paulo, sob os auspícios da Associação Comercial de São Paulo. O passo inicial para o reconhecimento oficial da profissão de corretor foi dado pelo Decreto estadual n. 224, de 22 de dezembro de 1894, que instituiu uma tabela de corretagens.

Data, porém, da Lei estadual n. 479, de 24 de dezembro de 1896, a oficialização dos cargos de corretores de fundos públicos, nas praças de São Paulo e Santos, para cujo provimento foi o Govêrno autorizado a fazer as nomeações. Essa lei foi regulamentada pelo Decreto n. 454, de 7 de junho de 1897, que organizou a corporação dos corretores de fundos públicos da praça de São Paulo e criou a respectiva Câmara Sindical. Esse diploma, no art. 76, conceituou a Bôlsa da mesma maneira que o art. 98 do Decreto federal n. 1.359, de 1893: “A Bôlsa é o lugar, no salão da Praça do Comércio ou onde o Secretário da Fazenda designar ”

Os Decretos estaduais ns. 1.125, de 20 de abril, e 1.134, de 12 de maio de 1903, dispuzeram a respeito da Bôlsa de Fundos Públicos de Santos.

Convém lembrar que os Regimentos Internos da Bôlsa de Valores de São Paulo, de 1905, 1928 e 1944, foram aprovados por atos do Secretário da Fazenda. As tabelas de emolumentos das Câmaras Sindicais e de corretagens foram sempre aprovadas por diplomas legislativos, (lei n. 951, de 26 de outubro de 1905), ou por atos do Secretário da Fazenda. O número de corretores nas Bôlsas de São Paulo e Santos, desde o início, foi limitado por atos governamentais, e a nomeação dos corretores de fundos sempre dependeu de nomeação do Govêrno.

A Lei estadual n. 2.165, de 22 de dezembro de 1926, instituiu a Caixa de Garantia e Previdência dos corretores de fundos públicos de São Paulo<sup>16-A</sup>. Em 1935, pelo art. 16, letra “e” da Lei estadual n. 2.479, de 13 de dezembro, foi mudado o nome da entidade para “Bôlsa Oficial de Valores de São Paulo”, que passou a ser considerada como instituto semi-autônomo, diretamente subordinado ao Secretário da Fazenda do Estado.

O Regimento Interno da Bôlsa Oficial de Valores de São Paulo, aprovado por ato do Secretário da Fazenda, de

---

(16-A) A gestão do patrimônio da Caixa foi regulamentada pelo Decreto estadual n. 34.592, de 27 de janeiro de 1959.

14 de dezembro de 1944, no art. 1.º, definiu-a como “entidade incumbida da efetivação, registro e contrôle das operações sôbre títulos da dívida pública e particular e câmbio”. No parágrafo único desse mesmo art. 1.º esclareceu, todavia, que a Bôlsa “constituiu-se pela reunião de corretores de fundos públicos, no pleno exercício de suas funções, representando, pelo menos, um têrço da classe”.

Pelo Decreto estadual n. 20.047, de 7 de dezembro de 1950, foi dividido o fundo de reserva da Caixa Comum de Garantia e Previdência em dois fundos distintos; o fundo de garantia (compreendendo 70% da receita da Caixa) e o fundo de previdência, ou pecúlio (abrangendo 30% das receitas). O Decreto n. 20.047 foi, contudo, revogado expressamente pelo art. 34 do Decreto n. 34.592, de 27 de janeiro de 1959, que estabeleceu normas para a gestão patrimonial da Caixa Comum.

### Capítulo III

9. Grandes controvérsias tem suscitado o problema da conceituação da natureza institucional das Bôlsas de Valores, em nosso direito. Estudos e pareceres têm procurado resolver a questão, chegando, contudo, a resultados diversos.

A definição da natureza jurídica das Bôlsas de Valores é, sem dúvida, fundamental, pois da colocação dessa premissa defluirão, irresistivelmente, inúmeras conclusões, que dizem respeito, entre outros aspectos, à gestão financeira, à tutela administrativa e à condição jurídica do pessoal das Bôlsas.

Impõe-se, portanto, como ponto de partida, a análise da natureza jurídica da Bôlsa de Valores de São Paulo, para defini-la como pessoa jurídica, ou não, e, no caso afirmativo, se se trata de pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, e ainda, na primeira das hipóteses, se reveste as características de autarquia ou entidade paraestatal típica. Como problemas paralelos, dever-se-á, tam-

bém, indagar se a Bôlsa de Valores constitui repartição pública, *lato sensu*, ou estabelecimento de utilidade pública.

10. A insuficiência patente de nossa legislação bolsista, aliada à equivocidade da palavra “bôlsa”, que, como vimos, é empregada em vários sentidos, são os principais fatores dos debates havidos a propósito da natureza jurídica das Bôlsas de Valores.

Deixando de lado as acepções econômicas da expressão “bôlsa”, como sejam a de *mercado* (reunião periódica de comerciantes e corretores com o fito de concluírem operações sôbre valores mobiliários ou mercadorias), de *pregão* (complexo de operações realizadas durante uma sessão), ou de *curso* ou *cotação* (estado das operações em dado momento), as quais se referem à própria atividade bolsista, considerada *in se*, só nos resta focalizar três perfis jurídicos do conceito de Bôlsa<sup>17</sup>:

a) o aspecto subjetivo, ou seja, a Bôlsa encarada como pessoa jurídica, de direito público ou de direito privado, capaz de direitos e obrigações na ordem civil;

b) o aspecto objetivo ou patrimonial, quer dizer, a Bôlsa considerada como estabelecimento, ou complexo de bens (lugar, edifício, móveis, utensílios, livros), que são os instrumentos necessários para o exercício, pelos corretores colegiados, das atividades bolsistas;

c) o aspecto corporativo, ou seja, a Bôlsa vista como instituição, ou a própria corporação dos corretores, seus auxiliares e empregados, formando um núcleo social organizado, em função de um objetivo econômico comum, que, no caso particular da Bôlsa de Valores, seria a realização, registro e publicidade das operações sôbre títulos da dívida pública e particular e câmbio.

---

(17) Adotamos como modelo, no desenvolvimento do tema, as idéias expedidas por ALBERTO ASQUINI sôbre o conceito de “*emprêsa*”, no magistral trabalho *Profili dell'impresa*, na *Rivista del Diritto Commerciale*, Milão, 1943, vol. 41, 1.<sup>a</sup> parte, n. 1, p. 1 e segs.



Equacionando dessa forma o problema, poderemos examiná-lo em tôda amplitude, e chegarmos, afinal, a uma conclusão, baseando-nos, para tanto, principalmente nos textos de nosso direito positivo.

11. Uma questão que desde logo se coloca é a de saber a quem cabe a competência legislativa, no tocante às Bôlsas estaduais: se à União, se aos Estados.

Compete à União, em caráter privativo e exclusivo, legislar sôbre direito comercial e instituições de crédito (Constituição Federal, art. 5.º, XV, letras “a” e “k”), reconhecendo-se aos Estados apenas a faculdade de dispôr sôbre a organização administrativa de suas instituições bolsistas, dentro dos limites marcados pela legislação federal. Com efeito, entre as matérias relacionadas no art. 6.º da Magna Carta, em relação às quais é admitida a legislação estadual supletiva ou complementar, não se incluem as recém mencionadas.

A perquirição a respeito da natureza jurídica da Bôlsa de Valores de São Paulo, dessa forma, deve conter-se nos princípios que orientaram os diplomas federais que formam a base de nosso direito de bôlsa: o regulamento baixado com o Decreto n. 2.475, de 13 de março de 1897, o Decreto-lei n. 1.344, de 13 de junho de 1939, e a Lei n. 2.146, de 29 de dezembro de 1953.

12. Não se cuidou, de início, em nossa legislação, de conceituar a Bôlsa como instituição; sempre se partiu da definição e regulamentação da profissão de corretor, para, em função desta, atingir o conceito de Bôlsa. Asseverou J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, com acêrto, que “a história das bôlsas é a história dos corretores. A legislação daquelas encontra-se envolta na dêstes”<sup>17-A</sup>.

O art. 1.º do Decreto federal n. 1.359, de 20 de abril de 1893, declarou constituir o cargo de corretor de fundos um ofício público. Reproduzindo êsse preçeito, o art. 2.º

---

(17-A) *Tratado*, vol. VI, parte II, n. 1.593, p. 294.

do Decreto federal n. 354, de 16 de dezembro de 1895, e o art. 3.º do Regulamento aprovado pelo Decreto federal n. 2.475, de 13 de março de 1897, estatuiram que os corretores de fundos públicos, na Capital Federal, seriam nomeados pelo Presidente da República, mediante decreto expedido pelo Ministro da Fazenda. De igual modo, em nosso Estado, a Lei n. 479, de 24 de dezembro de 1896, no art. 1.º e o Regulamento aprovado pelo Decreto n. 454, de 7 de junho de 1897, nos arts. 1.º e 3.º, atribuíram o caráter de ofício público ao cargo de corretor de fundos, competindo ao Presidente do Estado o seu provimento, em decreto expedido pelo Secretário da Fazenda.

Aliás, o próprio Código Comercial, no art. 52, estabeleceu que “os livros dos corretores que se acharem sem vício nem defeito e regularmente escriturados... terão fé pública.” Atribuiu, dest’arte, expressamente, a qualificação de ofício público ao mister desempenhado pelos corretores. Essa conceituação não se alterou na legislação subsequente.

13. Não encontramos, em nenhum passo da nossa tumultuária legislação federal sôbre corretores e bôlsas de fundos públicos, um só dispositivo que permita reconhecer na “Bôlsa” uma entidade dotada de capacidade de reger por si os próprios interêsses, ou, em outras palavras, dotada de personalidade jurídica, quer de direito público, quer de direito privado.

As leis se referem sempre aos corretores, isoladamente, ou às Juntas de Corretores ou Câmaras Sindicais, como órgãos da corporação dos corretores, para atribuir-lhes direitos, deveres e funções.

O Decreto n. 648, de 10 de novembro de 1949, previa, como expressão orgânica do colégio de corretores, a Junta dos Corretores, à qual competia, nos têrmos do artigo 58, além do exercício do poder disciplinar, a função precípua de assinar o curso oficial do câmbio e dos fundos e valores negociados. Funções idênticas foram atribuídas à Câmara

Sindical pelo art. 87 do Decreto 1.359, de 20 de abril de 1893, cabendo ao síndico, na forma do artigo 89, alínea “a”, representar a Câmara Sindical e a corporação dos corretores perante o Govêrno, as autoridades constituídas e em juízo”.

O art. 7.º do Decreto n. 354, de 16 de dezembro de 1895, atribuiu, outrossim, à Câmara Sindical, a organização do regimento interno da Bôlsa e da corporação de corretores e da tabela dos emulmentos que êles devem perceber, tudo sujeito à aprovação do Ministério da Fazenda, bem como poderes para autorizar, proibir e suspender a negociação e a cotação dos valores particulares e impôr as multas previstas em lei, com recurso para o Ministro da Fazenda. A matéria de competência da Câmara Sindical foi também explanada, em têrmos semelhantes, pelo art. 73 do Regulamento dos Corretores de Fundos Públicos da Capital Federal, aprovado pelo Decreto 2.475, de 13 de março de 1897, e, *mutatis mutandis*, pelo artigo 73 do Regulamento dos Corretores de Fundos Públicos da Praça de São Paulo, aprovado pelo Decreto estadual n. 454, de 7 de junho de 1897.

14. O simples exame da legislação desautoriza, pois, a qualificação da Bôlsa como pessoa jurídica, de direito público ou de direito privado. Tôdas as vêzes que as leis empregam a expressão “bôlsa”, fazem-no em sentido instrumental, querendo com ela significar o lugar onde se exerce a atividade profissional dos corretores e o conjunto de bens necessários para o exercício dessa atividade.

Mesmo que se veja na Bôlsa uma instituição, sob o aspecto corporativo, considerada como uma reunião de pessoas, organizada em função de um objetivo comum, em última análise essa instituição se confunde com a própria corporação dos corretores, cuja expressão orgânica é a Câmara Sindical.

Tem inteiro cabimento, a esta altura, relembrar as palavras de ASQUINI, na tradução de SÍLVIO MARCONDES MACHADO: “Instituição é tôda organização de pessoas —

voluntária ou coacta — fundada sôbre uma relação de hierarquia e de cooperação entre seus membros, em função de um objetivo comum.. O reconhecimento de uma organização de pessoas como *instituição*, não significa personalização — nem perfeita, nem imperfeita — da organização. Instituição e pessoa jurídica operam em direções diferentes. A outorga de personalidade jurídica a uma organização de pessoas tem essencialmente o escopo de atribuir, a um sujeito diverso dos individuos singulares, as relações jurídicas *externas* da organização. O reconhecimento de uma organização de pessoas, como instituição, implica sômente no reconhecimento de um determinado modo de ser das relações *internas*, entre os seus componentes, em vista de um fim comum. É certo que, quando uma organização de pessoas é elevada pelo Direito ao grau de pessoa jurídica, o fenômeno da personalidade pode absorver o da instituição também nas relações internas, tal como nas sociedades. Mas a vida de uma organização de pessoas, como instituição, é uma vida interna que, *por si mesmo*, não acarreta, absolutamente, personalização”<sup>18</sup>.

15. Tem sucedido, algumas vèzes, empregar-se a palavra “bôlsa”, como entidade personificada, por evidente erro de técnica (*verbi gratia*, o Decreto-lei n. 9.783, de 6 de setembro de 1946, que dispõe sôbre a admissão, para cotação em Bôlsa, de ações ou obrigações ao portador). De acôrdo com a sistemática de nosso direito, deve-se entender, nestes casos, que o vocábulo “Bôlsa” aí está, por metonímia, no lugar da “Câmara Sindical”, que é o órgão diretivo da corporação dos corretores.

Isto não conduz, necessariamente, à personalização da Câmara Sindical, porquanto, externamente, subsistem as relações jurídicas entre os corretores e os terceiros que com êles contratam.

---

(18) ASQUINI, obra e loc. cit., ns. 12 e 13, p. 16 e 18, *apud* SÍLVIO MARCONDES MACHADO, *Limitação da Responsabilidade de Comerciante Individual*, São Paulo, 1956, n. 45, p. 144.

A própria responsabilidade civil e criminal da Câmara Sindical se resolve, em última análise, na responsabilidade pessoal dos membros que a compõem, como, aliás, dispunha expressamente o art. 150, segunda alínea, do Decreto n. 1.359, de 20 de abril de 1893, *verbis*: “A Câmara Sindical é responsável pela exatidão dos preços cotados no mercado de câmbio e de fundos públicos. A falta de exação na cotação acarreta *para os membros da referida Câmara* a incursão no crime de falsidade, a perda da totalidade da fiança e a destituição”. Esse preceito não foi reproduzido pelo Decreto n. 2.475, de 13 de março de 1897, o qual estabeleceu, porém, para a hipótese, no art. 151, alínea “c”, a pena de perda de metade da fiança *para os membros da Câmara Sindical*.

A lei fundamental sôbre bôlsas de valores, em nosso país, que é o Decreto-lei n. 1.344, de 13 de junho de 1939, foi, aliás, incisiva ao estabelecer, no art. 5.º, que:

“As bôlsas de valores e as respectivas câmaras sindicais e caixas de garantia e previdência *não respondem, direta ou indiretamente, pela liquidação das operações.*”

16. São esclarecedoras, a propósito, as seguintes considerações do DR. MOZART EMYGDIO PEREIRA:

“Embora a legislação brasileira de Bôlsas seja decalcada sôbre a francesa, não há o princípio da solidariedade de todos, pela responsabilidade funcional de cada um.

Na França, dentro do espírito de unidade corporativa, criou-se um *fundo solidário*, entre todos os componentes da corporação, para garantir a efetivação, em casos determinados, das obrigações de qualquer um dêles. Esta solidariedade expressa estabeleceu-se em 1819, por uma convenção, a qual, em 1898, passou de um

compromisso espontâneo a uma imposição de lei, devida à reorganização do mercado financeiro de Paris.

Na Inglaterra, a responsabilidade pelas liquidações circunscreve-se ao *broker* diretamente interessado, ou à sociedade, *partnership*, de que êle faça parte, não acarretando a responsabilidade solidária dos demais membros da Bôlsa de Londres.

O sistema brasileiro, neste sentido, distanciou-se do francês, assemelhando-se ao inglês. Adotou a responsabilidade individual e não a corporativa, pela solidariedade<sup>19</sup>.

Ora, se a titularidade das relações jurídicas *externas* da corporação dos corretores continua a incidir sôbre os indivíduos singulares que a compõem, visto que as operações de bôlsa se estabelecem entre comitentes e corretores, não há que falar em personalidade jurídica dessa corporação. Do mesmo modo, a Câmara Sindical, como órgão diretivo da corporação dos corretores, existe principalmente para efeitos internos; só em matéria mui restrita pode-se falar em relações *externas* da Câmara Sindical, e mesmo assim como órgão através do qual se exerce uma competência que é privativa e inerente ao ofício de corretor, mas que, pela própria natureza das coisas, só pode ser exercida colegiadamente.

A investidura, na pessoa do síndico, da representação judicial da Câmara Sindical e da corporação dos corretores, não altera a situação, pois a outorga do poder de representação não implica, necessariamente, a personalidade jurídica, tal como sucede com a massa falida e a herança (Cód. de Processo Civil, art. 85).

---

(19) *A Bôlsa e o Direito*, in *Suplemento do Repertório de Legislação de Bôlsa e Banco*, São Paulo, 1952, p. 51. Ver, ainda, a propósito, o parecer do Prof. TULLIO ASCARELLI, in *Ensaio e Pareceres*, São Paulo, 1952, p. 241-249.

## Capítulo IV

17 O moderno direito administrativo admite várias formas de execução dos serviços públicos, que se graduam desde a administração direta, pelo próprio Estado, até as formas mais descentralizadas, que se aproximam da administração privada. Entre as formas de descentralização por serviço ou institucional podem ser mencionadas as autarquias administrativas. Além disso, pode o Estado cometer o desempenho de serviços públicos a entidades privadas, como as sociedades de economia mista, as empresas concessionárias, os estabelecimentos de utilidade pública, etc.

As profundas transformações sofridas pelo direito público, em nossos dias, têm exigido, como imperativo de sobrevivência das próprias instituições políticas, econômicas e sociais, a adoção de um conceito mais amplo de serviço público e das entidades às quais incumbe sua execução. Assim, no que se refere às estruturas administrativas, não é possível enquadrar em moldes rígidos as novas entidades surgidas para o cumprimento de variadas atribuições no campo econômico-social. Não mais se discute, atualmente, a possibilidade de entidades privadas assumirem a gestão de serviços ou funções públicas.

No Brasil, como assinalou THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, o sistema da Constituição de 1946 “é extremamente flexível e admite um conjunto de providências onde grande é a colaboração da atividade privada e dos métodos privados na execução de serviços que vivem sob o controle estatal”<sup>20</sup>.

---

(20) *Tratado de Direito Administrativo*, 3.<sup>a</sup> ed., 1956, vol. II, p. 44. Veja-se, a respeito, o brilhante parecer de DARIO DE ALMEIDA MAGALHÃES, sobre a natureza jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil, inserto na *Revista de Direito Administrativo*, vol. 20, p. 340.

18. A multiplicidade dos encargos do Estado tornou necessária a descentralização funcional, mediante a atribuição de personalidade jurídica a certos serviços, que, dessa forma, adquirem maior ou menor grau de autonomia, de acôrdo com a lei institucional de cada um desses entes, chamados autárquicos. Não passa, a criação de autarquias, como observou FRANCISCO CAMPOS, de “um processo técnico pelo qual o Estado descentraliza o serviço, dotando-o de órgão e patrimônio próprios”<sup>21</sup>.

Podemos, assim, dizer, com THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI que “em sua expressão mais peculiar, portanto, as chamadas autarquias administrativas são serviços públicos descentralizados, que se destacaram do conjunto da administração estatal, para se organizarem de acôrdo com as necessidades dos serviços que visam executar”<sup>22</sup>.

Em monografia que se tornou clássica na matéria, escreveu TITO PRATES DA FONSECA que “a autarquia administrativa, a que os franceses denominam estabelecimento público personificado, apresenta duas notas características: — constitui sempre um serviço público, e por aí se distingue dos estabelecimentos de utilidade pública, que são serviços privados; tem personalidade jurídica”<sup>23</sup>.

Em outras palavras, o principal caráter da autarquia é sua personalidade jurídica: é um serviço público especial personalizado. “A existência da autarquia”, aduz TITO PRATES, “deriva da lei, que lhe concede o poder de decisão, pelo qual agirá como pessoa jurídica”<sup>24</sup>.

Constituindo a personalidade (ou seja, a aptidão, reconhecida pela ordem jurídica a alguém, para exercer direitos e contrair obrigações<sup>25</sup>, uma qualidade outorgada pela lei, pensamos, com TITO PRATES, que só é possível a

---

(21) *Pareceres*, II série, 1936, p. 310.

(22) *Tratado* cit., vol. II, p. 89.

(23) *Autarquias Administrativas*, São Paulo, 1935, p. 19.

(24) *Obra* citada, p. 38.

(25) CLOVIS BEVILAQUA, *Código Civil Comentado*, 6.<sup>a</sup> ed., 1940, vol. I, p. 168; LUIZ DA CUNHA GONÇALVES, *Tratado de Direito Civil*, 1.<sup>a</sup> ed. bras., São Paulo, 1955, vol. I, n. 29, p. 189.



criação de autarquias através de lei, não se podendo induzir dos fatos a personalidade jurídica caracterizadora da entidade.

Não é por outro motivo que SANTI ROMANO define a autarquia como “uma forma específica da capacidade de direito público, ou melhor, a capacidade de dirigir os seus próprios interesses, não obstante a intervenção do Estado”<sup>26</sup>.

19. Discorrendo a propósito dos elementos jurídicos dos serviços públicos, lembra TRITO PRATES DA FONSECA a lição de GASTON JÈZE, para quem devem ser invocados como critérios jurídicos para reconhecimento da existência, em determinado caso, de serviço público propriamente dito:

- a) o estabelecimento de encargos especiais, destinados a assegurar o funcionamento do serviço;
- b) o poder de percepção de impostos ou taxas propriamente ditas, para garantir o funcionamento do serviço;
- c) a criação do monopólio de exploração;
- d) a origem, ou seja, a iniciativa da criação do estabelecimento.

E assinala que não constituem sinais decisivos:

- a) a intervenção de um ato de autoridade pública para a fundação de um estabelecimento;
- b) a aprovação por um agente público dos regulamentos de regime e serviço interno de um estabelecimento;
- c) a nomeação, pelo govêrno, de certos administradores;
- d) a necessidade de aprovação administrativa para todos ou certos atos de administração praticados;
- e) a sujeição da contabilidade do estabelecimento ao contraste fiscal público<sup>27</sup>.

---

(26) *Corso di Diritto Amministrativo*, 3.<sup>a</sup> ed., 1937, p. 84.

(27) *Autarquias Administrativas*, pg. 36-37.

Nessa mesma ordem de idéias, podemos assentar os requisitos integrantes da autarquia, segundo a lição autorizada de RAFAEL BIELSA, para quem os *elementos constitutivos* essenciais das autarquias são de ordem *intrínseca* e *extrínseca*.

Os *elementos intrínsecos* são:

1.º — a *personalidade jurídica* e conseqüente competência específica de direito público;

2.º — a realização de *função administrativa* ou prestação de um *serviço público*;

3.º — a afetação de *recursos próprios*.

Os *elementos extrínsecos* são:

1.º — a *criação legal* ou emanação de um poder autônomo, que fixa as regras fundamentais da administração autárquica;

2.º — a *tutela administrativa*, de intensidade variável de caso para caso<sup>28</sup>.

20. Cuidando de estabelecer normas para a organização, funcionamento e fiscalização das entidades autárquicas, vários diplomas legislativos as definiram.

Assim, o Decreto-lei n. 6.016, de 22 de novembro de 1943, que dispõe sobre a imunidade de bens, rendas e serviços das autarquias da União, Estados e Municípios, dispôs no art. 2.º: “Considera-se autarquia, para efeito deste decreto-lei, o serviço estatal descentralizado, com *personalidade de direito público*, explícita ou implicitamente reconhecida por lei”.

A Lei n. 830, de 23 de setembro de 1949, que reorganizou o Tribunal de Contas da União, no art. 139, estatuiu:

---

(28) *Derecho Administrativo y Ciencia de la Administración*, 2.ª ed., 1929, vol. I, p. 247, *apud* TITO PRATES DA FONSECA, *Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 1939, p. 239.

“Consideram-se entidades autárquicas:

a) o serviço estatal descentralizado, com *personalidade jurídica*, custeado mediante orçamento próprio, independente do orçamento geral;

b) as *demais pessoas jurídicas* especialmente instituídas por lei, para execução de serviços de interesse público ou social, custeados por tributos de qualquer natureza, ou por outros recursos oriundos do Tesouro”.

Ainda recentemente, no âmbito estadual, o Projeto de lei n. 1.124, de 1953, concernente ao regime orgânico de controle administrativo das entidades autárquicas, conceituou as autarquias, no art. 1.º, parágrafo único, da seguinte forma: “Considera-se autarquia a entidade criada por lei estadual, com *personalidade jurídica de direito público* e afetação de patrimônio, ou de recursos, para a prestação de um serviço público ou o exercício de função administrativa”.

Ocorre, pois, em tôdas as definições legais, a mesma constante da personalidade jurídica de direito público, como principal característica das autarquias.

21. Como doutrinou MARIO ROTONDI com relação à *azienda*, a determinação da natureza jurídica de um instituto não pode ser feita senão através da dedução de regras do direito positivo, nunca por indução de princípios jurídicos preconcebidos<sup>29</sup>. Também para ARNALDO DE VALLES é ao legislador que pertence fixar as condições por que uma entidade pode ser reconhecida como pertencente a uma dada categoria de entidades públicas<sup>30</sup>.

Aplicando os critérios preconizados pela doutrina ao caso especial das Bolsas de Valores e Câmaras Sindicais, verificamos que, em absoluto, podem tais entidades ser

---

(29) *Trattato di Diritto dell'Industria*, Padua, 1935, n. 30, 75.

(30) *Elementi*, n. 112, p. 81-82.

caracterizadas como autarquias institucionais, ou como pessoas jurídicas de direito público.

Não existe, em nosso direito positivo, qualquer texto erigindo as Bôlsas de Valores em entidades autárquicas, providas de personalidade jurídica. O mesmo sucede com as Câmaras Sindicais dos corretores de fundos públicos.

O Síndico, que é o presidente da Bôlsa e o representante legal da Câmara Sindical e da corporação dos corretores, não é nomeado livremente pelo Govêrno, como acontece geralmente nas autarquias, mas é anualmente eleito, dentre os corretores, em assembléia geral realizada a 10 de janeiro, por fôrça do art. 33 do Decreto-lei federal n. 1.344, de 13 de junho de 1939.

Se bem que não se possa falar pròpriamente em funções administrativas, cometidas às Bôlsas de Valores, não cabe dúvida de que aos corretores, singular e coletivamente, delega a lei uma série de atribuições que, pelo relevante interêsse que assumem para a coletividade, revestem a natureza de serviços públicos, ainda mais que são exercidos em caráter de privilégio, e submetidos ao contrôle e fiscalização do poder público. Não se trata, porém, de uma tutela administrativa pròpriamente dita, que se exerceria através do exame, pelo Estado, do mérito, da oportunidade e da conveniência dos atos praticados na Bôlsa, o que não ocorre de nenhum modo.

As Bôlsas não são desmembramentos de serviços estatais diretos pré-existentes; ao contrário, correspondem a atividades e práticas mercantis que surgiram espontaneamente e se foram gradativamente expandindo e aperfeiçoando no decorrer do tempo. As Bôlsas existem em função do desenvolvimento econômico e financeiro: têm sempre existência de fato, antes de serem criadas ou reconhecidas por lei. Podem ser reconhecidas, regulamentadas e fiscalizadas pelo Estado; contraria, porém, a natureza das coisas a sua criação arbitrária pela lei. “Bôlsas, para serem bôlsas, devem surgir espontaneamente do co-

mércio. Não se pode criá-las sem base. Não há leis que as escorem”<sup>31</sup>.

22. O principal argumento que se alinha contra a conceituação das Bólsas de Valores como autarquias, no direito pátrio, diz respeito, contudo, à ausência de patrimônio próprio.

Realmente, não se pode conceber a existência de uma autarquia, pessoa jurídica de direito público, sem a afetação de recursos próprios, que constituam um patrimônio apto a solver as obrigações legalmente assumidas.

A doutrina clássica, de AUBRY e RAU, indissolúvelmente liga a noção de patrimônio à de personalidade, definindo o patrimônio como o conjunto dos direitos e das obrigações de uma pessoa; logo, não é possível a existência de patrimônio sem sujeito, e de pessoa sem patrimônio. É de recordar, a propósito, a definição lapidar do Conselheiro LAFAYETTE: “Patrimônio é o acêrvo de todos os nossos haveres; constitui uma universalidade de direito, um todo composto de bens diversos reunidos sob a unidade da pessoa a que pertence”<sup>32</sup>.

Na autarquia, há necessariamente um patrimônio, porque existe a pessoa jurídica, sob cuja fôrça unitiva se forma a universalidade.

23. Ora, para que possam as Bólsas atingir suas finalidades, indispensável se torna a outorga de recursos suficientes. Em verdade, o Decreto n. 2.475, de 13 de março de 1897, no art. 73, letra “c” declara competir à Câmara Sindical a organização da tabela de emolumentos que devem perceber os corretores, sujeitando-a à aprovação do Ministro da Fazenda. No mesmo sentido dispõe o artigo de igual número do Decreto estadual n. 454, de 7 de junho de 1897, sendo, porém, a aprovação do Secretário da Fazenda.

---

(31) J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado*, vol. VI, 3.<sup>a</sup> parte, n. 1.592, p. 292-293.

(32) *Direito das Coisas*, 5.<sup>a</sup> ed., 1943, § 34, nota 3, p. 97.

Sucedee, no entanto, que todos os recursos afetados pelo Estado à Bôlsa integram-se, não no patrimônio da própria Bôlsa, no da Câmara Sindical ou no da corporação dos corretores, mas, nos têrmos da lei, às Caixas Comuns de Garantia e Previdência, dos Corretores de Fundos Públicos, criada na praça de São Paulo pela Lei estadual n. 2.165, de 22 de dezembro de 1926 e na do Rio de Janeiro pela Lei Federal n. 106, de 23 de outubro de 1935.

Estabelece o art. 3.º da Lei estadual n. 2.165, citada:

“Art. 3.º — A Caixa Comum será constituída pela universalidade do patrimônio da corporação dos corretores e compreenderá:

a) — todos os valores, dinheiro e títulos públicos e particulares que possua a Bôlsa de Fundos Públicos;

b) — o produto de todos os emolumentos cobrados pela Bôlsa, quer dos corretores, quer das partes interessadas, de acôrdo com a tabela aprovada pelo Govêrno;

c) — o produto das taxas cobradas pela posse dos corretores oficiais, prepostos e adjuntos;

d) — a renda dos bens da Bôlsa;

e) — o produto das multas, donativos, subvenções e quaisquer outras contribuições;

f) — o produto das corretagens e comissões que a Câmara Sindical vier a receber por negócios e operações que realizar”

À Caixa de Garantia e Previdência, cujas finalidades são a de tornar efetiva a responsabilidade dos corretores nos seus atos funcionais, formar um pecúlio para subsistência do corretor em caso de invalidez completa e amparar sua família em caso de morte (art. 4.º), conferiu a lei personalidade jurídica (art. 6.º da Lei n. 2.165, citada).

Até os saldos orçamentários resultantes da liquidação do exercício financeiro pertencem à Caixa, nos termos do art. 44 do Decreto-lei n. 1.344, de 13 de junho de 1939. O Decreto estadual n. 20.047, de 7 de dezembro de 1950, mandou levar 70% do saldo do exercício financeiro ao *fundo de garantia* e 30% ao *fundo de previdência*, em partes iguais a cada corretor<sup>32-A</sup>. Quando o fundo de previdência (pecúlio) do corretor atingir o limite máximo, fixado em lei federal (atualmente Cr\$ 350.000,00), o restante será levado integralmente ao fundo de garantia.

É lógico que, se a universalidade do patrimônio e das rendas líquidas da Bôlsa é afetada à Caixa de Garantia e Previdência, sendo sua aplicação prefixada em lei (art. 12 da Lei n. 106, de 1935; art. 11 da Lei estadual n. 2.165, de 1926; art. 66 do Decreto estadual n. 5.894, de 26 de abril de 1933), nada resta à Bôlsa de Valores, à Câmara Sindical ou à Corporação dos Corretores para constituir os patrimônios respectivos. Esta conclusão, aliás, afina-se com o que acima afirmamos, pois, sendo o patrimônio a emanação da personalidade, se à Bôlsa de Valores negamos a qualidade de pessoa jurídica, obviamente não pode ter patrimônio, como realmente não tem.

Diante do exposto, não há senão concluir que a Bôlsa de Valores e a Câmara Sindical dos corretores, embora sujeitas a uma disciplina legal *sui generis*, não são entidades autárquicas, providas de personalidade jurídica de direito público<sup>33</sup>.

---

(32-A) Revogado pelo Decreto n. 34.592, de 27 de janeiro de 1959,

(33) No mesmo sentido são os pareceres do professor THEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, datado de 2 de fevereiro de 1957, que vê nas Bôlsas órgãos privados, de colaboração com o poder público; e do Dr. ALOYSIO GONZAGA ROMEIRO, no processo G-27.035/56. *Contra*: os pareceres do Dr. MOZART EMYGDIÓ PEREIRA, na *Revista da Bôlsa*, março de 1953, p. 8-10 e abril de 1953, p. 8-10; Dr. JOSÉ BAPTISTA NETO, Porto Alegre, 31 de agosto de 1950; professor VICENTE RÁO, de 18 de outubro de 1956; Dr. JOÃO MANUEL CARNEIRO DE LACERDA, de fevereiro de 1957; AROLDO MOREIRA, *Bôlsas de Valores*, artigo na *Revista de Finanças Públicas*, n. 195 (maio-junho de 1957), p. 22-26, n. 196 (julho-outubro de 1957), p. 7-13.

24. Refletindo a perplexidade do legislador ante as deficiências de nosso direito de bolsa, as leis estaduais, de início, classificaram a Bolsa Oficial de Valores entre os institutos autônomos ou semi-autônomos diretamente subordinados ao Secretário da Fazenda (Lei estadual n. 2.479, de 13 de dezembro de 1935, art. 16, letra “e”; Decreto estadual n. 10.197, de 17 de maio de 1939, arts. 2.º e 5.º).

A Lei estadual n. 3.703, de 7 de janeiro de 1957, no art. 1.º, novamente afirmou a subordinação da Bolsa ao Secretário da Fazenda, embora de acôrdo com o art. 4.º da mesma lei, continue ela a reger-se pela legislação que lhe é peculiar.

No entanto, a subordinação à autoridade administrativa não qualifica necessariamente a entidade como autárquica, tanto assim que inúmeras são as entidades em que o Estado tem interêsses econômico-financeiros e que revestem a natureza de sociedades de economia mista ou de instituições subvencionadas, dotadas de personalidade de direito privado. Não existe dúvida que a Administração Pública pode ter interêsses ligados a entidades privadas, e o Decreto estadual n. 27.186, de 7 de janeiro de 1957, isso reconhece, quando no art. 1.º enumera entre as entidades públicas *ou privadas* cuja responsabilidade para defesa dos interêsses do Estado atribui à Secretaria da Fazenda, as Bolsas Oficiais de Café e Mercadorias de Santos, de Valores de São Paulo e de Valores de Santos.

O Decreto estadual n. 31.288, de 13 de março de 1958, por sua vez, regulamentando a Lei n. 3.703, de 1957, assim dispõe no parágrafo único do art. 1.º:

“Parágrafo único — Constituem atribuições da Secretaria (da Fazenda), que centraliza, no limite de sua competência legal, a orientação dos negócios financeiros do Estado:

a) — exercer tutela sôbre as autarquias estaduais, no que tange às suas atividades econômico-financeiras, sem prejuízo da exercida



pelos órgãos competentes, quanto ao cumprimento de suas atividades;

b) — zelar pelos interesses da Administração Públicas, de qualquer forma ligados às *entidades públicas ou privadas* abaixo relacionadas:

V — Bôlsa Oficial de Café e Mercadorias de Santos,

VI — Bôlsa Oficial de Valores de São Paulo,

VII — Bôlsa Oficial de Valores de Santos”.

Como se vê, a própria legislação distingue entre a tutela exercida pela Secretaria da Fazenda sôbre as autarquias estaduais, e o contrôle que emprega em relação às entidades públicas *ou privadas*, entre as quais se inclui a Bôlsa Oficial de Valores de São Paulo.

## Capítulo V

25. Seguindo o modelo francês, a lei brasileira conferiu aos corretores de fundos públicos a natureza de exercentes de verdadeiros *ofícios públicos*, dando-lhes, outrossim, o caráter de notários, pelo cunho de autenticidade, legalidade e solenidade que imprimem às operações em que intervêm.

O Código Comercial Brasileiro de 1850, no art. 35, incluiu os corretores entre os agentes auxiliares do comércio. O art. 1.º do Decreto n. 1.359, de 20 de abril de 1893, contudo, asseverou peremptòriamente que “o cargo de corretor de fundos constitui um ofício público”. Essa conceituação foi reproduzida pelo artigo 1.º do Decreto n. 354, de 16 de dezembro de 1895, pelo art. 1.º do Regulamento aprovado pelo Decreto n. 2.475, de 13 de março de 1897, e pelo art. 1.º do Regulamento aprovado pelo Decreto estadual n. 454, de 7 de junho de 1897. Note-se, ainda, que

o art. 62 do Decr. n. 2.475, de 1897, estatui que as certidões extraídas dos livros dos corretores terão fôrça de instrumento público, para prova dos contratos respectivos.

No entanto, os corretores, embora desempenhando funções de interêsse público, agem em nome próprio e no seu peculiar interêsse, o que basta para distinguí-los dos agentes públicos, pois êstes, como acentuou o professor OSVALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO, “agem sòmente em nome e no interêsse do Estado, sendo as suas atividades sempre imputadas a êle como próprias. Por essa razão, o poder público não responde, neste caso, pelo dano ocasionado a terceiros, ao passo que responde, sempre, quando as atividades são exercidas pelos seus agentes”<sup>34</sup>.

Não há dúvida, diante de nossa legislação, que os corretores oficiais não são agentes ou funcionários públicos, não obstante exerçam officio qualificado como público, uma vez que as atividades que desenvolvem dizem respeito ao interêsse da coletividade. No dizer do autor citado, “na sistemática do nosso direito administrativo, se catalogam tais atividades como formas de *exercício privado* de officios ou serviços públicos”<sup>35</sup>

É claro que, pela natureza mesma de suas funções, os atos dos corretores oficiais estão sujeitos à fiscalização e ao contrôle do poder público, em grau mais intenso do que se se tratasse do exercicio de simples atividade privada, indo até à gestão dos próprios negócios dêsses profissionais.

26. De tudo quanto se tem escrito em nosso país a respeito da natureza jurídica dos corretores oficiais, sobreleva, a nosso vêr, o trabalho do professor OSVALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO, que versou exatamente sôbre êsse tema. Nesse estudo, ficou demonstrado, de maneira conclusiva,

---

(34) *Natureza jurídica dos corretores oficiais*, São Paulo, 1943, p. 8, separata da revista *Direito*, vol. VIII, ano de 1942.

(35) *Ibidem*, pág. 9.

que, em nosso direito, os corretores oficiais não são funcionários públicos, e sim comerciantes, embora investidos de funções públicas<sup>36</sup>.

É óbvio que a Administração Pública, delegando a particulares o desempenho de serviços de vital importância para a coletividade, reserva-se o exercício de estrita atividade controladora, que se manifesta quer pela limitação do número e pela nomeação dos corretores, quer pela regulamentação e fiscalização de seus atos, quer pela aplicação de penalidades aos infratores do regulamento. Aos livros dos corretores oficiais, escriturados em devida forma, confere a lei fé pública, como que lhes outorgando a categoria de notários comerciais (Decreto 2.475, de 13 de março de 1897, art. 56). Por êsses motivos é que se considera ofício público o dos corretores.

No exercício de atribuições delegadas pelo Estado, os corretores oficiais agem, ou *isoladamente* (intermediação na compra e venda de fundos públicos e particulares, metais preciosos e câmbio) ou *colegiadamente* (admissão de valores particulares à cotação e fixação do curso oficial do câmbio; dos valores e das espécies), constituindo-se, para tanto, em corporação, sujeita ao contrôlo e fiscalização da Câmara Sindical.

Temos, assim, que a Câmara Sindical é o órgão da corporação dos corretores, através da qual se exerce a competência atribuída por lei coletivamente aos corretores. Em outras palavras, se os corretores são oficiais públicos, a Câmara Sindical é uma serventia coletiva, à qual incumbe o desempenho das atribuições previstas na lei para a corporação dos corretores.

---

(36) No mesmo sentido são as opiniões dos mestres: J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, vol. I, n. 343, p. 489-490; vol. II, n. 313, p. 292; WALDEMAR FERREIRA, *Tratado de Direito Mercantil Brasileiro*, 3.<sup>a</sup> ed., 1948, vol. III, p. 360. No direito francês: JEAN ESCARRA, *Cours de Droit Commercial*, Paris, 1952, n. 1.439, p. 1.019; GEORGES RIPERT, *Traité Élémentaire*, Paris, 1948, n. 1.658, p. 620; ALBERT WAHL, *Précis de Droit Commercial*, Paris, 1922, n. 1.591, p. 565.

Explicarse dessa forma a circunstância de haver o Decreto federal n. 21.584, de 21 de setembro de 1932, previsto que, das decisões da Câmara Sindical autorizando, proibindo ou suspendendo a cotação e a negociação de valores na Bôlsa, caberá recurso, sem efeito suspensivo, para o Tribunal de Justiça, o qual seguirá o processo estabelecido para a discussão e julgamento das apelações cíveis.

27 Em nosso regime administrativo, a colaboração dos particulares com o poder público pode revestir modalidades diversas. É o caso, exatamente, dos corretores que, reunidos na Bôlsa, sob a superintendência da Câmara Sindical, desempenham um *munus* público.

Afastada a qualificação das Bôlsas de Valores como organizações autárquicas, cabe indagar se existe alguma categoria jurídica em que poderiam ser enquadradas.

MICHOUD, citado por TITO PRATES DA FONSECA, afirma que, “se um estabelecimento não pode invocar em favor de sua personalidade uma lei geral ou especial, dever-se-á, segundo o caso, considerá-lo como simples estabelecimento privado (que poderá mesmo ser considerado de utilidade pública por uma lei) ou como uma dependência direta da administração geral”<sup>37</sup> Abandonada a segunda hipótese, por inaplicável ao caso, resta apenas a conceituação da Bôlsa de Valores como estabelecimento de utilidade pública.

Este é o conceito que, a nosso vêr, melhor se coaduna com os textos de lei e a doutrina, no tocante à Bôlsa de Valores. Trata-se, com efeito, “de satisfazer, por meio de uma entidade distinta da autoridade pública, necessidades de interêsse geral, por meio de um processo que não é o de direito público”<sup>38</sup>. Isto é, exatamente, o que se denomina estabelecimento de utilidade pública, que é uma

---

(37) *Personnalité Morale*, 2.<sup>a</sup> ed., vol. I, p. 365, *apud* TITO PRATES DA FONSECA, *Autarquias Administrativas*, p. 38.

(38) TITO PRATES DA FONSECA, *Autarquias Administrativas*, p. 147.

forma de cooperação da atividade privada na administração pública, mediante a outorga de direitos, obrigações e privilégios, que lhe traçam um regime jurídico peculiar.

Como elucidada TITO PRATES, “a utilidade pública é uma qualidade que, pelo reconhecimento do Poder Público, pode afetar uma das entidades enumeradas no n. I do art. 16 do Código Civil, enquanto que a autarquia é uma entidade de direito público criada pelo Estado”<sup>39</sup>. Note-se, ainda, que, entre as pessoas jurídicas de direito privado a que se refere o art. 16, n. I do Código Civil figuram as *associações de utilidade pública*. Assim, caso se reconheça personalidade jurídica à corporação dos corretores, não haverá dificuldade em classificá-la entre as pessoas jurídicas de direito privado.

Na França, onde fomos buscar o modelo de nossas Bôlsas, os corretores “formam uma companhia que têm personalidade jurídica, *mas não constitui um estabelecimento público*” (ou autárquico, para nós).

Existe, por último, um argumento de ordem legal, que patenteia, de modo irrecusável, ser a Bôlsa um órgão privado, de colaboração com o Poder Público.

Estatui o artigo 1.º da Lei n. 2.146, de 29 de dezembro de 1953: “As Bôlsas Oficiais de Valores são *órgãos auxiliares dos poderes públicos*, na fiscalização dos lançamentos de emissão de títulos, por subscrição pública”.

Ora, se as Bôlsas (ou melhor, as Câmaras Sindicais) são reputadas *órgãos auxiliares* do Estado para determinado fim, é porque, certamente, não se integram na Administração Pública, centralizada ou descentralizada, só lhes restando enquadrar-se entre as pessoas jurídicas de direito privado.

---

(39) GEORGES RIPERT, *Traité Élémentaire*, n. 1.655, p. 619, *perbis*: “Les agents de change exerçant leurs fonctions dans une bourse à parquet forment une *compagnie* qui a la personnalité morale, mais ne constitue pas un établissement publique” No mesmo sentido, ALBERT WAHL, *Précis*, n. 1.606, p. 570.

## Capítulo VI

28. Uma vez que a Bôlsa de Valores não é repartição pública ou autarquia administrativa, os seus servidores não estão submetidos ao estatuto dos funcionários públicos, nem tampouco têm as prerrogativas e vantagens aos mesmos asseguradas por lei. Na verdade, só os que percebem pelos cofres do Estado ou de entidade pública, e recebem a investidura de uma autoridade pública, podem ser qualificados como funcionários públicos.

Ora, os servidores da Bôlsa não são nomeados pelo Governo e nem são estipendiados pelo Tesouro, o que é suficiente para descaracterizá-los como funcionários públicos. Pelos motivos expostos, também não podem ser considerados funcionários autárquicos. Assim, aplica-se-lhes a legislação federal que disciplina a relação de emprego privado, ou seja, o contrato de trabalho, com as modificações introduzidas por regimentos e leis especiais, que lhes confere um *regime jurídico próprio* (Decreto-lei n. 1.344, de 13 de junho de 1939, art. 58, verbis: “Segundo suas possibilidades, cada Bôlsa dará assistência a seus empregados, que deverão ter pensão e aposentadoria”).

Dispõe o atual Regimento Interno da Bôlsa Oficial de Valores de São Paulo, aprovado por ato de 14 de dezembro de 1944, no art. 265, § 5.º que: “Os casos omissos nêste Regimento Interno e relativos ao funcionalismo administrativo da Bôlsa serão resolvidos segundo o disposto no Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, aplicado subsidiariamente”.

No entanto, como observa THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, “não basta a aplicação subsidiária do estatuto dos funcionários públicos para dar à relação de emprego a categoria de emprego público”<sup>40</sup>. Trata-se de simples

---

(40) Parecer de 2 de fevereiro de 1957, sôbre a situação jurídica dos servidores das Bôlsas de Valores: *Contra*: parecer do Dr. MOZART EMYGDIO PEREIRA, de 13 de abril de 1953.

opção por um regime legal, feita, aliás, de maneira imprópria.

Fôsse a Bôlsa uma repartição pública ou uma autarquia, e desnecessária seria a disposição expressa do art. 58 do Decreto-lei n. 1.344, acima transcrito, que visa a assegurar a seus servidores um mínimo de direitos e garantias. E trata-se, é bem de ver, de preceito de lei federal, aplicável a tôdas as Bôlsas de Valores do país.

29. Uma das manifestações do poder de vigilância exercido pelo Estado em relação às Bôlsas de Valores diz respeito ao contrôle financeiro, aliás, restrito, que se exerce:

a) pela prévia aprovação da tabela de emolumentos percebidos pela Bôlsa e pelos corretores (Decreto n. 2.475, de 13 de março de 1897, art. 73, letra “c”; Decreto estadual n. 454, de 7 de junho de 1897, art. 73, letra “c”).

b) pela aprovação dos orçamentos anuais e dos balanços de receita e despesa e de ativo e passivo (Lei estadual n. 2.844, de 7 de janeiro de 1937, arts. 3.º a 5.º; Decreto estadual n. 8.499, de 20 de agosto de 1937).

Além dêsse contrôle *externo*, exercido pelo Estado, existe um contrôle *interno*, exercitado por órgão da própria Bôlsa, no caso, a Comissão de Contabilidade, eleita todo ano conjuntamente com a Câmara Sindical, nos termos do art. 6.º da Lei n. 106, de 23 de outubro de 1935, e do art. 33, § 1.º do Decreto-lei n. 1.344, de 13 de junho de 1939. A essa Comissão compete examinar mensalmente a contabilidade e opinar sôbre a proposta orçamentária e a prestação de contas anual.

O contrôle externo da gestão financeira da Bôlsa é, contudo, limitado rigorosamente aos termos da lei, que não parece autorizar o chamado contrôle de legitimidade, por meio do qual se verifica o *quantum* das despesas e a equidade de sua aplicação, a conveniência ou oportunidade das mesmas, ainda mais que não se trata de entidade autárquica. A fiscalização do Estado deve fazer-se

sentir *a priori*, principalmente quando da aprovação das tabelas de emolumentos e taxas e das propostas orçamentárias.

Não cabe, outrossim, ao Tribunal de Contas julgar as contas da Câmara Sindical. O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo teve ensejo de pronunciar-se a respeito da natureza jurídica da Bôlsa Oficial de Valores de São Paulo, no processo n. TC-2182/53, em sessão de 16 de outubro de 1953, quando decidiu não constituir aquêle órgão uma entidade autárquica, não se enquadrando, portanto, na sua jurisdição, nos precisos têrmos da Lei estadual n. 1.666, de 31 de julho de 1952. Os principais fundamentos dessa decisão repousam nos fatos de não ter a Bôlsa capacidade jurídica de direito público, nem ter sido especialmente criada por lei, requisitos êsses indispensáveis para a caracterização das autarquias <sup>41</sup>

30. As Câmaras Sindicais têm o direito de cobrar taxas e emolumentos para a manutenção de seus serviços. Regulam o assunto o Decreto n. 2.475, de 1897, o Decreto-lei n. 1.344, de 1939 e a legislação estadual correspectiva. Há a distinguir, porém, entre os emolumentos cobrados pelos atos praticados pela Câmara Sindical e as corretagens percebidas pelos corretores de fundos públicos, pela mediação nas operações e negociações referidas na lei.

Compete à Câmara Sindical, na forma dos arts. 73, letra "c" e 162 do Decreto n. 2.475, de 1897, e de idênticos preceitos do Decreto estadual n. 454, de 7 de junho de 1897, organizar a tabela dos emolumentos que devem perceber os corretores, sujeitando-os à aprovação do Secretário da Fazenda. A tabela em vigor foi expedida pela Resolução n. 2/52, que foi aprovada pelo Secretário da Fazenda.

---

(41) Votaram com o relator, Ministro RODRIGUES ALVES SOBRI-  
NHO, os Ministros GENESIO DE ALMEIDA MOURA, OLIVEIRA RIBEIRO, SY-  
NESIO ROCHA, JOSÉ ROMEU FERRAZ e COSTA MEIRA, e contra o Ministro  
MAXIMILIANO XIMENES.



As taxas e emolumentos cobrados em razão de atos e operações praticados pela Bôlsa de Valores, e que figuram como receita ordinária nas previsões orçamentárias, são os seguintes:

- 1 — Emolumentos da Câmara Sindical
- 2 — Certidões de cotação de títulos
- 3 — Registro de alvarás
- 4 — Admissão de títulos ou valores à cotação
- 5 — Taxa de registro de operações de câmbio
- 6 — Taxa de conservação no quadro de títulos cotados na Bôlsa
- 7 — Taxa de publicação de resumos de balanços na Revista da Bôlsa
- 8 — Taxa de arquivamento de documentos
- 9 — Taxa de exame de documentos.
- 10 — Fundo da Biblioteca — Taxa adicional de 20%.

Já as corretagens devidas aos corretores são fixadas percentualmente sôbre o valor das operações e negociações em que intervêm, e revestem, iniludivelmente, o caráter de preço de um serviço de natureza privada.

31. Quando da última alteração da tabela de emolumentos da Bôlsa de Valores de São Paulo, em 1952, foi suscitada a questão da ilegalidade das taxas cobradas pelos atos praticados pela Câmara Sindical (não dos emolumentos cobrados pelos corretores), por revestirem um autêntico caráter tributário, e, conseqüentemente, só podem ser estabelecidas por lei<sup>42</sup>.

Alegou-se, então, que, havendo o Decreto-lei n. 9.783, de 6 de setembro de 1946, conferido à Câmara Sindical atribuições que refogem à simples prestação de serviços

---

(42) Cf. parecer do Dr. ALCIDES JORGE COSTA, do Departamento Jurídico da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo.

de intermediação, próprios dos corretores, para enquadrar-se na categoria de serviços de uso obrigatório por particulares, qualquer resolução da Câmara Sindical dispondo sobre a cobrança de taxas por esses serviços careceria de fundamento legal, quer por falta de lei autorizadora, quer porque essa fixação seria de competência do legislador, não podendo ser delegada a outrem.

As taxas (a que se equiparam os emolumentos) são definidas pelo art. 1.º, § 2.º do Decreto-lei 2.416, de 17 de julho de 1940, como sendo o tributo exigido como remuneração de serviços específicos prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição, ou ainda as contribuições destinadas ao custeio de atividades especiais do Estado ou do Município, provocadas por conveniências de caráter geral ou de determinados grupos de pessoas. Mas as taxas ou emolumentos são cobrados unicamente pelo poder público, e são, necessariamente, instituídos por lei e autorizados pelo orçamento (Constituição Federal, art. 141, § 34).

Envolvendo as funções cometidas pelo Decreto-lei n. 9.783 à Câmara Sindical típica delegação do poder de polícia do Estado, as contribuições devidas pela utilização obrigatória desses serviços teriam caráter tributário e poderiam ser classificadas como taxas, cuja cobrança só pode ser autorizada por lei, e não por mera resolução.

Deve-se assinalar, a propósito, que as tabelas de emolumentos das Câmaras Sindicais eram outrora aprovadas por leis, como sucedeu com as leis estaduais n. 961, de 22 de dezembro de 1905 e 2.165, de 22 de dezembro de 1926. Daí a pretendida ilegalidade da Resolução n. 2/52, da Câmara Sindical da Bolsa de Valores de São Paulo, a qual, embora referendada pelo Secretário da Fazenda, deveria, para elidir qualquer dúvida, ser ratificada por diploma emanado do Poder Legislativo.

O exame do problema escapa do âmbito do presente estudo; pareceu-nos, todavia, interessante assinalar as dúvidas suscitadas a esse propósito.

32. Assentado, como ficou, que as Bôlsas de Valores, ou as Câmaras Sindicais, não constituem entes autárquicos, providos de personalidade de direito público, as demais questões, colocadas no pressuposto dessa qualificação jurídica, desatam-se naturalmente.

É o que pensamos haver esclarecido nestas achegas para o estudo dos aspectos jurídicos da Bôlsa, ainda tão pouco conhecidos entre nós.

# Os deveres de obediência e sigilo do funcionário público

*Fernando Henrique Mendes de Almeida*

Livre docente de Direito Administrativo na  
Universidade de São Paulo.

## I

### Razões de ordem

1 — O presente trabalho contém um esboço de teoria jurídica a propósito dos deveres inscritos no título que o seu texto pretende desempenhar. Por esta razão, dividimo-lo em duas partes consagradas respectivamente: a) ao dever de obediência do funcionário público; b) ao dever de sigilo do funcionário público.

## II

### Dever de obediência

#### 1) *Introdução.*

2 — Entre os deveres mencionados em todos os estatutos nacionais de funcionários públicos no Brasil, figura o de eles obedecerem as ordens de seus superiores hierárquicos. Por superiores hierárquicos entender-se-ão: a) o funcionário imediatamente superior ao que deve obedecer; b) qualquer funcionário que, embora mediata, ou remotamente superior ao que deve obedecer tenha competência para emanar as ordens que, em cada caso concreto, sejam dadas.

2-A — Não basta que um superior hierárquico leia em texto estatutário menção ao dever de que tratamos, a fim de que se ponha a emanar ordens, de variado conteúdo, no pressuposto de que, por provirem de um chefe, devem ser cumpridas. O assunto é melindroso. Para resolvê-lo, não é suficiente a persuasão de que somos detentores do senso-comum, como ocorre freqüentemente na prática. Pelo contrário. Ele exige auto-crítica em quem ordena, o que infelizmente é o que tanto nos falta, amiúde.

## 2) *Premissas.*

3 — Urge, antes de tudo, lembrar aqui: o dever de obediência envolve uma relação jurídica, acessória, de outra, isto é, a da função pública. Manifesta-se: a) em potência; b) em ato. Em potência, aparece, quando, nomeado, investido, compromissado e empossado, o funcionário entra em exercício e, destarte, se integra na hierarquia; em ato, sempre que o superior hierárquico, atentas necessidades definidas do serviço administrativo, emana ordens administrativas, para que sejam elas removidas.

Quem é obrigado a obedecer a ordem é sujeito passivo na relação jurídica, acessória, de que falámos; quem a formula e espera, lógicamente na execução, por que se lhe concretiza a obediência, chama-se: sujeito ativo. O sujeito ativo da ordem administrativa, conquanto seja pessoa física e, como tal, seu agente ostensivo, a qualidade de quem a dá, é órgão da Ad. Pública, de quem, na realidade, procede a ordem, quando legal.

4 — A relação jurídica em tela não pode nascer, à vista do que há pouco expusemos, do mero desejo individual de mando de quem quer que, eventualmente, se identifique com o órgão. Como potência, descende ela da hierarquia; como ato, nada mais representa que uma emanção da potência, fundada na imposição de circunstância que o serviço administrativo apresenta. O ordenado fica obrigado, porquanto está vinculado ao dever de obediên-

cia, em face do ordenador, precisamente porque anuiu a tôdas as cláusulas legais da relação de função pública. O ordenador fica preso ao dever de emanar ordem, de conformidade com a lei. Tiram-se do até aqui dito estas conseqüências: I) na ordem, impõem-se sua conformidade e sua harmonia com a lei; II) não havendo conformidade, nem harmonia com a lei, a ordem não pode ser tributária de obediência. Daí mesmo poder-se concluir: a) que não é ordem administrativa qualquer determinação individual de pessoa física, que, por ser chefe, a faz, sabendo-a alheia ao interêsse do serviço administrativo; b) que não o é, por igual, aquela que fira a lei, quer por importar, com a execução, ato ilícito, quer por importar favor, praticado em circunstâncias prejudiciais ao interêsse do serviço administrativo.

5 — Qualquer que seja a forma de exprimir a vontade na ordem (forma oral, forma escrita, forma por sinal, ou por silêncio de interpretação pré-estabelecida), não é ela sequer digna do objetivo “administrativa”, se não condiz com o serviço administrativo, ou se, embora condisendo, não se enquadra na lei, ou fere direitos.

6 — É pacífico, em doutrina, que as ordens emanadas de superior hierárquico devem ser obedecidas, em princípio. Mas, também o é que, ao emaná-las, deve o superior hierárquico recordar que assim procede como órgão e não como pessoa física, eventualmente identificada com êste. A hierarquia contrapõe órgão a órgão e nunca indivíduo a indivíduo.<sup>1</sup>

7 — O requisito da legalidade é que vincula o ordenador (sujeito ativo) ao ordenado (sujeito passivo) e ambos, em suma, à lei. Não o havendo, nenhuma vinculação existe.

---

(1) GALATERIA (“Teoria Giurídica degli ordini amministrativi”, págs. 17, n. 2 e 32, n. 2); RANELLETTI (“Istituzioni di Diritto Amministrativo”, pág. 494); AMORTH (“La nozione di gerarchia”, pág. 15).

3.º) *Encarecimento da legalidade da ordem.*

8 — A ordem a ser obedecida pelo subordinado chama-se: *Administrativa*. Para que tal nome leve, carece ela de provir de órgão competente, bem como de presupor que sua execução não importe ferir a lei. Quando, portanto, o contrário sucede, a ordem não deve ser obedecida. Mas, a extensão dêste princípio, ou a sua restrição, na prática, depende de exame das teorias sôbre o dever de obediência em contraposição ao direito de resistência. É o de que, a seguir, trataremos.

4.º) *Teorias sôbre a extensão do dever de obediência.*

9 — Duas orientações podem ser assinaladas na doutrina, a propósito da extensão do dever de obediência do funcionário público. A primeira delas nos vem pelo conhecimento da opinião da *Corrente Hierárquica*; a segunda pela *Corrente Legalista*.

10 — Segundo as idéias da *Corrente Hierárquica*, deve o funcionário obedecer *cegamente* as ordens do seu superior hierárquico. Não lhe cabe refletir sôbre a ilegalidade da ordem e qualquer reflexão que realize a respeito não o pode dispensar de cumpri-la. Do contrário — entendem os adeptos da corrente — subverter-se-ia o princípio hierárquico.

Como crítica à opinião exposta, cabe-nos desde logo notar: ela advoga o caráter absoluto para o dever de obediência, idéia cujas raízes se projetam em influência residual dos pensamentos alentadores das antigas monarquias absolutas. Daí podermos dizer, antecipadamente, que, hoje, seu valor não vai além do histórico<sup>2</sup>. A vul-

---

(2) A conexão entre as monarquias absolutas e a teoria sustentada pela *Corrente Hierárquica* foi posta em foco pela elegante pena de ORLANDO (“*Principii di Diritto Amministrativo*”, ed. de 1910, pág. 112.) Todavia, é-lhe favorável, ainda que reduzidamente, MANZINI (“*Tratt. di Diritto Penale*”, I, pág. 253). Admiráveis críticas à *Corrente* são feitas por ZANOBINI (“*Corso di D. Amm*”, 3.ª ed. III, pág. 236) e ROMANO (“*Principii di D. Am*”, 2.ª ed., pág. 78).

nerabilidade da teoria é flagrante. A sugestão de obediência cega importa em considerar os funcionários uns títeres. Porém, não cuida de que, como humanos, não fogem êles da responsabilidade, ou da co-responsabilidade. Finalmente, ignora, (porque no tempo de seu prestígio isto não foi suscitado) que a hierarquia não se passa entre pessoas físicas, mas entre órgãos<sup>2-A</sup>. A despeito do que vai dito, seria, de todo em todo, inútil esquecer a circunstância de que à Corrente Hierárquica pertenceram autores de indiscutível valor<sup>3</sup>.

11 — Examinemos, agora, as *lições* da *Corrente Legalista*, a qual, como bem indica o nome por que é conhecida, se caracteriza pela nota especial de sobrepor o mandamento legal à hierarquia e não assim esta àquêle, como sucede na Corrente hierárquica. Muito de indústria, falamos em *lições*, visto como os adeptos da Corrente Legalista se agrupam em três tendências, segundo veremos logo.

Principiemos pela tendência ampliadora. Sabemos que os seus sustentadores proclamaram estas idéias, a propósito do tema que aqui se fere: — nenhum subordinado é obrigado a obedecer *quaisquer ordens ilegais* emanadas de seus superiores hierárquicos. Aparentemente inatacável, assim que enunciada uma tal lição, logo nos merece simpatia, até o instante em que, por mais um pouco de reflexão, lhe divisamos o exagêro. Êste transparece na amplidão de sua fórmula, em que fica nitidamente incluído que quer se trate de ilegalidade manifesta, quer se trate, ainda, de ilegalidade duvidosa, a desobediência é legítima.

O ponto passível de crítica e de onde se colhe o exagêro em que a lição labora está precisamente em ela ser uma antítese absoluta da Corrente Hierárquica. Esta,

---

(2-A) Cf. nota 1 de rodapé, supra.

(3) Cf. LABAND ("Le Droit Public de l'Empire Allemand", II, pág. 146); MAYER ("Droit Administratif Allemand", IV, pág. 72); NÉZARD ("Les principes généraux du Droit Disciplinaire", págs. 154 e 146.) — Para proveitosa compreensão dos excessos de tal lição, é de se ler a crítica de GALATERIA (ob. cit., págs. 192 a 195).



como vimos, sugere que o caráter absoluto da obediência é uma necessidade por amor da hierarquia, chegando, por isto, a esquecer que o funcionário é um ser pensante e que, ainda que o considerássemos um títere, não fugiria êle da responsabilidade, ou da co-responsabilidade pelo cumprimento de ordens ilegais. A lição da Corrente Legalista Ampliadora, sugerindo o caráter absoluto do direito de resistência, subverte a hierarquia. Em suma, realiza aquilo que, com exagêro, a Hierárquica visou a evitar. Se não, vejamos.

A Corrente Legalista Ampliadora esquece que, embora seja certo e lógico que todos os funcionários são seres pensantes, nem todos os seres pensantes, de que os funcionários são espécie, são dotados de meios para discernir o que ultrapassa da ilegalidade manifesta. Esquecendo e porque esquece, ela prevê, à falta de tal discernimento, balbúrdias entre o superior e o subordinado em torno do que é duvidosa e do que ostensiva ilegalidade<sup>4</sup>. Não seja, contudo, esta circunstância bastante para servir de motivo para que caiamos no defeito da lição intermédia da Corrente Legalista. Esta é, de um lado, restritiva, e, de outro, ampliativa. Restritiva, quando admite a desobediência do funcionário apenas quanto a ordens cuja execução importe ato, ou omissão criminosos. Ampliativa, quando acrescenta que também é legítima a desobediência, se o cumprimento da ordem importa na prática de ato imoral<sup>5</sup>. É que a teoria celebra a honestidade e a tutela, e, no entanto, quanto aos ilícitos, só leva em conta o criminal, olvidando que, no Direito Positivo, não é o crime o único impedimento da liciedade das ações humanas.

---

(4) São adeptos da Corrente Legalista Ampliativa: DUGUIT ("Traité de Droit Constitutionnel", 2.<sup>a</sup> ed., II, pág. 275, e III, pág. 285); VITTA ("Il potere disciplinare sugli impiegati pubblici", pág. 342); ORLANDO ("Principi" cit., pág. 111).

(5) São adeptos da Corrente Legalista Intermédia: HAURIUO ("Précis de Droit Administratif", 11.<sup>a</sup> ed. pág. 50, n. 2); D'ALESSIO ("Istituzioni di Diritto Amministrativo Italiano", I, pág. 68).

O caminho da razão, segundo cremos, está na 3.<sup>a</sup> lição da Corrente Legalista: só é legítima a resistência, quando a ordem emanada do superior hierárquico é manifestamente ilegal; quando ela é legal, ou duvidosamente ilegal apenas, merece obediência e deve ser cumprida <sup>6</sup>.

5) *Auto-Avaliação passiva da ordem administrativa.*

11-A — Excluindo-se a lição da Corrente Hierárquica, porquanto acreditamos ter demonstrado que isto é medida que se impõe, resta, é claro, uma pressuposição: a admissibilidade de o funcionário, ao receber uma ordem emanada de seu superior hierárquico, poder sindicá-la da sua legalidade antes de a executar. Esta faculdade, que é pressuposto necessário sempre que se trate de adotar qualquer modalidade das lições da Corrente Legalista, é chamada em doutrina: *auto-avaliação passiva da ordem* <sup>7</sup>.

Sobre a extensão atribuível a tal poder de sindicância há, em doutrina, movimentada discussão. Esta gira em torno de saber-se se a auto-avaliação passiva de uma ordem administrativa pode limitar-se a aspectos formais, ou ainda, pode abranger aspectos materiais <sup>8</sup>. É o que, nesta altura dêste trabalhinho, iremos estudar.

12 — Uma lição é de parecer que o exame pode ser extendido da forma à substância da ordem, no que se tange com a sua legalidade <sup>9</sup>. Críticas há que, feitas a ela, concluem que de admiti-la se seguiria a subversão da hierarquia <sup>10</sup>. Data venia, não aceitamos tal censura. Não compreendemos que se admita a auto-avaliação passiva parcial, visto que, se concordássemos com ela, con-

---

(6) São adeptos da Corrente Legalista Restritiva: MEUCCI (“Istituzioni di Diritto Amministrativo” 3.<sup>a</sup> ed., pág. 237); JÈZE (“Les principes généraux de Droit Administratif”, III, págs. 521 e 522).

(7) Cf. GALATERIA (ob. cit., pág. 95).

(8) Cf. GALATERIA (ob. cit., págs. 95 e segs.).

(9) Cf. GALATERIA (ob. cit., pág. 95) — v. também ROYO VILANOVA (S.): “Derecho Administrativo”, 1929, pág. 97.

(10) Crítica de LABAND (ob. cit., págs. 148 e 149).

correríamos para a fusão da Corrente Hierárquica e da Corrente Legalista, fragmentando-as. Ou bem — e isto é o que traduz nosso pensamento — admitimos que o funcionário syndique da legalidade de ordem administrativa, sem distinção especial, ou bem não o admitimos. Limitando a auto avaliação à forma, admitimo-la em parte, e esposamos, em suma, solução que não acode, em casos concretos, a uma realidade: a de que a ilegalidade pode ser formal, ou substancial numa ordem administrativa.

13 — Outros escritores, não se atendo à fragmentação acima acenada, nos vêm a oferecer outra solução, que é chamada teoria da repetição, ou demonstração. Consiste em, emanada uma ordem e sobrevinda a auto-avaliação, caber ao funcionário, no caso de concluir pela sua ilegalidade, repeti-la ao chefe, fazendo-lh'a ver, a fim de, insistindo o ordenador, cumpri-la <sup>11</sup>.

Seria imune de restrições tudo quanto a teoria da repetição aventa, se a representação sôbre a ilegalidade, seguida da desobediência, porventura, pudesse, em tôdas as hipóteses, equivaler a uma verdadeira ressalva. Isto, entretanto, sòmente é possível, quando a execução não redunde na prática de ato ilícito. A representação, em caso de crime, não é ressalva; é, pelo contrário, uma confissão que, equivalendo a conivência, integra o ordenador o ordenado na co-autoria, análogamente ao que sucede no chamado: *mandatum sceleris* <sup>12</sup>.

14 — Melhor é, em hipóteses de ordens manifestamente ilegais, tanto do ponto de vista formal, quanto material, oferecer-se-lhes resistência passiva, deixando puramente de as cumprir. Foi tal, aliás, a solução a que abordou o art. 194, n. VII, da Lei Federal n. 1.511, de 28 de outubro de 1952.

---

(11) FERRARIS ("Diritto Amministrativo", II, pág. 316).

(12) Cf., também, a extensa crítica de GALATERIA (ob. cit., págs. 199 e 201).

15 — Não é aceitável a opinião de quantos, depois de dividir os órgãos em executivos e não-executivos, para os efeitos da discussão do assunto que agora nos ocupa, concluem que uns devem ter sindicato completo sôbre ordens administrativas e outros não o devem ter<sup>13</sup>. É que também ilógica se nos depara fragmentação com base numa classificação arbitrária. O poder de sindicabilidade é dado ao funcionário, porque é racional que nós o consideremos ser pensante e não assim porque seja pequeno funcionário, ou alto funcionário. Portanto, ou nos filiamos por inteiro à absurda sustentação de que a obediência deve ser absoluta, e não há que considerar sindicato algum, ou, filiando-nos ao que de melhor nos propõe a Corrente Legalista, temos que dar sindicato a todos os funcionários, e não assim a alguns apenas.

16 — A conclusão de se tirar de tudo quanto até aqui foi dito é a seguinte:

a) admitida a teoria de que o funcionário não é obrigado a obedecer ordens manifestamente ilegais, cosssectário lógico é que se conceda ao que deve obedecer a possibilidade de syndicar da legalidade do que lhe é determinado pelo seu superior hierárquico;

b) realizada a auto-avaliação passiva da ordem administrativa, a resistência tem emersão legítima, se da syndicância resultar a conclusão incontestável de que a ordem é manifestamente ilegal.

6) *O dever de obediência nos nossos estatutos.*

16-A — O estatuto de 1952 para os funcionários federais (Lei Federal n. 1.711, de 28 de outubro de 1952) no seu artigo 194, n. VII, dispõe: É dever do funcionário: “Obediência às ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais”.

---

(13) Cf. ORLANDO (ob. cit., págs. 113 e 114); ZANOBINI (“Corso” cit., III, pág. 237) ROMANO (“Corso di Diritto Amministrativo”, pág. 119 e 120)

Diante do texto, deve-se concluir que, em vista de sua redação, em caso de ordem manifestamente ilegal, é bastante não a cumprir. É a resistência passiva, que se funda no princípio de que a ninguém cabe fazer o que a lei não obriga<sup>14</sup>. Nem sempre, segundo veremos, a orientação estatutária foi tal entre nós. A orientação do Decreto-lei federal n. 1.713, de 28 de outubro de 1939 e dos estatutos de todos os aparelhos administrativos nacionais por êle modelados e dos quais existem ainda muitos em vigor eram a seguinte: ordem administrativa, quando ilegal de manifesto, deveria ser executada, embora representada a ilegalidade pelo executor. Esta solução deixou de ser defensável em face já do que dispuseram os arts. 19, n. III e 25 do Código Penal de 1940, que incluiu na convivência quem, por qualquer modo, prestasse colaboração a crime (v. n. 13 supra).

### III

#### O dever de sigilo do funcionário público

##### 1) *Interêsse no segredo.*

17 — Como todos o sabem, o segredo pode interessar tanto à moral, quanto ao direito. Daí a razão por que, para que sua inobservância não ficasse impune, a lei lhe destinou expressa reação sob as formas casuísticas de pena civil e criminal, e, ainda, nalguns exemplos, de penas disciplinares. Entretanto, a nenhuma lei pertence definir em que consiste o segredo. De sorte que a sua amplitude, para aquêle que o deve guardar não é extremada pela lei e, sim, pela doutrina.

Pôsto que a lei não deva definir, uma há que, conquanto ordinariamente não o faça, tem de incluir, na sua essência, elementos de que, em harmonia e articulação, se depreendam idéias que nos proporcionem uma noção.

---

(14) Constituição Federal de 1946, art. 141, parágrafo 3.

Trata-se da lei penal. Esta exigência não é universal para contradizer o sábio princípio de que a definição em lei se apresenta perigosa, como já vinha em Javoleno; ela se apresenta como necessária para que a fixação do fato ilícito penal e a pena mesma que se lhe destine não sejam frutos de analogia, sobretudo nos dias em que é dominante no Direito Penal Positivo a tipicidade, expressa no “*nullum crimen sine lege*”, adversária da precaridade dos suplementos gerais de direito. No caso do dever de segredo, a lei tipificou — mas, não deixou senão menção a êle, pois, a complexidade ideológica do seu conteúdo não permite maiores minúcias. Proibiu ela a revelação de segredo. Mas, não disse em que consistia êste. Por esta razão cabe à doutrina determinar o que é segredo. Por outras palavras: o que é aquilo que é vedado revelar. Esta ida à doutrina vale tanto para o crime, quanto para o delito civil e para a transgressão disciplinar.

18 — Daqui por diante, vamos particularizar nossas observações ao funcionário público. Êste tem dever de guardar sigilo de ofício, isto é, de não concorrer para que o que saiba em razão do cargo, função, ou emprego, seja revelado, ou não facilitar-lhe a revelação. Ora, são incontáveis os fatos de que o funcionário tem ciência na repartição pública em que trabalha. Como poderá, pois, distinguir quais os que, revelando, comete crime, dos que, revelando, não comete? Bastará seu critério subjetivo? E se êste falhar, poderá defender-se, alegando que supunha que não se tratasse de segredo aquilo que revelou? O critério de distinção não pode, nem deve ser obra de elaboração mental daquele a quem incumbe preservar o segredo de ofício.

19 — Segredo vem de *secretum*. Esta palavra exprime, em sentido etimológico, a idéia do que deve ser guardado. E o ser guardado, aqui, não quer dizer senão o que deva permanecer na ciência de alguns que o não

devem revelar. De *secretum* é antônimo o *publicum*, que exprime, por sua vez, a idéia do que já é notório. Logo, por exclusão, deve-se entender que segrêdo é tudo quanto ainda não é público nem notório. Noutras palavras: segrêdo é aquilo que ainda não é público, nem notório. Esta condição, que satisfaz plenamente ao conceito solicitado pela moral, é meio caminho andado no direito. Neste, segrêdo é tudo quanto, não se achando ainda na notoriedade, se revelado, causa dano, ou pode causá-lo. Assim, para a lei, revela segrêdo todo aquêle que divulga o que não é do conhecimento público e, fazendo-o, pode vir a causar dano, ou chega mesmo, com a revelação, a efetivamente causá-lo.

## 2) *O segrêdo e o funcionário público.*

20 — O dever de segrêdo relativamente a certas profissões e estados, implícitos em subordinação especial explicativa de disciplina, tais como, v. g. advogados, médicos, sacerdotes, militares e funcionários públicos, é tutelado em três aspectos: civil, penal e disciplinar. O funcionário acha-se no rol dos exemplificados. Conseqüentemente, o dever de segrêdo lhe incumbe nos três aspectos apontados, razão por que é tutelado na lei civil, na lei penal e na lei administrativa. Se não, vejamos.

Entre nós, a lei civil tutela o dever de segrêdo, quando o Cód. Civil, no art. 114 declara que, em juízo, há opção entre revelá-lo, ou não o revelar. A lei penal, tutelando-o, declara no art. 325 que é crime o funcionário público revelar fato de que tem ciência em razão do cargo, desde que tal fato deva permanecer em segrêdo. Na lei administrativa, o segrêdo é também tutelado. O legislador, porém, aí não pode considerar crime a sua revelação. Limita-se a estimar que seja preservado em interêsse do bom andamento do serviço administrativo e, por isto, o tutela, declarando que revelá-lo é transgressão disciplinar (Lei Federal n. 1.711, de 1952, art. 194, n. III, combinado com o art. 207, n. VII).

Em suma: revelar segredo é crime, é transgressão disciplinar e pode dar aso a reparação econômica do dano. Por outro lado, quer como ilícito penal, ou civil, quer como ilícito administrativo, segredo revelado é divulgação do que, ainda não sendo público e notório, com a revelação pode causar dano, ou vem efetivamente a causá-lo. Mas, tal dever não tem fronteiras? Isto é o de que, por último iremos tratar aqui neste trabalhinho.

### 3) *Exceções ao dever de segredo do funcionário público.*

21 — Dúvida alguma há que a revelação do segredo viola um *bem* (no sentido filosófico do “quoad beatus faciunt”), porque pode causar dano à honra, à fama, à liberdade, ou até atingir cousas, isto é, bens em sentido de partes positivas de um patrimônio. É de se notar, porém, que, nem por isto a lei deixa de o liberar, quando considerações superiores aconselham temperança.

No Direito Brasileiro, o dever de obediência comporta exceções. Estas se limitam, contudo, a casos em que há jurisdição em linha de conta, entendidos por tais o juízo de atuação permanente e os casos de jurisdição incidente, de que é exemplo eloqüente o juízo arbitral.

22 — Dispõe o Código Civil, no seu artigo 144: “Ninguém pode ser obrigado a depor de fatos, a cujo respeito, por estado, ou profissão, deva guardar segredo”. Por este preceito, verifica-se que, referindo-se à prova no procedimento judiciário civil, é de se concluir de sua leitura o seguinte: o que extra-judicialmente é dever absoluto segredar, não é em juízo. Defere o dispositivo legal à testemunha decidir livremente se revela, ou não revela o segredo em juízo. Se se decidir a revelá-lo, presta homenagem à nobre função do juiz e, especialmente, aos interesses da Justiça; se se decidir a não o revelar, como que se recompõe integralmente com o seu fôro íntimo e somente com êste. Todavia, em ambos os casos está com a lei e dentro desta, razão por que há, em favor da teste-



munha que deva guardar segredo, espécie de poder discricionário, se nos é permitido perpetrar uma metáfora<sup>15</sup> Mas, a verdade é que a disposição não pôde vigir por inteiro, depois do surgimento do Código de Processo Civil e Comercial Nacional. Antes dêste, era dado ao juiz chamar qualquer funcionário para que êste desse o seu testemunho, observado exclusivamente o art. 144, do Código Civil. Mas, o Decreto-lei n. 1.808, de 18 de setembro de 1939, em seu artigo 236, sobreveio a exigir a precedência de uma *requisição do funcionário*, feita pelo juiz ao respectivo chefe daquele, o que importa uma ligeira alteração, nos segs. termos: Não pode o funcionário servir de testemunha, ainda que queira dar o seu testemunho, sem ser requisitado na forma do C. P. C. C. N. art. 236. No mais, fôrça é confessar que não houve alteração. Assim, ainda que regularmente requisitado, pode o funcionário recusar-se a dizer em juízo dos fatos que importam segredo, ou revelá-los ali, porquanto é o que ainda se lê do art. 241, n. II do Código de Processo Civil.

Em síntese: antes do Código de Processo Civil Nacional, só ao funcionário cabia decidir se, indo a juízo, a fim de depor como testemunha, revelaria, ou não revelaria segredo que soubesse em razão do cargo; depois do refe-

---

(15) As idéias de que a liberdade, como direito de fazer ou deixar de fazer dentro da lei, se aproxima da atividade discricionária são antigas nos estudos de direito e se baseiam no caráter "polissenso", como lhe chamou GIANNINI ("Il potere discrezionale della Pubblica Amministrazione, pág. 21) da palavra "discrção" e da palavra "discricionarietà". SIOTTO PINTOR no "Foro Italiano" de 1911, vol. I, pág. 1029 demonstrou que embora o *poder* (ainda que limitável sempre) pudesse, como freqüentemente é, ser restringido, a *discricionarietà* é, por definição, indeterminada. Esta concepção põe termo, na essência, à de LAUN na qual aparece o poder discricionário unicamente a compreender a idéia de duas e não mais soluções legais disjuntivas ("disjunktive normen") opostas a soluções legais categóricas e, portanto, vinculantes ("kategorische normen"). Sobre o assunto em citação, a que nos reportamos, cf. GIANNINI (ob. cit., págs. 9 a 27 de notas de rodapé ns. 1 a 20).

rido diploma legal, para que tenha o poder de opção conferido pelo artigo 144 do Código Civil e use dêle, como lhe fizer bem à consciência, é necessário que seja requisitado à repartição em que trabalha, visto que, faltando a requisição, nem a juízo sequer pode ir a fim de, instado a depor, escolher entre guardar ou revelar segredo.

23 — No processo penal, as idéias não coincidem totalmente com as que tivemos o ensêjo de examinar quanto ao processo civil. Primeiramente, nele, a lei não impõe a precedência de uma requisição, como a prevista no c. p. c. c. n. art. 236. Contudo, o funcionário está proibido de depor, como testemunha, se não é *desobrigado*, por aquêla a quem interessa o segredo e, se, porventura, se lhe confere a desobriga, retorna à decisão de seu fôro íntimo anuir ao dar seu testemunho, ou recusar-se a fazê-lo, se o de que se trata é de fato que deva permanecer em segredo. É o que se lê no Código de Processo Penal, baixado pelo Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941, quando êle, de um lado diz que a testemunha não se pode eximir de depor (art. 206) para declarar, a seguir: “São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, officio ou cargo, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quizerem dar o seu testemunho”.

Em resumo: para depor em juízo criminal, a mera deliberação de o funcionário fazê-lo é insuficiente. É preciso que êle seja desobrigado pela parte, ou partes a quem interessa o sigilo, para que, então, possa dar o seu testemunho, se o quizer.

24 — Muito interessante é indagar da natureza jurídica daquilo a que o artigo 207 do Código de Processo Penal de 1941 nos leva a chamar pelo nome de *Desobriga*. De que natureza participa? Se o interessado na guarda do segredo é o particular que, eventualmente, se viu na contingência de confiá-lo à Ad. Pública, (como, v. g., sucede

em alguns serviços administrativos médicos), *tal Desobriga* não pode traduzir senão uma renúncia. Aquêlê a quem aproveitaria o segrêdo, renuncia o direito ao segrêdo, despojando-se do *bem*, que, em sentido amplo, a sua revelação pode pôr a perder. A dificuldade sobe de ponto, quando se trata de determinar a natureza jurídica da *Desobriga*, quanto a segrêdo de que o único interessado é o Estado. Em tal hipótese, como é possível caracterizá-lo? Não há dúvida que sôbre haver nela algo do que sugere a renúncia é fato manifesto. Mas, convém, que nos alonguemos na análise da espécie, para que nos aproximemos de uma solução razoável.

Depor sem desobriga é atividade proibida, quando se é vinculado ao segrêdo. Tal circunstância faz crer que a *Desobriga* é uma autorização administrativa, visto que esta é ato administrativo pelo qual se remove obstáculo que, por lei, impedia a atividade autorizada, por tal modo que, se exercida antes dela, seria proibida. A solução é, porém, inaceitável. Em primeiro lugar, porque a autorização administrativa tem por objeto o comum administrado, isto é, o particular; em segundo lugar, porque, embora discricionária como parece também ser a *Desobriga*, esta não é revogável e seria inútil, para os efeitos de prova que o testemunho apresente, revogá-la, quando já produziu os seus efeitos e êstes, por definitivos, não podem ser golpeados pela revogação. Logo, se não é autorização administrativa, quê pode ser? Afigura-se-nos que seja um tipo especial de dispensa administrativa, que é, como se sabe, relaxação casuística da lei, para desonerar quem, por ela, pode ser pôsto à margem de um dever jurídico.<sup>16</sup> Cabe-nos, entretanto, dar esta solução que reputamos apenas um aceno, para considerações mais largas do que as que fizemos.

---

(16) Cf. BODDA ("La Dispensa Amministrativa", passim).

25 — Aqui finalizamos. Ferimos os pontos fundamentais das questões propostas e, porque o fizemos a considerar que o tempo urgia e o espaço rareava, não pudemos dar a êste trabalhinho mais do que um sentido de esquema. Eis a razão por que nos despedimos a dizer: os doutos dirão melhor <sup>17</sup>.

---

(17) Cf. Ords. Manuelinas, liv. 1, título 55, parágrafo 2; Ords. Filipinas, liv. 1, título 76, parágrafo 2; ALBERICI (“Eccessioni al dovere di testimonianza”, Turim, 1910); DI GIORGIO (“La rivelazione del segreto amministrativo” na Rivista di Diritto Pubblico, I, 1.<sup>a</sup> parte, págs. 226 a 242) Cf., também, nosso manual intitulado “Crimes contra a Ad. Pública”, 1955, págs. 138 a 147, ns. 251 a 261.) Lúcido estudo produziu-o o professor Basileu Garcia, cf. “Revista da Faculdade de Direito”, vol. 44 (1949), págs. 51 a 67 sob o título: “Violação de segredo” Merece leitura, ainda, WALDEMAR CESAR DA SILVEIRA (“Dos crimes praticados por funcionário público contra a Ad. Pública em geral” nos Anais do 1.<sup>o</sup> Congresso Nacional do Ministério Público, vol. V, pág. 189.) No passado, versou o assunto José Mendes: “Testemunha que diz a verdade em juízo cumpre o seu dever e não comete crime” (ed. Duprat, S. Paulo, 1906).

## Vinte e cinco anos depois \*

*Ernesto Leme*

Catedrático de Direito Comercial  
na Universidade de São Paulo.

Senhores bacharéis,

Numa tarde de março de 1934, na sala da Diretoria do antigo edifício da Faculdade, reunia-se a Congregação, em sessão solene, para a posse de um novo professor. Introduzido no recinto pelos mestres RAPHAEL SAMPAIO, GABRIEL DE REZENDE FILHO e JORGE AMERICANO, prestou o compromisso regimental em mãos do decano, LUÍS BARBOSA DA GAMA CERQUEIRA, recebendo em seguida o grau de doutor. Integrava-se, assim, para sempre, no corpo docente da veneranda Academia.

Vinte e cinco anos decorreram. A cabeleira negra, do jovem de trinta e sete anos, cobriu-se de uns fios de prata, com que festeja o seu jubileu. E, trazendo-o neste instante a esta tribuna, como vosso paraninfo, reafirmais de público não haver êle jamais faltado ao juramento há um quarto de século proferido.

Não podeis imaginar, meus amigos, o bem que me faz à alma a eloquência dêsse testemunho. Brota do coração da mocidade, que é sempre generosa, mas, jamais engana. A lâmpada da vida, que lhe satura o peito de energia, dá-lhe também o calor do idealismo e da fé.

Os meus vinte e cinco anos de cátedra entrelaçam-se aos quase quarenta anos de minha consagração ao direito.

---

(\*) Discurso de paraninfo, proferido no Salão Nobre da Faculdade de Direito de São Paulo, na festa de formatura dos bacharelados de 1958, aos 10 de abril de 1959.

Foi nesta Casa que me banhei nas águas lustrais da ciência, a cujo culto agora vos devotais.

Daqui saí armado cavaleiro, quando em terras da Europa se consumia o braseiro da primeira conflagração. A Sociedade das Nações instalava-se em Genebra, julgando os homens de Estado fôsse ela capaz, uma vez por tôdas, de extinguir os conflitos entre os povos.

Lancei-me à vida do fóro cheio de esperanças e de ideais. Só mais tarde, quando julguei suficiente o meu noviciado nas letras jurídicas, vim bater às portas desta Faculdade, disputando em concurso um lugar na Congregação.

Raras vêzes dêste pôsto me afastei. Sòmente o fiz para colher as amargas decepções da política, ou para o exercício de alta missão diplomática, com que me honrou o Governo da República. Não alisto entre essas infidelidades o desempenho do cargo de Reitor da Universidade, pois êste era uma simples decorrência da minha função de professor.

Quando aqui iniciei o magistério, em 1934, ainda iluminavam suas cátedras muitos dos vultos venerandos que celebraram, a 11 de agôsto de 1927, o primeiro centenário da instituição dos cursos jurídicos. Bem poucos haviam sido levados pela aposentadoria, ou pela morte. O derradeiro professor empossado na primeira centúria, fôra VICENTE RÁO; o primeiro, do segundo século de vida desta Faculdade, era WALDEMAR FERREIRA. Eu aqui chegava para substituir, na cadeira de Direito Comercial, ao propecto professor OCTAVIO MENDES.

Parece que foi ontem e vinte e cinco anos se passaram. Lanço os olhos para o ãoutoral e já não vislumbro as figuras amadas dos velhos mestres que aqui me receberam. Quatro catedráticos apenas a mim me precedem, na antiguidade do magistério. Entre os que vieram depois, contemplo as fisionomias jovens de dois antigos discípulos, ao lado dos quais outros oito já iniciaram o seu noviciado, revestidos da dignidade de livres-docentes.

Lá fora, no tumultuar da vida metropolitana, ou na calma dos campos, debaixo de nossos céus, ou em regiões estranhas, alguns milhares de bacharéis eu encontro, que comigo aprenderam os primeiros rudimentos da ciência do direito. Há-os nos postos de govêrno, no parlamento, na magistratura de primeira instância e nos tribunais superiores, em funções diplomáticas, no ministério público, na advocacia. E existem aquêles que, fugindo às misérias terrenas, foram acolher-se à sombra dos altares.

Tudo isso indica, meus jovens afilhados, que se aproxima o instante da retirada. O sol de vossa vida vai em gloriosa ascensão no horizonte. Para mim vai chegando a hora do entardecer. A tarde é a hora da meditação e do silêncio. Na meia luz do crepúsculo vespertino, surgem no firmamento as primeiras estrêlas, anunciando as sombras da noite e o impenetrável mistério.

Também já fui jovem. Tive, como vós outros, momentos de arroubo. Meu coração era povoado de sonhos. Agora, já velho, continuo a sonhar. Sonho por meus filhos e netos. E porque sois espiritualmente meus filhos, também sonho por vós. Para que a vossa geração realize o que a minha não pôde desventuradamente obter.

Aqui cheguei num momento de transição, na vida política do país. A vitória de 24 de outubro de 1930 puzera termo à Primeira República. Aquêles varão probo e modelar, que se chamou WASHINGTON LUÍS, tomara tristemente o caminho do exílio, onde soube plasmar, escultor de si mesmo, a sua estátua em vida.

O Govêrno Provisório, que então se constituiu, falhando à expectativa, com que fôra acolhido, veio a provocar a eclosão do Movimento Constitucionalista de 1932. Convoça-se a Assembléia Constituinte. E o ditador entrega o Govêrno do Estado a ARMANDO DE SALLES OLIVEIRA, fundador da Universidade de São Paulo.

A Constituição de 16 de julho de 1934 trouxe uma feição diversa ao nosso Direito Público. Como as Constituições Europeias de após guerra, estabeleceu os princípios

basilares da Ordem Econômica e Social, da Família, da Educação e Cultura. Ao lado da Declaração dos Direitos Individuais formulava também a Declaração dos Direitos Sociais.

Erigia a Carta Magna o Senado em órgão de coordenação dos poderes. Alterava profundamente o capítulo da distribuição de rendas entre a União, o Estado e o Município. E regulava, de maneira mais explícita, os casos de Intervenção Federal.

Desgraçadamente, a Constituição assim elaborada teria duração efêmera. Organizados estavam os Estados constitucionalmente. Decorria normal a vida dos Municípios. E tranquilamente se processava a campanha da sucessão presidencial.

Na manhã de 10 de novembro de 1937, realizava-se na Sala João Mendes, desta Faculdade, concurso para a livre-docência de Direito Judiciário Penal, quando, em meio à argüição do candidato, cái fulminado o professor Raphael Corrêa de Sampaio. E, no dia seguinte, no enterro do querido mestre, celebrávamos também os funerais da Segunda República. .

Estendeu-se então sôbre o País a noite do Estado Novo. Mas, esta Academia não esquece um só instante as suas nobres tradições. Professôres e alunos, irmanados, reagem bravamente às imposições do Poder. Três catedráticos são aposentados compulsòriamente, entre outros que fariam jús ao mesmo galardão. Mestres e discípulos unem-se, por vêzes, em manifestações públicas de fidelidade democrática. O representante da Congregação no Conselho Universitário vota contra a concessão do título de doutor *honoris causa* ao ditador. E, anos decorridos, num outro novembro, enquanto professôres são detidos, por suspeitos ao regime, o sangue generoso da mocidade tinge de rubro o asfalto do Largo de São Francisco. .

Retorna o Brasil à legalidade. O presidente do Supremo Tribunal assume interinamente o govêrno, assume a Chefia do Executivo o presidente eleito, instala-se a



Assembléa Constituinte de 1946. Dela participam algumas das mais salientes figuras da situação deposta e o próprio ditador, um mês após sua retirada do Catête, é levado, no fluxo do entusiasmo popular, à Câmara dos Deputados, por vários Estados e ao Senado Federal, por São Paulo e pelo Rio Grande do Sul.

Na feitura da Constituição de 18 de setembro de 1946, colaboraram alguns homens de rara capacidade. Mas, por um descuido imperdoável, omitiu-se no texto constitucional um princípio de rara sabedoria, do qual não se olvidaram os Constituintes de 1891: o da maioria absoluta, para a eleição do presidente da República.

Quando o antigo ditador voltou ao Poder, quiseram os políticos agitar esta questão, fazendo com que a Justiça Eleitoral suprisse a falha do Poder Constituinte, o que não estava evidentemente em sua alçada. Sirva de excusa aos legisladores de 1946 lembrar que a Assembléa de 1934 só estabelecera maioria absoluta quando da escolha indireta do presidente.

No Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, art. 2.º, praticou a última Assembléa Nacional Constituinte um autêntico abuso de poder, prorrogando por um ano o mandato dos deputados e senadores.

Com efeito. A eleição do Presidente da República e dos membros da Assembléa obedecera aos termos da Lei Constitucional n. 15, de 26 de novembro de 1945, mercê da qual o período de govêrno do Presidente eleito a 2 de dezembro e a duração do mandato dos legisladores seriam os que a Constituição fixasse para os Presidentes e Legislaturas futuras, (art. 3.º).

De acôrdo com êsse preceito, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias dispôs que “o mandato do atual Presidente da República (art. 82 da Constituição) será contado a partir da posse”, (art. 2.º). O presidente Eurico Gaspar Dutra, empossado a 31 de janeiro de 1946, manteve-se legitimamente no poder até 31 de janeiro de 1951.

Sendo, porém, o mandato dos deputados de quatro anos, (art. 57 da Constituição) e o dos senadores de oito (art. 60, § 2.º), determinou a Assembléia, nos parágrafos 1.º e 2.º das Disposições Constitucionais Transitórias, se estendesse o mandato dos deputados e senadores em exercício até 31 de janeiro de 1951 e de 1955, respectivamente, quando, instalada a Assembléia Constituinte a 1.º de fevereiro de 1946, tais mandatos estariam findos em 1950 e em 1954.

Debalde tentei, no seio do Partido, a que então pertencia, agitar o problema, para que se submetesse a matéria à apreciação da Justiça Eleitoral. Ninguém me deu ouvidos. E a usurpação se consumou impunemente..

Fala-se agora em emenda constitucional, estabelecendo a coincidência de mandatos, na União, nos Estados, nos Municípios. Erro maior não seria possível cometer-se. Já o proclamei, aliás, há cêrca de um ano, discorrendo na Escola Superior de Guerra sôbre a *Conjuntura Nacional*.

Pela Constituição em vigor, o mandato do Presidente da República, bem como o do Vice-Presidente, é de cinco anos. De oito o dos senadores, de quatro o dos deputados federais. Cada quatro anos se renova, assim, a Câmara dos Deputados e o Senado, por um ou dois terços. Sòmente de vinte em vinte anos dar-se-á coincidência dessas eleições com as de Presidente e Vice-Presidente da República. Poderá surgir coincidência com a escôlha dos membros das Assembléias Legislativas e das Câmaras Municipais, dos Prefeitos, Governadores e Vice-Governadores.

Essa pluralidade de pleitos, no mesmo dia, não só dificulta sobremaneira o trabalho eleitoral, como, de outro lado, favorece a barganha de votos, que se vai transformando entre nós em hábito inveterado e vergonhoso.

Sábia foi a Constituição de 1891 quando estabeleceu mandato de quatro anos para o Presidente e Vice-Presidente, de nove anos para os senadores e de três anos para os deputados, renovando-se, de tal arte, trienalmente, o têrço do Senado e a Câmara dos Deputados. Na eleição

do Presidente e do Vice-Presidente, pois, a não ser excepcionalmente, de doze em doze anos, o Senado e a Câmara estavam integralmente constituídos e, mesmo na oportunidade dessa coincidência, o Senado se encontrava com dois terços de seus membros no exercício de suas funções.

O de que necessitamos não é de fórmulas mágicas, como as de coincidência dos mandatos, mandato tampão, ou possibilidade de reeleição dos governantes, com o que ainda mais se abalaria a nossa estrutura democrática. Se nossa Constituição não é perfeita, melhor é que a deixemos com as falhas existentes, do que lhe apormos alguns remendos de panos diferentes, em que se apercebem alinhavos de mãos inexperatas, para tarefa de tal magnitude.

Melhor é que cuidemos da feitura de um Código Eleitoral, em que se assegure nos pleitos o exercício consciente da vontade dos cidadãos, a fim de que, livres dos males de que ora se revestem, nêles se possibilite a escolha de lídimos representantes do povo, homens capazes, preparados para a vida pública. Contemplando o panorama do Brasil de hoje, somos forçados a repetir para muitos as palavras de Sócrates a Alcibiades: “Entraste pela política, antes de a teres estudado. E não és tu só o que te vejas nessa condição: é esta mesma a da mór parte dos que se metem nos negócios da República”..

Nas eleições de 1945, tivemos a atuação de um eleito-rado espúrio, mercê da viciosa legislação do momento. Foi, porém, a partir das eleições de 1950 que se festejou o jubileu do poder econômico, na conquista dos postos de representação.

Candidatos houve que, na expectativa de fartas compensações, passaram a considerar os astronômicos gastos das eleições como excelente emprêgo de capital. Houve mesmo os que procuraram, através mandatos legislativos, o *bill* de indenidade, de que necessitavam. Foi nessas eleições que onze professôres desta Faculdade se candida-taram a postos eletivos: foram todos fragorosamente derrotados. .

Venho de uma época que vós não conhecestes. Do tempo em que malsinávamos as eleições a bico de pena e o domínio exercido pelos coronéis no interior. Ditosos tempos aquêles! Os homens entravam ricos para a política e dela saíam pobres; não havia possibilidade de se imaginar que alguém pudesse enriquecer-se no trato da coisa pública.

A ambição desmedida avassala, desgraçadamente, tôdas as classes sociais. Industriais e comerciantes não se satisfazem mais com um lucro legítimo, produto da colaboração entre o capital e o trabalho. Funcionários e servidores públicos, operários e empregados de várias categorias, vivem num clamor permanente, pela elevação de vencimentos e salários. E o govêrno não tem fôrça para impedir tais reivindicações, impotente para conter a espiral inflacionária, que vai, como a leucemia, devorando as últimas energias do País.

As dificuldades que vos aguardam lá fora são tremendas. Mas, o cataclisma há de passar. O Brasil tem possibilidades imensas de recuperação. Sôbre os ombros da geração que ora surge para a vida pública recai o pêso de enormes responsabilidades. Tem ela de recompor os passos desavisados dos homens da geração que a ela precedeu.

Porque vos conheço, meus amigos, confio nos outros moços, que hão de ser como vós. Puros de coração e de espírito. Dedicados à Família e à Pátria. Imbuídos na fé em seu glorioso destino e no lugar de relêvo que há de sempre manter entre as outras Nações. Homens do direito, haveis de querer que os princípios jurídicos, que disciplinam a vida entre os individuos, também regulem a vida dos Estados, na sociedade internacional.

Já temos esta organizada, na Carta de São Francisco, de 26 de junho de 1945. Nasceu ela em moldes mais perfeitos que a Sociedade das Nações, creada no Tratado de Versalhes. Da declaração de princípios constante da Carta do Atlântico, de 14 de agôsto de 1941, ratificados os

têrmos dela constantes pela Declaração das Nações Unidas, de 1.º de janeiro de 1942, passaram-se às reuniões de Casablanca e de Quebec, ao Pacto de Moscou, às Conferências do Cairo e de Teheran, até que no encontro de Ialta, em fevereiro de 1945, Churchill, Roosevelt e Stalin resolvem propor as bases de uma organização internacional “to maintain peace and security”.

Não somente a paz e a segurança internacionais constituem, todavia, os objetivos das Nações Unidas. Os povos, que sob sua cúpula se reúnem, “decididos a salvar as próximas gerações do flagelo da guerra”, intervieram dezenas de vêzes para solucionar divergências entre nações: e realizaram êsse escopo. Fôrças internacionais atuaram na Coréia, para restabelecer a paz comprometida: e levaram a têrmo essa decisão. Às tropas colocadas à disposição da ONU confiou-se a vigilância do canal de Suez: e lá se encontram, com a cooperação de um contingente de soldados brasileiros.

Reafirmada a fé “nos direitos humanos fundamentais”, aprovou a Organização em Paris, na Assembléia de 1948, a *Declaração Universal dos Direitos Fundamentais do Homem*, como a IX Conferência Interamericana de Bogotá aprovava a *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem*. Assinou-se a *Convenção para a prevenção e repressão do crime de Genocídio*, assim já categorizado pela Resolução n. 96, na Assembléia Geral de 1946. Por seu lado, os Membros do Conselho da Europa firmavam em Roma, a 4 de novembro de 1950, a *Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais*.

Para que se aquilate o imenso trabalho desenvolvido pelas Nações Unidas, é mistér que se dê um balanço na ação exercida pela Assembléia Geral, pelo Conselho de Segurança, pela Côte Internacional de Justiça, pelo Conselho Econômico e Social, pelo Conselho de Tutela, pelo Secretariado. Ao lado dêsses órgãos máximos, desenvolvem sua ação bemfazeja a Comissão de Desarmamento,

a de Medidas Coletivas, a de Observação da Paz, a de Direito Internacional, a dos Direitos do Homem, a do Estatuto da Mulher. Fôrça é não esquecer, ainda mais, a atuação das agências especializadas, como a Organização Internacional do Trabalho, a Organização para Alimentação e Agricultura, a Organização para a Educação, Ciência e Cultura, a Organização Mundial da Saúde, o Fundo Monetário Internacional.

Decidindo a “promoção do progresso social e melhores níveis de vida para os povos”, vêm as Nações Unidas realizando seu programa em todos os continentes, na solução dos problemas econômicos, sociais, culturais e humanos.

A assistência técnica oferecida pelos órgãos especializados da ONU aos povos de toda a terra tem sido notabilíssima. E o FISE tem levado o seu amparo à infância de todo o mundo, no socorro efetivo à criança enfêrma, ou necessitada. Promove a erradicação das moléstias endêmicas. E, só no ano de 1956, cumpriu cêrca de 300 programas de assistência à infância, em mais de 100 países e territórios, beneficiando a mais de 30 milhões de crianças. Seu programa para 1957, atingiu a 45 milhões. Enquanto isso, enorme quantidade de leite em pó, doada pelo FISE às crianças do Brasil, ficou inutilizada na Alfândega, mercê de complicações aduaneiras e a criminoso displicência das autoridades, às quais cumpria solucionar o problema.

Não se oferece agora oportunidade para um estudo da ação exercida pelas Nações Unidas em todos os continentes. Lembremos apenas as palavras de Arnold Toynbee quando afirmou ser esta a primeira época, “desde o alvorecer da História, em que a Humanidade ousou acreditar na praticabilidade de se tornarem comuns os benefícios da Civilização a toda a raça humana”.

Sob os auspícios das Nações Unidas, tenta a Comissão especializada fixar as normas definitivas de um Código de Direito Internacional. Epitácio Pessoa já havia elaborado, em 1911, o seu admirável Projeto, oferecido à Confe-

rência de Jurisconsultos, então reunida no Rio. Que distância imensa entre o Direito Internacional do tempo de Hugo Grotius e o da codificação proposta por Epitácio Pessoa! Que evolução profunda não se deu, no campo dêsse direito, entre os princípios consagrados nêsse estatuto e o momento atual!

A técnica da guerra sofreu a influência dos novos armamentos e a ciência possibilitou à Marinha e à Aviação um novo papel nos conflitos internacionais. Surgiu a ameaça da guerra química e da guerra bacteriológica, enchendo de pavor todos os povos da Terra. E, com a desintegração do átomo, nova era se inaugurando para a Humanidade, o professor Braz de Souza Arruda, publicando o seu compêndio há poucos anos, já lhe dava êste título sugestivo — *Direito Internacional na Era Atômica*..

Foi, mais uma vez, o avanço da ciência experimental que veio provocar uma revolução no campo do direito. Como o telégrafo, o telefone, o rádio, a televisão trouxeram modificações profundas nas normas dos contratos, já se fala agora em *Direito do Cinema* e se vislumbram os primeiros lineamentos do *Direito Atômico*.

Na Assembléia Geral da ONU, em 1954, debateu-se pela vez primeira o problema da aplicação da energia atômica para fins pacíficos, mercê da proposta formulada pela Delegação dos Estados Unidos da América. Tive o privilégio, como presidente da Delegação Brasileira, de tomar parte nêsse debate, quer na Comissão Política e de Segurança, quer em plenário. E foi com orgulho que me coube salientar o avanço dos estudos nucleares na Universidade de São Paulo, onde um grupo de cientistas destacados, nos laboratórios da Escola Politécnica, da Faculdade de Medicina e da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras, entregavam-se a pesquisas da maior importância. No Betatron e no Van de Graff, da Cidade Universitária, no Laboratório de Rádioisótopos, da Faculdade de Medicina, hoje transformado em Centro de Medicina Nuclear, realizavam-se trabalhos notabilíssimos. A repercussão do fato foi tamanha que o Chefe da Delegação Canadense,

falando em nome do seu país, pelos Estados Unidos, França e Reino Unido, propôs de imediato fôsse o Brasil incluído, juntamente com a Índia e a União Soviética, no Comité dos Sete, que devia orientar o Secretariado na fixação dos temas a serem estudados na Conferência de Genebra.

A bomba atirada sôbre Hiroshima punha têrmo à guerra com o Japão. Engenhos mais terríveis após êsse se criaram. E o labor dos cientistas consegue transformar a energia atômica revelada em instrumento da paz.

Emprega-se ela para o aprimoramento das espécies, no reino vegetal e animal. Instalam-se usinas atômicas em vários países. E a propulsão nuclear, empregada nos submarinos, pôde propiciar nos últimos tempos duas esplêndidas vitórias para a Marinha dos Estados Unidos: o *Náutilus*, percorrendo 1.830 milhas, na profundidade dos mares, sob o gêlo e cruzando, em agôsto de 1958, a calota polar; e o *Skate*, renovando e ultrapassando essa proeza, em março de 1959, num percurso de 3.090 milhas.

Os homens não se satisfazem, contudo, em sondar o mistério dos oceanos. E já se atiraram, numa competição entre os cientistas americanos e russos, a perquirir a incógnita do espaço sideral.

Os mais antigos documentos conhecidos falam que o homem sômente seria capaz de atingir *outras regiões* lançando mão de recursos sobrenaturais. Mas, os pitagóricos admitiam fôsse a Lua habitada, tradição essa recolhida por Kepler, (conf. R. Argentièrre, *A Astronáutica*, p. 8), para quem a Lua seria habitada por duas raças — a dos *selenitas privaves*, povoando a face desconhecida do satélite e a dos *conselenitas subvalves*, contemplando, da parte visível, a Terra a girar no espaço. .

É de 1649 a *História dos Estados da Lua e do Sol*, de Cyrano de Bergerac, o herói gascão imortalizado nos soberbos versos de Rostand. Não referiremos as viagens fantásticas das obras de ficção, que encheram a literatura de dois séculos. Estamos em 1865. E Júlio Verne a todos deslumbra com a sua *Viagem da Terra à Lua*.



A Academia de Ciências de Paris patrocina, em 1891, o *Prêmio Pierre Guzman*, instituído a favor do primeiro homem que encontrasse o meio de comunicar a Terra com qualquer outro astro. Em 1896, Feodoroff publica os *Novos Princípios da Navegação Interplanetária*. Em 1903, Tsiolkovski disserta sobre a *Exploração dos Espaços Siderais com aparelhos reatores*. Em 1911, o francês Bing obtém patente de um aparelho destinado a permitir a exploração das altas regiões atmosféricas. Em 1912, Robert Esnault-Pelterie expõe, de forma científica, seu pensamento sobre a exploração dos espaços siderais. Publica-se na Rússia, em 1915, o livro de Perelman sobre *As Viagens Interplanetárias*. E já em 1920, Tsiolkovski concebia o projeto de um satélite artificial. E Esnault-Pelterie, prosseguindo nos estudos anteriormente divulgados, falava na Sorbonne, em 1927, sobre a *Exploração por foguetes da alta atmosfera e a possibilidade de viagens interplanetárias*. Segundo informações de Argentière, cabe ao *O Democrata*, de Cuiabá, a primazia de haver publicado no Brasil, a 11 de agosto de 1928, com o artigo de Sergio Zolotnitzky, o primeiro trabalho sobre astronáutica.

Inaugura-se na Alemanha, em 1930, a era dos foguetes. Prosseguem os trabalhos a respeito especialmente nos Estados Unidos e na União Soviética. E refere Pierre Rousseau, (*Satellites Artificiels*, p. 9), haverem os aliados encontrado em Peenemundo, após a última guerra, os planos de um foguete alemão, o A-10, que possibilitaria a Hitler o bombardeio de New York.

Finda a luta iniciada em 1939, prossegue a faina dos cientistas, em suas descobertas para a sondagem do espaço. Lança Rosny a denominação da Astronáutica, “ciência que tem por objetivo dar ao homem a possibilidade de se evadir da Terra e, dêsse modo, poder viajar à sua vontade por todo o espaço celeste” E o lançamento dos foguetes se intensifica. Em 1949, o *Netuno* atingia uma altitude de 382 quilômetros. E os foguetes teleguia-

dos, em sentido horizontal ou vertical, continuaram a sua vertiginosa carreira. Vieram o *Regulus*, o *Snark*, o *Atlas*, o *Vanguard*.

Rompem os ares, finalmente, os satélites artificiais. A Rússia tem nisso a primazia. Seus dois *Sputniks*, lançados a 4 de outubro e a 3 de novembro de 1957, assombram o mundo. Os Estados Unidos a isso respondem com os seus *Explorers* e os seus *Pionners*.

Aperfeiçoam-se mais e mais tais engenhos. A Lua foi o alvo seguinte. Ultrapassada esta, os corpos espaciais já se encontram na órbita do Sol. Através o radar gigante do Instituto de Tecnologia de Massachussets, põe-se a Terra em contacto com o planeta Venus. E que surpresas nos reservará o mundo de amanhã? Nem o gênio de um outro Júlio Verne seria capaz de prever .

Enquanto os sábios, na tranquilidade de seus laboratórios, traçam planos para o futuro, os juristas, no silêncio de seus gabinetes, lançam as bases do Novo Direito.

As normas de convivência entre os povos fixaram-se nos preceitos do Direito Internacional, do qual já se destacou, como disciplina à parte, o Direito Diplomático. Reviu-se o conceito de soberania, que não é mais aquêlê principio rígido que informava as construções de Bodin, de Machiavelli, de Rousseau, de Hegel. O desenvolvimento da aviação, criando linhas domésticas e internacionais, para o transporte de passageiros e cargas, deu origem ao Direito Aéreo, ou Aeronáutico. Seus primeiros lineamentos já se esboçavam no comêço do século, mas, seus contornos definitivos apenas se traçaram após a guerra de 1914-1918. Surgiram no Brasil os primeiros diplomas legais sôbre navegação aérea em 1921, sendo que a Constituição de 16 de julho de 1934 a êsse direito se refere de maneira expressa, ao categorizar, no art. 5.º, XIX, letra *a*, a competência legislativa da União.

O estudo da Astronáutica, apaixonando os espiritos, originou a criação das *Sociedades Interplanetárias*, que surgiram nos Estados Unidos, na Alemanha e na Áustria na década de 20 e de que temos no Brasil dois exemplos

flagrantes, nas *Sociedades Interplanetárias* do Rio de Janeiro e de São Paulo. A 30 de setembro de 1950 instalava-se em Paris o Primeiro Congresso Mundial de Astronáutica.

Em oito Congressos Internacionais já realizados, a técnica astronáutica se afirmou, de maneira definitiva. De onde se haver imposto a criação de um Direito Astronáutico, a fim de regulamentar esta nova disciplina.

Quatro organismos especializados existem, na Itália, nos Estados Unidos, no Canadá e na Índia, para o estudo dos problemas concernentes ao novo ramo das ciências jurídicas. Preside o primeiro o professor Ambrosini, o segundo Andrew G. Haley, trabalhando o terceiro sob os auspícios do *Institut of International Air Law*.

Já em 1948, BORNECQUE-WINANDY dirigia um comunicado sôbre o Direito Atômico e Astronáutico ao Comité Juridique Français de l'Aviation; e no seu livro sôbre *La Police de l'Air*, editado em 1940, consagra um capítulo inteiro ao Direito Astronáutico. Cuida J. KROELL, em 1953, dos *Elementos creadores de um Direito Astronáutico*. Em 1955, na *Revue Générale de l'Air*, ALEC MELLOR escreve sôbre *A Astronáutica e o Direito*. Em 1956, JENKS acen-tua a necessidade de um planejamento dos novos problemas jurídicos, derivados do programa para a exploração do espaço interplanetário. Em 1957, MICHEL REBOUX em seu livro *Spoutnik*, alude à aurora da Era Interplanetária e consagra um capítulo de sua obra ao Direito Interplanetário. Na Argentina, dedicam-se ao estudo da matéria Aldo Armando Cocca e Bauzá Araujo, o primeiro escrevendo a *Teoria del Derecho Interplanetário* e a *Tutela de los Espacios Interplanetários*, êste simples artigo, publicado em *La Nación*, a 17 de novembro de 1957; o segundo, com o seu trabalho — *Hacia un Derecho Astronautico*. Em seu primeiro número de 1958, insere a *Revue Générale de l'Air* três interessantes trabalhos: *Le contrôle de l'espace*, de P. L. BRET; *Droit Astronautique et Droit Aérien*, de R. HOMBURG; *Espoirs et difficultés du Droit de l'espace*, de J. BOILET.

No Brasil, não temos estado alheios ao aspecto jurídico do problema espacial. Foi pioneiro na matéria o professor Haroldo Valladão, catedrático da Faculdade Nacional de Direito. Versou a questão do Direito Interplanetário pela imprensa carioca, em 1957, levando-a a debate na X Conferência Interamericana de Advogados, realizada êsse ano em Buenos Aires. O doutor José Dalmo Fairbanks Belfort de Mattos, professor na Pontifícia Universidade Católica e livre-docente desta Faculdade, desenvolveu o tema em conferência proferida em 1958, no Estado Maior da Aeronáutica, sôbre *Os engenhos modernos e a soberania*, (Boletim do Instituto Brasileiro de Aeronáutica, ano VI, n. 7), assim como em tese, ainda inédita, apresentada ao IV Congresso Brasileiro da Aeronáutica, realizado em São Paulo no mês de outubro do ano findo. Também o doutor Vicente Marotta Rangel, livre docente de Direito Internacional Público nesta Escola, elaborou interessante trabalho sôbre *A Soberania dos Povos e a Astronáutica*.

Distingue o sr. Belfort de Mattos o *Direito Astronáutico* do *Direito Interplanetário*. Cuidaria o primeiro das normas referentes ao lançamento, circulação e aperfeiçoamento dos veículos espaciais, enquanto o segundo trataria de “elucidar o que aconteceria, *de jure*, se os navegantes inter-siderais se defrontassem com outras gentes, extraterrenas, e eventualmente dotadas de natureza intelectual e livre” Para o sr. Haroldo Valladão, o *Direito Interplanetário* regularia “o espaço interplanetário, dêsse meio acima do espaço aéreo, onde circulam satélites artificiais e se desenvolverá a navegação entre os planetas”. E acrescenta: “A expressão *Direito Interplanetário* corresponde às correntes, *Direito Marítimo, Aéreo* ou *Atômico*; não poderá jamais significar relações jurídicas (!) entre (ou dos) planetas, como ninguém pensou que os outros direitos versassem relações jurídicas (!) entre (ou dos) mares, ares, ou átomos” E imagina, ante o progresso obtido na utilização do espaço interplanetário, dadas as anunciadas comunicações da Terra com outros planetas

e a possibilidade destes serem habitados, — o aparecimento do *Jus Inter Gentes Planetarum*, o *Direito Inter Gentes Planetárias*. Como o Direito Internacional regula as relações jurídicas entre os Estados, o novo direito regularia as relações entre os planetas.

Parece que estamos librando na região dos sonhos. Quem nos dirá, todavia, já pisem no campo da realidade, em referência à matéria, os juristas do século XXI? Pois já no ano da graça de 1957, na X Conferência Interamericana de Advogados, creava-se, por proposta do professor Haroldo Valladão, o *Comité de Problemas Jurídicos do Espaço Interplanetário*. E, na agenda da XI Conferência, que se reunirá este mês em Miami, consta a existência de uma Comissão especial, a XVI, incumbida do estudo do *Espaço Interplanetário*.

O aparecimento do novo direito força-nos a criação de uma nova categoria jurídica. Não se acomoda a nova disciplina no dístico dos romanos — *ius publicum e ius privatum*. Ao lado do *Direito Público* e do *Direito Privado*, havemos de colocar agora o *Direito Espacial*, compreendendo dois ramos: o *Direito Astronáutico* e o *Direito Interplanetário*.

Hão de muitos espantar-se com a revolução que se opera no campo do direito, o que é forçoso dar-se, em face da conjuntura presente, em que as maravilhas do engenho humano nos fazem avançar um século em um decênio. É mister, todavia, que não nos apeguemos aos prejuízos de muitos espíritos e sejamos atuais neste momento de vida da Humanidade.

Recebamos as idéias novas com cuidado. Examinadas que sejam e nos convencendo serem elas verdadeiras, nenhuma indecisão tenhamos em as adotar. Como ensinava o padre Antônio Vieira, “a ciência nenhuma outra coisa é, que o conhecimento claro de muitas verdades, umas em si, que são os princípios, e outras que delas se seguem, que são as conclusões. E aquêles, que não têm docilidade (como são os tenazes do próprio juízo, e ferros à sua opinião) ainda que a verdade se lhes repre-

sente, não são capazes de a receber. Por isso êstes tais cada vez sabem menos, e tôdas as vêzes que a opinião passa a êrro, perseveram nêle”

Com efeito. Lembra o imortal pregador no sermão de Santa Catarina que Deus, havendo falado a Salomão que pedisse o que quisesse, porque lhe concederia, pediu êle apenas *docilidade*: *Dabis servo tuo cor docile*. E o Senhor lhe concedeu a maior sabedoria, jamais outorgada a um outro homem: *Dedi tibi cor sapiens et intelligens in tantum, ut nullus ante te similis tui fuerit, nec post te surrecturus sit*”

Senhores bacharéis.

Esta nossa derradeira conversa na Faculdade serviu decerto para vos demonstrar quão distanciados estamos dos limites da ciência do direito aqui ensinado ao tempo em que Avellar Brotero proferia nesta Casa a primeira oração de sapiência e quanto a matéria se transformou desde o dia em que, há vinte e cinco anos, aqui prestei meu compromisso de professor.

Entre os que me buscaram na sala das becas, para acompanhar-me ao recinto onde a Congregação me aguardava, estava um amigo dileto, meu companheiro de tôdas as horas, no árduo exercício da missão de que fôramos investidos.

Livre-docente de Teoria e Prática do Processo Civil e Comercial, desde 1919, submetemo-nos na mesma época a concurso para catedráticos. Sua nomeação precedeu alguns meses à minha. Servimos juntos em bancas de exames e de concursos. Lecionávamos ambos à mesma turma acadêmica, que é a vossa, quando ocorreu seu abrupto falecimento.

Quisestes unir na mesma solenidade dois corações que tanto se queriam: Gabriel de Rezende Filho, vosso Patrono e o Paraninfo, que ora vos dirige a palavra. Que Deus vos pague pela delicadeza dessa aliança e a honra que me destes de tão ilustre companhia.

Bem fizestes em evocar, pela vossa saudade, o morto de ontem, trazendo-o para participar convosco das galas desta noite. Presa a sua gente a esta Casa por quatro gerações de professôres, Gabriel de Rezende Filho poderia, como Cipião, evocar as sombras pretéritas. Êle as desperta no dia de hoje, para que não venha desacompanhado a esta sala. E aqui estão com êle seu pai, Gabriel de Rezende, meu mestre de Direito Comercial, seu avô, Sá e Benevides, da estirpe de Estácio de Sá, fundador do Rio de Janeiro, Avellar Brotero, seu bisavô, o primeiro professor nomeado para esta Faculdade.

A devoção ao estudo, o amor à família, a serenidade, o espírito de justiça, constituíam o apanágio do vosso Patrono. Êreis para êle uma segunda família. Representava a Academia um prolongamento de seu lar.

A cadeira, que ilustrava, tinha uma tradição, que se enraizava em algumas das mais autênticas glórias das Arcadas: Ramalho, João Monteiro, João Mendes Junior, Estêvão de Almeida, Aureliano de Gusmão, Francisco Morato. Gabriel de Rezende Filho, sucessor dêsses homens, foi, sem contestação, o chefe da Nova Escola Processual Paulista, de que nos fala Alcalá Zamora, a qual hoje se representa por uma plêiade de moços, do mais alto merecimento.

Elegendo o professor desaparecido vosso Patrono, destes a essa escolha o sentido da amizade e do reconhecimento. Mas, essa homenagem constitui também um símbolo: o da vossa vinculação indissolúvel à Faculdade, bem como o da vossa veneração pelos grandes mestres já mortos.

Ei-los que surgem, despregando-se das telas, em que se fixaram suas fisionomias, para tomar parte consagrada nesta cerimônia. E, à maneira do mestre de Salamanca, vários anos afastado da Universidade pelo arbítrio, sobem à cátedra e, como se ontem ainda tivessem estado com os seus discípulos, assim começam, singelamente: “Como vimos na última lição” .

# De um país do futuro a um país do presente \*

*A. F. Cesarino Júnior*

Presidente Honorário da Sociedade Internacional de Direito do Trabalho e da Segurança Social (Genebra) — Professor Honorário da Universidade Central da Venezuela (Caracas) — Professor da Faculdade de Direito da Universidade Estadual (São Paulo).

A posse da nova Diretoria do nosso valoroso Centro Acadêmico XI de Agosto se realiza num desses momentos cruciais de nossa nacionalidade. Segundo a tradição desta tradicional Academia, naquilo que ela tem de mais respeitável, o XI de Agosto está, como sempre esteve, ao lado de uma causa justa e do mais alto interesse nacional.

Esta *Semana Mudancista* que os universitários brasileiros, professores e estudantes, liderados pelos Centros Acadêmicos XI de Maio e XI de Agosto, acabam de promover com pleno êxito, é mais uma demonstração de que a nossa mocidade continua entusiasticamente interessada nos problemas fundamentais do país.

Acompanhei-a com o mais vivo interesse e considero altamente honrosa para mim a coincidência de, atendendo ao amável convite de Guilherme Augusto Lopes, vir parafinar a sua posse e a de seus companheiros néo-dirigentes do XI de Agosto, no próprio dia do encerramento de certâmen de tão elevada significação.

Muito embora estivesse atento aos problemas históricos, geográficos, urbanísticos, econômicos, jurídicos, administrativos e sociais relativos à mudança de nossa Capital,

---

(\*) Conferência proferida a 16 de maio de 1957 na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.



que aqui foram debatidos com tanto calor e proficiência por notáveis especialistas, é evidente que não caberia agora um retrospecto de tão brilhantes estudos.

Assentada como está, por todos os motivos a conveniência, diríamos melhor a urgência da mudança de nossa Capital para Brasília, nós que somos também ardoroso mundancista e que sempre nos preocupamos com os problemas primordiais de nossa Pátria, nos perguntamos: Não será esta oportunidade, que nos levou a meditar sôbre um dos mais importantes aspectos da realidade brasileira, propícia, também, para um exame global, embora sucinto, de nossa evolução, a fim de, verificando como ela se processa, concluir pela normalidade ou anormalidade dêsse desenvolvimento, com o objetivo de, na segunda hipótese, cogitar da sua possível correção?

Com efeito, os países, como os homens, passam pelas diversas fases da existência. Em qual delas estaremos nós? Teremos já passado a fase infanto-juvenil, que nos caracterizava como um país do futuro, poeticamente cantado no livro precioso de Zweig? Teremos direito a considerar-nos exatamente adultos, isto é, somos já um país do presente?

Exame de tal envergadura excede de muito nossas limitadas capacidades. Não abordaremos aqui, portanto, tôdas as suas facetas, mas tão sômente aquelas sôbre as quais temos “na vida honesto estudo, com modesta experiência misturado”.

Assim é que não cogitaremos dos aspectos econômicos, muito embora aprendamos com os economistas que êle está longe de ser satisfatório. Assim, a conceituada revista “Conjuntura Econômica”, no volume dedicado à análise de 1956, começa por afirmar: “O quadro da economia brasileira, que cifras preliminares configuram para 1956, apresenta duas evoluções opostas: externamente, a situação foi satisfatória; no setor interno, houve acentuada queda do ritmo de crescimento do país e a inflação ergueu ainda mais a sua espiral cujo fim não está à vista” Por

isso nos limitaremos a comentar aqui, com intuito obviamente construtivo, certas anomalias do crescimento nacional, que todos devemos patrioticamente combater.

A primeira delas é o que poderíamos chamar o nosso *fachadismo*. Ninguém negará que somos um país subdesenvolvido. Temos, entretanto, atitudes de novo rico. Somos o país dos Cadillacs, quando deveríamos ser o país dos tratores. Fazemos questão de evidenciar a nossa alta cultura literária e artística, através de academias e museus e conservamos elevada a nossa porcentagem de analfabetos: 51,65%, segundo o “Anuário Estatístico do Brasil”, de 1955, dos quais 36,63% no Estado de São Paulo. Somos o país pioneiro na arquitetura moderna e temos grande número de favelas e cortiços. Damos vultosas subvenções para atividades perfeitamente suntuárias e no Estado líder é grande a mortalidade infantil: em 1950, 111,22 falecidos no primeiro ano de idade, sobre 1.000 nascidos vivos, sendo que no Município da Capital tal número foi de 93,36. Nossa vida média é ainda muito curta, comparada com a de outros países, como os Estados Unidos: Brasil, 42,3 anos; São Paulo, 49,8 anos. É exíguo o número de leitos hospitalares, inclusive para o pronto socorro: em 1953, 187.713 para uma população estimada em 55.859.000, sendo em São Paulo 53.483 para uma população estimada em 9.837.000 habitantes. Fundamos numerosas Faculdades e Ginásios, enquanto milhares de crianças ficam sem escolas primárias. Construimos palácios para sede suntuosa de instituições públicas ou autárquicas, enquanto os seus funcionários ou segurados vivem em porões, e a União deve aos Institutos de Previdência Social cerca de 30 bilhões de cruzeiros. Falta-nos o senso da realidade, da verdadeira importância das coisas, da prioridade que é preciso dar a umas em relação a outras. Não nos habituamos ainda — é óbvio que se fala das medidas legislativas e governamentais — a estabelecer e respeitar uma escala de prioridades: primeiro o necessário, depois o útil e somente por último o supérfluo. Não é isto preo-

cupação apenas com fachada e não com a realidade, à maneira de Potemkin?

Em grande parte essa preocupação com a fachada, com as aparências, resulta do nosso exagerado *personalismo*. Muitos de nossos homens públicos vêm nos postos que ocupam, não uma delegação do povo, um mandato popular a cumprir, como é curial que ocorra numa democracia, mas uma propriedade pessoal, a ser desfrutada por eles próprios e seus parentes e apaniguados. E, nestas condições, *pour le bon plaisir du roi*, tudo é pouco e quanto ao povo, *qu'il mange des brioches*.

Em correlação surge, logicamente, o *empreguismo*. Governar, não é mais abrir estradas: é dar empregos. Por isso mesmo é realmente surpreendente entre nós e, assim, merece o devido registro e o mais caloroso elogio, o seu ato de que o Presidente da República nos dá conta da sua mensagem ontem entregue ao Congresso Nacional de haver extinto 95 mil cargos públicos (estará certo o número?), com uma poupança anual de 7 bilhões de cruzeiros. Com efeito, apreciando o orçamento da União para 1957, a citada revista "Conjuntura Econômica" escreve: "Os gastos com pessoal superam os realizados em 1955, de cerca de 130%. Esse extraordinário aumento decorre do último reajustamento numa base de cerca de 100% dos vencimentos do funcionalismo público federal, cuja despesa, à conta do Tesouro Nacional, passou de 22 bilhões em 1955, para 46 bilhões de cruzeiros em 1956. — Relativamente ao total de tôdas as despesas, os gastos com pessoal, em 1957, representam 46% contra 35% em 1955. Com o pessoal civil e militar da administração centralizada despenderá, o Tesouro, 37 bilhões de cruzeiros, dos quais 20 bilhões com os civis. Quanto aos inativos sua despêsa atingirá sete bilhões, ou seja, 1/5 da realizada com os funcionários em atividade. Com os pensionistas, gastará, o Govêrno, cerca de dois bilhões".

Do empreguismo decorre êste outro flagelo nacional: o *burocratismo*. Onde há excesso de funcionários, há

excesso de burocracia, excesso de papelório, de marchas e contra-marchas inúteis, de pareceres, informações, carimbos e assinaturas. E assim se entrava o desenvolvimento do país, criando-se dificuldades absurdas e injustificáveis às atividades produtoras. O problema se agrava ainda, se se levar em conta o reduzido horário de expediente da maioria das repartições públicas e o fato de operarem quase tôdas num só período dos dias úteis. Daí a praga das filas, com a consequente perda de tempo precioso, vale dizer de horas de trabalho, ou seja de produtividade, com o consequente encarecimento do custo de vida.

Outra demonstração de que nós não atingimos ainda, normalmente, a idade adulta é o que poderíamos chamar de nosso *feudalismo*. Não são sòmente certos detentores de cargos públicos que se julgam verdadeiros senhores feudais colocados acima das leis e donos das gentes: são também certos empregadores e, sobretudo, certos fazendeiros, aos quais, como terratenentes, aquela expressão se aplica ainda melhor. Bastará lembrar como certos funcionários tratam ao público, do qual, em realidade êles são servidores e não senhores; como certos patrões desrespeitam as leis sociais; como certos proprietários rurais não apenas as desrespeitam, mas as ignoram totalmente.

Para corrigirmos essas anomalias e, notadamente, para fazê-lo em curto prazo a fim de ajudar o Presidente Juscelino Kubitschek a cumprir a sua promessa de dar ao Brasil “50 anos de progresso em 5 anos de govêrno”, devemos proceder a uma verdadeira mobilização espiritual de estímulo ao esfôrço e ao trabalho e de combate a tôdas as fórmulas derrotistas. Devemos proceder à revisão de nossos métodos educacionais para torná-los mais ativos e mais práticos, criar mais escolas técnicas e de engenharia, de ciências, de medicina e menos de direito e de literatura. Devemos estimular a economia rural, não apenas pelo financiamento, mas principalmente pela abertura de estradas e construção de silos e entrepostos onde necessários

e pelo aumento dos meios de transporte, inclusive com a cooperação de viaturas do Exército. Devemos instituir o serviço civil obrigatório, com aproveitamento integral dos jovens convocados anualmente, para, sob a direção de oficiais do Exército, cujo número na Arma de Engenharia seria devidamente aumentado, construir numerosas estradas, pontes e sobretudo inúmeros campos de aviação, etc.. Devemos intensificar a campanha de educação de adultos, através da obrigatoriedade de criação de escolas em todos os agrupamentos em que haja de 10 analfabetos para cima e da obrigatoriedade de se ocuparem gratuitamente dêsse serviço, ao menos 3 horas por semana, tôdas as pessoas em condições de fazê-lo. Devemos proteger aos trabalhadores do campo pela imediata extensão a êles das leis sociais que atualmente beneficiam aos trabalhadores urbanos, visto como a discussão do assunto tem demonstrado a perfeita possibilidade de sua aplicação imediata aos primeiros, desaprovando inteiramente o projeto de regímen jurídico do trabalho rural, em andamento na Câmara dos Deputados, o qual, em relação aos trabalhadores do campo, deve ser considerado uma autêntica revogação da Lei Áurea. Devemos cuidar da saúde do homem do interior através do exato cumprimento das leis que determinam a criação de postos de assistência médica em todos os municípios do país, contando, cada um dêles, pelo menos, com um médico, um cirurgião dentista, uma enfermeira-obstetrix e os meios materiais necessários. Devemos firmar convênio entre a União, os Estados e os Municípios, no sentido de que tôdas as professôras rurais tenham vencimentos mais altos que as urbanas e estejam em condições de ministrar ensinamentos de higiene e particularmente de nutrição. Devemos restabelecer em tôdas as escolas primárias e secundárias o ensino da higiene e da educação moral e cívica e criar em tôdas as escolas superiores cursos de ética profissional. Devemos intensificar a exigência do cumprimento dos dispositivos legais concernentes à elaboração de estatísticas para um melhor

conhecimento da realidade nacional. Devemos instituir a obrigatoriedade de que todos os projetos de lei sejam acompanhados do estudo completo da situação dos problemas que visam regular, a juízo de uma Comissão Parlamentar de Triagem, a ser criada em tôdas as Câmaras do país, sob pena de não serem aceitos para discussão. Devemos proceder ao estudo intensivo das normas administrativas vigentes para o fim de racionalizar as atividades e as repartições públicas, combatendo a burocracia. Devemos estabelecer a racionalização e concordância das leis sociais e econômicas, de molde a conseguir que, sem diminuição das atuais garantias sociais dos trabalhadores, possa ser efetivada a proteção a êles dispensada, sem, entretanto, entrar a marcha da produção. Devemos modificar a atual organização diplomática brasileira, de molde a dar a tôda nossa representação no estrangeiro um sentido mais dinâmico, a fim de, não sòmente tornar mais conhecido exteriormente o Brasil, como obter resultados econômicos da atuação diplomática. Devemos desburocratizar o país, com medidas que desanimem a corrida aos empregos públicos e estimulem a procura de colocações nas atividades produtivas, empregando-se as economias federais resultantes da diminuição do pessoal, já iniciada pelo atual Presidente, no pagamento da astronômica dívida da União para com os Institutos de Aposentadoria e Pensões. Devemos adotar nas repartições públicas o período de 8 horas de trabalho para cada funcionário, com seu funcionamento ininterrupto, com duas turmas do pessoal, das 6 às 22 horas. Devemos estudar melhor a distribuição das verbas orçamentárias, a fim de que as dotações correspondam às atividades que realmente merecem prioridade e proceder a exame cuidadoso das verbas distribuídas a título de subvenção, suprimindo-se as concessões a entidades não realmente úteis no sentido do serviço social, combatidas tôdas as formas de favoritismo e personalismo. E, sobretudo, devemos trabalhar em todos os setores da atividade produtiva, com um verdadeiro

fanatismo produtivo, pois o Brasil não necessita senão disto, *de trabalho*, pois o mais nos foi dado pela natureza.

Em que poderemos nós, professôres e estudantes, contribuir para efetivar esta almejada mudança do Brasil, de um país do futuro para um país do presente? E em que poderemos nós ajudar o Presidente da República a conseguir 50 anos de progresso em 5 anos de govêrno?

Sobretudo, que podemos nós, não apenas *dizer*, mas, *fazer*, nesse sentido? Como efetivar o *Res, non Verba*?

Reconhecemos que muitas das medidas acima apontadas, dependendo de emendas à Constituição Federal ou de leis, estão fora de nosso alcance pessoal. Entretanto, para que nossa contribuição não seja apenas verbiagem, poderíamos além de difundí-las com as poderosas armas à nossa disposição; a cátedra e o livro, demonstrando a nossa firme vontade de agir para a consecução daquêles alevantados ideais também por êstes meios: pregando, *com o exemplo*, o princípio da dedicação desinteressada pelo bem público, o que poderíamos demonstrar, entre outras medidas, dedicando uma parte de nosso tempo à alfabetização de adultos, podendo entidades universitárias, a Diretoria do Centro Acadêmico “XI de Agôsto”, que hoje toma posse, e as dos demais, organizar, a exemplo do que faz o SESI, uma série de cursos gratuitos de alfabetização de adultos, em locais quaisquer cedidos gratuitamente, cujos professôres, gratuitos também, seriam estudantes de Direito e das outras Escolas que aderissem à idéia; reformando os nossos métodos de ensino e de aprendizagem, no sentido de torná-los mais pragmáticos e menos programáticos; realizando pesquisas, inclusive estatísticas, relativas aos assuntos mencionados, a fim de contribuir para a sua solução; cooperando, gratuita e desinteressadamente, por tôdas as formas, nas iniciativas produtivas de interêsse nacional, sejam governamentais ou particulares.

Só assim estaremos cumprindo o nosso dever no sentido de contribuir com tôdas as nossas forças para que o Brasil possa atingir os seus elevados destinos, transformando-se de um país do futuro em um país do presente.

O Brasil é racialmente o herdeiro da civilização latina mais credenciado para conservá-la e desenvolvê-la, se acaso um dia ela perecer na Europa. Dizê-lo não significa antagonismo com os Estados Unidos, racialmente herdeiros da civilização germânica. Muito ao contrário, pois foi da fusão dessas duas civilizações que surgiu o que chamamos de civilização ocidental. O entendimento, que já existe e que deve durar para sempre, cada vez mais aperfeiçoado, em pé de igualdade e não de dependência, entre a grande nação do Norte e o grande país do Sul do continente americano, representa já e representará mais ainda, em futuro bastante próximo, o penhor seguro de uma paz fundada no respeito e no auxílio mútuos.

A religião do solidarismo, que a grande nação norte-americana já pratica em larga escala, deve ser adotada por nós cada vez mais intensamente, máxime em nossa vida interna. Nós nos dizemos cristãos, mas cristianismo implica solidarismo, vale dizer, fraternidade. E fraternidade, por sua vez, implica na consideração pelos direitos alheios, no desejo de auxiliar aos nossos semelhantes, considerando-os como verdadeiros irmãos.

O espírito de solidariedade, de fraternidade, distingue o verdadeiro adulto da criança caprichosa, do adolescente naturalmente egoísta, pois é uma decorrência da consciência da interdependência humana. O homem egoísta, preocupado exclusivamente com os próprios interesses, o fachadista, o personalista, o entreguista, o burocratista, o feudalista é um sêr espiritual, social e moralmente subdesenvolvido, ainda com resquícios aparentes do selvagem que dorme dentro de nós. Não compreende a impossibilidade, na vida social, de um receber sem dar, não percebe quanto é impossível a alguém ser venturoso, no meio de infelizes, não se dá conta de quanto é vil querer aproveitar-se dos benefícios proporcionados pelo convívio social, sem retribuí-los com o próprio esforço, com a sua contribuição pessoal para o melhoramento dêsse mesmo convívio.



Temos a impressão de que a grandeza do povo norte-americano, que conhecemos e admiramos, não sòmente através dos livros, mas também pela observação pessoal, reside em grande parte, não apenas na compreensão, porém principalmente na *prática* destas verdades, na prática do solidarismo. Nós, a quem a natureza colocou em situação, sob muitos aspectos, semelhante à dos Estados Unidos, nós que somos o colosso do Sul, enquanto êles são o colosso do Norte, não devemos continuar a sê-lo tão sòmente do ponto de vista geográfico. Sigamos o seu exemplo, tomemos consciência de nós mesmos, mudemos, não apenas a nossa Capital, mas a nossa mentalidade, as nossas atitudes e trabalhemos com o mesmo ímpeto com que êles trabalham, para, deixando de ser apenas um país do futuro, sermos, como êles, daqui por diante, também um país do presente!

# O problema da produção na ideologia contemporânea \*

*Miguel Reale*

Catedrático de Filosofia do Direito  
na Universidade de São Paulo —  
Presidente do Instituto Brasileiro de  
Filosofia.

## I

### Da economia de consumo à economia de produção

É para mim grande honra proferir a aula de encerramento dêste curso, realizado graças à colaboração da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo com o Instituto Brasileiro de Filosofia.

Desejo, inicialmente, pôr em realce a preocupação dos homens de empresa pelos problemas teóricos relativos à produção econômica e às atividades mercantis. Essa preocupação doutrinária cresce dia a dia, o que é deveras louvável, pois, como advertiu um dos maiores economistas contemporâneos, JOHN MAYNARD KEYNES, quando certos homens de negócios se declaram, ou se julgam isentos de influências teóricas, na realidade estão sendo governados, inadvertidamente, por idéias de algum economista defunto. São homens que, na rotina de sua existência produtiva, não fazem outra coisa senão traduzir idéias mortas há muito tempo. Mas os verdadeiros e autênticos homens de empresa sabem que é chegado o momento de fazer uma pausa em sua faina quotidiana, para a tomada de consciência de seus próprios problemas e a verificação do es-

---

(\*) Conferência proferida no “Fôro Roberto Simonsen” segundo notas taquigráficas revistas e completadas pelo A..

tado atual do problema humano em face da economia e, o que não é a mesma coisa, da economia no complexo dos problemas do homem.

Quando escolhi o tema — “O problema da produção na ideologia contemporânea” — tinha por finalidade mostrar, sob vários aspectos e de vários ângulos, embora de modo sucinto, a importância fundamental que a produção econômica vem adquirindo na época moderna, sobretudo a partir do fim do século XVIII, da Revolução Francesa até aos nossos dias.

O assunto é de tamanha grandeza, de tal magnitude que seria impossível penetrar em sua essência sem perspectiva histórica. A análise dos antecedentes históricos impõe-se em qualquer indagação de natureza social, como todos o reconhecem, mas é indispensável também que o exame das chamadas causas remotas e próximas do “fato histórico” seja processado na totalidade de suas conexões de sentido, à luz da tábua de valores que distingue a estrutura de cada ciclo de civilização.

Volvendo os olhos para a vida dos povos ocidentais, há um século e meio, ou pouco mais do que isto, deparamo-nos com uma vida econômica dirigida por padrões e esquemas completamente distintos dos vigorantes em nossos dias. Desde a antiguidade clássica, desde o mundo greco-romano, passando pela época medieval, até meados da época moderna, podemos verificar que a economia se desenrola prevalecentemente em tórno do problema do *consumo*. Produz-se para atender sobretudo a necessidades imediatas e rotineiras do homem, sendo a produção sempre bitolada e determinada por exigências prévias dos consumidores. De certa forma, podemos dizer que era o consumidor o agente da vida econômica, porque era no sentido de suas pretensões que giravam as expressões básicas da atividade produtiva, por mais diversos que pudessem ser os fins visados pelos produtores, empenhados no acréscimo de seu patrimônio, desde o puro prazer material da posse até à sua conversão em instrumento de

domínio social e político. Dir-se-ia que as possibilidades do consumo, bem diminutas em relação ao padrão de vida do homem contemporâneo, traçavam *préviamente* as possibilidades da produção.

No fim do século XVIII verificam-se, contudo, duas transformações fundamentais, uma no plano das idéias, notadamente no plano das idéias políticas; e outra no âmbito das realidades materiais: uma revolução, digamos assim, *subjéctiva*, coincidente com outra de natureza *objectiva*.

A revolução subjéctiva operou-se no sentido da afirmação da plena liberdade humana na esfera da produção económica, desvencilhando o produtor de todos os entraves de carácter moral, político ou jurídico que, bem ou mal, disciplinavam antes rigidamente o “status” do “homo aeconomicus”

No chamado “Ancien Régime”, ou seja, na estrutura política anterior à Revolução Francesa, tóda a economia, de uma forma ou de outra, encontrava-se subordinada a um complexo de leis e de regulamentos, em virtude dos quais o produtor só era concebido em certa situação jurídica, como elemento pertencente a um dado quadro social de natureza corporativa, grupalista ou geográfica. Com a Revolução Francesa, completa-se o reconhecimento do valor do individuo como individuo, e, concomitantemente, o poder da vontade criadora também no cenário económico: era o momento marcante de um longo processo de emancipação, assinalando o ritmo novo da chamada cultura individualista “burguesa”, pela transladação progressiva do fulcro director da sociedade das antigas instituições para o génio inventivo empreendedor e absorvente de personalidades tangidas pela sêde do lucro e pelas vaidades da fortuna.

A mentalidade aventureira e confiante, que já desprendera o homem do Renascimento de uma série de “limitações ideológicas”, entreabrindo-lhe as vias da nova Ciência, da nova Arte e da nova Filosofia, repondo em novos

têrmos a problemática do Cristianismo, atinge o seu “climax” com a declaração dos direitos da nova Economia. Estamos, pois, antes de mais nada, diante de um novo *estado de espírito*, de uma nova atitude perante os problemas humanos.

O homem passa, em suma, a valer por si só, como centro autônomo de interesses econômicos, independentemente do seu enquadramento social, liberto, por conseguinte, de qualquer filiação de natureza corporativa ou, como se diz modernamente, de qualquer filiação sindical ou burocrática.

Ora, essa libertação do homem no sentido da afirmação de sua individualidade como ente criador de riquezas encontrou, ao mesmo tempo, uma situação objetiva propícia ao desdobrar-se da personalidade. Refiro-me ao aparecimento da máquina, pressuposto material de vertiginoso desenvolvimento industrial.

A era da economia industrial, como devem saber, desdobra-se em três momentos diferentes, discriminados em função dos tipos de maquinismos ou de energia neles aplicados. A sua primeira fase é governada pela utilização da máquina a vapor, graças à qual se transformaram os processos produtivos, sobretudo na Inglaterra, que desde logo se colocou à testa da avançada capitalista. A segunda época é determinada pelos motores de explosão e o emprego da eletricidade. Motor de explosão e eletricidade vieram alterar substancialmente o processo produtivo, provocando, em poucas décadas, um progresso de ordem material que teve como consequência imediata o robustecimento da crença iluminista no poder emancipador da ciência, especialmente das ciências positivas.

A terceira fase da era industrial somente agora se esboça, com a utilização da energia atômica, da energia nuclear, com efeitos surpreendentes e imprevisíveis.

Eis aí três fases distintas que demonstram o íntimo conúbio existente entre *produção econômica* e *ciência*, produção econômica e técnica.

Este é um ponto merecedor de nossa melhor atenção. Muda-se o sentido da ciência. Poderíamos dizer, louvando-nos numa expressão feliz de ANDRÉ SIEGFRIED, que a ciência deixou de ser *ciência apolínea* para ser *ciência dionisiaca*. Ou, por palavras, cessou o primado da especulação científica pura, para projetar-se, com dimensão dominante, a aplicação da ciência em sentido pragmático, a face utilitária da ciência.

Na antigüidade clássica é sabido que um Arquimedes, por exemplo, revelava certo escrúpulo, quando não apreensão, ao ver as suas descobertas envolvidas em aplicações de ordem prática. Pois bem, altera-se completamente, no decorrer do século passado, a mentalidade dos cientistas. A ciência quase que se converte em instrumento de produção, ou mais amplamente, em instrumento de vida, quando não se reduz a um cabedal de conhecimentos a serviço de interesses momentâneos ou de paixões humanas. É por estar a ciência cada vez mais absorvida pela premência dos desejos humanos que se disse, com feliz aplicação de categorias do pensamento de NIETZSCHE, que ela perdeu o seu esplendor apolíneo, a transparência cristalina da pesquisa pura, para receber o conteúdo dionisiaco da vida. É claro que focalizo, aqui, as linhas mais vivas do problema, pois não ignoro a importância das investigações desinteressadas, a busca da verdade em si mesma, da qual desabrocham, quando menos se espera, múltiplas e inesperadas aplicações utilitárias.

O certo é que a ciência procede cada vez mais jungida à técnica, até ao ponto de se poder afirmar que a técnica é a sombra da ciência, ou quase a ciência em termos de produtividade. Quando a ciência se projeta em formas de inversão pragmática, segundo dados de certeza e de garantia, temos o processo técnico como projeção natural da verdade científica.

Recapitulando, verifica-se que, na grande equação da revolução industrial, conjugaram-se um fator de ordem subjetiva, pela afirmação do poder criador do homem

livre de peias normativas, e um fator objetivo, ligado ao aparecimento de condições materiais que propulsionaram e facilitaram as conquistas dos homens de emprêsa.

Outros fatores poderiam ser aqui lembrados operando na história do capitalismo, como, por exemplo, o espírito religioso de fonte calvinista, e mais remotamente de inspiração protestante, chegando a colorir de significado transcendente a arte de enriquecer e produzir, visto como a fortuna traduziria um sinal de “eleição”, uma graça de Deus, enquanto a pobreza passava a ser vista como marca de abandono, um sinal de privação da graça. Daí o ímpeto realizador, harmonizando-se a conquista terrena dos bens materiais com os desígnios celestiais, vivendo alguns economicamente “sub specie aeternitatis”, aceitando os sacrifícios da poupança e a dura vida diuturna de trabalho, não como pena, mas como forma de salvação. Lembraria, outrossim, as ordenações jurídicas modeladas segundo o individualismo romano, as reelaborações burocráticas do Estado Moderno, as mudanças radicais operadas nos conhecimentos geográficos e astronômicos, as novas concepções sôbre a arte da guerra, como têm sido assinalado pelos estudiosos da era capitalista, desde WEBER a SOMBART, mas, no fundo, tôdas as características apontadas redundariam no reconhecimento daquela dupla revolução operada, por íntima e compreensível polaridade, no plano subjetivo dos valores espirituais e objetivada na criação dos correspondentes meios e instrumentos técnicos de ação.

O que importa, porém, observar, a esta altura da exposição, é que, sob o impacto desse complexo de forças, a economia perde, paulatinamente, o seu eixo primitivo, que era o *consumo*, quase estáticamente concebido, para passar a girar em tórno de outro eixo fundamental, a *produção*, suscetível de suscitar e revolucionar as exigências dos consumidores.

Se indagássemos de um mestre da escola clássica sôbre o fenômeno essencial da economia, a resposta provável seria no sentido de apresentar a produção como centro polarizador de todo o processo econômico.

Se mais tarde aparece determinada corrente, aliás de ressonância limitada a círculos culturais brasileiros, afirmando ser a economia a ciência das trocas, tal assertiva, em última análise, em nada viria alterar os dados do problema, pois a produção ainda se coloca no centro da vida econômica, embora culminando na circulação das riquezas.

Na realidade, o capitalismo industrial é impellido pela preocupação da busca permanente e autônoma do lucro e, por conseguinte, tem como fulcro a idéia central de produzir livremente a fim de obter um resultado positivo suscetível de novas inversões, num crescendo de perfectibilidade técnica. Fiel a essa diretriz, o homem de empresa subordina tudo à finalidade lucrativa do empreendimento, no pressuposto ético de que não haveria melhor modo de contribuir para a prosperidade comum.

O início do capitalismo industrial, como todos o reconhecem, foi áspero e duro, pois se quis tirar da máquina o máximo de vantagens. Reduzir, de um lado, a participação da mão de obra e, de outro, substituir o trabalho dos adultos pelo das mulheres e das crianças, eis dois propósitos que animaram os primeiros organizadores de estabelecimentos maquinofatureiros, dando origem a um período dos mais negros da história econômica do Ocidente, só comparável ao tráfico do trabalho servil nas terras americanas.

É esse o momento mais triste da história do capitalismo, no qual se quer obter da máquina todo o proveito possível, pela preocupação exclusiva da produção pelo menor custo com o máximo resultado. A máquina serviu, sobretudo, como instrumento de substituição do homem, o que explica tenha ganho foros de verdade científica uma estranha concepção da produção em termos quase materiais ou materialistas. Eu me refiro a certas teorias da escola liberal, no sentido, por exemplo, de que somente se poderia falar em produção no caso específico de manufatura de objetos materiais úteis. Quando vemos um ADAM SMITH, um RICARDO ou um STUART MILL, que são economis-



tas clássicos, o terceiro já com certas tintas de revisionismo, cientistas penetrantes e objetivos, movidos sempre por espírito de análise desapaixonada, afirmar que o homem só produz quando gera algo de material, é que podemos sentir tôda a fôrça de uma tendência destinada a acentuar progressivamente a deshumanização da economia, ou, a “coisificação” da atividade produtiva. Dizia-se, por exemplo, que o sapateiro, ou seja, aquêle que faz sapatos, produz, mas o engraxate, aquêle que limpa sapatos, não realiza qualquer processo produtivo. Produzir equivale a criar “coisas”. É claro que tal concepção foi logo alvo de críticas procedentes, que demonstraram o equívoco de ligar-se essencialmente a produção ao fabrico de bens corpóreos, porquanto, no fundo, o homem não cria de maneira absoluta, mas sempre transforma o existente, inovando em relação ao “processus” expontâneo da natureza.

Quem desloca qualquer bem de ordem econômica de um mercado para outro está criando algo, que é a nova dimensão de disponibilidade, de afetação utilitária ou ofelímica atribuída ao bem, em função de exigências humanas diversas e de outras possibilidades de consumo. Mister foi, pois, alargar-se o conceito de produção para que abrangesse, em sua compreensão, tôda atividade econômica geradora de bens materiais e imateriais suscetíveis de melhor atendimento às necessidades humanas, em função de variáveis ciclos de cultura.

Por mais que se alargasse o conceito de “produção”, com o risco de abranger indiscriminadamente todos os aspectos da atividade econômica, nem por isto perdia ela a sua posição preeminente, quase que absorvente nos quadrantes da ciência econômica.

O *consumo*, um dos problemas fundamentais da economia antiga e medieval, e até mesmo das primeiras centúrias do capitalismo moderno, passou a ser considerado por alguns economistas de prol como sendo um capítulo estranho à Economia. SENIOR, por exemplo, que repelira o conceito demasiado estreito e materializado de produ-

ção, não titubeava em proclamar que tôda a matéria referente ao consumo antes interessa à Moral, à Higiene ou à Ciência da Administração do que à Economia Política. A Economia, no sentido próprio dêste têrmo, deveria cuidar apenas da produção, da distribuição e da circulação das riquezas, confiando o problema do consumo aos cuidados normativos de uma política social norteada por juízos de valor ético ou sanitário.

## II

### O marxismo como ideologia de produção

Pois bem, foi nos quadros de uma economia *fundamentalmente produtivista* que se desferiu a critica de socialismo científico, do socialismo marxista. Aqui é que desejo acentuar um ponto nem sempre posto em evidência pelos estudiosos da matéria. Qual foi a maior originalidade de KARL MARX, dentre as poucas ou muitas (a matéria é controvertida) que teve nesta matéria que estamos analisando? A originalidade genial de KARL MARX consistiu, a meu ver, em ter compreendido o anacronismo de uma política socialista fundada em meras reivindicações morais dos consumidores, postulando, ao contrário, um socialismo baseado na *teoria da produção*. A sua grande novidade para o mundo socialista foi, repito, ter posto o problema do socialismo em têrmos de produção, e não em têrmos de consumo. Na realidade, KARL MARX adaptava-se aos novos tempos para transformar-lhes a estrutura e o ritmo. Visto sob êsse prisma particular, poder-se-á dizer que o mentor do coletivismo foi um discípulo da Escola Clássica, heterodoxo, revolucionário, mas imbuído de seu *produtivismo* radical.

É conhecida a advertência de KARL MARX de que de quem olha a vida econômica capitalista através da circulação exterior das riquezas tem a impressão de uma igualdade entre dar e receber; mas quem penetra no laborató-

rio secreto da produção verifica quantas razões há para as revoltas do homem que aliena a fôrça de seu trabalho, pois, diz MARX, o fim último da produção capitalista é “a apropriação e a capitalização da mais valia”, com esquecimento das necessidades humanas. Surge, como se vê, a doutrina marxista como uma crítica à produção de tipo capitalista. É estranho e até certo ponto paradoxal que a obra príncipe de KARL MARX não se chame “O Trabalho”, mas sim “O capital”. O capital é, na realidade, a grande personagem da dramaturgia marxista, mas, por de trás do capital, que se move como um frio Deus terreno, a devorar saturnicamente os próprios filhos, vislumbra-se o proletariado, o novo Deus que o profeta de Treves nos aponta, pronto a empunhar o facho da *produtividade crescente*, comprometida, a seu ver, de maneira inexorável, pelas esclerosadas e cada vez mais engurgitadas artérias do capitalismo centralizador e proletarizante.

Frize-se que, nessa ciclópica análise da produção capitalista, foi mérito de MARX não se ter deixado circunscrever por um conceito estritamente técnico de capital, compreendendo a necessidade de situar o problema na concreção e na totalidade do processo histórico, atitude esta que iria ter tão profunda repercussão no desenvolvimento da historiografia social e econômica.

Neste ponto não se lhe pode recusar originalidade. Muitas das teses marxistas podem ser filiadas aos economistas clássicos ou a estudiosos autônomos, como SIMONDI, por exemplo, mas façamos abstração do problema tão delicado das filiações teóricas, para atentarmos mais ao índice de potenciação das idéias. Ora, uma das idéias potenciadas por KARL MARX é exatamente esta: a de que “o capital não é uma coisa, mas uma relação determinada de produção”, e que, por conseguinte, o problema da produção transcende os lindes e as categorias do tecnicismo tradicional, para situar-se na totalidade das circunstâncias sociais e históricas. Esta é, segundo me

parece, uma colocação metódica de grande valia, posteriormente aceita por estudiosos que não têm com KARL MARX outra relação que não seja a natural admiração que todo homem de pensamento dedica àquêles que suscitam idéias novas para o debate das contingências humanas. Produção, pois, não apenas como fato econômico, mas como expressão dos problemas humanos focalizados em sua totalidade orgânica.

Pena é que MARX tenha pago tributo tão elevado à mentalidade dominante em seu tempo, fazendo, de um lado, a crítica à produção de tipo capitalista, e, do outro, modelando a sua ideologia política em termos eminentemente produtivistas, com desprezo da que parecia ser a sua preocupação inicial: a conexão técnico-científica entre o desenvolvimento da produção e o desenvolvimento do consumo.

Em verdade, por que KARL MARX se tinha na conta de “socialista científico”? Porque, penetrando nos meandros da produção capitalista e julgando descobrir-lhe os segredos, julgava poder inferir do seu processo dialético, marcado por crises sucessivas, a eclosão de uma crise final, irremediável, de estrutura, substituindo-se um *sistema de produção*, baseado na propriedade privada, por outro *sistema* fundado na “socialização dos meios de produção”.

A visão do capitalismo que MARX nos apresenta é, dessarte, apocalíptica. Para êle o processo de produção de tipo capitalista está minado por uma contradição radical, que tentarei fixar em breves traços. A produção já está socializada, diz êle, visto como todos tomam parte nela. Tudo quanto é produzido nunca é o reflexo do esforço criador de um só, mas é, ao contrário, o ponto final de uma série de elos, de um rosário produtivo de elaborações anteriores, de sorte que onde quer que haja um produto aí se nos depara uma produção socializada. Em contraposição à produção socializada, como ato genético, persiste, todavia, aberrantemente, a propriedade

particular cercada de tôdas as prerrogativas jurídico-políticas. Produção social em contraste com propriedade juridicamente individualizada, eis, no dizer de MARX, a fonte das crises inevitáveis. A produção capitalista, incapaz de vencer tal antagonismo, vive ao sabor das crises renovadas, provocando, de um lado, a concentração crescente dos capitais e, de outro, a proletarização crescente. Donde a luta de classes, o conflito social, cujo desfecho último é a queda da burguesia e a ascensão do proletariado para o advento de uma bemaventurada sociedade comunista, sem classes e sem oprimidos.

Pensava êle que somente graças à socialização dos meios de produção seria possível preservar o ritmo ascensional da economia, aquêlê surto de produção que fôra o ideal dos mentores da Escola clássica. No fundo, portanto, mantinha-se fiel aos ideais de produtivismo da economia manchesteriana, embora pretendendo contrapor-se a seus objetivos: KARL MARX, cuja formação econômica se aperfeiçoou na Inglaterra, na meditação dos mestres do liberalismo econômico, dêles não se divorciou pelo menos num ponto: no que tange à crença de que o essencial é o aumento da produção, pois dêsse aumento haveria de resultar, automaticamente, o benefício geral de todos. Talvez não haja exagêro em conjecturar que MARX não teria sido socialista se não estivesse convencido da maior produtividade, do maior rendimento econômico oriundo da “socialização dos meios de produção” Não será êste o grande paradoxo do marxismo? A corrida soviética para a produção, a obsessão de atingir e superar incontinenti os índices da economia norte-americana, revela-nos que uma mudança radical se operou no plano dos instrumentos de ação, mas não no âmago das tendências, no espírito primordial das concepções econômicas. São dois “produtivismos” em conflito, ostentando duas técnicas distintas, abstração feita, é claro, de outros aspectos essenciais, de ordem moral ou política, ligados a êsse formidável con-

traste de idéias e de recursos materiais, pois o presente trabalho está adstrito à problemática da produção.

Desejo esclarecer, desde logo, que esta concepção *produtivista*, quer do capitalismo, quer do marxismo, não podia deixar de prevalecer sôbre a acanhada visão de uma economia jungida passivamente aos limites de um mercado consumidor, cujas exigências ínfimas resultavam do número insignificante de indivíduos que, antes da era industrial, logravam ser efetivamente partícipes de melhores condições de vida.

Economia de consumo significava apenas economia rotineira, traduzindo-se em privilégios para alguns, e em miséria para a esmagadora maioria. Sob êsse ponto de vista, mister é reconhecer que os empreendedores capitalistas, não obstante os abusos iniciais que macularam a entrada da máquina a vapor no mundo dos negócios, dinamizaram a vida econômica, abrindo, em pouco tempo, novas possibilidades de participação vital às massas trabalhadoras, diminuindo a mortalidade infantil, aumentando o índice médio de vida, eliminando progressivamente as carestias e as epidemias devastadoras, com a inegável generalização de melhores “standards” de consumo.

Ter proclamado o caráter utópico de uma solução puramente distributivista, preferindo pôr o problema do socialismo em termos de prévio aumento de produção, foi o mérito de MARX. Forjado, porém, no clima naturalista do século XIX, aliou êle o otimismo ascensional da dialética hegeliana ao otimismo progressista dos economistas britânicos, fiel à tese da perfectibilidade crescente do homem com base na mera solução de seus problemas econômicos-vitais.

É aqui que surgem dúvidas e inquietações aterradoras do mundo contemporâneo, uma de cujos dramas, como acentua LOUIS BAUDIN, é *o conflito entre a Técnica e a Política*.

### III

#### A economia normativa e a implicação entre produção e consumo

Hoje, em dia não subsiste mais a crença generalizada de que o problema por excelência do homem consista no aprimoramento dos meios de produção, ou no encontro de novos esquemas jurídico-políticos que os convertam em peças ou instrumentos exclusivos da organização estatal.

É inegável que o homem atual não acalenta a ilusão iluminista de que os progressos da ciência e da técnica bastem para promover o advento de uma nova era de paz e de conforto. Reconhece-se, ao contrário, que a ciência tanto pode propiciar resultados positivos como negativos, pondo em risco a vida, à medida que nos entreabre condições de vida mais cômoda e fácil. Já foi dito, aliás, com desconsôlo, que, quanto mais avançamos, de conquista em conquista, no domínio progressivo da natureza, mais nos assalta o sentimento de nosso ser periclitante, escravizados cada vez mais os homens uns aos outros e às coisas.

Compreende-se que a ciência é um meio, um instrumento neutro de ação humana, e que o valor dela está na dependência do emprêgo ético dado aos recursos que o prodígio das descobertas e das invenções nos propicia. A questão torna-se, dêsse modo, mais complexa, pois o que no fundo de tôdas as perplexidades se percebe é o desejo de uma integração unitária, na qual a *ciência*, a *produção* e o *consumo* se articulem de maneira harmônica, em função das exigências e aspirações *materiais* e *espirituais* da espécie humana.

Postos, assim, os dados da questão, vê-se logo que seria absurdo querer retroceder à época de uma economia estática, ou de renúncias progressivas, bloqueadas as situações humanas, encerrado o ciclo de mobilidade dos quadros

sociais, para imperar a previsão burocrática e fria entre o “quantum” da produção e o “quantum” do consumo.

Isto seria tão anacrônico como querer sustentar, num saudosismo manchesteriano, que melhor fôra deixar os processos econômicos entregues a si mesmos, pois, cada qual, cuidando de si, estaria implicitamente cuidando do próximo. . Quem alimentará ainda a crença no “equilíbrio automático dos egoísmos”?

Por outro lado, bem poucos estarão absolutamente convencidos de que a felicidade geral será o resultado imanente de um crescendo de produtividade. No mundo conturbado em que vivemos fácil é reconhecer que as mais estonteantes revelações do saber científico têm servido mais para gerar inquietações do que para acobertar nossos espíritos com o manto desejado da tranquilidade e da paz.

Que seja necessário pensar em termos de “*economia normativa*” (note-se que evito a expressão “*economia dirigida*”, apegada a uma concepção unilinear do problema), eis uma verdade que me parece deva ser considerada assente, dependendo de precisar-se com rigor o emprêgo da expressão: “*economia normativa*”

Sem antecipar algumas das conclusões desta palestra, podemos concluir do já exposto que as condições *subjetivas* e *objetivas*, assinaladas como pressupostos da economia prevalentemente produtivista, sofreram uma alteração substancial.

Em primeiro lugar, ao otimismo anterior sucede, se não uma atitude pessimista, — que chega, às vêzes, a se converter em angústia e em ansiedade, como se estivéssemos na iminência de uma catástrofe irremediável, — sucede pelo menos uma atitude mais precavida e prudente, apelando para a vigilância e a interferência criadora dos homens de govêrno, assim como dos próprios responsáveis pelo processo produtivo, a fim de que o fato econômico não se desenrole à margem de uma esclarecida opção programática.



Nasce daí uma confiança maior na capacidade diretora do homem, atribuindo-se-lhe o poder de alterar, em seu benefício, graças a providências fundadas em dados objetivos, o curso espontâneo da história. Atitude, por conseguinte, de um humanismo que se poderia denominar “de potência”, bem distinto, por exemplo, dos propósitos humanísticos de um MARX, por demais algemado à sua tese sobre os meios técnicos de produção como fator determinante de tôdas as “ideologias”, o que equivale a dizer, também condicionador de elementos espirituais ou psicológicos, que, a meu ver, condicionam a economia, embora com ela se mantenham em estreito liame, em uma relação dialética de implicação e de polaridade.

Seria injusto recusar-se o significado humanístico da obra de KARL MARX, com o seu programa de emancipação dos homens “alienados” ao processo econômico de seu tempo, mas o humanismo marxista revela-se unilateral, fadado à auto-destruição, porque subordinado à teoria naturalista do progressivo govêrno das coisas, segundo leis imanentes no próprio desenrolar-se do fato econômico. O que é essencial, ao contrário, como condição da tarefa que se nos antolha, é um humanismo que, sem converter o homem num deus terreno pretencioso, também não o converta em mero participante, ora feliz, ora temeroso, de uma história, cujo roteiro não orienta, ou quando muito vislumbra nas obscuras profundezas da chamada infraestrutura econômica.

Razões há, além do mais, no plano *objetivo*, no plano extrínseco das coisas, para defender-se tal atitude de “humanismo de potência”. A técnica de nossa época não é mais o instrumento teórico e mecânico incipiente que propulsionou as primeiras arremetidas capitalistas. A aliança da ciência com a produção, a que já fiz referência, não só transformou fisicamente a face da terra, como implicou também em radicais alterações na problemática do trabalho. Vemos alargar-se, dia a dia, a esfera de participação criadora ou inteligente dos que produzem, não

só por se exigir maior apuro técnico nas tarefas mais rudes, mas especialmente pelo crescente número de colaboradores de cunho intelectual. De modo geral, pode-se dizer que ocorre uma *intelectualização crescente do trabalho manual*, e que, ao mesmo tempo, vai crescendo, dia a dia, o índice de prevalência dos fatores intelectivos no processo da produção.

Contrariando certas Cassandras, o progresso técnico não conduz, irremediavelmente, ao automatismo dos atos produtivos, à despersonalização do trabalho, pelo divórcio cada vez mais pronunciado entre o produtor e a sua obra, estilhaçada e imperceptível no jôgo das tarefas distribuídas na produção anônima, em série. Se, de um lado, cresce o automatismo, de outro, o maior rendimento faculta maiores salários, compensa o trabalho com maior lazer, propiciando-lhe oportunidades para o livre empenho do espírito. É possível, outrossim, que sobrevenha um entusiasmo novo, como resultado de um “trabalho de equipe”, desde que se saiba criar a “participação comunitária” indispensável a que o operário-técnico e o empresário se sintam unidos em virtude da produção comum.

Se, como efetivamente procede, um dos problemas a resolver é o do *trabalho com alegria*, não é dito que não possa haver alegria no trabalho de grupo, quando haja autêntico sentido de participação, e desde que o valor objetivo da obra, contemplada no seu conjunto harmônico, empreste relêvo a cada ato singular. Nas grandes catedrais góticas não se encontram, freqüentemente, nomes de artífices ou de artistas; as individualidades criadoras se projetam na beleza institucional do todo. Sem ir a tais extremos da dedicação plena, não resta dúvida que condições psicológicas propícias lograrão restituir vibração humana à monotonia dos esforços ajustados ao ritmo transpessoal das máquinas. Eis aí como a *situação psico-social* do operário, a consciência da totalidade da obra, tem importância decisiva para o problema moral e eugênico do trabalho. Nesta ordem de idéias, a iniciativa soviética de promover competições, com ressonância na rede dos

interesses nacionais, entre os vários centros de produção, usinas, emprêsas agrícolas, etc. confirma, mesmo no ambiente coletivista das igualdades prometidas, o alcance das teorias que, com penetrante senso das realidades humanas, mandam se atente aos fatores de ordem psicológica no trato dos problemas de produção, na aparência apenas dependentes de aperfeiçoamentos nos maquinismos. Como bem observa FRANÇOIS PERROUX, o essencial é que cada operário possa *ver* o resultado de seu trabalho em sua utilização ulterior, assim como *situá-lo* no conjunto dos trabalhos executados pela emprêsa, o que se logrará obter graças a um plano de informações que esclareça o valor das tarefas discriminadas em equipes autônomas. O que importa, em suma, é preservar o *sentido de participação criadora* no conjunto da obra, como uma exigência primordial da técnica de trabalho, fortalecida aquela participação por processos ou fórmulas sociais de salário capazes de superar a hostilidade que, por sentimento de injustiça, o trabalhador ainda conserve contra o próprio trabalho.

Dir-se-ia que se constitui entre o homem e a máquina uma trama de atos e reações. Não se olvide, contudo, que a máquina é sempre uma “coisa criada” pelo homem, algo, portanto, que cristaliza e conserva atos anteriores de pensamento e de vontade. Quando um dado maquinismo *atua* sobre os homens, há apenas aparência de “atuação material”: indo à raiz do fenômeno, são sempre homens (os inventores, os cientistas, os empresários, os realizadores técnicos da máquina) que, através da máquina, estão agindo uns sobre os outros. É nesse fluxo de *objetivação* do espírito em obras e *bens culturais* (entre os quais se situam os *bens econômicos*) e no refluxo dos bens culturais sobre as *subjetividades atuantes* que se resolve o processo integrante da história.

É a falta de compreensão das máquinas como formas de *objetivação humana* que faz pensar numa *civilização*

*da máquina* que não possa ser, como deve ser, uma *civilização humanística*.

A atenção devida a essa dimensão do problema prevenir-nos-á contra certos desgarramentos operados em alguns setores do capitalismo no concernente à “*racionalização*”, palavra que quase adquiriu fôrça mística, como se nela se ocultasse o talismã fadado a libertar a economia ocidental das crises periódicas que a atormentam.

Lembro-me, neste passo, de uma observação aguda de GUIDO DE RUGGIERO, salientando o contraste entre o ideal do homem grego, — que era o de racionalizar-se a si próprio — com o ideal do mundo atual, que é o de racionalizar as coisas e os serviços. Nessa transladação da *ratio*, do plano ético do homem para o plano quantificado dos utensílios e dos instrumentos de ação, é que se situa a conhecida frase equívoca de TAYLOR: “antes o homem era tudo, agora é o sistema”

Em lugar do homem o sistema, o que vale dizer: a grande maioria agindo sem qualquer poder de iniciativa, submersa na execução automática de algo pensado por outrem. À “alienação” material, referente à possível disparidade verificada na distribuição dos proveitos, soma-se outra “alienação” não menos grave, fruto da escravização mental do homem às medidas impostas pela máquina.

Note-se que falo da *alienação* do homem em geral, e não apenas na do operário, como se pensou em termos classistas. Já se obtemperou com acêrto que a escravização se estende também ao capitalista, ao chefe de empresa, que, podendo dispor da máquina, acaba por não mais dispor de seu tempo senão em função do bem possuído: passa êle a viver a vida compatível com as exigências esquemáticas dos instrumentos de produção. Numa inversão violenta de valores, a máquina como que modela o homem à sua imagem. Isto no campo individualista, ou de social democracia indefinida, porque, na esfera comunista, vai-se mais longe: *a máquina modela o próprio*

*Estado*, que se converte em uma imensa usina desdobrada do Báltico até ao Pacífico.

Em lugar do homem o sistema. Não mais o homem com a sua capacidade inventiva, e os vôos da imaginação criadora, mas tudo pré-ordenado, planejado, programado, obedecendo a uma distribuição econômica de esforços para atingir-se o máximo resultado. Racionalização das coisas em lugar de racionalização do homem. Foi esta a bandeira que se levantou em certo momento da crise, e cuja valia deve ser reconhecida em seus devidos limites. Não há que falar em racionalização das coisas e dos processos produtivos esquecendo-se a dimensão fundamental do homem. O propósito primordial, em verdade, deve ser o da re-humanização da economia, quer perante a máquina, quer nas relações fundamentais entre produção e consumo.

Que é consumo? O consumo é o homem, pois todos, produtores e não produtores, velhos, moços e crianças, doentes e sadios, todos nós consumimos. Quando dizemos “o consumidor”, indicamos, de certa forma, o homem na sua universalidade vital. Donde se há de concluir que a re-humanização da economia implicará na busca de maior adequação e funcionalidade às exigências fundamentais do consumidor.

Não pensem que, a esta altura dos acontecimentos históricos, esteja eu aqui a pregar uma economia anêmica ou de âmbito familiar, como se me parecesse melhor sofrer o “élan” da produção, que os homens de empresa deixassem de o ser. Ao contrário, penso que seria grande erro estancar o impulso produtivo. É necessário, porém, que a produção não seja concebida como simples fato econômico, mas enquadrada na totalidade do processo social, isto é, disciplinada pelas exigências essenciais da existência humana, deixando, como ora acontece, de plasmar a sociedade inteira segundo os mais caprichosos e desproporcionados fluxos de inversão de capitais.

Esse é um dos pontos fundamentais a ser considerado em uma “economia normativa”, ou seja, regida por normas

éticas, segundo uma escala hierárquica de valores. Certos homens de emprêsa pensam que o que interessa é apenas produzir. Primeiro produzir a mercadoria para depois se produzir o consumidor. A técnica de propaganda e todos os processos de aliciamento psicológico servem para modelar o homem segundo as exigências produtivas, mesmo quando se trata de suscitar no mercado consumidor verdadeiras subversões na ordem das preferências. O supérfluo tende a deslocar o essencial, o ilusório a preva-  
lecer sôbre o substancial, graças a mil formas de sedução. Já foi dito, aliás, por um crítico da economia burguesa, ARTURO LABRIOLA, que o capitalismo vive da “exploração do desperdício”, do consumo falsamente orientado, do “gaspillage” na paz, recorrendo a inversões bélicas no desespêro agudo das crises.

Sei quanto é difícil discernir entre o essencial e o supérfluo no campo variegado da economia, existindo, como existem, quadros diversos e contrastantes de civilização, hábitos peculiares arraigados nas distintas órbitas de consumo, desníveis acentuados de padrões de vida, sem se esquecer a lição risonha de VOLTAIRE: “o supérfluo, coisa tão necessária!”

Mas, convenhamos, por mais relativos e precários que sejam os limites do supérfluo, como não proclamar o desequilíbrio quando vemos televisões ostentadas em barracos de madeira, e objetos de luxo brilhando nos casebres dos desnutridos? Como não advertir o perigo dos gastos fáceis, da perda absoluta do sentido de poupança, que é a raiz e o estímulo das inversões produtivas e úteis?

#### IV

### **Educar para o consumo numa comunidade concreta de produtores**

Rêlevem-me se aqui o educador aponta para uma questão que diz respeito à formação do homem para a

vida econômica. Parece-me que se tem cuidado apenas de educar para a produção, esquecendo-se de educar para o consumo. Educar não apenas para produzir, mas educar também para consumir. Se não houver esta ação pedagógica correremos o risco de erigir uma civilização em barbárie, ou, por outras palavras, uma barbárie civilizada, tecnicizada, o homem produzindo cada vez mais sem saber o que fazer com a coisa produzida. A máquina a dominar os homens porque incapazes de abrangê-la e dominá-la numa compreensão espiritual superior. Educar para consumir será talvez o meio mais eficaz para por côbro a certos desgarramentos da produção, se é que não queremos a ingerência do Estado, num dirigismo de conseqüências funestas. Cabe, aliás, aos próprios homens de empresa compreender a gravidade desta conjuntura.

Se chego a uma destas conclusões, de que o problema da produção é também problema pedagógico, é porque estou convencido de que a técnica, por mais que gere bem estar material, não basta, por si só, pela simples oferta de bens úteis à vida, para criar condições propícias à felicidade do homem. O que queremos não é consumir, o que queremos não é produzir, o que queremos é produzir e consumir em um sentido de tranqüilidade e de plenitude. Sôbre tais bases é que podemos e devemos assentar uma economia humanística, regida por normas éticas, infensa a tôdas as explicações unilaterais, que deram realce e importância a um aspecto isolado do problema, desprezando os demais.

Devemos procurar atender ao homem total, isto é, em sua concretidade histórica e em sua circunstancialidade social, e não ao homem parcelado, dividido, fragmentado, atomizado, estilhaçado através de uma série de perspectivas que, isoladas, não possuem qualquer valor, qualquer significado.

Uma das características de uma economia éticamente normada é, no meu entender, a ausência de preconceitos

metódicos, ou, por outras palavras, de soluções unilaterais, como, por exemplo, as que se extremam nestas duas asserções contraditórias: “a solução reside exclusivamente em tudo se confiar à iniciativa privada”; “a solução reside exclusivamente na socialização dos meios de produção”.

Ora, se o que importa é uma economia a serviço do consumidor, para elevação plenária de seu “status” de “beneficiário das conquistas da ciência e da técnica”, nada legitima o fanatismo de soluções que pareceram favoráveis quando outras eram as condições da vida produtiva, diversas as dimensões do saber científico e de suas aplicações. Frize-se, de passagem, que o repúdio que faço a tôdas as soluções unilaterais e reducionistas corresponde a uma das mais preciosas orientações da Filosofia contemporânea sôbre o acêrto do *pluralismo metódico*, discriminando dinamicamente os meios de pesquisa em função das múltiplas esferas do real e da vida.

Socialização dos meios de produção? E por quê não? E por quê sempre assim? Socializar os meios de produção em determinadas circunstâncias e em certas oportunidades, sim; em outras circunstâncias e oportunidades não, por não ter sentido, por manifestar-se a medida anti-econômica ou anti-humana. Tôda a vez que a mera exigência econômica da produção estrita entrar em conflito com outras dimensões fundamentais da vida humana, mister será examinar cada caso concreto, subordinando-se o econômico aos imperativos de ordem moral.

Iniciativa individual? E por quê não? Em certos países a iniciativa individual deve ser presservada e estimulada como condição primordial do desenvolvimento econômico. Refiro-me especialmente ao Brasil, cujos desníveis culturais e técnicos abrem perspectivas favoráveis ao bandeirismo econômico, tornando manifesto o equívoco da estatificação das fôrças produtivas em emprêsas públicas que, olvidando as regras elementares do cálculo hedo-



nístico, passam a agir ruinosamente como se fôsem instituições político-partidárias.

É claro que existem setores da vida econômica que postulam a ingerência do Estado, não só pelo risco que envolvem, como por se destinarem ao atendimento de necessidades sociais inadiáveis, que não possam aguardar condições compatíveis com a justa retribuição devida aos investimentos privados. Em casos dessa natureza, compreende-se e legitima-se a ação do Estado, quer diretamente, quer, de preferência, graças ao regime dos serviços públicos concedidos, subordinado a diretrizes de ordem moral e econômica, para que, de um lado, não ocorram os abusos do monopólio e, do outro, pela pressão das correntes demagógicas, não se parta a equação financeira essencial à continuidade e à expansão dos serviços reclamados pelo interesse público.

O mesmo critério plástico, aderente às peculiaridades de cada meio ambiente, deve ser seguido no que se refere ao outro gênero de providências administrativas, isto é, ao sistema de fiscalização estatal das empresas, respeitando sempre o princípio fundamental que fixa a *iniciativa privada* como centro da ordem econômica em um Estado de Direito, tal como o proclama, aliás, o artigo 145 da nossa Carta Maior, visando a conciliação da liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano, na medida da justiça social.

É, pois, de elogiar-se a orientação firmada no regime constitucional vigente que, sem eleger qualquer solução “a priori”, abre um leque de possibilidades à intervenção do Estado, na ordem econômica, mediante prévia autorização legislativa e segundo uma gradação prudente que pode se desenvolver desde as formas de fiscalização e controle até às medidas radicais do monopólio, neste caso quando comprovada a incapacidade ou o desinteresse das livres iniciativas, ou manifesta a ameaça de ruinosas absorções capitalistas.

Perguntar-se-á se esta diversidade de critérios e de processos metódicos não importará em desequilíbrio na vida do Estado, gerando insegurança nas soluções de governo e apreensão no domínio dos negócios privados, sob o guante de imprevisto dirigismo burocrático. É preciso, porém, não olvidar que, nos têrmos de nossa Carta Magna, a intervenção terá sempre por limite os direitos fundamentais por ela assegurados. Não ignoro que têm havido abusos, notadamente em matéria de política cambial, onde a lei tem sido a grande ausente, mas é de se esperar que o Poder Judiciário venha a preservar cada vez mais a esfera das garantias individuais, mediante uma apreciação mais concreta e positiva dos fatos econômicos, passando do mero exame da *legalidade formal* ao exame corajoso da *legalidade substancial* dos atos administrativos.

Cabe, outrossim, ponderar que a multiplicidade dos meios de ação político-econômica só é incompatível com a unidade artificial e amorfa, fruto de idéias preconcebidas, sendo, ao contrário, condição para atingir-se a unidade social orgânica, caracterizada pela composição de elementos distintos mas complementares. A história tem horror à simetria, desfazendo, como castelos de cartas, os planos tendentes a subordinar a soluções monocórdicas os fatores mutáveis e complexos da vida econômica. Até hoje não se conseguiu provar, por exemplo, que a socialização dos meios de produção redunde sempre no incremento das riquezas ou, ao contrário, que seja incompatível com o progresso das ciências, que se tem mostrado, aliás, indiferente às estruturas políticas, acomodando-se a tôdas...

O sentido de totalidade e de concreção, marcante na ação dos verdadeiros estadistas, previne-nos, assim, contra algumas orientações singelas que, pretendem introduzir reformas sociais, por simples impulsos éticos ou religiosos, com olvido dos limites ditados pela ciência econômica, ou, no extremo oposto, olvidam valores éticos e religiosos para subordinar a organização da sociedade a puros impe-

rativos de produtividade, como se aos não economistas só coubesse, consoante sugere LUDWIG VON MISES, dar conselhos aos consumidores para a aquisição de hábitos morigerados e melhor uso dos bens que o capitalismo lhes enseja.

É mister, pois, se reconheça a legitimidade dos pontos de vista do economista e do sociólogo, do moralista e do psicólogo, do político e do jurista, de quantos cuidam das complexas ciências do homem, quando em jôgo os problemas humanos envolvidos na temática da produção.

Muitos fracassos na política econômica nacional, por exemplo, têm resultado do esquecimento da interpenetração dos fatores atuantes no meio social. Reformas pomposas se tentam inútilmente nas altas esferas burocráticas, quando o povo é mantido às escuras quanto aos escopos do governo, nem se cuida do clima psicológico indispensável a uma real participação criadora por parte daqueles cujos interesses estejam envolvidos nas providências programadas. Acaba-se na ciranda das portarias e dos decretos, que as classes produtoras recebem prevenidas, e os demais com pasmosa indiferença. Sem exemplos de austeridade e de continuidade de propósitos, sem o sentimento que deve animar os que trabalham quando se sabem partícipes de uma comunidade concreta, como será possível o estímulo para a poupança, como condenar-se a fuga das aplicações parasitárias ou de gôzo? Como esperar-se a preferência por investimentos de caráter realmente produtivo?

Reconheçamos: em tais casos, o que triunfa é a demagogia alçando o estandarte rôto da distribuição da miséria, estancadas inexoravelmente as fontes produtivas, com o sacrifício final dos consumidores.

Cuidemos, pois, da produção nacional, mas no quadro geral de tôdas as nossas circunstâncias, tendo em vista as necessidades e as contingências de um País que, como qualquer outro, está sujeito aos influxos da economia mundial, mas, que, como País subdesenvolvido, mais pa-

dece no mercado internacional as conseqüências trágicas de seu baixo índice de produtividade humana e de sua incipiente estrutura técnica, tanto industrial como agrícola. As gritantes diferenças de nossas áreas de cultura; os profundos desniveis de rendimento que entre nós existem; a precária e intermitente adequação entre a política do crédito e a dos investimentos; a falta de correspondência entre o aumento crescente dos salários e do nível de vida e o paralelo e necessário acréscimo da produção “per capita”; a carência significativa do hábito de poupança, que no fundo é uma forma indireta de investimento; a permanente sensação de aventura que se liga ao jôgo desconcertante dos valores monetários, agravando tendências já bem nossas para o imediatismo e a fruição fácil; a economia comprometida por processos técnicos rotineiros ligados a problemas essenciais de estrutura, que se não querem afrontar no âmbito da indústria, do comércio e da agricultura; e, por fim, a crise psicológica, a aguda descrença que se avoluma, tudo está a demonstrar que, se é verdade para todos, para nós é de uma urgência alarmante a consideração integral e unitária dos problemas da produção nos quadros de uma comunidade concreta.

## V

### A produção, problema existencial

Já é tempo de concluir, pedindo me seja relevada a ligeira referência às conjunturas da economia nacional, quando meu propósito era apenas o de focalizar aspectos da produção na ideologia contemporânea. Quando, porém, as teses abstratas são trazidas ao plano de nossos interesses, tornam-se mais vivas e palpáveis, como se adquirissem a corporeidade dos que produzem e consomem.

Julgo dispensável oferecer conclusões, no sentido rigoroso do termo. Se elas já não brotam espontaneamente da exposição feita, mais valerão as perguntas formuladas, como convite à meditação pessoal.

Um ponto, porém, desejo acentuar: é quanto a necessidade de entender-se a produção de maneira funcional e dinâmica, como *problema existencial* que é, e de tal relêvo que deve ser posto no âmago do conflito entre a *Técnica* e a *Política*, pois, como adverte BAUDIN e me parece certo, “o consumo comanda (talvez fôsse melhor dizer: “deve comandar”, pondero eu) a produção em quantidade, em qualidade e em estrutura”.

É inegável que as crescentes conquistas da ciência e da técnica asseguram e tendem a assegurar a um número cada vez maior de seres humanos um volume cada vez maior de bens de vida, de conforto físico ou material. É essencial, todavia, que não se cuide apenas dos bens materiais, esquecendo-se perigosamente os valores espirituais, ou, de maneira mais específica, as graves questões de ordem psicológica e moral suscitadas pelo impacto da ciência e da técnica sobre a sociedade contemporânea.

Ante a desproporção existente entre o progresso atingido pelas ciências positivas e a reduzida participação de grande parte das populações do globo nos benefícios gerais da civilização, pode-se dizer que tôdas as equações políticas fundam-se nos dados da apontada relação entre recursos técnicos e meios de ação social.

Sustentam os comunistas, como vimos, que só serão possíveis a continuidade dos progressos técnico-científicos e a fruição generalizada de seus resultados, se houver socialização dos meios de produção, enquanto que, segundo os que querem preservar as liberdades fundamentais do homem, a técnica e a ciência encontram o seu “habitat” natural, sem desvio de sua destinação humanística, nos quadros democráticos, reconhecendo muitos a necessidade

de retificações e de aperfeiçoamentos substanciais na estrutura da economia capitalista, que, em última análise, poderia ser caracterizada como sendo “o sistema de produção e de circulação das riquezas fundado *prevalentemente* (os mais conservadores preferem dizer: “exclusivamente”) na livre empresa”.

Entre os dois polos do comunismo e do capitalismo desenvolve-se toda uma gama de fórmulas intermédias, como a dos socialistas revisionistas, que divergem do primeiro tão somente quanto ao prazo ou ao ritmo das socializações julgadas indispensáveis à coletividade, ou as que, proclamando embora os benefícios da propriedade privada e da livre iniciativa, evitam, contudo, ou repudiam o termo “capitalismo” por julgá-lo demasiado comprometido por uma concepção de economismo triunfante, que erigira o *capital* em sujeito dominante da vida social, quando já agora o *trabalho* deve ser considerado o sujeito por excelência da economia.

Fazendo abstração de divergências, que, às vészes, decorrem da escolha de certo ângulo ou perspectiva, comungando na substância da solução prática proposta, penso que, no fundo, a questão radical é a concernente ao problema do homem, que deve ser focalizado na totalidade de suas funções e tarefas. Não cultivo a ilusão dos que pensam que o simples acréscimo de bens materiais tem como conseqüência o aperfeiçoamento correspondente do espírito, de sorte que a questão não poderá jamais se resumir na eleição do mais eficaz dentre os sistemas de produzir. Os valores espirituais devem ser cultivados por si mesmos, e não como superestrutura ou decorrência de prévio bem estar físico. São categorias que se condicionam reciprocamente, de maneira que cabe aos governos e às elites cuidar, paralela e concomitantemente, das duas ordens de problemas, isto é, da melhoria das condições de vida, e do aperfeiçoamento psíquico e espiritual do homem, chamado a usufruir dos benefícios da ciência e da técnica.

Eis aí como a produção se põe como um problema *antropológico*, no sentido mais amplo desta palavra, envolvendo a totalidade existencial do homem.

Não se trata apenas de uma formulação teórica, posta no plano axiológico, para indicar a preferência por uma política econômica de cunho humanístico, mas antes de uma verdade válida para tôdas as soluções possíveis. É claro, contudo, que quem toma plena consciência dessa verdade fundamental, sôbre a produção como problema existencial, passa a ter outra atitude, mais aberta e compreensiva, perante os problemas de produção e do consumo, vendo, segundo um complexo unitário de perspectivas, as relações fundamentais do trabalho, reconhecido como *sujeito da economia*, mas na totalidade complementar de sua tríplice expressão criadora, como trabalho do braço, do capital e da inteligência.

O problema da produção, por conseguinte, transcende os domínios do mero equipamento mecânico ou os processos técnicos de racionalização, para implicar a problemática da existência, a qual não pode ser senão co-existência, intersubjetividade, correlação funcional entre indivíduos e grupos no âmbito de uma comunidade nacional, que, embora situada no conjunto universal das Nações, só poderá participar da “*communitas gentium*”, de maneira autêntica, se souber disciplinar as suas atividades individuais e grupais segundo valores comunitários, não para a absorção dos indivíduos e dos grupos, mas para a sua potenciação harmônica.

Nem será possível atingir o ideal de uma vida comunitária sem se cuidar da educação social do homem, quer como ente que produz, quer como ente que consome, e isto não *in abstracto*, mas *in concreto*, pelo reconhecimento de que existe uma correlação essencial entre o problema ético da civilização (os italianos diriam melhor: *civiltà*) e o problema político da estruturação do Estado: sob ambos os prismas, põe-se o problema primordial do valor

da pessoa humana e de seu primado sôbre os instrumentos de ação social.

Sem a educação integral do homem, preparando-o convenientemente para o gôzo e o emprêgo superior dos bens postos à sua disposição, nos limites das necessidades superiores da co-existência, poderemos assistir a uma nova forma de barbárie, convertidos os instrumentos de vida em ameaça crescente aos valores fundamentais que se identificam com o próprio ser do homem.



# Contribuição para o estudo do Direito Comparado do Trabalho Alemão-Brasileiro na parte relativa aos Acidentes do Trabalho \*

*Nair Lemos Gonçalves*

Assistente do Seminário de Legislação Social  
anexo à Cadeira de Legislação Social, da  
Faculdade de Direito da Universidade de  
São Paulo.

Tendo recebido a honrosa incumbência de cuidar da parte referente à Infortunistica neste Curso, que se reveste de caráter experimental, como primeira manifestação do recém-criado Instituto de Direito Comparado do Trabalho, anexo à Cadeira de Legislação Social desta Faculdade, cabe-nos de início esclarecer que esta contribuição pretende limitar-se à simples exposição de fatos, tais como ocorrem nas duas áreas comparadas, primeiro e necessário passo, pois, para futuras indagações sôbre os motivos de ordem social, ideológica ou econômica que possam explicar as diferenças de orientação e conceituação assinaladas.

## I — Legislação

No Brasil, as normas sôbre acidentes do trabalho encontram-se no Decreto-lei n.º 7.036, de 10 de novembro

---

(\*) Aula proferida no dia 1.º/10/59, no Curso de Extensão Universitária sôbre “Aspectos do Direito Comparado do Trabalho Alemão-Brasileiro”, realizado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, sob a responsabilidade do Prof. A. F. Cesarino Júnior.

de 1944, com as alterações e regulamentos posteriores, completado pelas portarias do Serviço Atuarial, do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, e pelos dispositivos referentes à higiene e segurança do trabalho, constantes da Consolidação das Leis do Trabalho.

Nossa Constituição Federal determina, em seu art. 157, além de outras disposições sobre proteção do trabalho, que a legislação deverá observar, o preceito da

“xvii — obrigatoriedade do seguro pelo empregador contra os acidentes do trabalho;”,

cabendo privativamente à União, na conformidade do art. 5.º, n.º XV, letras “a” e “b”, legislar sobre o direito do trabalho, bem como sobre normas gerais de seguro e previdência social.

Na Alemanha, a infortunística constitui objeto de um dos seguros sociais, desde o tempo de Bismarck, quando, em 1884, foi baixado o “*Unfallversicherungsgesetz*” (Lei do seguro de acidente), que, posteriormente, passou a integrar o Livro 3.º da “*Reichsversicherungsordnung*” (Código de Seguros do Reich), de 1911.

Após a 2.ª Guerra Mundial, realizou-se na então zona soviética reforma geral dos seguros sociais (inclusive, portanto, o de acidentes), pela Ordem n.º 28, de 28 de janeiro de 1947, do Governo Militar, completada pela Ordenação de 9 de abril do mesmo ano, expedida pela administração alemã do trabalho.

A Constituição da República Democrática Alemã, de 8 de outubro de 1949, assim determinou em seu artigo 16, n.º 3:

“Mediante um regime uniforme e completo de seguros sociais, administrado em forma autônoma pelos segurados mesmos, proteger-se-á a saúde e a manutenção da capacidade de trabalho do povo laborioso, assim como a materni-

dade, e prever-se-ão as consequências econômicas da velhice, da incapacidade, da falta de trabalho e outras vicissitudes da existência. “(in “Série Legislativa”, jan.-fev. de 1951)

A seguir, a Ordenação de 26 de abril de 1951 e o regulamento expedido em 10 de dezembro de 1952 pela Confederação Livre dos Sindicatos Alemães introduziram alterações na reforma geral operada em 1947, sendo este o regime atualmente vigente na Alemanha Oriental.

Na Alemanha Ocidental a reforma dos seguros sociais está ainda em elaboração e tem por objetivo substituir a “*Reichsversicherungsordnung*” lá ainda em vigor com numerosas alterações, por um novo Código de Seguros Sociais, que deverá atender às modificações da estrutura econômica e da sociedade, que se vêm processando nesses 70 anos já decorridos desde os tempos do Conselheiro de Ferro.

A Constituição da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949, no art. 74, n.º 12, incluiu na competência concorrente da Federação e dos Estados (*Länder*) a matéria relativa ao

“direito do trabalho, compreendendo a organização de empresas, a proteção dos operários e a obtenção de trabalho, assim como os seguros sociais, inclusive o seguro de desemprego;”  
(in “Série Legislativa” jan.-fev. de 1951)

Segundo o art. 72 da mesma Constituição, no terreno da competência concorrente, os Estados podem legislar “*si et in quantum*” a Federação não exerce sua faculdade.

Assim, disciplinam a Infortunística na Alemanha Ocidental o antigo Código de Seguros do Reich (muito modificado por numerosas leis posteriores), as normas de prevenção de acidentes (*Unfallverhütungsvorschriften*), expedidas pelas seguradoras, com aprovação do Governo e as

chamadas “*Satzungen*”, que são normas expedidas pelas seguradoras no exercício do “*autonomes Satzungsrecht*”, que lhes garante o Código de Seguros, desde que respeitem condições mínimas fixadas na lei.

## II — Conceito de acidente do trabalho

Através das definições contidas nos artigos 1.º e 2.º da nossa Lei de Acidentes, bem como das outras disposições do Capítulo I, são três os elementos indispensáveis para configuração do acidente do trabalho: 1.º) dano corporal; 2.º) nexó etiológico entre o dano e o trabalho; e 3.º) incapacidade ou morte. Tratando-se de relação jurídica entre empregador e empregado (exceto o caso do presidiário), há ainda um elemento preexistente — o contrato de trabalho.

Não conseguimos o texto da legislação hoje em vigor na República Democrática Alemã e, por isso, faremos agora comparação apenas com o Código de Seguros da Alemanha Ocidental.

A “*Reichsversicherungsordnung*” não contém definição completa de acidente do trabalho (*Arbeitsunfall*). Assim dispõem os seus §§ 542, 543, 545 e 555:

“§ 542. (1) Os acidentes do trabalho são os acidentes de que os segurados são vítimas no curso das ocupações previstas nos §§ 537 a 540.

(2) O fato de um ato ter sido praticado apesar de existir interdição, não tem o efeito de excluir a presunção de um acidente do trabalho.

§ 543. (1) São igualmente considerados como acidentes do trabalho os acidentes ocorridos quando o segurado se dirige para o lugar de trabalho ou para o lugar onde êle recebe sua formação para as necessidades de sua atividade

na empresa, ou na volta. O fato de, em razão da distância entre seu domicílio familiar permanente e o lugar de seu trabalho ou de sua formação, o segurado ter um alojamento no lugar do trabalho ou nas suas proximidades, não exclui o seguro entre este lugar e o domicílio familiar.

“§ 545. (1) O govêrno do Reich poderá, por via de ordenação, designar certas moléstias como moléstias profissionais. As prescrições do seguro de acidentes se aplicarão a estas moléstias, quer seja a moléstia devida a um acidente ou a uma influência nociva que não apresente o caráter de um acidente.

(2) O govêrno do Reich poderá regulamentar a aplicação do seguro de acidentes no caso de moléstia profissional, bem como o modo e as condições de reparação. (*in* “Série Legislativa” out.-dezembro de 1943).

“§ 555. O objeto do seguro é a indenização, determinada nos preceitos seguintes, do prejuízo resultante de lesão corporal, morte ou danificação de aparelho de prótese. (*in* “*Reichsversicherungsordnung*” — 39. Auflage. Bearbeitet von Karl Klöpfer — 1951 — W. Kohlhammer Verlag — Stuttgart).

Do confronto desses dispositivos, verificamos que as principais diferenças, relativamente à lei brasileira, são as seguintes:

1.<sup>a</sup>) Examinadas as atividades discriminadas nos §§ 537 a 540, verifica-se que nem sempre se exige na Alemanha o contrato de trabalho, pois há vários casos em que não existe a dependência econômica ou nos quais a ativi-

dade é exercida em caráter puramente eventual. Citemos, por exemplo, as atividades voluntárias de salvamento, de doação de sangue, de auxílio a policiais, de defesa a pessoas injustamente atacadas e os trabalhos prestados a título honorário nas escolas profissionais.

2.<sup>a</sup>) Admite a lei alemã que possa caracterizar-se o acidente, não só através de dano corporal, como no Brasil, mas também no caso especial de dano material de aparelhos de prótese.

Cabe lembrar aqui que, examinando o mesmo problema, BARASSI (in “*Previdenza Sociale e Lavoro Subordinato*”, vol. I, p. 304/305) esclarece que, embora a lei italiana de 1935 (Decreto Real de 17-8-935) não mais faça referência expressa a lesão pessoal, como a antiga lei de 1904, ainda assim a jurisprudência continua a responder negativamente, quando se trata de indenização por dano em aparelhos de prótese, entendendo que o conceito antigo existe implícito na lei nova, tanto que esta só se refere a tais aparelhos como prestação ao acidentado.

Na vigência do Decreto n.º 24.637, de 10-7-1934, a 3.<sup>a</sup> Câmara Civil do então Tribunal de Apelação de São Paulo, em aresto publicado na *Revista dos Tribunais*, vol. 125/511, decidiu unânimemente que

“Acidente no trabalho é sempre, e só, uma lesão corporal ou doença, e a quebra de um aparelho protético não é uma lesão corporal e muito menos doença.”

Nesta parte não trouxe qualquer inovação o art. 1.º da atual Lei de Acidentes, tendo nesse sentido se manifestado a 4.<sup>a</sup> Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por acórdão de 7-6-49, ao decidir que

“Não é indenizável o acidente do trabalho de que não resulte lesão física nem diminuição da

capacidade laborativa do acidentado. “(in *Revista Forense*, vol. cxxxI, p. 442).

TULIO MARQUES LOPES, esclarecendo que se trata de questão controvertida, opina em recente parecer pela possibilidade da indenização, invocando justamente o fato de que “se o trabalhador tem direito, até, a receber além da indenização aparelho protético, que lhe diminua a incapacidade, quando necessário, nos termos do art. 28 do dec.-lei n.º 7.036, citado, como se sustentar, coerentemente, que não lhe cabe ver restaurado o aparelho que já possua.” (in *Revista Forense*, vol. 174, p. 104). Vemos aqui que o mesmo argumento apontado pela jurisprudência italiana para não conceder indenização por dano material é alegado para justificá-la.

3.<sup>a</sup>) A Alemanha só admitiu a indenização de doenças profissionais (*Berufskrankheiten*) de acôrdo com as normas próprias do acidente do trabalho a partir de 1925. O primeiro catálogo de doenças profissionais apresentou 11 moléstias. A discriminação foi alterada em 1929, 1936, 1943 e, finalmente, em 1952, pela Ordenação n.º 5, de 26 de julho, que enumerou 40 doenças.

Com o sistema atual não é possível portanto cuidar na Alemanha de indenização de moléstias profissionais atípicas, como acontece entre nós. (Lembre-se que não têm sido poucas as divergências surgidas em nosso país, relativamente ao reconhecimento, como acidente do trabalho, de doenças como a tuberculose, por exemplo, em que os tisiólogos, de um lado, negam a existência do nexu etiológico, na maioria dos casos, e os peritos, baseados principalmente no art. 3.º da lei, não vêem como negar a existência de relação de causa e efeito entre a moléstia e o trabalho, quando este, por qualquer forma, contribuiu para a eclosão ou agravamento do mal.)

Este assunto vem sendo discutido na Alemanha, onde surgiu corrente de opinião favorável, não à alteração da

lei para autorizar genêricamente a indenização de moléstias profissionais atípicas, mas apenas para dar às seguradoras a faculdade de, no caso concreto, reconhecer como moléstia profissional doença não incluída na tabela, desde que os conhecimentos e a experiência da ciência médica ou o desenvolvimento técnico possam apontá-la como consequência de riscos a que os trabalhadores estejam sujeitos muito mais do que a população em geral.

4.<sup>a</sup>) Ao passo que a lei brasileira admite o acidente “*in itinere*” apenas nos casos de condução fornecida pelo empregador ou quando o caminho ofereça reais perigos, a que não esteja sujeito o público em geral, a lei alemã não faz qualquer restrição nesse sentido: exige apenas, segundo a jurisprudência, que o caminho não tenha sido alterado ou o trajeto interrompido por motivo de ordem particular do empregado.

Situação semelhante ocorre na França. Temos notícia de acórdão recente em que o Tribunal de Cassação francês negou ter ocorrido acidente do trabalho “*in itinere*” em determinado caso, porque o acidentado, embora retornasse ao trabalho, não vinha de sua residência, mas de um restaurante, onde tomara refeição (*in* “I.N.A.I.L.” n.º 21-22 — nov.-dezembro de 1957, p. 533). (Fáceis de imaginar as dificuldades que surgiriam no Brasil, se adotado o mesmo princípio. Poderíamos ver talvez tentativas de exclusão do acidente do trabalho, quando o evento se verificasse, por exemplo, na rua Libero Badaró, sob alegação de que o caminho a ser percorrido para atingir o largo de São Bento deveria ter sido a rua de São Bento, ou, no outro extremo, esforços para provar que, saindo do Largo de São Francisco em direção à Avenida Brigadeiro Luiz Antonio, estaria o empregado percorrendo caminho de acesso ao Largo de São Bento, porque faria volta pela rua Asdrubal do Nascimento!!!)



### III — Seguro de acidentes do trabalho

Na Alemanha, como no Brasil, é obrigatório o seguro contra riscos de acidente do trabalho, pago exclusivamente pelo empregador.

Os órgãos seguradores, na República Federal da Alemanha, são as associações mútuas profissionais de empregadores (*Berufsgenossenschaften*) e as associações municipais de seguro de acidente (*Gemeindeunfallversicherungsverbände*). Existem ainda órgãos de seguro federais, estaduais ou municipais, que se encarregam da chamada *Eigenunfallversicherung*, isto é, seguro de acidentes feito pelo próprio chefe, os quais são responsáveis pelos acidentes ocorridos, respectivamente, por empregados federais, estaduais ou municipais; pelos ocorridos nos serviços de incêndio, bem como por aqueles que se verificarem em atividades exercidas sem a existência de contrato de trabalho.

As associações de seguro, durante o regime nazista, estiveram sujeitas ao controle integral do Estado, que nomeava diretórios e conselhos encarregados de sua administração.

Com a lei federal de 22 de fevereiro de 1951, restabeleceu-se a autonomia das instituições do seguro social (inclusive, o de acidentes), passando elas a ter como órgãos de direção os respectivos Comitês Diretivos e Assembléias de Delegados, integrados por representantes dos segurados e dos empregadores, em igual número, com exceção das seguradoras do trabalho agrícola, nas quais 1/3 de representantes é de empregadores, 1/3 de segurados e 1/3 de trabalhadores autônomos e nas dos mineiros, nas quais 2/3 é de representantes de segurados e 1/3 dos empregadores.

Na República Democrática Alemã, de acordo com o art. 15, n.º 3, da Constituição, o sistema de seguro social

está sob jurisdição exclusiva dos sindicatos, através da Confederação Livre dos Sindicatos Alemães.

Criou-se na Alemanha Oriental um Instituto Central de Seguro Social e o Conselho Central de Seguro Social, encarregado de executar a política fixada pela Confederação. Nas diversas regiões (*Bezirke*) e nos distritos (*Kreise*) existem Conselhos semelhantes ao Central.

As contribuições são pagas pelos empregadores juntamente com os impostos e arrecadadas pelo Governo, ao contrário do que aconteceu até 1951, quando o recolhimento era feito nas próprias instituições de seguro.

Observamos, portanto, que a mudança de regime político na Alemanha Ocidental acarretou o retôrno à antiga tradição de autonomia existente antes do nazismo, ao passo que na República Democrática fêz passar o seguro das mãos do governo para as dos próprios segurados.

No Brasil, como todos sabem, a Lei de Acidentes em vigor, baixada na vigência da Carta Constitucional de 1937, quis estabelecer o regime de monopólio do seguro de acidente pelas instituições de previdência social. Até hoje, entretanto, apenas o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos e o I.A.P.E.T.C. possuem a exclusividade. O prazo fixado para as entidades particulares continuarem a operar em seguro contra riscos de acidente do trabalho, após a mudança do regime político entre nós, foi dilatado com termo certo pela Lei 599-A, de 26 de dezembro de 1948, tendo depois a Lei n.º 1985, de 19 de setembro de 1953, adiado "*sine die*" a concessão da exclusividade às demais instituições de previdência.

Assim, enquanto na Alemanha o seguro de acidentes é um dos ramos do seguro social, no Brasil continua êle a ser operado com fim de lucro, que constitui sem dúvida uma das características do seguro privado.

Mas a diferença que reputamos essencial entre o seguro de acidentes alemão e o brasileiro diz respeito exa-

tamente às atribuições dos órgãos seguradores, da República Federal da Alemanha.

A tarefa mais importante do seguro de acidentes e, conseqüentemente, dos órgãos seguradores da Alemanha Ocidental é a prevenção. Para isso e como instrumentos da prevenção, têm eles o direito e o dever de expedir normas jurídicas objetivas, sob a forma de instruções sôbre medidas preventivas (*Unfallverhütungsvorschriften*), que os empresários devem executar, e normas de comportamento que os segurados devem observar para evitar acidentes. Tão importantes são estas instruções que para elas a lei exige aprovação dos órgãos competentes do Estado.

A prevenção é realizada, portanto, através da atividade das seguradoras, das autoridades estatais de fiscalização e, finalmente, dos próprios empregadores e empregados.

Cabe também às seguradoras, além da assistência médica, farmacêutica e hospitalar, bem como das prestações em dinheiro, o trabalho de reabilitação do acidentado, que inclui o treinamento profissional para que possa êle readquirir a capacidade de ganho, prejudicada pelo acidente, ou a formação para uma nova profissão, na hipótese de a lesão sofrida impedir o exercício da profissão anterior.

No Brasil a lei cuida no Capítulo XII da prevenção de acidentes e da higiene do trabalho, atribuindo a responsabilidade aos empregadores, aos órgãos competentes do Ministério do Trabalho e às comissões internas de prevenção de acidentes (C.I.P.A.S.), cuja criação, pelos empregadores, é determinada no artigo 82.

A readaptação profissional e o reaproveitamento do acidentado previstos no Capítulo XIV são trabalhos cometidos a serviços e escolas profissionais especiais que nenhuma relação obrigatória têm com as seguradoras.

Talvez se possa explicar até certo ponto a diferença, pois, ao passo que no Brasil as seguradoras não são órgãos de que façam parte obrigatoriamente os empregadores, na República Federal da Alemanha são elas as associações dos próprios empregadores.

#### IV — Prestações aos acidentados

1. *República Federal da Alemanha.* De acôrdo com o § 558 da “*Reichsversicherungsordnung*”, as prestações em utilidades são as seguintes:

a) *Tratamento do doente (Krankenbehandlung)*, que compreende a assistência médica, farmacêutica, hospitalar, dentária, bem como todos os meios de socôrro necessários para assegurar o tratamento ou para diminuir as consequências da lesão. É prevista também a assistência aos acidentados que se tornaram incapazes de dispensar o auxílio alheio para satisfazerem a numerosas das necessidades da vida diária e que é prestada por enfermeiras no domicílio do acidentado, ou em outros lugares adequados para onde êle é removido. Esta assistência pessoal pode ser substituída pelo pagamento ao segurado de uma importância em dinheiro, que varia entre 75 e 275 DM mensais. Esse pagamento corresponde ao acréscimo de indenização concedido, entre nós, pelo § 3.º do art. 17, da Lei de Acidentes, nos casos de cegueira total, perda ou paralisia de ambos os membros superiores ou inferiores e alienação mental.

b) *Reabilitação do acidentado (Berufsfürsorge)*, que consiste no treinamento profissional e tôdas as medidas necessárias à recuperação da capacidade profissional e, se fôr o caso, a formação para uma nova profissão.

c) *Reparação ou substituição de aparelhos protéticos (Körperersatzstück)*.

As prestações em dinheiro compreendem:

a) *Auxílio-doença (Krankengeld)*. A partir do 1.º dia de incapacidade, os acidentados, que também pertencem a Caixas de Seguro-Doença, começam a receber destas Caixas o auxílio-doença que, geralmente, é pago até a 26.ª semana. O pagamento pode estender-se até o prazo de um ano, ou mais ainda, em certas condições, quando, segundo parecer médico, é provável a recuperação da capacidade de trabalho em determinado lapso de tempo.

Nas primeiras seis semanas, o auxílio-doença corresponde a 65% do salário do acidentado, podendo ser acrescido através de suplementos familiares. Os empregados (*Angestellten*), quando não tenham culpa da incapacidade de trabalho que sofreram, recebem, além do auxílio-doença e durante as seis primeiras semanas, o seu salário, pago pelo empregador. Os operários (*Arbeiter*), desde que a serviço ininterrupto do empregador há, pelo menos, 4 semanas, terão direito, também durante as seis primeiras semanas, a um suplemento igual à diferença entre o auxílio-doença e 90% de seu salário, pago pelo empregador.

A partir da 7.ª semana, desce o auxílio-doença para 50% do salário, podendo atingir no máximo 75%, através de suplementos familiares (10% do salário para a esposa e 5% para cada um dos dependentes restantes, até o limite máximo permitido).

Os segurados que não tiverem direito a auxílio-doença pago pela Caixa de Seguro-Doença, recebem uma renda, do seguro de acidentes, a partir do 1.º dia de incapacidade. A seguradora pode, ao invés de renda, conceder-lhes auxílio-doença nas mesmas condições daquele garantido pela Caixa de Seguro-Doença.

Durante hospitalização ou internamento em sanatórios, suspende-se o auxílio-doença, passando o acidentado a ter direito a diárias (*Tagegeld*), correspondentes a 1/20 da sua remuneração, com o mínimo de 0,65 DM. Nesta hipótese, os parentes que viviam sob dependência do segurado

têm direito a auxílio familiar (*Familiengeld*), correspondente ao que receberiam a título de renda, se se tratasse de morte do acidentado.

b) *Renda por incapacidade*. Se após o decurso da 13.<sup>a</sup> semana, ou a partir do dia em que cessar o pagamento do auxílio-doença, o acidentado apresentar incapacidade de, pelo menos, 20% terá direito a perceber renda mensal. Se a incapacidade fôr total, a renda será no valor de 2/3 de sua remuneração no último ano anterior ao acidente, fixada entre limites mínimo e máximo (*Vollrente*). Na hipótese de incapacidade parcial igual ou superior a 20%, recebe o acidentado parte da renda total, proporcional ao grau da perda de capacidade (*Teilrente*).

Quando a incapacidade fôr de 50% ou mais, é garantido ainda um suplemento de 10% da renda, para cada filho até que complete 18 anos de idade (ou 25 anos, para o 3.<sup>o</sup> filho e seguintes, quando êles se encontrarem sujeitos a trabalhos de formação profissional, ou não estiverem em condições de se manterem por si próprios, por causa de enfermidade ou defeito físico ou mental). Esse suplemento denomina-se "*Kinderzulage*"

c) *Rendas em caso de morte*. Verificada morte em consequência de acidente do trabalho, os beneficiários recebem, além do auxílio funeral (*Sterbegeld*), as rendas de viuvez, orfandade ou de ascendentes, conforme o caso, a partir do dia da morte.

O auxílio funeral corresponde a 1/15 da remuneração anual do segurado, com o limite mínimo de 100 DM.

A viúva recebe, até sua morte ou novo casamento, uma renda no valor de 1/5 da remuneração anual do acidentado, podendo ser de 2/5, se ela já contar 45 anos de idade ou sofrer perda de, pelo menos, metade de sua capacidade de trabalho (*Witwenrente*).

O viúvo, que era totalmente ou em grande parte mantido com o salário da espôsa vítima de acidente do trabalho, por estar incapacitado de trabalhar, tem direito a

renda no valor de  $\frac{2}{5}$  da remuneração anual da segurada (*Witwerrente*).

A renda dos filhos menores de 18 anos (ou do 3.º filho e seguintes, até 25 anos, quando se encontrarem em treinamento profissional ou estiverem, por enfermidade ou defeito físico ou mental, impossibilitados de se manterem por si próprios) corresponde a  $\frac{1}{5}$  da remuneração anual para cada um (*Waisenrente*).

Os ascendentes mantidos com o salário da vítima têm direito, em conjunto, a uma renda no valor de  $\frac{1}{5}$  da remuneração anual.

As rendas (que são pagas em parcelas mensais) percebidas por todos os beneficiários não devem ultrapassar, em conjunto,  $\frac{4}{5}$  da remuneração do acidentado.

Em determinados casos e sob certas condições, a lei alemã admite a substituição da renda por capital.

2. *República Democrática Alemã.* Embora não tenhamos conseguido os textos da legislação respectiva, daremos a seguir algumas informações sobre a Alemanha Oriental, baseadas principalmente em artigos publicados na *Revista Internacional do Trabalho*.

As prestações em utilidades consistem, como na República Federal, nos cuidados médicos, inclusive de especialistas, na assistência dentária, farmacêutica, médico-cirúrgica e compreende também o fornecimento de aparelhos de prótese e o recolhimento em hospitais e sanatórios. Tais prestações são feitas por período ilimitado, salvo quanto à permanência em hospitais e sanatórios, que em geral não deve exceder de 26 semanas, mas pode prolongar-se, quando o médico atesta ser possível que o acidentado recobre sua capacidade de trabalho, até 52 semanas e, em casos excepcionais, até por mais tempo.

A partir do 1.º dia de incapacidade e até a 26.ª semana, recebe o acidentado, em dinheiro, importância correspondente a 50% do seu salário médio dos últimos 3 meses

anteriores ao acidente. Quando uma comissão médica entende possível a recuperação da capacidade, êsse prazo pode ser prorrogado por mais 13 semanas.

Quando o segurado é empregado ou operário, o empregador deve pagar-lhe, durante o mesmo período, um suplemento correspondente à diferença entre o auxílio-doença e 90% do salário médio das 13 semanas anteriores à incapacidade.

Depois dêsse período inicial, se a incapacidade resultante do acidente fôr inferior a 20%, nada mais receberá o acidentado. Se se tratar de incapacidade total, terá êle direito a uma pensão completa igual a 2/3 do salário médio dos últimos 12 meses, não podendo a média exceder 600 marcos. A pensão correspondente a incapacidade parcial igual ou superior a 20% é calculada proporcionalmente à pensão completa, de acôrdo com o grau da perda de capacidade para o trabalho.

A pensão pode também ser elevada em razão dos filhos, quando a incapacidade fôr de 50% ou mais. Assim, a cada filho menor de 15 anos (ou 18 anos, se fôr estudante dedicado exclusivamente aos estudos) corresponderá um aumento de 10% no valor da pensão.

A viúva considerada incapacitada para o trabalho tem direito a pensão igual a 40% do salário médio percebido pelo acidentado nos últimos 12 meses. Considera-se a viúva incapaz quando tem um filho menor de 3 anos, ou dois menores de 8; quando sofre incapacidade para o trabalho superior a 66,66% ou já tiver completado 60 anos de idade. A pensão da viúva nos demais casos é de apenas 20% do salário médio.

No caso de órfãos de ambos os progenitores, menores de 15 anos (ou 18, quando estudante nas condições atrás indicadas), o filho mais velho tem direito a pensão de orfandade no valor de 30% do salário médio, sendo de 20% a pensão devida aos demais órfãos.



Há ainda um suplemento mensal fixo de 10 marcos para as pensões de incapacidade total ou parcial superior a 66,66%, para as das viúvas incapacitadas para o trabalho e para as dos órfãos de ambos os progenitores.

Os beneficiários, em conjunto, não podem perceber em caso algum mais de 80% do salário médio.

À vista do exposto, concluimos que são as seguintes as principais diferenças entre as indenizações previstas na lei brasileira e na alemã.

3. *Prestações em utilidades.* a) Não prevê a lei de acidentes brasileira indenização de dano material, mesmo que seja, como na República Federal da Alemanha, referente a aparelhos de prótese.

b) No Brasil tais prestações podem ser exigidas apenas durante o período de um ano a contar do acidente, ou até o pagamento, pelo empregador, da importância da indenização por incapacidade permanente, em que se tiver transformado a incapacidade temporária, por força do art. 20 da lei. Na Alemanha, sempre que se entender possível a recuperação da capacidade do acidentado, poderão excepcionalmente ser ultrapassados os períodos fixados na lei.

4. *Prestações em dinheiro.* a) Estabelecido no Brasil, como limite máximo para cálculo de diária em caso de acidente, a importância correspondente a uma vez e meia o maior salário mínimo vigente (art. 44), e considerando que no momento atual certamente não são muito numerosos os salários superiores a Cr\$ 300,00 diários, muitas vezes é possível a percepção de indenização por incapacidade temporária igual ao salário da atividade.

Vimos que nas duas Repúblicas da Alemanha, exce- tuado o caso dos empregados da Alemanha Ocidental, é fixado sempre limite máximo para o auxílio-doença e os

suplementos, de forma que, em caso algum, possam elevar-se até o nível do salário.

b) Aqui, as diárias de incapacidade temporária e de incapacidade permanente, total ou parcial, são calculadas apenas tendo em vista o salário, de que constituem a 30.<sup>a</sup> parte (Parágrafo único do artigo 19), variando a indenização por incapacidade permanente parcial de acôrdo com a natureza e gravidade da lesão, a idade e a profissão da vítima. Na Alemanha levam-se em consideração também os encargos de família.

c) Excetuado o regime de manutenção do salário, as indenizações por incapacidade permanente ou morte, previstas na Lei de Acidentes do Brasil, são tôdas de capital e só se transformam indiretamente em renda, através do acréscimo das aposentadorias e pensões. Na Alemanha, a regra é a indenização mediante pagamento de rendas mensais, que só excepcionalmente se transformam em capital.

d) No Brasil, a tôda incapacidade permanente corresponde a indenização de, pelo menos, 3% calculados sôbre 4 anos de diária, ao passo que na Alemanha não há indenização por incapacidade permanente inferior a 20%.

e) Em nosso país, só a indenização por morte é que varia com os encargos de família, enquanto na Alemanha, como já referido, êsse elemento é considerado também em hipóteses de incapacidade.

#### V — Justiça competente para conhecer causas sôbre acidentes do trabalho

Na conformidade do § 1.<sup>o</sup> do art. 123, da Constituição de 1946, os dissídios relativos a acidentes do trabalho são da competência da justiça ordinária no Brasil.

Na República Democrática Alemã tais dissídios cabem aos Tribunais do Trabalho, que são órgãos paritários e

possuem Câmaras especiais para decidir sôbre questões de seguro.

Na República Federal da Alemanha, a competência é dos Tribunais Sociais, magistratura especial, inteiramente independente da Justiça do Trabalho e da Justiça comum.

### Bibliografia

- BLOCH, M. "Les Assurances sociales dans l'Allemagne d'après-guerre", *in* Revue Internationale du Travail, vol. 38, p. 330.
- BLOCK, F., SCHARZER, H. e EBELING, T. "Versicherungsfragen im Alltag" — Humboldt-Verlag-Frankfurt/M. Wien — 1954.
- CESARINO JR., A.F. "Direito Social Brasileiro" — 4.<sup>a</sup> ed. 1957.
- CESARINO JR., A.F. "O Estado e a Organização do Seguro em Matéria de Acidentes do Trabalho no Brasil" — Trabalho apresentado no II Congresso Internacional de Direito Social, organizado pelo Instituto Interuniversitário Belga de Direito Social — 1958 — Bruxelas.
- DERSCH, H. "Der Staat und die Organisation der Unfallversicherung in der Bundesrepublik Deutschland" — Trabalho apresentado pelo A. como representante da Alemanha no mesmo Congresso acima.
- NIPPERDEY, H. C. "Evolución del derecho laboral en la República Federal de Alemania desde 1945", *in* Revista Internacional del Trabajo — julho e agosto de 1954.
- ROHRBECK, W. — "Sozialversicherung ihr Wesen und ihre Bedeutung" Verlag Butzon & Berchler, Kevelär Rhld. 1950.
- ZWICKER-SCANNEVIN, H. — "Terminologie der Sozialen Sicherheit", Verlag für Verwaltungspraxis Franz Rehm, München, 1956.
- "Evolución de la seguridad social en la República Federal de Alemania desde 1949", *in* Rev. Intern. del Trabajo — nov.-dez. 1952, p. 542.
- "Evolución de los seguros sociales en la República Democrática Alemana desde 1949", *ibidem* nov. 1955, p. 502.
- "I.N.A.I.L. (Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro) — Rassegna della stampa periodica — A.X n.º 19-20 — nov. 1957, p. 452; n.º 21-22 — nov.-dez. 1957, p. 533 — Roma.

Ordenação n.º 5, de 26-7-52 — Nova lista de doenças profissionais da República Federal da Alemanha, *in* Série Legislativa, set.-out. 1954.

- “Übersicht über die Soziale Sicherung in der Bundesrepublik Deutschland” — Herausgegeben vom Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung Generalsekretariat für die Sozialreform) — 1958.

## O ensino do direito

*A. F. Cesarino Júnior*

Presidente Honorário da Sociedade Internacional de Direito do Trabalho e da Segurança Social (Genebra) — Professor Honorário da Universidade Central da Venezuela (Caracas) — Professor da Faculdade de Direito da Universidade Estadual (São Paulo).

### Introdução

Professor oficial que somos, há tantos anos, mais por vocação do que por profissão, refletindo sempre sobre a maneira de melhorar o nosso ensino, conforme já manifestamos em outros trabalhos <sup>(1)</sup>, julgamos nosso dever insistir no assunto quando ainda se discutem as bases nacionais do ensino brasileiro.

Restringiremos o nosso estudo ao ensino do Direito sobre o qual reunimos durante vinte anos, numerosas e talvez não inúteis observações.

Referir-se-ão elas preliminarmente à própria existência de Faculdades de Direito, tais como são hoje, ao seu corpo docente, à sua administração, aos títulos que concedem, aos cursos, ao “curriculum”, aos métodos de admissão, de ensino e de verificação de aproveitamento dos alunos.

### Institutos e não Faculdades

É nossa opinião que em tôdas as Universidades não se justifica a existência de Faculdades, sendo preferível a adoção do sistema de Institutos dedicados ao ensino e à pesquisa de determinadas especialidades científicas, à sua

união puramente artificial em estabelecimentos denominados Faculdades.

Com efeito em primeiro lugar, geralmente, não há coordenação alguma no ensino das diversas matérias que constituem o “currículum” de uma Faculdade. Cada professor leciona sua disciplina como bem entende, sem nenhuma articulação com seus colegas, com absoluta e às vezes excessiva independência. Logo, para quê a Faculdade?

Por outro lado, há na Universidade um dispêndio inútil de energia, verbas e materiais. Em assembléia universitária tivemos já a oportunidade de lembrar que na Universidade de São Paulo existem numerosas cadeiras de Economia Política na Faculdade de Ciências Econômicas e Administrativas; além dessas há ainda pelo menos mais três: uma na Faculdade de Direito, outra na Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras, outra na Escola Politécnica. Logo, outros tantos catedráticos, assistentes, bibliotecas, etc. Porventura são diferentes as “Economias” ensinadas em cada uma delas?

Muito mais acertado seria haver em tôda a Universidade um único Instituto de Economia, em que esta ciência fôsse estudada sob todos os seus aspectos, começando pelos propedêuticos e básicos até chegar às suas especializadas aplicações. Ôbviamente para se conceder a uma pessoa o diploma de uma profissão para cujo exercício fôssem necessários conhecimentos econômicos, se lhe deveria exigir o certificado do Instituto de Economia, de que êle ali havia cursado com aproveitamento suficiente as aulas básicas e as de especialidade a ela correspondente.

É claro que o diploma para o exercício da profissão sòmente seria entregue pela Reitoria da Universidade, conjunto êste de Institutos e não de Faculdades, ao candidato que reunisse a aprovação, nos respectivos Institutos, em tôdas as matérias indispensáveis para o seu exercício.

### Corpo Docente de Carreira

A atual seleção e organização do corpo docente das Faculdades também é passível de severas críticas.

Efetivamente, no regímen atual muitos professôres se improvisam. É perfeitamente possível atingir a cátedra da mais árdua das disciplinas, sem a menor experiência prévia de seu ensino: basta vencer-lhe o respectivo concurso.

Já fomos ardorosos defensores dos concursos como meio de ingresso, ao magistério superior. Hoje temos sérias restrições a fazer-lhes.

Em primeiro lugar, pelo menos no ensino jurídico, praticamente a única exigência para ser a êle admitido é a de ser bacharel em Direito. Não se exige, como requisito indispensável, embora sua existência valha para a aprovação, nenhuma experiência anterior profissional, didática ou científica. Teòricamente um bacharel pode inscrever-se em concurso no dia seguinte ao de sua colação de grau. Daí a existência de tantos professôres improvisados, com óbvio prejuízo para o ensino.

Por outro lado, esta convivência mais demorada com êxito não depende exclusivamente do valor científico e didático do candidato, mas exige até mesmo.. condição de resistência física e psíquica. Significa isto que pessoas que tenham aquelas qualidades em grau elevado, mas sejam fisicamente débeis ou tímidas estão definitivamente impedidas de concorrer ao magistério superior, aberto entretanto a todos os audaciosos, mesmo quando incompetentes.

É verdade que as leis permitem a dispensa de concurso às pessoas de notável saber na especialidade. Mas, não sòmente desconhecemos hipóteses anteriores de sua aplicação, como também praticamente estão elas revogadas pela Constituição Federal de 1946 que exige sempre o concurso de provas e títulos.

O ideal seria exigir tal concurso sòmente para a admissão ao posto inicial da carreira, o de assistente. Obrigar-se-iam os assistentes a passar pelos diversos graus, através da demonstração de seu aperfeiçoamento científico pelos trabalhos realizados e publicados: doutor, livre-docente e professor adjunto, para só então poder assumir a cátedra, devendo não sòmente durante êste processo, mas igualmente após terminá-lo, apresentar provas da continuidade de seus esforços no sentido não apenas do aprimoramento do seu saber pessoal, como no da realização de pesquisas tendentes a aperfeiçoar a sua especialidade.

### Administração dos Institutos

Há uma verdade tão elementar que a sua compreensão devia ser óbvia e, entretanto, não o é: a de que as escolas são feitas para os alunos e não para os professôres. Êstes são instrumentos de uma atividade cujos beneficiários devem ser a coletividade em geral e, notadamente, os respectivos alunos.

Daí que, da administração dos Institutos devem participar também os alunos. Já têm êles um representante no Conselho Universitário, cuja função é meramente decorativa, porque único. Com efeito, se cada Instituto universitário tem dois representantes tirados do corpo docente, porque os alunos devem ter um único representante? Não é verdade que ainda assim nós, professôres, conservaríamos a maioria de dois a um?

A mesma representação deveriam os alunos ter nos demais Conselhos, como os atuais Conselhos Técnicos-Administrativos e até mesmo nas Congregações, onde não se compreende como não seja ouvida a sua voz. Não temamos pela disciplina: esta deve ser feita na base de compreensão, de entendimento e não vemos como possam entender-se pessoas que não se encontram para discutir os problemas de interêsse mútuo.



### **Títulos Universitários**

Já dissemos, mas convém repeti-lo aqui que, devendo o estudo universitário, em nossa opinião, processar-se em Institutos especializados independentes, os diplomas universitários, para o exercício das profissões regulamentadas, deveriam ser concedidos não pelas Faculdades, que não mais existiriam, nem pelos Institutos, que não teriam caráter profissional embora ensinassem também os aspectos práticos da respectiva especialidade, mas pela Reitoria da Universidade, que reuniria todos os Institutos.

### **Cursos Universitários**

Os cursos universitários ministrados pelos diversos Institutos deveriam ter maior plasticidade, ser mais funcionais. Organizado o ensino superior com base em Institutos científicos e não em Faculdades profissionais, como atualmente, muito fácil seria haver cursos das diversas ciências de diferentes graus, desde as de pura investigação, com caráter de especialização e aperfeiçoamento para post-graduados, até cursos normais ou de graduação e os de mera aplicação dos princípios científicos, destinados a formar práticos. Assim, nos Institutos Jurídicos haveria não apenas cursos para candidatos ao título de advogado, mas, para os portadores dêste título, cursos de alta cultura jurídica, ao mesmo tempo que modestos cursos de notariado, para formar tabeliães, escrivães, escreventes e outros para oficiais de Justiça, para jurados, etc.

### **Currículo Jurídico**

Em conferência proferida na sessão solene de encerramento da I Semana Mudancista, na Faculdade de Direito, tivemos oportunidade de aludir ao defeito nacional que

denominamos de “fachadismo”, autêntico fenômeno de Potemkin brasileiro: a aparência e não a realidade como preocupação máxima. Daí, no ensino, o exagerado número de matérias e, em cada uma delas, os programas tão extensos quanto inexequíveis. Ao contrário do sábio provérbio “Non multa sed multum”, para nós o que importa não é aprender bem poucas matérias, mas sim aprender mal muitas delas.

Tal fato, já de si extraordinariamente grave, é agravado ainda — se possível — pela circunstância de serem tôdas essas muitas matérias ensinadas simultâneamente, numa verdadeira visão cinecaleidoscópica, da qual o aluno não poderá guardar senão vagas reminiscências.

Daí a nossa divergência completa do sistema atual e a conseqüente reforma que propomos.

### **Prioridade às matérias fundamentais**

Uma vez admitida a existência de cursos vários para: práticos, de graduação, post-graduados, de especialização e aperfeiçoamento, para cada uma das disciplinas científicas a serem estudadas, é claro que, tanto o respectivo grau, como o seu número, deverão ficar na dependência da finalidade com que o estudo é empreendido.

No curso jurídico consideraremos tão sòmente, no momento, a finalidade mais importante do ponto de vista utilitário: a de se formarem advogados, juizes, promotores, ou procuradores, objeto do atual curso de bacharelado. Neste, é evidente que deverão ser estudadas, e bem, tão sòmente as matérias indispensáveis para um correto exercício daquelas profissões: “Teoria Geral do Direito” (disciplina que substituiria a atual Introdução à Ciência do Direito), “Direito Civil”, “Direito Comercial”, “Direito Penal”, “Direito Judiciário Civil”, “Direito Judiciário Penal”, “Direito Econômico” (em lugar de Economia Política), “Direito Tributário” (em lugar de Ciência das Finanças), “Direito Social”, “Direito Internacional Públi-

co”, “Direito Internacional Privado” e “Direito Administrativo”. Tudo o mais deveria constituir objeto de outros cursos.

### Têrmos e não anos letivos

Atualmente tôdas as matérias são ensinadas simultâneamente, 5 cadeiras no 1.º ano, 5 no 2.º, 5 no 3.º, 6 no 4.º, e 5 no 5.º da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, durante o chamado ano letivo, com 3 aulas semanais de 45 minutos para cada uma, exceto a de Introdução à Ciência do Direito, com aulas diárias de igual duração.

O “ano” letivo começa teòricamente a 1 de março e vai até 15 de junho, no 1.º semestre, seguindo-se as primeiras provas parciais e as férias de julho, recomeçam as aulas a 1 de agòsto, indo até 15 de novembro, vindo a seguir as segundas provas parciais e os exames finais, de segunda época e de admissão, teòricamente até 28 de fevereiro. Conseqüentemente o “ano” letivo dura 3 meses e meio em cada semestre ou seja, 7 meses nos dois, sem contar as interrupções decorrentes de feriados, pontos facultativos, comemorações, greves e faltas dos professôres. Sendo de 12, normalmente o número de aulas mensais (3 por semana), haverá teòricamente 84 aulas de 45 minutos por ano letivo, isto é, 63 horas  $\left(\frac{84 \times 45}{60}\right)$  de aula anualmente para cada matéria, o que nos parece realmente muito pouco.

Ora bem, em primeiro lugar, não vemos vantagem alguma no estudo dispersivamente simultâneo de 5 ou 6 matérias, sem nenhuma conexão entre si. Muito ao contrário disto, cremos muito mais útil concentrar a atenção do aluno, durante determinado tempo exclusivamente numa delas. Na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, as aulas do curso de bacharelado são normalmente de 4 por dia (das 8 às 12 horas, no curso diurno, e das 19 às 23 horas, no noturno). Significa isto a dispo-

nibilidade mensal de 100 horas (25 dias úteis x 4 horas). Logo, se concentrarmos o estudo de uma só matéria num mês ou melhormente, num mês e uma semana, teremos 124 aulas para cada uma delas no prazo de 7 meses acima referido, isto é, praticamente o dôbro das atuais (63), nos anos com 5 matérias, e quase o dôbro (100), nos cursos com 6 matérias.

Mais importante que esta verificação, é o fato de que tal estudo concentrado em “têrmos” de um mês ou pouco mais, possibilitaria numerosas e importantes realizações atualmente inexistentes. Assim é que o professor dispondo 4 horas diárias em lugar de 45 minutos, 3 vêzes por semana, poderia abandonar o obsoleto método das preleções para treinar o aluno na sua matéria, para orientar-lhe o estudo pessoal, para encaminhá-lo a proveitosos estágios nos lugares onde se exerçam atividades relacionadas com estudo da matéria, para realizar com êle visitas a ditos lugares, para acompanhar a realização por êle de trabalhos teóricos e práticos em seminários e, principalmente, para seguir-lhe o progresso na aquisição de conhecimentos sôbre a matéria, de maneira a poder realmente aferir-lhe a capacidade adquirida e demonstrada não apenas em duas provas escritas de uma hora de duração, ou numa delas e num exame oral de uns poucos minutos, mas pela efetiva assistência a todos aquêles trabalhos de treinamento efetuados com a sua participação ativa e documentados através dos exercícios realizados seguidamente.

Por outro lado, esta convivência mais demorada com o mesmo professor teria grande valor do ponto de vista das relações humanas, do melhor entendimento entre professor e alunos, do encaminhamento de vocações, de penetração da inteligência do aluno pelo “espírito da disciplina” estudada.

Por outro lado, cumpre notar que, devendo dedicar-se ao trabalho pròpriamente escolar durante apenas um mês ou pouco mais por ano o professor teria muito tempo para

viajar com fins científicos, realizar intercâmbio com outros professôres, promover e realizar pesquisas demoradas, escrever livros sôbre sua especialidade, etc.

É óbvio que os têrmos seriam escalonados de acôrdo com um critério de dependência das matérias, umas em relação às outras.

Destarte, salvo melhor juízo, proporíamos para o curso jurídico a seguinte distribuição do tempo: 1.<sup>o</sup> ano — 1.<sup>o</sup> têrmo: Teoria Geral do Direito, 1 mês e meio; 2.<sup>o</sup> têrmo: Teoria Geral do Direito Civil, meio mês; 3.<sup>o</sup> têrmo: Direito de Família, 1 mês; 4.<sup>o</sup> têrmo: Direito das Coisas, 2 meses; 5.<sup>o</sup> têsmo: Direito das Obrigações, 2 meses e meio; 6.<sup>o</sup> têrmo: Direito das Sucessões, meio mês. — 2.<sup>o</sup> ano — 1.<sup>o</sup> têrmo: Direito Constitucional, 2 meses; 2.<sup>o</sup> têrmo: Direito Comercial (Parte Geral, Comerciante, Sociedades), 2 mêses; 3.<sup>o</sup> têrmo: Direito Comercial (Contratos Mercantis), 2 meses; 4.<sup>o</sup> têrmo: Direito Comercial (Direito Marítimo e Aeronáutico) meio mês; 5.<sup>o</sup> têrmo: Direito Comercial (Falência), meio mês. — 3.<sup>o</sup> ano — 1.<sup>o</sup> têrmo: Direito Econômico, 1 mês; 2.<sup>o</sup> têrmo: Direito Tributário, 1 mês; 3.<sup>o</sup> têrmo: Direito Judiciário Civil (Parte Geral), 2 meses; 4.<sup>o</sup> têrmo: Direito Judiciário Civil (Processo Ordinário), 2 meses; 5.<sup>o</sup> têrmo: Direito Judiciário Civil (Processos Especial e Acessórios), 1 mês. — 4.<sup>o</sup> ano — 1.<sup>o</sup> têrmo: Direito Internacional Público, 1 mês; 2.<sup>o</sup> têrmo: Direito Internacional Privado, 1 mês e meio; 3.<sup>o</sup> têrmo: Direito Penal (Parte Geral), 1 mês e meio; 4.<sup>o</sup> têrmo: Direito Penal (Parte Especial), 1 mês e meio; 5.<sup>o</sup> têrmo: Direito Penitenciário, meio mês; 6.<sup>o</sup> têrmo: Medicina Legal, 1 mês. — 5.<sup>o</sup> ano — 1.<sup>o</sup> têrmo: Direito Judiciário Penal, 2 meses; 2.<sup>o</sup> têrmo: Direito Administrativo, 2 meses e meio; 3.<sup>o</sup> têrmo: Direito Social (Parte Geral), 1/4 de mês; 4.<sup>o</sup> têrmo: Direito Corporativo, 1/4 de mês; 5.<sup>o</sup> têrmo: Direito do Trabalho, 1 mês e meio; 6.<sup>o</sup> têrmo: Segurança Social, meio mês.

As atuais matérias do Curso de Bacharelado não constantes da lista acima (Direito Romano, Teoria do Estado, e Filosofia do Direito) seriam estudadas em cursos de pós-graduação ou de doutoramento. Como já se viu, propusemos a substituição da Introdução à Ciência do Direito, pela Teoria Geral do Direito, da Economia Política pelo Direito Econômico, da Ciência das Finanças pelo Direito Tributário.

### Métodos de admissão

É muito brusca a passagem do curso colegial para o universitário, dada a diferença de grau e de método entre os dois níveis de ensino. Por outro lado há também necessidade de um esforço no sentido de suprir, na medida do possível, as eventuais deficiências do curso secundário.

Estas vantagens se encontram, a nosso ver, na criação de um ano intermediário, pré-universitário, no qual se estudariam durante um período, digamos de 8 meses, as matérias propedêuticas para o curso a que o aluno se destina. Para nós deveriam ser estas as matérias desse curso pré-jurídico, cuja aprovação permitiria, na proporção das notas obtidas em relação ao número de vagas, a matrícula na Faculdade de Direito: 1.º termo: Organização do Trabalho Intelectual, 1 mês; 2.º termo: Estatística, meio mês; 3.º termo: Sociologia, 1 mês — 4.º termo: Política, 1 mês; 5.º termo: Psicologia, 1 mês; 6.º termo: Lógica, 1 mês; 7.º termo: Contabilidade, meio mês; 8.º termo: Economia, 1 mês; 9.º termo: Redação, 1 mês.

Parece-nos evidente que o conhecimento destas disciplinas é muito mais importante para o estudo, tanto científico como prático do Direito, do que o das matérias atualmente exigidas: Português, Latim, Francês ou Inglês. Com efeito, salvo o vernáculo, o conhecimento de uma língua estrangeira, embora útil, não é indispensável porisso que, além de já termos bem desenvolvida a literatura juri-

dica nacional e lusitana, as principais obras estrangeiras já estão traduzidas, seja para o português, seja para o espanhol, êste último compreensível sem grandes estudos.

Quanto ao latim, sempre consideramos obsoleto o estudo do mesmo no curso secundário, que o inclui no seu currículo, por mero fachadismo. Estude-o quem quiser dedicar-se, em curso post-graduado, ao Direito Romano. Para os demais é praticamente inútil.

### Métodos de ensino

Consideramos inteiramente superados os atuais métodos de ensino jurídico, consistente quase em tôda a parte, exclusivamente nas preleções magistrais, anotadas pelos alunos para formarem as apostilas ou “sebentas”, cuja decoração ou cópia, conforme a maior ou menor exigência dos professôres, garante a aprovação numa das numerosas oportunidades concedidas aos alunos para galgarem a série seguinte.

Com efeito, sendo o curso jurídico normal, o atual bacharelado, um *curso profissional*, embora de nível superior, nêle se deve fazer o *treinamento* dos futuros juristas para as profissões a que se destinam: juizes, promotores, advogados, procuradores, etc. Ora bem, é claro que tal formação exige o conhecimento técnico dos princípios dos diversos ramos do Direito. Mas, é evidente também que, em se tratando de um curso de formação e não de aperfeiçoamento das aptidões jurídicas dos alunos, tem êle caráter elementar. Ora, assim sendo, parece-nos muito mais consentâneo que os alunos aprendam os dados fundamentais das diversas disciplinas, a sua nomenclatura técnica, a sua aplicação à realidade ambiente, através do manejo dêsses dados e dessa nomenclatura na solução de questões teóricas e na resolução de casos práticos. Sobre-tudo é importante que, através de estágios nas instituições respectivas, os alunos vejam como funcionam os diversos institutos jurídicos, não sòmente nas suas manifestações

normais — atos jurídicos, eurenática forense, jurisprudência administrativa — mas também nas anormais — jurisprudência judiciária — de tal maneira que não se estudem apenas a anatomia do Direito — Legislação — e a sua patologia — jurisprudência judiciária — mas também a sua fisiologia — advocacia preventiva, atividades tabelioas, e administrativas.

Em nossa opinião a lei deveria estabelecer a obrigatoriedade do exercício, pelo menos em tempo parcial, por exemplo no período da tarde, de certas funções forenses pelos estudantes de Direito: assim, os primeiranistas seriam oficiais de Justiça; os alunos do segundo ano, escreventes de cartórios cíveis, os de terceiro ano, escreventes de cartórios criminais, os de quarto ano, secretários das Juntas de Conciliação e Julgamento, e os bacharelados, já solicitadores-acadêmicos, fariam um ano de estágio junto às varas e curadorias ou promotorias cíveis, de família e sucessão, criminais e trabalhistas.

Todos os estágios seriam orientados pelo professor, precedidos do exame de minuciosos questionários e seguidos da apresentação de não menos pormenorizados relatórios sôbre as observações durante êles realizadas.

O estudo teórico seria feito da seguinte maneira: depois de ligeira explanação do professor, tendente apenas a situar o problema a ser estudado e a indicar-lhe as fontes jurídicas e a bibliografia acessível aos alunos, deveriam todos êstes preparar-se para expô-lo brevemente e discutí-lo com os colegas, seguindo-se a crítica do professor. Do resultado da discussão seriam igualmente elaborados relatórios.

As discussões não seriam restritas apenas à solução de problemas teóricos, mas também se dariam para a resolução de casos práticos e para a crítica de decisões da jurisprudência.

Aspecto que nos parece de grande relevância é o de manter os alunos a par de todos os fatos do momento de interesse para a disciplina estudada: daí a organização de



hemerotecas, com recortes devidamente analisados de notícias referentes aos fatos relacionados com os assuntos examinados em aula. Igualmente importantes são os exames completos de processos findos, analisando-os criticamente quanto ao fundo (questões resolvidas) e quanto à forma (atos processuais), e a exata aplicação das normas legais.

A redação de peças jurídicas, tanto judiciais, como extrajudiciais e a sua sujeição à crítica dos professôres ou de seus assistentes, também nos parece de grande alcance didático.

Por último, lembraríamos a conveniência de serem ouvidas pelos alunos palestras de expoentes da disciplina estudada, seja em seus aspectos técnicos, seja nas suas aplicações práticas.

### Métodos de verificação do aproveitamento

Igualmente condenáveis são os atuais métodos de verificação do aproveitamento dos alunos. Com efeito, êles se reduzem à criticada reprodução decorativa ou cópia das apostilas ou “sebentas”. Tal sistema permite a aprovação e, conseqüentemente a diplomação de pessoas sem nenhum preparo real, apenas porque nas vésperas ou antevéspera do exame, delas fizeram uma apressada leitura.

A nosso ver seriam muito mais expressivas do grau de aproveitamento dos alunos as notas graduadas de zero a 10, dadas pelo professor e seus assistentes nos relatórios a que acima nos referimos, isto é, resumos das discussões teóricas, das soluções dos casos práticos e dos resultados de estágios realizados. O exame deveria ser realizado através da resposta a “tests” versando sôbre tôda a matéria estudada. Seriam considerados aprovados os alunos que tivessem 4/5 de freqüência a tôdas as aulas dadas e 75% de acêrto nas respostas aos “tests” e nota igual ou superior a 6 nos referidos relatórios.

### Conclusão

O que acima foi dito, representa apenas um punhado de sugestões apresentadas com a intenção de colaborar para o melhoramento do nosso ensino jurídico. Naturalmente elas visam despertar para os problemas ventilados a atenção das pessoas competentes no assunto, a fim de que, reunidos todos os esforços se possa, em breve tempo, atingir aquêlê ideal de aperfeiçoamento.

---

(1) Cf. — *Sôbre o ensino do Direito*, in “Revista da Faculdade de Direito da Bahia”, vol. XI, de 1952, pg. 71; *A Faculdade de Direito de São Paulo deve ganhar em profundidade o que perdeu em extensão*, na “Folha da Manhã”, de São Paulo, de 7 de abril de 1949; *O Ensino do Direito*, Tese apresentada ao I Congresso Nacional de Ensino Jurídico, in “Revista da Faculdade de Direito de São Paulo”, vol. XLIX, de 1954, pg. 180; e *A função social do jurista e a reforma do ensino do Direito*, in “Revista da Faculdade de São Paulo”, vol. L, de 1955, pg. 234.

Universidade de Coimbra

Doutoramento *honoris causa* do professor  
Ernesto de Moraes Leme.

A 9 de maio de 1952, na Sala dos Capelos da Universidade de Coimbra, recebia o professor Ernesto de Moraes Leme, então Reitor da Universidade de São Paulo, a solene investidura no grau de doutor *honoris causa* pela Faculdade de Direito. O grau foi conferido pelo exmo. sr. professor Maximino de Moraes Corrêa, Reitor daquela Universidade, sendo Diretor da Faculdade de Direito o professor José Beleza dos Santos. Foi patrono do doutorando o dr. Samuel de Souza Leão Gracie, Embaixador do Brasil em Portugal.

De acôrdo com o cerimonial universitário, o doutorando, em discurso “breve e eloqüente”, solicitou ao Reitor que lhe fôsem conferidas as insignias doutorais. Justificaram em seguida sua concessão os professores Eduardo Henriques da Silva Corrêa e João de Matos Antunes Varela, catedráticos da Faculdade de Direito.

Na solenidade do doutoramento, quando o Reitor pergunta: “*Quid petis?*” o doutorando responde: “*Gradum doctoratus in præclara Jurisprudenciæ Facultate*”.

Após a colação de grau, perante a assistência, o doutorando se levanta e, tirando a borla, agradece: “*Nunc restat mihi agere gratias pro tot tantisque beneficiis erga me collatis*”.

### Discurso do professor Ernesto Leme

Magnífico Reitor e Cancelário da Universidade de Coimbra:

O menino adormecera junto à lareira, ouvindo histórias de antigas eras. E se pôs a sonhar.

Viu que se aproximavam da enseada, vindos de terras longinquas, as caravelas de Martim Afonso e delas desciam homens fortes e resolutos, que haviam afrontado os perigos do mar e se dispunham a violar os segredos do sertão.

Sòmente a fé os impulsionava e a lembrança da Pátria distante enrijava-lhes a têmpera, gloriosos de servir ao seu Deus e ao seu rei.

Ergueram um cruzeiro, construíram a primeira capela e, confiantes na proteção divina, dispuseram-se a desafiar as asperezas da serra, em sua rota para o interior do país.

No planalto encontraram um português, que se lhes antecederam e à voz de comando do branco curvaram-se submissos e prestimosos os indígenas de Tibiriçá.

E foi então o comêço das entradas, dominando o selvícola, dilatando a conquista e descobrindo veios preciosos. Revolveram as montanhas, no garimpo, devassaram o fundo dos rios, nas bateias, arrancando magníficos diamantes, ou pepitas refulgentes.

Em tórno dêles se foram adensando as famílias, cresceram os povoados, rasgaram-se estradas. Outros veios auríferos surgiram e a caminhada se estendia para a frente. E as sementes lançadas ao solo, para a colheita futura, resultaram em frutos opimos.

A marcha foi continuando, para o Norte, para o Oeste, para o Sul, rompendo-se a linha das Tordesilhas e chegando os desbravadores da terra à beira do Prata e aos contrafortes dos Andes. Assim se formou, pela audácia dos povoadores — a nova nacionalidade.

Entre os primeiros que chegaram, contava-se um fidalgo da ilha da Madeira, da estirpe dos Lemes, e que iria exercer a judicatura em São Vicente.

Em seu peito de português, devotado à família e à Pátria distante, aviva-se a saudade de tudo o que deixara do outro lado do Oceano e que o chefe da expedição, já em viagem de retôrno, iria viver e gozar. Mas, Antão Leme aí ficava, por amor de Portugal e combatendo *pola ley y pola grey*.

Viu crescerem em tôrno de sua pessoa os seus filhos e netos, vieram, após, os netos de seus filhos e os netos de seus netos. E, um dia, o menino que sonhara junto à lareira da casa paterna viu-se homem feito, em plena maturidade, contemplando do alto os campos da Extremadura e o serpentear das águas do Tejo.

Caiu nos braços de seus amigos, descendentes dos amigos de seus avós. E essa gente, tão boa e acolhedora, trouxe-o, através de vinhedos e olivais, a esta terra bem amada, para que lhe fôsse dado cismar às margens do Mondego, ajoelhar-se ante o sepulcro de Afonso Henriques e orar aos pés da Rainha Santa. Conduziu-o ao alto da colina, fê-lo transpor a Porta Férrea, caminhar pela Via Latina, atingir esta sagrada Sala dos Capelos.

E aqui se encontra, entre os grandes da terra e os grandes da Universidade, para receber a honra mais alta da Coimbra doctissima.

Também êle é filho de uma Faculdade, que ela embalou em seus primeiros anseios e da qual guiou os primeiros passos, através mestres saídos de seus bancos de estudo e a fôrça da tradição conimbricense, que naquela se perpetua.

Dos Gerais desta Universidade saíram Nóbrega e Anchieta, que levaram a Cruz de Cristo aos sertões invios do Brasil; e José Bonifácio, que foi a cabeça pensante em minha Pátria, nos dias que precederam a Independência e nos que se lhe seguiram, na fundação do Império.

Uma honra tão alta como essa, muito acima do meu merecimento, jamais me seria licito ambicionar. Nem a compreendo como atribuída a um modesto lidador do direito, que tem vivido, no pretório e no professorado, uma vida obscura posta ao serviço do seu País.

Honrais em mim, sem dúvida, a minha Universidade, oficina febricitante de trabalho, que se plasmou pelo vosso exemplo e procura seguir os passos da vossa, em sua carreira quase sete vêzes centenária.

Sòmente isso me anima a levantar-me de minha humildade para que, ao inquirir de mim o Magnífico Reitor, na forma ritual: “*Quid petis?*” possa eu responder-lhe, sem indecisão: “*Gradum doctoratus in præclara Jurisprudentiæ Facultate*”.

#### Discurso do professor Eduardo Corrêa

Excelentíssimo Cancelário-Reitor

Excelências

Eminente Diretor da Faculdade de Direito

Sábios Doutores

Senhores Estudantes

Minhas Senhoras e Meus Senhores:

Qualquer que seja a posição justa na querela hoje tão vivida sôbre a verdadeira função e fins da Universidade: — entre cultura e especialização; elevação à totalidade e exploração isolada de determinado sector ou plano das coisas; entre preparação humanista ou com mira a certa profissão ou ofício; e, porventura, até, sôbre o próprio conteúdo dos conceitos que assim se enunciam como anti-nómicos — certo é que ninguém duvidará poder repetir-se acêrca do sentido perene desta Sala Grande aquelas palavras com que RUI BARBOSA, — essa altíssima figura da civilização luso-brasilica — se referia à velha Academia de S. Paulo: “Debaixo dêstes tectos duas evidências há, que

nos consolam, nos desmaginam e chegam a desconvencer-nos da morte: a continuidade da tradição e a continuidade da justiça”.

Continuidade da tradição: — não, decerto, no significado de repetição de fórmulas e ritos exangues e vazios de sentido, mas como elos que, ligando-nos ao passado, nos permitem mergulhar raízes, e respirar o apoio dessa larga projecção, por todos os lugares e desde séculos, da nossa Escola de Coimbra; que nos unem e irmanam no trabalho do presente; nos estimulam prospectiva e dinamicamente para o futuro; e nos impõe aquele diálogo, ou combate permanente em que, como sugere IASPERS, radica a verdadeira unidade dos homens e da história das suas instituições.

Continuidade da justiça: — e não apenas, *mediatamente*, no ensinamento aos escolares de leis de uma técnica e duma aparelhagem conceitual que lhes permita aplicar o direito, vivificando-o pelas exigências do bem comum, da igualdade e da segurança, mas continuidade da justiça, ainda *imediatamente*, no amor e recompensa da Universidade à virtude, ao talento, ao esforço, no conceder os seus títulos e graus de que o de Doutor é “a última e maior honra”, o mais alto triunfo e a mais alta dignidade na sua república das letras.

E tudo isto se consagra e simboliza na cerimónia académica de hoje, tão luzida e rica de galas.

Como exige o rito acaba, na verdade, “em breve e elegante oração” de pedir as insígnias doutorais o Magnífico Reitor da Universidade de S. Paulo, ERNESTO DE MORAES LEME: — A justiça exige que elas lhe sejam impostas com os costumes abraços de paz e fraternidade.

Das mais ricas e pluriformes é, de facto, a personalidade de ERNESTO DE MORAES LEME.

Advogado, leader parlamentar, jornalista, magistrado, delegado da Universidade do Brasil no estrangeiro, orador eis aí tóda uma série de actividades que vem exercendo com o maior brilho e distinção.

Mas, a par disso e sobretudo, é professor da Faculdade de Direito de S. Paulo a que dedicou sempre especial amor e que tem como que polarizado tôda a sua vida.

Nela entra, nas suas próprias palavras “cheio de unção religiosa” em Março de 1915, para logo se sentir possuído do orgulho de FAGUNDES VARELA: “Tenho o nome inscrito entre os alunos da escola de S. Paulo — isso me basta”.

Nela se arma mais tarde soldado, e dela parte com um dos batalhões, nascidos na Academia, a lutar pelas suas idéias e pela sua fé.

Nela entra, depois, em 1933 para ocupar uma cátedra de Direito Comercial ao lado dêsse Mestre, tão cheio de simpatia humana, de saber e de amor às coisas portuguesas, que é WALDEMAR FERREIRA, e sucedendo aos mais aureolados nomes do direito mercantil brasileiro.

E ao ser homenageado, então, pelos seus amigos faz comovidamente correr ante os seus olhos tudo isso, exclamando: “A história daquela casa, (a Faculdade de Direito de S. Paulo), é também um pouco a minha história. No egoísmo humano eu nela procuro um pouco de mim mesmo: as ilusões dos meus dezoito anos, os sonhos da minha mocidade, a saudade de muitos amigos diletos. À sombra de aquele tecto acolhedor, Deus queira possa eu envelhecer”.

E êste voto e dádiva à sua Escola tem-nos êle confirmado no brilho das suas lições e no esforço para a engrandecer e prestigiar. E a tal ponto, tais são os seus méritos e qualidades que a Universidade lhe confere a sua direção suprema fazendo-o seu Reitor.

Altos títulos e méritos tem, pois, ERNESTO DE MORAES LEME, para lhe ser conferido o grau de Doutor em leis.

Mas nem a nossa Universidade lho poderia recusar. É que, a Faculdade de Direito de S. Paulo é vergôntea da de Coimbra que floriu no Brasil; é que, os Doutores da Academia do Convento de S. Francisco, são já, virtualmente, Doutores pela nossa Escola.



Pois não formou só em Coimbra o seu espírito de jurista o homem que havia de propor a criação da Universidade do Brasil e de referendar a criação dos cursos jurídicos de S. Paulo e de Olinda, JOSÉ FELICIANO FERNANDES PINHEIRO, Visconde de S. Leopoldo.

Em Coimbra aprendem, também, cânones e leis na Universidade, onde veio a tomar o grau de Doutor em 9 de julho de 1779, JOSÉ AROUCHE DE TOLEDO RENDON, essa bela figura recortada de militar, de político e de economista que mais tarde havia de ser o primeiro director dos cursos jurídicos, transformados em 1853 na Faculdade de Direito de S. Paulo. Em Coimbra estudou ainda JOSÉ MARIA DE AVELAR BROTERO o primeiro vice-director dos cursos jurídicos e das mãos de quem o grande RUI BARBOSA havia de receber em 1870 o diploma de bacharel.

Filhos da Faculdade de leis da nossa Universidade eram, igualmente, na sua grande maioria os componentes do primitivo corpo docente da Academia de S. Paulo.

E das mãos dêstes se foram, por sua vez, sucessivamente transmitindo até hoje, o espírito e os costumes de Coimbra, os seus prêmios, os seus graus acadêmicos e os seus títulos e insígnias.

E eis porque não terá que surpreender-se quem, entrando na Academia de S. Paulo, como se passasse a nossa Porta Férrea, ouça falar de caloiros, de gerais, de sino que chama às aulas, como não terá que estranhar que seus Mestres ostentem as mesmas insígnias carmezins, o mesmo capelo, borla e anel que usam os nossos Doutores.

Eis porque ERNESTO DE MORAES LEME, ao entrar nesta Sala Grande como Doutor pela Faculdade de Direito de S. Paulo, pode invocar um título que, *na sua legitimidade longínqua*, se reconduz à velha Faculdade de Leis de Coimbra: tem, por direito, assento pleno nos nossos claustros doutorais.

Se a justiça não impuzesse, pois, como irrecusavelmente impõe, que lhe fôsse concedido êsse título, êle só teria, e por deferente cortezia, de requerer que lho confirmassem.

O que tudo nos dá ensejo para reflectir sôbre como velhos pergaminhos e tradições se vêm a vivificar pela justiça devida ao mérito; como doutorando *honoris causa*, quando da triunfal visita do magnífico Teatro de Estudantes, como doutorando, ontem, na Universidade de S. Paulo, o nosso querido Reitor MAXIMINO CORREIA, e concedendo ou confirmando aqui, hoje, as insígnias doutorais a ERNESTO DE MORAES LEME, as duas Escolas tomam consciência das raízes profundas que as unem, dos valores presentes que as engrandecem e preparam a melhor realização dos valores espirituais e da cultura no futuro.

E mais do que isso, cerimônias como esta, simbolizam e reflectem no alto plano do espirito o próprio sentido do diálogo a travar entre Brasil e Portugal.

Separados, embora e definitivamente, por fôrça das singularidades dos seus destinos políticos, nenhum dêles poderá, contudo, esquecer o tronco comum de onde se bifurcam, o caudal de fôrças que sempre mütuamente se permutaram, o paralelismo de tôda a ordem, até geográfico, dos seus interesses; as virtualidades da sua colaboração — facilitada pela mesma língua e pela mesma fundamental concepção da vida, — a estender-se por tão vastos territórios e populações a que alargam a sua soberania; a assegurar-lhes dos mais destacados lugares nos comandos do mundo; e a prometer-lhes, risonhamente, uma nova epopéia de progresso a acrescentar à de quinhentos.

O voltar os olhos para a história não poderá, na verdade, ter o sentido de pura nostalgia de Deuses decaídos, mas o de fonte de estímulos no devir, haverá que simbolizar-se, como rei Janus da mitologia, olhando para o passado com os olhos postos no futuro.

E cremos bem, que assim será.

Até porque um tal superior simbolismo é sugerido na feliz coincidência de apresentar o doutorando Sua Excellência o Embaixador do Brasil em Portugal.

Diplomata com carreira brilhantíssima — Conselheiro na Embaixada de Londres, Chefe da Missão diplomática, enviado extraordinário na Bolívia e em Viena, Ministro em Estocolmo, Embaixador no Chile, encarregado das mais delicadas missões de representação do Brasil no exterior, o Senhor doutor Samuel de Sousa Leão Gracie, vem desempenhando desde 1947 o alto pôsto de Embaixador do Brasil em Portugal.

E desde o primeiro momento tem orientado as relações entre os dois países, justamente, no sentido da mais estreita aproximação e solidariedade.

Largos horizontes se oferecem a tal missão.

É que ela pode alicerçar-se sôbre as profundas afinidades espirituais de ambos os povos, de que esta cerimônia é patente afirmação, e sobretudo sôbre êsse amor às terras de Santa Cruz que no coração dos portugueses logo nasceu quando pelos olhos dos marinheiros das caravelas de Cabral contemplaram deslumbrados e enternecidos as terras vermelhas e as gentes do Monte Pascoal, e se exprimiu vivo, forte, compreensivo, eterno, nessa maravilhosa carta de Pero Vaz de Caminha.

Excelentíssimo Cancelário Reitor.

São altíssimos os méritos do Magnífico Reitor da Universidade de S. Paulo e os títulos de Sua Excelência o Senhor Embaixador do Brasil que o apresenta.

Bem poderia, assim, com os melhores fundamentos pedir que lhe fizesse solenemente impôr as insignias doutorais.

Para que a um jurista se não aponte, porém, o êrro de esquecer a máxima *ne bis in idem*; e porque ERNESTO DE MORAES LEME é, verdadeiramente, Doutor em Leis da nossa Universidade — porque o é da de S. Paulo — creio bem que em vez de demandar a V Ex<sup>a</sup> que o invista em tal qualidade só poderei e deverei requerer que nela o *confirme*. E é isso que, em nome da minha Faculdade, faço.

III

**Discurso do professor Antunes Varela**

Magnífico Cancelário Reitor  
Eminente Director da Faculdade de Direito.  
Excelências  
Sábios Doutores  
Senhores Estudantes  
Senhoras e Senhores:

A par de realizações francamente promissoras, oferece a sociedade contemporânea em pontos de relêvo capital para a segurança dos indivíduos e a estabilidade das instituições, aspectos de um denso sombreado.

Os estados ameaçam cindir-se e refugiar-se em blocos herméticos, numa atitude de mútua incompreensão que sucessivamente vai contaminando o próprio fôro interno das Nações. Dentro de cada um dos núcleos estaduais assim formados, as necessidades de segurança comum vão progressivamente impondo formas de cooperação desigual que em circunstâncias diversas seriam tidas, com grande probabilidade, como afronta feita à idéia da soberania nacional. As próprias assembléias internacionais onde estados de distinta diretriz ideológica ou pessoas de diferente condição social se reúnem para debater problemas comuns parece terem banido, nas palavras como nos actos, aquele mínimo de civismo e cortezia que durante largo tempo foi tido como timbre das sociedades civilizadas e que de modo nenhum colidia com uma defesa intransigente de princípios ou com a mesma nitidez das posições assumidas em face das questões.

Por outro lado, mantém-se viva a recordação pungente dos atropelos graves cometidos contra alguns dos mais assinalados valores do património moral da humanidade

durante a recente conflagração e da série de iniquidades a que o seu próprio rescaldo deu origem. Por quase todo o orbe, enfim, o sentimento de insegurança dos homens e de instabilidade das instituições, realçado pelo aparato bélico da generalidade dos estados, numa era que pela sua inserção histórica se predizia de paz e tranqüilidade, parece apostado em trazer ao espírito de quem se debruça sôbre o mundo moderno a velha idéia de Plauto do *homo homini lupus*.

Ante panorama de perspectivas assim tão pouco animadoras, é que brasileiros e portugueses podem em consciência louvar-se no excelente exemplo de sã compreensão e profunda fraternidade espiritual dado em plena autonomia pelas duas Pátrias, num depoimento particularmente impressionante sôbre a capacidade colonizadora do português e numa exaltação eloquente de alguns dos excelsos ideais que as duas nações irmãs beberam nas raízes puras do cristianismo. Tais provas de mútuo aprêço remontam, ao menos enquanto alcança o meu conhecimento dos factos, àquele gesto de fina elegância moral e rara largueza de ânimo com que a Nação portuguesa soube associar-se, por associar-se, por intermédio do próprio Chefe do Estado, às comemorações destinadas a solenizar o 1.º Centenário da Independência do Brasil.

De tôdas as múltiplas manifestações em que, de então para cá, tem proliferado a amizade entre os dois povos, muito poucas terão por certo atingido o profundo simbolismo da cerimônia que hoje decorre dentro das paredes históricas desta Sala Grande dos Actos. A mais prestigiosa das instituições culturais de Portugal — ao mesmo tempo uma das Universidades medievais que maior renome soube alcançar e maior prestígio conseguiu no geral manter entre as demais corporações do velho continente — vai cingir na frente do Magnífico Reitor de uma das mais jovens e prometedoras Universidades do País irmão, tributando assim significativa homenagem à ciência e cultura do seu povo, a corôa de louros da ciência, a borla doutoral que

constitui o mais nobre galardão conferido aos triunfadores na República das Letras.

Acresce para o efeito, porém, que o doutorando não é somente o Reitor da jovem Universidade de S. Paulo; é também — e principalmente — Mestre da antiga e já hoje gloriosa Faculdade de Direito da mesma Cidade. À escola jurídica paulista andam estreitamente associados alguns dos nomes mais representativos do pensamento brasileiro, tais como RUI BARBOSA — o apóstolo eloqüente do direito e da justiça — RIO BRANCO e JOAQUIM NABUCO — diplomatas de alto merecimento — e ainda juriconsultos ilustres como TEIXEIRA DE FREITAS, LAFAYETE, ALMEIDA NOGUEIRA, PIMENTA BUENO, BRASÍLIO MACHADO e tantos outros cuja passagem pelo secular instituto só por si justifica as palavras lapidares com que o verbo luminoso de RUI BARBOSA um dia a definiu: “*alma mater* do nosso ensino jurídico, em cujo regaço gerações de juriconsultos, magistrados e estadistas se nutriram na ciência da justiça”

Perante um tão numeroso e luzido escol de alunos e ensinantes, não surpreende que à prestigiosa academia oitocentista andem por outro lado intimamente ligados alguns rasgos generosos da civilização brasileira, os quais serviram entretanto para lhe conferir, no concerto das instituições nacionais, o prestígio do baluarte mais firme das puras tradições liberais da Nação. Para além de todos êsses títulos, a Academia paulista ostenta ainda um outro singularmente grato aos Doutores de Coimbra: o de ela ter confessadamente intentado ser, no solo brasileiro, desde a sua fundação, um espelho fiel das virtudes que quase sempre distinguiram a velha Escola conimbricense entre os estudos gerais do continente europeu. Quer nas praxes e disciplina acadêmica, quer na liturgia de alguns atos solenes, quer no próprio formato e côr das suas rutilantes púrpuras doutorais, a Escola de S. Paulo procurou aproximar-se do modelo da famosa Escola Coimbrã. Ainda em 1937, na mensagem enviada ao Director da Faculdade de Direito de Coimbra, dizia FRANCISCO MORATO, então Di-

rector daquele estabelecimento de ensino, que “quanto mais recua no tempo a data gloriosa da sua fundação, mais recrescem e apertam na Faculdade de Direito de São Paulo os afetos e lembranças agradecidas que jungem à sua mãe espiritual de Coimbra”.

Dêste modo, a deliberação tomada pela minha Escola de introduzir no Claustro Universitário e sentar nos seus Doutorais a ERNESTO DE MORAES LEME reveste ainda a nota emotiva da instituição que reconhecidamente confere a sua melhor honraria e louvor a quantos, para além do simples culto das fórmulas externas, têm sabido honrar não só a alta dignidade intelectual do seu ensino, mas também as suas nobres tradições no culto ardoroso do direito, como a disciplina ética que fundamentalmente deve governar a convivência pacífica, livre e honesta dos homens e dos povos.

A concessão do grau de Doutor, com o seu cerimonial a um tempo luzido e severo, é acto de justiça, enquanto merecida homenagem pública e exaltação dos méritos do doutorando, e é também instrumento de política universitária, enquanto constitui incentivo poderoso e eficiente da realização dos específicos fins culturais da corporação.

Os méritos científicos do Doutor ERNESTO DE MORAES LEME estão largamente documentados na excelência das suas monografias, tanto no domínio do direito constitucional, a que primeiro se votou, como nos estudos sobre “A cláusula Cif” e “As ações preferenciais nas sociedades anónimas”, dentro do sector do direito comercial a que posteriormente dedicou o melhor da sua atenção; as suas qualidades de ensinante e investigador foram autorizadas reconhecidas pela sua Escola que, no concurso para provimento da cadeira de direito comercial, pela vaga aberta com o falecimento do Prof. OCTAVIO MENDES, o classificou em 1.º lugar e lhe franqueou de par em par as suas portas para o exercício do magistério.

Da contribuição que o doutoramento de ERNESTO LEME promete trazer à realização dos fins específicos da Univer-

sidade, quero eu eleger e destacar aqui apenas duas notas mais salientes, uma relativa ao plano geral dos valores da própria corporação universitária, a outra integrada na órbita dos valores privativos da ciência professada na minha Faculdade.

Não obstante o freqüente recrutamento de Mestres estrangeiros, graças ao espírito profundamente ecumênico que sempre animou a *alma mater coninbrigensis*, e apesar do zêlo e apêgo com que serve o cargo a maior parte do professorado, o universitário português sente a cada passo, pela exigüidade do seu número e pela escassez dos nossos institutos Superiores, a angústia de não poder colaborar activamente no progresso das ciências e de nem sequer lhe ser possível em tantos casos acompanhar a vanguarda da sua marcha prodigiosa.

O ingresso parém de alguns intellectuais de alta envergadura do País irmão — ontem, AFRÂNIO PEIXOTO; hoje, ERNESTO LEME; amanhã, PEDRO CALMON — no seio da nossa Universidade, a atribuição por várias Universidades brasileiras do grau de Doutor honoris causa ao Reitor da Universidade de Coimbra, o contacto mais assiduo e estreito agora firmado entre intellectuais brasileiros e portugueses, dão-nos a consoladora esperança de estarmos construindo, como fecho e coroação da profunda unidade moral que os laços de sangue criaram e o cristianismo cimentou entre as duas Pátrias, uma duradoura unidade intellectual, susceptível de afirmar uma posição destacada no labor científico do futuro.

Dentro da corporação universitária, cabe à Faculdade de Direito uma tarefa sôbre tôdas nobre e apaixonante. Cabe-lhe primeiro que tudo despertar e estimular entre os alunos e propagar ao grande público o culto fervoroso do direito — quiçá a mais importante, sob certo sentido, daquelas disciplinas éticas sem as quais não é possível uma convivência pacífica dos homens assente sôbre uma base sólida de justiça. Mas a êste pensamento, comum às aspirações dos juristas de tôdas as idades, importa aditar



algumas considerações destinadas a caracterizar o pensamento jurídico contemporâneo — aliás o próprio sentimento da Faculdade, visto saber-se como esta procurou sempre manter-se equilibradamente integrada na ciência e no espírito de cada época. Homem do seu tempo, o jurista moderno já não presta culto fácil a um critério puramente formal de justiça igualitária, mostrando-se ao contrário particularmente empenhado no triunfo de profundas preocupações éticas. No firmamento jurídico deixaram assim de brilhar ou perderam, quando menos, grande parte do antigo fulgor os valores da certeza do direito, da segurança dos bens atribuídos ao indivíduo, da velocidade das transações, como sucedeu durante aquele período em que a mentalidade positivista conseguiu subjugar o forte reduto das disciplinas éticas da vida social para em algumas delas inocular a mesma vertigem da rapidez em dado momento transmitida do sector das ciências naturais para o mundo particularmente sensível dos negócios.

No direito actual, a par duma disciplina progressivamente institucionalizada, como que desejosa de absorver e assimilar a seiva vivificadora dos diversos grupos humanos, volta a fulgurar como astro de primeira grandeza o sentimento aristotélico da equidade e vai gradualmente ganhando terreno a idéia da solidariedade existente entre os membros do mesmo grupo. Direito positivo e direito natural dão-se amistosamente as mãos, em vários pontos, e de não pequena monta; a moral penetra decididamente em alguns casos no átrio do direito, sem previamente se despojar das suas fracas vestes para envergar o manto todo poderoso da disciplina coercitiva; do normativismo estreito, todo feito de sumas abstrações, distanciado das realidades concretas, faz o jurista agora menção constante de descer à arena dos interesses reais — num esforço louvável por obter uma articulação mais humana do direito com a vida.

Em correspondência com este novo quadrante de valores, o jurista ideal é o que se tem por verdadeiramente

compenetrado do seu papel de servidor do direito e de que o direito tem como escopo fundamental criar soluções para a vida; é aquele que sem abjurar da tarefa da elaboração científica do material normativo, da sistematização das soluções da condenação dos preceitos em dogmas simples e luminosos, sabe primeiramente descer às realidades concretas da prática, auscultar com perfeito rigor os interesses palpitantes das pretensões dos homens de carne e osso — e alma — que nós somos, para mais facilmente instituir a terapêutica adequada a cada caso e prever até que ponto o legislador os não considerou, os graduou defeituosamente ou os quis deliberadamente sacrificar a interesses de sinal oposto ou a valores de plano superior; é ainda aquele que reúne o equilíbrio indispensável para depois dessa tarefa fundamental não se perder numa casuística estéril e dispersiva e conserva o ânimo necessário para rebater as arestas mais vivas do seu sentimento na fórmula normativa, arredondada, a que cumpre reconduzir tôda a espécie concreta. Mas há-de ser por cima de tudo isso o homem justo, insatisfeito, que mesmo na realização desta última actividade tem de esforçar-se constantemente por atribuir a cada caso a solução da maior equidade possível, ofertando para tanto à sociedade o máximo número de preceitos normativos.

Para tanto — para a equidade que pulsa na contemplação humana das realidades concretas da vida coincidir máximamente com a justiça burilada no metal nobre das leis — é que se exige do jurista contemporâneo a ténpera dum lutador vigoroso, a envergadura intelectual dum incessante criador e renovador do direito, a alma abrasada dum apóstolo do bem.

Pois Senhoras e Senhores, a personalidade forte do Doutor ERNESTO LEME é das que parecem especialmente talhadas para o cumprimento dessa nobre missão: o seu interêsse pelo aspecto vivo do direito, pelas denominadas realidades do foro, está bem patente no exercício duma advocacia longa e brilhante durante dois anos

em Catanduva e Rio Preto e vai para trinta anos na cidade de S. Paulo; o seu temperamento de lutador reflecte-se nas palavras emotivas com que êle próprio, ao tomar posse da sua cátedra, refere os esforços empreendidos para dignamente ascender ao professorado universitário; por último, o seu forte idealismo está bem vivo para quantos de perto o conhecem no fervor com que abraçou e na dignidade com que se tem mantido fiel à sua concepção do mundo vincadamente liberal.

Segundo a praxe universitária, o doutorando deve fazer-se acompanhar, na cerimônia da imposição das insígnias, por um padrinho ou apresentante. O qual se destina a servir, perante a Universidade, de abonador dos méritos científicos do homenageado, da sua capacidade e propósito de bem realizar os fins da corporação universitária.

Catedrático ilustre duma Faculdade particularmente severa no seu julgamento, Reitor da Universidade de S. Paulo, o intelectual de fina estirpe que é ERNESTO LEME dispensaria apresentante. Não fora assim, porém, e creio difficil encontrar entre nós, quem com mais ou tantos títulos do que o Dr. SAMUEL DE SOUSA LEÃO GRACIE, insigne Embaixador do Brasil, o pudesse abonar. Licenciado em ciências jurídicas e sociais pela Faculdade de Direito do Rio de Janeiro, o Dr. SOUSA LEÃO GRACIE alia à mentalidade do jurista e à riqueza das suas qualidades humanas, os altos méritos de um diplomata de carreira muito distinto, por certo dos mais valiosos que conta ao seu serviço o País irmão. Ingressando no Ministério das Relações Exteriores com 21 anos apenas, a carreira ascensional do Senhor Doutor SOUSA LEÃO GRACIE — sucessivamente serviu no Paraguai, em Washington, em Londres, em Estocolmo, em Viena, em Santiago do Chile e entretanto desempenhou com a maior proficiência missões de particular melindre e importância para o seu País — culmina com a nomeação em 1945 para Secretário Geral do dito Ministério e para

Ministro de Estado interino, de Julho a Dezembro do mesmo ano, e por último com a ascensão ao pòsto de Embaixador em Portugal, cargo que exerce com notável aprumo desde 1947.

Bastaria esta última nomeação para a Embaixada de Portugal — a Nação a que o Brasil hoje se orgulha de dever a mensagem transcendente da profunda igualdade que sob o tecto augusto da cidade divina une os homens de todos os credos e de tôdas as raças — para logo nos apercebermos da conta em que os seus altos merecimentos são tidos por quem acerca dêles melhor pode e tem de ajuizar. Jurista distinto, diplomata insigne, dotado dum fino conhecimento dos homens e das coisas, representante em suma duma Nação com prestimosos serviços prestados à causa da ciência e da cultura, o Dr. SOUSA LEÃO GRACIE constitui em verdade o abonador mais idôneo que o doutorando poderia trazer a esta cerimônia.

Magnífico Cancelário Reitor: pediu-vos o Doutor ERNESTO DE MORAES LEME a concessão do grau de Doutor honoris causa; junto o meu ao seu pedido, convencido pelos altos méritos do doutorando de que praticais um acto de merecido louvor e acrescentareis até o prestígio da corporação, de que sois o mais fiel depositário.

## A aposentadoria compulsória e os proventos dos professôres catedráticos

Julgando-se prejudicado com os atos do Govêrno do Estado de São Paulo, por via dos quais foi aposentado compulsòriamente no cargo de professor catedrático de História do Direito Nacional, o dr. Waldemar Ferreira intentou ação contra a Fazenda do Estado a fim de ver restaurado seu direito ao tempo em que se achou afastado de sua cátedra em virtude da desacumulação forçada estabelecida pelo regime instaurado em 1937.

Logrou êxito a ação, de conformidade com a seguinte sentença:

“Vistos, etc.

“O Doutor Waldemar Martins Ferreira, professor emérito e lente aposentado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, propôs a presente ação ordinária contra a Fazenda do Estado, pedindo :

*a)* a condenação da ré ao pagamento da diferença de proventos de sua aposentadoria, correspondente ao tempo em que esteve afastado de sua cátedra de História do Direito Nacional, por desacumulação forçada;

*b)* a condenação da mesma ré ao pagamento da remuneração referente às licenças-prêmios que não gozou e outras mais vantagens a que tenha direito ou que lhe possam advir, em virtude de seu cargo;

*c)* o cancelamento do despacho do Magnífico Reitor da Universidade de São Paulo, datado de 8 de fevereiro de 1956, com a conseqüente cessação das deduções de venci-

mentos do autor e restituição das que lhe hajam sido feitas;

d) a condenação da ré nos juros da mora, nas custas e em honorários de advogados.

“Pedi também a citação da Universidade de São Paulo para os termos da demanda.

I. Alega, em resumo, que, sendo professor catedrático de Direito Comercial no curso de Bacharelado da Faculdade de Direito desde o ano de 1925, regeu o autor na mesma escola e no seu curso de Doutorado, também como catedrático, a cadeira de História de Direito Nacional, desde que para esta foi nomeado por Decreto de 8 de junho de 1934. Suprimida esta última cadeira em 31 de dezembro de 1935, passou o autor à disponibilidade remunerada.

“Muito embora tenha o autor deixado de perceber os vencimentos correspondentes a tal disponibilidade, por motivos de ordem moral revelados em ofício dirigido ao Secretário da Educação e Saúde do Estado, ressalvou todos os demais direitos peculiares ao seu cargo de professor catedrático.

“Sobrevindo a carta de 1937, esta vedou, em seu art. 159, as acumulações remuneradas. E havendo o art. 2.º do Decreto-lei n.º 24, de 1937, determinado que os funcionários optassem, dentro em trinta dias, entre os cargos e funções, preferiu o autor a sua cátedra de Direito Comercial, no curso do Bacharelado. Em virtude dessa opção compulsória, foi êle exonerado, a partir de 1 de janeiro de 1938, do cargo de professor catedrático de História do Direito Nacional.

“Contudo, por força do art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, promulgado aos 18 de outubro de 1946, foi o autor, por Decreto de 20 de outubro de 1946, declarado em disponibilidade remunerada na cadeira de História do Direito Nacional.

“Reaproveitado, por ato de 13 de março de 1947, passou êle a lecionar a referida disciplina, o que fêz até

sua aposentação forçada, por efeito de idade, em 2 de dezembro de 1950.

“Ao se fixarem administrativamente os proventos de sua aposentadoria, não lhe foi contado o tempo que esteve afastado, por desaccumulação forçada, da sua cadeira de História do Direito do Direito Nacional, desde janeiro de 1938 até setembro de 1946.

“Contra essa lacuna reclamou o autor junto ao Reitor da Universidade de São Paulo e, em grau de recurso, ao Governador do Estado. Não atendido na instância administrativa, volta-se o autor para o Poder Judiciário.

“Fundaram-se as autoridades administrativas na conhecida distinção entre reintegração e readmissão, sem atentar na possibilidade de figuras intermédias e desconhecendo o escopo do art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

“No que toca as deduções de vencimentos:

“Dispondo sôbre a situação criada para os professôres da Faculdade de Direito de São Paulo, funcionários da União, com a passagem dela para o regime administrativo estadual, o Decreto federal n.º 24.202, de 1934, art. 2.º, alínea b), estipulou:

“Aos atuais professôres e funcionários da Faculdade de Direito são garantidos os direitos e as vantagens que as leis federais lhes asseguram, inclusive o pagamento dos respectivos vencimentos pelo Tesouro Nacional, sem embargo de outros direitos que leis estaduais outorguem a professôres e funcionários de igual categoria”.

“Por sua vez, o Decreto-lei estadual n.º 17.148, de 1947, art. 1.º, dispôs:

“Aos professôres catedráticos da Faculdade de Direito transferida pelo Govêrno da União ao de São Paulo, fica assegurada a diferença de vencimentos entre os que percebem ou venham a perceber os professôres catedráticos estaduais da Universidade e os que, por lei federal, couberem ou venham a caber em geral aos referidos professôres”.

“Ora, aos funcionários da União foi concedido abono provisório, em virtude da lei federal n.º 2.412, de 1952.

Dito abono, dispôs a mesma lei, no art. 6.º, não seria, em caso algum, nem para qualquer efeito, incorporado ao vencimento, remuneração, salário ou retribuição do servidor, nem ao provento da inatividade ou pensão.

“Sem embargo, entenderam as autoridades universitárias paulistas não ser lícito ao autor perceber o abono federal e, ao mesmo tempo, a totalidade de seus vencimentos estaduais, porque viria êle a receber, no seu todo, proventos superiores aos percebidos, mensalmente, pelos professôres estaduais exclusivamente do regime estadual.

“Contra essa resolução insurgiu o autor inútilmente, na esfera administrativa.

“É certo, no entanto, que no regime político constitucional vigente as leis da União e os seus efeitos não podem ser despresados ou invalidados, direta ou obliquamente, por leis ou atos estaduais.

“Com a inicial vieram os documentos.

“A Universidade de São Paulo declarou que subscrevia, antecipadamente, a contestação que a Fazenda do Estado houvesse por bem oferecer.

“A Fazenda do Estado contestou, afirmando, em síntese, que o art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias permitiu o retôrno aos cargos exercidos cumulativamente ao tempo da carta de 1937. Mas o fêz em caráter de readmissão. É solução já firmada por decisões do Tribunal de Justiça do Estado e do Supremo Tribunal Federal.

“Tratando-se de readmissão, seus efeitos estão delimitados pelo que dispõe o art. 77 do Estatuto dos Funcionários Públicos. Ademais, constituindo norma de caráter excepcional, o art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias há de ser entendido de modo restrito.

“Quanto ao segundo ponto, era também de ser repellido, nos têrmos do parecer da Consultoria Jurídica da Universidade, integralmente transcrito na contestação.



“O processo foi saneado.

“Em audiência, as partes produziram as alegações que constam do termo e do memorial, reiterando os argumentos já resumidos.

“É o relatório.

“Passo a decidir.

II. É indubitável que a reintegração e a readmissão não se confundem. A reintegração, que decorre de decisão administrativa ou judiciária, transitada em julgado, determina o ressarcimento das vantagens ligadas ao cargo. Pela readmissão, o funcionário reingressa, pura e simplesmente, ao serviço público, sem direito a ressarcimento de prejuízos (cfr. Decreto-lei estadual n.º 12.273, de 1941, art. 76 e 77; lei federal n.º 1.711, de 1952, arts. 58 a 62).

“A reintegração pressupõe a ilegitimidade do afastamento ou da extinção do cargo ou função. Ao contrário, do que ocorre com a readmissão, a reintegração não implica em nova nomeação, e menos ainda em solução de continuidade na relação de emprêgo público. A reintegração não é mera faculdade, mas sim um dever da administração pública<sup>1</sup>.

“É bem de ver, porém, que o legislador, e mais que todos o constituinte, não está impedido de criar figuras intermédias. Ao fim e ao cabo, não vivemos naquele céu dos conceitos jurídicos tão espirituosamente descritos por IHERING (*Serio e Faceto nella Giurisprudenza*, trad. Lovaggi, pág. 318 e segs.), no qual a pureza das figuras jurídicas constituía o mais grave dos delitos. Mais de uma vez, em luminosos votos, o Ministro OROSIMBO NONATO, a propósito dos arts. 24 e 30 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (Cfr. *Revista de Direito Administrativo*, 41/170) tem ensinado que entre a simples readmissão e a verdadeira reintegração pode figurar uma situação

---

(1) Cfr. BASAVILBASO, *Derecho Administrativo*, vol. III, ns. 419 a 421.

intermédia: reintegração com um *minus*, reintegração sem um dos seus efeitos (no caso, sem direito aos vencimentos).

“Ora, o eminente JOSÉ DUARTE tornou claro que o legislador constituinte pretendeu, com o art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais, conferir ampla reparação, excluída apenas a percepção dos vencimentos anteriores, aos funcionários atingidos pelo Decreto-lei n.º 24, de 1937. Êste diploma, pondo fim às acumulações remuneradas, não respeitou o direito de vitaliciedade de cargos obtidos por concurso e cujo exercício cumulativo se fundava em permissão constitucional expressa. Feriu direitos adquiridos que podiam e deviam ter sido resguardados, mesmo na vigência da carta de 1937.

“Por isso, entendeu o constituinte de 1946 de restaurar os direitos dos funcionários que foram demitidos dos seus cargos vitalícios por fôrça de opções determinados pelo Decreto-lei n.º 24, de 1937<sup>2</sup>.

“Em resumo: o legislador constituinte considerou ilegítimos os afastamentos obrigados pelo Decreto-lei n.º 24 de 1937, e deliberou restabelecer para os funcionários atingidos o direito vitalício de que haviam sido despojados.

“Evidente é, assim, o caráter de ressarcimento do retôrno prescrito pelo art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Reparação incompleta, não há dúvida, porque dela excluída a percepção dos vencimentos anteriores a 18 de setembro de 1946. Mas sempre reparação. Trata-se, portanto, de verdadeira reintegração, embora sem um dos seus efeitos.

“O preceito reconhece o direito ao cargo, e direito que remonta à data em que fôra do mesmo afastado.

“Logo, se direito impostergável, cabem ao seu titular tôdas as vantagens que lhe são próprias, inerentes, vinculadas, pois que, do contrário, não seria uma reintegração completa, uma completa reparação, o reconhecimento de

---

(2) *A Constituição Brasileira de 1946*, vol. III, págs. 496/499.

um direito, mas uma liberalidade, uma concessão, um benefício.

“Uma dessas vantagens — e por ser tão absoluto o princípio — se exclui apenas porque o prescrito constitucional, êle próprio, o eliminou expressamente: a percepção dos vencimentos anteriores (JOSÉ DUARTE, ob. e vol. cit., pág. 498).

“Nem se censure o recurso ao elemento histórico. O que a doutrina recrimina é o abuso dos trabalhos preparatórios na interpretação das leis. Guardadas as necessárias cautelas, o elemento histórico é mui legítimamente empregado para, como diz GENY arrancar ao texto legal o seu enigma, ou, melhor, lhe penetrar o sentido<sup>3</sup>

“Nem se deve esquecer que as Constituições, longe de merecerem um tratamento estritamente técnico, devem ser interpretadas liberalmente, e suas expressões esclarecidas *“by studying the facts of contemporary history and the purpose sought, to be accomplished, and the benefit to be secured, or the evil to be remedied, by the provision in question”*<sup>4</sup>.

“No que toca à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é preciso considerar que a decisão invocada pela ré versa caso em que o funcionário pleiteava efeitos bem diversos dos que pede o autor, nesta ação.

“Trata-se, ademais, de decisão tomada por simples maioria de votos, parte dos quais se deteve no exame de matéria preliminar, e que, em embargos, foi confirmada exclusivamente por fôrça do art. 838 parág. 1.º, do Código de Processo Civil, pôsto que ocorreu empate na votação<sup>5</sup>. Há mais porém.

---

(3) *Méthodes d'Interpretation et Sources en Droit Privé*, seg. ed., vol. I, págs. 286 e segs., ns. 287 a 285.

(4) BLACK, *Handbook of American Constitution Law*, 3.ª ed., págs. 75/77, ns. 47/49).

(5) *Rev. Dir. Adm.* 18/106.

“Posteriormente o Supremo Tribunal Federal firmou de maneira definitiva o entendimento de que o art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não tendo feito mais que restaurar os direitos preexistentes dos funcionários demitidos por efeito da desacumulação ordenada em 1937, implicava em verdadeira reintegração dêsses servidores.

“Tal jurisprudência se formou a propósito do cálculo dos proventos da disponibilidade assegurada pelo mesmo art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Havia a Presidência da República, adotando parecer do D.A.S.P.,<sup>6</sup> mandado que os proventos da disponibilidade fôsse calculados na proporção do termo de serviço — como aliás, determinava o art. 194 do dec. lei n. 1.713, de 1939 — computado o que mediara entre a exoneração ou demissão e o dia 18 de setembro de 1946. O que já implicava, não obstante os protestos em contrário da administração, na admissão do caráter reparatório do art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Mas o Supremo Tribunal Federal foi além, decidindo que a disponibilidade assegurada no mencionado artigo era com vencimentos integrais, pôsto que ali se cuidava de restaurar direitos preexistentes<sup>7</sup>

“Não se pode negar ao autor, portanto, o direito de ver contado, para efeito de cálculo dos proventos de sua aposentadoria, e demais vantagens inerentes ao seu cargo de catedrático de História do Direito Nacional, o tempo em que dêle estêve afastado, por desacumulação forçada.

“III. Passamos às deduções de vencimentos que o autor vem sofrendo, por parte do Estado, em razão do abono provisório que lhe vem pagando a União. O dec. lei estadual n.º 17.118, de 1947, art. 7, dispôs: “Aos professores catedráticos da Faculdade de Direito transferida pelo Govêrno da União ao de São Paulo, fica assegurada

---

(6) *Rev. Dir. Adm.* 12/383, 14/419.

(7) *Rev. Dir. Adm.*, 44/258, 42/168, 35/141.

a diferença de vencimentos entre os que percebem ou venham a perceber os professôres catedráticos estaduais da Universidade e os que, por lei federal couberem ou venham a caber em geral aos referidos professôres”. Tira-se do texto legal simplesmente que aos professôres catedráticos, estipendiados pela União por fôrça do artigo 2.º alínea “b”, do dec. federal 24.102 de 1934, era garantido o direito de receber do Estado a diferença entre os seus vencimentos, e os dos professôres catedráticos estaduais.

“A Universidade porém foi mais longe, e, não sem algum esforço, extraiu daquele diploma legal o princípio da equiparação recíproca entre os vencimentos dos professôres estaduais e federais, da Faculdade de Direito. Contudo, ainda que se admita a interpretação construtiva levada a têrmo pelos dignos consultores da Universidade, parece-me indubitável que a mesma não pode conduzir à redução de vencimentos de que se queixa o autor.

“O abono especial temporário, consoante os têrmos incisivos da lei Federal 2.412, de 1955, art. 6.º, “não será, em caso algum nem para qualquer efeito, incorporado ao vencimento, remuneração, salário ou retribuição do servidor, nem ao provento do inativo ou pensionista, não sendo ainda computada na concessão de qualquer vantagem, salvo para o cálculo de serviço extraordinário”. Não há interpretação finalística que logre cancelar mandamento assim terminante. Note-se que o dec. lei estadual n.º 17.118 de 1947, se referiu a diferença de vencimentos. Não se valeu de expressões mais amplas, como “vantagens pecuniárias” ou “estipêndio”, que permitissem a inclusão do abono especial temporário, para o cálculo da diferença.

“No direito administrativo, assim da União, (Lei federal n.º 1.711, de 1952, art. 119) como do Estado (dec.-lei estadual n.º 12.273, de 1941, art. 106), vencimento é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado em lei. Parece evidente, assim, que a diferença de vencimentos há de ser computada com base nos padrões fixados em lei. O mesmo se há de dizer

quanto aos proventos do inativo, fixados sempre em função dos vencimentos.

“Nem cabe ao Estado membro derrogar normas de direito administrativo federal.

“É a União que há de dizer, quanto aos seus funcionários, o que é, e o que não é vencimento ou provento. Referindo-se aos vencimentos que, por lei federal, caibam aos professôres pagos pela União, a lei estadual fêz seus conceitos de direito administrativo federal, que aliás, como se disse acima, não discrepam dos que vigoram no âmbito estadual. É assim, de todo modo indefensável, a dedução que vem sofrendo o autor.

“IV. Isto pôsto, julgo procedente a ação, em parte, para o fim de:

“a) declarar que cabe ao autor o direito de ver contado, para efeito de cálculo dos proventos de sua aposentadoria, e demais vantagens decorrentes de seu cargo de catedrático de História do Direito Nacional, com a única exceção dos vencimentos anteriores à data da promulgação do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o tempo em que dêle estêve afastado por desacumulação forçada;

“b) condenar a ré a pagar a diferença dos proventos, resultante da inclusão do período de desacumulação forçada, e demais vantagens, conforme se apurar em execução;

c) declarar que da diferença de vencimentos paga ao autor, nos termos do dec.-lei estadual n.º 17.118, de 1947, não deve ser deduzida a importância recebida como abonô especial temporário, em razão da lei federal n.º 2.412, de 1955;

“d) condenar a ré a restituir as deduções já operadas, e a se abster delas de futuro;

“e) condenar a ré a pagar os juros da mora, calculados na forma do dec. 22.785 de 1933.

“Honorários de advogado não são devidos, por não se ter configurado nenhuma das hipóteses do art. 64 do Có-

digo de Processo Civil. Apenas nessa parte fica vencido o autor.

“Custas em proporção.

“Recurso de ofício.

“Publique-se na audiência designada.

“São Paulo, 25 de outubro de 1957. — DINIO DE SANTIS GARCIA, Juiz de Direito”.

Confirmou-se essa sentença pelo seguinte:

#### Acórdão.

“Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 86.260, da comarca de São Paulo, em que são apelantes o Juízo *ex-officio* e a Fazenda do Estado, sendo apelado o Dr. Waldemar Martins Ferreira:

“Acordam em Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por votação unânime, depois de adotado como parte integrante dêste o relatório de fls., negar provimento aos recursos para que subsista, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a bem elaborada sentença recorrida.

“Custas, como de direito.

“São Paulo, 21 de março de 1958. — LUIZ MORATO, Presidente, com voto. — J. G. RODRIGUES ALCKMIN, Relator. ALCIDES FARO, Revisor”.

## Ministro Costa Manso doutor honoris causa

Rememorando a solenidade em que o saudoso jurista brasileiro, Manuel da Costa Manso, antigo ministro do Supremo Tribunal Federal, foi homenageado pela nossa Universidade em 1955, que lhe conferiu as honras de doutor, publicamos a seguir os discursos proferidos pelo ilustre e extinto magistrado e pelo professor Ataliba Nogueira, em nome da Universidade de S. Paulo.

Presidiu ao ato o Magnífico Reitor, professor Ernesto Leme.

### **Discurso do professor Ataliba Nogueira**

Senhor ministro Costa Manso, viestes a esta assembleia universitária a tomar o capêlo, honraria com que vos distinguiu a Universidade de S. Paulo. Por quase meio século usastes as vestes talares. Já agora, sôbre elas, ireis ostentar o capêlo encarnado a cobrir o pescoço, jogado para trás o capús, afim de que pompeie sôbre vossa cabeça a borla doutoral, ornada de franjas e requifes e de outros labores de sirgueiro.

Repete-se, hoje, aquí, a solenidade que há mais de oitocentos anos as universidades realizam com suntuosidade e ritual medievais. De Bolonha, Paris, Lisboa e Coimbra chegou o ceremonial, em parte, à nossa universidade. Revivamos, pois, o conjunto de atos que constituem a festividade coimbrã do doutoramento, a investidura no mais alto gráu acadêmico, cujas insígnias, não faz muito, para honra da nossa universidade, foram ali impostas com todo fausto ao magnífico reitor Ernesto Leme.

Forma-se o cortêjo aparatoso, destinado a conduzir o doutorando, revestido de béca, à sala dos capêlos. Para-



ninfa-o um dos professores ou qualquer outro padrinho, previamente convidado. Ao som do hino acadêmico dá entrada no recinto a luzida procissão. Dirige-se o reitor da universidade, acompanhado dos diretores das diversas faculdades para a mesa central, buscando cada um dos catedráticos as respectivas doutorais. Padrinho e apadrinhado têm assento distinto, voltados de frente para a assembleia acadêmica. Vigia, para que se não quebre o protocolo, o mestre de ceremonias, que é o secretário da universidade. Ao padrinho incumbe proferir o discurso laudatório do doutorando. Como, porem, somente algum professor pode então usar da palavra, se o paraninfo não tiver tal qualidade, para tanto é previamente designado um catedrático.

Findo o elogio, procede-se à colação do grau, em meio ao maior silêncio, quebrado apenas pela leitura pausada e em alta vóz das palavras rituais, procedida pelo reitor, diante da assistência que o ouve de pé. A seguir, coloca à cabeça do doutorando a borla e faz-lhe a entrega do livro e anel doutoral.

Eis já o novo doutor que, em atenção e delicadeza, seguido do secretário, se dirige aos doutorais afim de abraçar um por um os mestres universitários.

### Doutores em leis

Não se trata, entretanto, tão somente de dignidade universitária, pois o grau acadêmico apenas veio, sob nova forma, continuar a tradição imemorial dos doutores. Nas sagradas escrituras, assinala-se posição de relêvo aos doutores da lei e por tôda a parte, nos mais vetustos monumentos, se nota o alto respeito pelos doutores das leis divinas ou humanas. Se bem que o título, desde o comêço, fosse corrente nos vários ramos das artes e das ciências, foi no campo do direito que tomou maior altura e, juntamente com os mestres teólogos e filósofos, pontificaram

nas universidades os doutores em cânones ou em leis civis ou mesmo, como até hoje, em várias delas, os doutores *in utroque iure*.

Naquele repertório de profundo saber jurídico, que são “Las siete partidas del sabio rey don Alfonso el nono”, sôbre o qual a poeira do esquecimento não consegue poisar, não obstante os séculos decorridos desde o seu aparecimento, encontramos notas curiosas àcêrca dos doutores em leis. Diz assim: “A ciência das leis é como a fonte da justiça e dela se aproveita o mundo mais do que de outra ciência. Por isto, os imperadores, que fizeram as leis, outorgaram privilegio aos mestres das escolas, de quatro maneiras. A primeira, que logo tenham o nome de mestres e de cavaleiros e sejam chamados senhores de leis. A segunda é que cada vez que o mestre de direito surja diante de algum juiz, que esteja julgando, deve o juiz levantar-se e saudá-lo e recebê-lo e trazê-lo para junto de si. Se de outro modo agir, o magistrado está sujeito à pena do pagamento de três libras de ouro. A terceira, que os porteiros dos imperadores e dos reis e dos príncipes lhes não conservem fechadas as portas, nem lhes embarguem os passos para entrar perante eles quando lhes aprouver. E se aqueles estiverem em grande pureza, devem comunicar-lhes sem detença que à porta estão tais mestres e perguntar-lhes se os mandam entrar ou não. A quarta é que sejam subtis e entendidos e que saibam mostrar este saber e sejam bem ponderados e de boas maneiras. Ao cabo de vinte anos que tenham escola de leis, devem ter a honra de condes e, porquanto as leis e os imperadores tanto os quiseram honrar, importa que os reis os mantenham naquela mesma honra. Por isto havemos por bem que os mencionados mestres, em todo o nosso senhorio, tenham as honras que já dissémos, assim como manda a lei antiga”.

De quem houvesse de gosar tantos privilégios exigia a segunda Partida que fosse homem de boa fama e de boas maneiras e tivesse desembargada a lingua para

mostrar o seu bom entendimento do texto e da glosa daquela ciência diante dos maiores dos estudos. Como nota pitorêscas, acrescenta o dispositivo legal que o candidato há de jurar não ter dado nem prometido qualquer coisa àqueles que lhes outorgaram a licença de ser mestre, nem a outrem por eles.

### “Doctor honoris causa”

Outrora nunca deixaram de estar associadas as posições de doutor e de professor. *Doctor* etimologicamente indica *qui docet*, o que ensina ou o que sabe e, por isto, é capaz de ensinar. Se as instituições escolares e mais tarde as universidades reconheceram ao doutor o *ius ubique docendi*, também já de há muito estas últimas passaram a conceder as mesmas honras que outorgam aos seus doutores àqueles que pelo seu grande saber e pelos seus trabalhos, mesmo sem o título acadêmico respectivo, exerceram o *ius ubique docendi*. Diríamos que tais laureas acadêmicas outra coisa não são que o reconhecimento pela corporação de que tais expoentes, por si mesmos, pelo seu valor intelectual, pela sua capacidade, pela sua cultura, muita vez até pelo seu gênio, se constituíram mestres em determinada arte ou ciência. Mesmo sem a *licentia legendi, disputandi, docendi*. : *hic et ubique terrarum*, já leram e explicaram os livros de outros doutores, já disputaram e ensinaram em seus próprios livros os assuntos transcendentés da ciência.

Tal é a vossa altíssima situação, senhor doutor Costa Manso. Se *doctor* é o que ensina, já tendes ensinado de sobêjo, por bem mais de um quartel de século, sem que esta missão expressamente vos fosse conferida em grau acadêmico ou, por outras palavras, sem a licença das autoridades universitárias. Sendo assim, reconhece-vos hoje o conselho universitário como digno de ostentar as insígnias da láurea conquistada alhures, fóra do recinto acadêmico.

### Os méritos do novo doutor

Por ocasião do vosso septuagésimo quinto aniversário, nas várias homenagens que vos foram prestadas, notáveis oradores salientaram as principais passagens da vossa biografia, desde a obtenção, em 1895, nesta mesma casa, de dois bacharelados, o de ciências jurídicas e o de ciências sociais, quando a barba ainda vos não pungia no rosto. Tal circunstância, unida à estatura pequena e ao todo franzino, esbatia a prematuridade de inteligência de escol, à qual a pouco e pouco se foi acrescentando cultura geral e cultura jurídica. A advocacia incipiente e a passagem rápida pelo ministério público, sob a orientação moral e intelectual das figuras austeras, embora jovens, de Firmino Whitaker, José Maria Whitaker e Francisco de Barros Penteado, serviram de prelúdio à atuação do magistrado e vincaram profundamente na alma do juiz de Casa Branca os conceitos de honradês e de virtude, hauridos de início na lição e no exemplo paterno. Barros Penteado e José Maria Whitaker foram paradigmas de virtudes profissionais ao jovem advogado e promotor público; Firmino Whitaker, espelho das qualidades do juiz digno deste nome.

Despertaram-lhe os três o gosto pela ciência jurídica, que lhe consumiu a maioria dos horas, em comarca de movimento relativamente pequeno. Sobejava-lhe tempo para estudo sistemático. Lia de tento e vagar os nossos mestres. Se o afêto entranhado a alguns lhe era deleite das horas feridas do dia, outros, sem-saborões, nem por isto eram postos de lado. Discorreram anos e se tornou ele homem de claro juízo e ciência bastante, de acume de vista, vingando fama de prudente e de douto.

Em várias outras circunstâncias, tais como em 1929 e mais tarde, ao deixar a presidência do tribunal de justiça, por haver sido eleito ministro do supremo tribunal federal; e mais tarde ainda, ao aposentar-se neste cargo, como por

ocasião dos já invocados festêjos dos seus setenta e cinco anos de idade, foram salientados os seus dotes de advogado, de membro do ministério público e, sobretudo, de juiz. Não foi por nenhum destes títulos, nem pelos flores que engalanaram a sua atividade nesses vários sectores, que o sr. Costa Manso grangeou a láurea de doutor honorário da nossa universidade. Deve-a aos seus trabalhos jurídicos, embora vários deles constem de pareceres, votos ou acórdãos.

### O estudo do direito

De Casa Branca, em 1915, envia a sua colaboração à comissão incumbida de organizar o projeto de reforma judiciária do estado. Foi “o mais assiduo dos bons auxiliares que o projeto alcançou. Do primeiro ao último dos esboços publicados, a todos dedicou estudo minucioso, remetendo observações e emendas criteriosas, que foram aproveitadas para o acabamento do projeto”, tais são as textualíssimas palavras da comissão, composta, para honra desta universidade, pelos ilustres professores Azevedo Marques, Reinaldo Porchat e Gama Cerqueira.

Como a regra geral de todo progresso é o sacrificio, consagrou-se o juiz ao desempenho de suas funções e ao desinteressado estudo do direito, sem preocupação pelo futuro, sem o desassossêgo e a mutabilidade geradas pela correria de comarca a comarca até lograr uma vara nesta capital. Ainda não havia de direito, mas já existia de fato a carreira de juiz. Por paradoxo, tal juiz foi até o inspirador da legislação que diferenciou as comarcas segundo várias entrâncias. Fê-lo, porém, segundo pensamos, para corrigir os males da correria que de fato já existia, através do sistema de permutas e transferências. Ele, que passou dezesseis anos como juiz daquela comarca, déz dos quais sem dalí se afastar, sequer para vir a S. Paulo; ele, que conhecia o exemplo de magistrados como Whitaker, Soriano de Souza, Júlio de Faria e outros, que

por tempo ainda maior permaneceram na mesma comarca, onde não só distribuíram bem a justiça como espalharam a fama dos seus feitos, sabia sem dúvida da conveniência daquela estabilidade que, longe de impedir, foi até propiciadora de tais méritos. Vieram diretamente de comarcas pequenas para o tribunal de justiça do estado quase todos aqueles brilhantes magistrados.

### A obra do jurista

Tomou assento em fulgurante constelação de juizes. Já era julgador e jurista de renome. E pôs-se a trabalhar. Salientou, desde logo, a necessidade de novo regimento interno, cujo anteprojeto lhe saiu da pena, o qual, com as modificações e acréscimos necessários é o mesmo ainda hoje em vigor. E que se trata de obra de jurista basta atentarmos aos profundos estudos a que se dedicou para a sua feitura, os quais redundaram na publicação do seu livro “Processo na segunda instância e suas aplicações à primeira”, engenhoso trabalho sistemático, revelador de extrema clareza de espírito e penetrante argúcia. Combate a rotina ou preconiza a observância antes do texto da lei que das corruptelas e vícios dos estilos ilegais. Suas críticas e sugestões encontraram guarida em futuras leis e de modo especial nos códigos de processo que daí por diante surgiram em vários estados da união.

Várias leis de organização judiciária e de processo nasceram de anteprojotos de sua autoria, dentre outras a reforma do juri e a do regimento geral das correições.

Mal chegado ao supremo tribunal federal, acolheram-se desde logo as suas propostas de reforma do regimento interno, a de divisão do tribunal em turmas e outras providências tendentes ao aceleração da justiça. Quanto à divisãc daquela suprema cõrte em turmas, combati-a eu, bem mais tarde e com êxito, na constituinte de 1946. Não obstante a vitoria da minha emenda, excluindo do

artigo a possibilidade do fraccionamento do supremo tribunal, continúa ele ainda hoje com a divisão em turmas, proposta por Costa Manso e fôrça é reconhecer que para a presteza da justiça assim fica melhor, embora sob certo aspecto e a meu ver se sacrifique a sua majestade.

O labor do jurista encontramos-lo nos seus três livros e em numerosos opúsculos de monografias, cuja lição com frequência é invocada.

### O código processual de S. Paulo

Importa, sobretudo, salientar a sua atuação ao ser elaborado o código de processo civil e comercial do estado de S. Paulo. Com a honrosa exceção de Costa Manso, todos os demais membros da comissão elaboradora do anteprojeto foram professores de direito.

A orientação geral firmada foi a de tomar o direito vigente em sua pureza, sem as deformações e alterações abusivas, dar-lhe melhor sistematização e aperfeiçoá-lo, simplificando, precisando e modernizando institutos ou méros dispositivos. Tal obra, mesmo antes de provar bem, passou a influir na legislação de outros estados e em numerosos passos inspirou o atual código de processo civil, fruto da unificação desse ramo do direito pátrio.

A incursão pelo trabalho de Costa Manso e companheiros, se nos situarmos exatamente no momento da promulgação do código paulista, patenteia-se o aperfeiçoamento a que chegou, no Brasil, o direito processual civil. Por exemplo, no tocante à competência, possibilitou que a mulher intentasse a ação de despeito ou de nulidade ou anulação de casamento no fôro da sua residência, quando houvesse sido abandonada pelo marido. Colocou de lado a regra de que o fôro havia de ser o do casal, isto é o do marido. Para as ações reais o princípio do domicílio passou a ser a regra, o que trouxe inovação nas divisões e demarcações de imóveis situados em mais de uma cir-

cunscrição judiciária. Passaram a correr no lugar do ato ou fato, onde a prova é mais fácil e segura, as ações de reparação de dano e as de gestão de negócios. A competência passou a ser regulada definitivamente pela decisão proterida em conflito de jurisdição, que, devia mandar reunir no juízo competente os diversos processos, unificando-os e aproveitando os atos válidos praticados no juízo incompetente.

No tocante à intervenção de terceiro, ficou bem definida a oposição. Alargou-se a esfera assinada aos embargos de terceiro. Surge renovado o concurso creditório, para atender ao desejo de fazer justiça efetiva.

Quanto aos atos e termos processuais, desponta a novidade do registro geral dos feitos de todo o estado no tribunal de justiça, tendo como fonte o registro de cada comarca. Criou-se a duplicata dos autos para acautelar a retenção, desvio ou perda dos originais. Dispensou-se o escrivão da redação de complicados termos de vista, conclusão, juntada, remessa e outros, bastando que, com a sua rubrica, constem simples notas datadas, que provem o movimento dos feitos no pretório. Instituiu-se a precatória telegráfica. Autorizaram-se as partes e testemunhas a ditar os seus depoimentos.

Grande inovação foi a referente aos prazos, quebrando-se assim um dos motivos de absurdo protraimento da justiça. Dispôs o código que os prazos corressem geralmente da intimação ou da vista e terminassem independente de lançamento. Ainda para o aceleração dos feitos ficou estabelecido que o réu seria absolvido da instância, quando o autor não preparasse os autos para julgamento no prazo de trinta dias. Tôda a disciplina dos embargos de declaração visou à economia processual, desde a sua oposição, no prazo restrito de quarenta e oito horas, até à sua rejeição *in limine*, quando manifestamente protelatórios. Neste último caso, perdiam até o efeito suspensivo, com prejuízo para a interposição de recursos posteriores. Os litigantes de boa fé lograram o dispositivo



que estatuiu poderem ser retificados a todo tempo, independentemente de formalidades, os erros de escrita, de cálculo e outras inexatidões evidentes das sentenças.

Se há um capítulo daquele notável monumento jurídico, em que maior influência se nota da ação do ministro Costa Manso, é o relativo às nulidades processuais, exclusivamente da sua lavra, em que aproveitou a sua larga experiência de julgador e o seu profundo saber doutrinário. Contrariamente a tudo que tínhamos como disciplina da matéria, passou a distinguir, em enumeração minuciosa, os atos judiciais nulos e os anuláveis, segundo o critério estabelecido no código civil para os atos jurídicos, adaptando-o de modo conveniente aos atos judiciais. Surge pela primeira vez, quanto aos atos e termos substanciais, a sua discriminação em dois grupos, num deles os que são indispensáveis a todos os processos e noutro, os essenciais a cada processo em particular. Quer a nulidade, quer a anulabilidade ficam sujeitas à prova de prejuízo e hão de ser rejeitadas, quando o ato possa ser repetido ou emendado ou quando lhe haja dado causa o arguidor ou a pessoa em cujo benefício reverteu. Apresenta-se com cautelosa disciplina a ação rescisória de sentença, na qual se permite a cumulação dos *judicia rescindendum* e *rescisorium*.

Dando de mão às novidades concernentes aos processos preparatórios, preventivos e incidentes, iremos encontrar no processo tanto de primeira quanto de segunda instância dispositivos originais, cuja enumeração alongaria demasiado esta nossa análise. A principal, todavia, foi a de estabelecer como processo comum a ação sumária, se levarmos em conta que foi ela estendida a inúmeras relações de direito e às causas de valor até cinco mil cruzeiros, que era bom limite para aquela época.

Pela primeira vez no Brasil se seguiu, na classificação dos processos especiais, a ordem das matérias do código civil, desde os processos relativos às pessoas físicas e jurídicas até os concernentes aos testamentos, inventários, arrolamentos, heranças jacentes e todo o direito das sucessões.

Por sua vez, a execução da sentença e os recursos, no então novél código, são capítulos em que o aperfeiçoamento da técnica, a precisão das regras e a severidade contribuíram, como se viu mais tarde, para tornar expedita a justiça e para a moralização do fóro.

Em estudo divulgado no mesmo dia da publicação do código de processo civil e comercial do estado de S. Paulo, em 1930, o sr. ministro Costa Manso previu muito bem que ele havia de constituir o alicerce de construção definitiva. De fato nele auriu boa parte dos seus preceitos o atual código de processo civil, promulgado para todo o Brasil. Nos dispositivos eliminados do anteprojeto pela comissão elaboradora ou ainda posteriormente pelo poder legislativo paulista, havia excelentes medidas, muitas das quais preferíveis até ao texto aprovado.

Neste sector do direito processual, havemos de recordar, ainda, a sua preocupação de tornar a justiça rápida, sem a deturpação ou o desfiguramento dos institutos jurídicos tradicionais.

Foi o ministro Costa Manso precursor da ação declaratória, cuja disciplina regulou em minucioso projeto, precedido de brilhante justificação.

Com o mesmo intuito assinalado, no Supremo tribunal federal fixou a verdadeira inteligência do *direito certo e incontestável*, como requisito para a concessão do mandado de segurança. Não se tratava tanto de subtilêsa, embora subtil fosse a questão, mas de clara visão jurídica.

### O doutor em leis

Todo este labor não é bem próprio do juiz, nem do advogado, funções em que pontificou ou ainda pontifica, tendo atingido em cada qual a mais alta situação. É trabalho do jurista. Se já as outras corporações lhe prestaram as devidas homenagens, manifestando-lhe assim o

regosijo por tê-lo como expoente da classe, justo era que a universidade de S. Paulo tambem o fizesse ao cientista do direito, conferindo-lhe as honras de doutor.

Percebe-se, em tôda a sua vida, a fé no ideal científico e, como meta de seus estudos e de seus trabalhos, a construção e a sistemática do direito, reconhecendo a existência e a necessidade dos repertórios de jurisprudência, mas compreendendo que para o jurista há de ser a casuística tão só instrumento de investigação, afim de desdobrar-se o instituto em todos os seus aspectos para lhe fixar a visão unitária e a respectiva finalidade. Daí o seu desassossêgo, a sua inquietação ao verificar impraticável certa lei como instrumento de justiça e o divórcio tanto da lei como da doutrina e a realidade, o que sem dúvida lhes acarreta o desprestígio popular. Esta a causa das suas numerosas iniciativas de renovação do direito positivo.

Não consiste o culto da justiça tão só na observância da legalidade, nem com ela pretende confundir-se. Quando descansamos na ordem estabelecida ou inertemente aguardamos que a justiça cáia do alto, não estamos assim verdadeiramente respondendo à vocação da nossa consciencia jurídica. Impõe-nos tal vocação a participação ativa e indefessa no drama eterno, que tem por teatro a historia e por tema o contraste entre o bem e o mal, entre o direito e o torto. Não devemos somente obedecer às leis, mas ainda vivificá-las e cooperar na sua renovação.

É por isto que aos juristas não é permitido afastarem-se dos problemas concretos da vida real, pois, se assim o fizerem, estarão contribuindo para a diminuição do senso do direito no povo. Carece que ele veja no direito o meio insubstituível para a atuação da justiça, colocadas de lado as soluções por demais rudimentares da decisão segundo a equidade, do juiz legislador e da decisão caso por caso, inspirando-se em critério de justiça abstrata ou atendendo às diretivas de orientação política. Não é o jurista somente o intérprete da lei, mas é tambem o técnico, o

cientista, o investigador para a criação das novas leis. Em face da tripartição do poder público, diríamos que ele não pode ter assento no poder judiciário, pois a sua tarefa volve-se para o legislativo e para quanto de discrecionário se reconhece lícito ao chamado poder executivo.

Dai o caminho natural do jurista para a política, o qual só não foi trilhado por Costa Manso, não obstante haver aceito o convite do ilustre sr. dr. Plínio Barreto para secretário da justiça de S. Paulo, porque o rígido paulista não quis assumir o cargo de interventor federal, segundo me consta, para evitar luta fratricida, originada da grande exacerbação de ânimo entre os políticos adversos.

### Elogio do direito da monarquia

Continuemos, porem, as considerações que fazíamos a respeito do jurista, para acrescentar que, embora elemento de progresso, ele não há de romper a continuidade histórica. Pelo contrário, há de respeitar os augustos monumentos legislativos. Eis aqui também outra legítima feição do espirito científico da obra do novo doutor da universidade de S. Paulo. É o seu profundo saber a respeito de tôda a nossa legislação, conhecimento raro na maioria dos nossos cultores do direito, versados no direito peregrino, profundos na obra de autores estrangeiros, mas votando manifesto desprêso, seja pela nossa antiga legislação, seja pelos nossos venerandos jurisconsultos. Tratando-se de espiritos eminentes e cultos, tal desamor só se explica pela ignorância dos monumentos que nos legaram os nossos antepassados e das lições que mestres insuperáveis escreveram.

Nos domínios do direito processual civil, então, a posição assumida pelos juristas brasileiros em geral e em especial pelos paulistas é de todo em todo injustificável, visto como até o advento do código de processo civil e comercial do estado de S. Paulo, ou seja até 1930, boa parte

do direito vigente (c.p.c. e comercial, art. 1.160) era do livro terceiro das Ordenações do Reino de Portugal, promulgadas por el rei dom Felipe II, pela carta de lei de 11 de janeiro de 1603, completado por algumas disposições das mesmas Ordenações do livro primeiro e por diversas leis extravagantes, pelos assentos e estilos da Casa da Suplicação de Lisboa e da Relação do Porto.

Costa Manso fez o elogio do código filipino e da construção científica, que qualifica de estupenda, dos juriconsultos reinícolas, especialmente os praxistas: Silva, Cabedo, Velasco, Pegas, Guerreiro, Morais, Lobão, Menezes, Pereira e Souza e Correia Teles. Não omitiu os seus continuadores, neste lado do Atlântico: Teixeira de Freitas, Ribas, Paula Batista, Morais Carvalho, Ramalho, João Monteiro, João Mendes, Aureliano de Gusmão, nomes quase todos de filhos e mestres desta casa.

Como é interessante o estudo do nosso doutor ao mostrar os vícios e corruptelas que invadiram o direito escrito, deturpando os preceitos das Ordenações do Reino. “As Ordenações, diz ele, reagiram fortemente contra a lentidão da justiça, que irrita as partes e embaraça a prosperidade pública. A praxe, porém, criou formalidades que não constavam da lei, transformando o processo, de simples e ao alcance de todos, que era, em ritual complicado e pesado, somente manejável pelos iniciados.”

Adúz alguns exemplos, como o das Ordenações do livro terceiro (20, § 4.º): Impunha-se ao juiz que ouvisse as partes no começo da demanda e pelas suas respostas proferisse imediatamente a sentença, se lograsse completo esclarecimento. Se por esta forma desaparecia a questão de fato, restando apenas a aplicação do direito, inútil se tornava o aparato dos articulados, dilações, arrazoados e mais formalidades. O fanatismo da forma havia inutilizado a salutar providência e o interrogatório inicial desapareceu de todo.

Se, ao contestar, mostrasse o réu que o adversário era carecedor de ação, havia o juiz de, desde logo, dar a sua

sentença (Ordenações cit., § 16). A praxe, entretanto, suprimiu mais esta providência e não obstante prescrita a ação, por exemplo, arrastava-se ela até o fim, em longa demanda, para só então ser inutilizado tudo quanto se praticou.

Outro preceito das Ordenações declarava peremptórios os termos e prazos, sendo as partes negligentes havidas por lançadas, muito embora o adversário não acusasse a contumácia (§ 44). Criou o fôro, porém, os lançamentos formais como condição indispensável ao encerramento dos prazos.

Prescrevia a Ordenação, para se abreviarem as demandas, que se julgasse segundo a verdade sabida, ainda que o processo estivesse mal ordenado, porque, dizia o legislador com imensa sabedoria, o objetivo do processo é a realização da justiça pela apuração da verdade e aplicação do direito (Ordenações, tit. 63). Não obstante tal preceito, a teoria das nulidades acolheu vultoso número de deturpações e abusões para estatuir a anulação de demandas pelo inadimplemento de formalidades que, embora importantes, não mudariam a face das coisas.

### **Exemplo de vida dignificante**

Em seu labor jurídico, o sr. ministro Costa Manso foi ao mesmo tempo conservador e progressista. De um lado sempre se mostrou partidário da fidelidade às nossas raízes históricas, que geraram a nossa própria individualidade como nação e de outro, sem negar o passado, sobre ele colaborou na construção da nossa grandeza futura.

Não nos inscrevemos entre os pessimistas, que ante as ingentes dificuldades do momento, ante os grandes desajustamentos sociais, ante os paradoxos que caracterizam a nossa civilização desconhecem ou desprezam a considerá-

vel obra realizada no Brasil pelo nosso escol social, constituído, em quatro séculos de marcante atuação, pela Igreja, pelas instituições políticas e pelos institutos culturais, primeiros núcleos das nossas universidades. Possuimos escol social, onde encontrar os mentores e guías do povo, exemplares de austeridade, molimes de progresso, munimes das nossas tradições, cadinho dos bons costumes e das virtudes do povo brasileiro. Falta-nos algo? Sim. É que os progressos da técnica desajustaram escol social e povo, de tal maneira que os apêlos do primeiro não encontram éco na alma popular, nem os seus exemplos espelho na massa. Não negamos ser preciso acrisolar a cultura, alargá-la e intensificá-la, estimular o bem e a virtude, recriar o hábito do trabalho e do cumprimento do dever, infundir os sentimentos de generosidade e de grandeza de alma, propiciar os gestos cavalheirescos e inspirar as ações generosas, insuflar o gôsto pelo bem e pelo belo, reintroduzir os hábitos morigerados e o amor à simplicidade. Todo êste apanágio do escol social, vivificado pela doutrina cristã, precisa chegar ao povo, precisa ser conhecido do povo e sobretudo precisa impôr-se à consideração, estima e imitação do povo, como obra da classe social dirigente, que, como dissemos, surgiu no Brasil dêstes três fatores: a Igreja, as instituições políticas e a universidade, pelos institutos que lhe constituíram o germe inicial. Os mesmos três fôcos importa continuarem a gerar o escol social brasileiro. A deturpação de qualquer deles, os seus desvios ou êrros, a anulação de sua influência serão de funestas consequências.

Se já não se quer mais a ascendência da Igreja, com o acêrvo da doutrina cristã, com a prática dos mandamentos e sacramentos, com a oração e as honras que cabem a Deus, primeiro dever da criatura para com o Criador; se as instituições políticas têm o deliberado propósito de pôr de lado o escol social, que fez o Brasil tal qual é; se as universidades e demais instituições culturais

abdicam da sua missão formadora, orientadora, educadora, para se reduzirem a méras escolas técnicas, então já não se pode mais lamentar que o escol social se tornasse inoperante, desfigurado, praticamente inexistente e, ao invés de trabalhar pelo Brasil, sirva consciente ou inconscientemente o anti-Brasil.

Suposto, entretanto, que o nosso escol social queira ser fiel ao que é brasileiro, às nossas tradições, às virtudes nacionais de que tanto havemos de nos orgulhar, pois poucos povos as têm tão numerosas; suposto que o escol social deseje eficazmente colaborar na obra da tradição, que não exclui o progresso, resta o problema a que já aludimos de fazer chegar o éco de sua vóz até o povo e arrastar as massas. São elas conduzidas pelas fôrças incoercíveis do rádio, da televisão, do cinema, da imprensa e dos esportes. Importa que, por meios sugeridos pela inteligência, pela argúcia e pelo tacto e não pela coerção, as instituições políticas coloquem aquelas fôrças ao serviço da cultura, tarefa do escol social. Nesta tarefa, também como primeiros obreiros na reconstrução da grandeza nacional hão de estar os agricultores, comerciantes e industriais. São as chamadas classes conservadoras, que, como tais, e como detentoras de cabedais economicos e financeiros, têm por obrigação cooperar para que aqueles instrumentos de divulgação do pensamento, dos hábitos, da vida e costumes do escol social cheguem até o povo e avassalem as massas. Só assim o escol social não será esmagado pela demagogia nem pela plutocracia. E poderá influir na formação e orientação do povo.

Volvamo-nos de novo a falar diretamente ao ilustre homenageado. Sr. ministro Costa Manso: agradecendo os discursos com que recentemente vos saudaram no Tribunal de justiça, dissestes que o vosso caminho na vida “fôra aplainado pela graça de Deus e pela bondade dos homens.” Assinalastes com isto as paralelas em que deve correr a existência humana.



Os vossos méritos pessoais, porem, traçaram bem alto a vossa posição no escol social brasileiro, a indicar-nos o caminho para a formação de homens doutos, dignos herdeiros das gerações que nos precederam, capazes de contribuir de maneira eficaz para a defêsa do nosso patrimonio de civilização cristã, que só ele pode preservar a recaída da humanidade na barbaria de êrros funestos e costumes corruptos e torná-la apta às mais altas e felizes ascenções nos caminhos da verdade e do bem.

### Discurso do ministro Costa Manso

Esta solenidade adquire, para mim, extraordinário relêvo, por ser celebrada no suntuoso Palácio que hoje ocupa o lugar do velho mas inesquecível edificio, onde iniciei e terminei as minhas provas escolares, dês dos exames de preparatórios.

Permití que retorne, por um momento, à minha vida escolar.

Quando, em 1888, comecei a estudar, só existia em São Paulo um estabelecimento de ensino superior — a Faculdade de Direito, mais conhecida por Academia de Direito. Só existia, igualmente, um curso oficial de preparatórios — o Curso Anexo à mesma Faculdade, que, por ser o abrigo dos preparatorianos, chamados *bichos*, era denominado “o Curral” Os dois estabelecimentos, com direção comum, mas com docentes próprios, funcionavam no mesmo prédio — a Faculdade à esquerda e o Curso Anexo à direita.

O preparatoriano podia estudar onde, com e com quem quizessem. Os exames, entretanto, que eram parcelados, abrangendo toda a matéria da respectiva Cadeira, tinham de ser prestados no Curso Anexo.

Passei para a Academia em 1892. A situação moral do estudante não melhorava logo após êsse trânsito. A primeira Cadeira do curso jurídico fôra, antigamente, a de Direito Natural. E como as Institutas do Imperador Jus-

tiniano definiam — “jus naturale est, quod natura omnia *animalia* docuit”, acrescentando que êle não dominava somente os homens, “sed omnium animalium quae in celo, quae in terra, quae in mari nascuntur”, eram os simples *bichos*, inominados, que para aqui se transportavam, convertidos numa determinada espécie de irracionais chamados *calouros*. Essa tormentosa fase terminava quando o estudante, passando para o segundo ano, readquiria a sua personalidade humana. .

O estudo do Direito era, no meu tempo, regido por um estatuto de feição positivista, obra do Ministro Benjamim Constant. Imperava a *liberdade*. Era facultativa a frequência e, por isso, desaparecera o livro de chamada. Não havia sabatinas nem provas parciais. O Lente subia à Cátedra, dissertava sôbre o ponto do dia e se retirava, sem o menor contacto com os alunos. Mas a Cidade ainda era pequena, sem muitas diversões. Os rapazes, não tendo outra cousa que fazer, ou outro lugar mais aprazível aonde ir, reuniam-se na Faculdade. E até havia quem fôsse ouvir os Mestres. Assim, durante aquele máu período escolar e apesar dele, permaneceu vivo o espírito acadêmico.

Havia três Cursos distintos: o de Ciências Jurídicas, que habilitava o bacharel para a Advocacia, o Ministério Público e a Magistratura; o de Ciências Sociais destinado aos que pretendiam fazer carreira na Administração Pública ou na Diplomacia; e o de Notariado, para os candidatos a Offícios de Justiça. Concluí, em 1894, o primeiro daqueles Cursos e, em 1895, o segundo.

E parti para o trabalho, supondo-me capaz de praticar o Direito: os que menos sabem são os que pensam que tudo sabem... O bacharel recém formado ainda se move na planície, só avistando o acanhado horizonte que as alturas circundantes restringem. À medida que progride, vai-se alongando o diâmetro desse horizonte, e ele percebe que o campo do Direito a vastidão do infinito. O jurista

envelhece estudando, sem atingir a plenitude da cultura jurídica. E morre delirando, talvez, com os problemas que ainda não pudera resolver. É que o Direito, ciência e arte — ciência e arte de legislar, de ensinar, de postular, de julgar — não se deixa aprisionar em fórmulas invariáveis ou em espaços limitados. Cada caso, cada hipótese — e os casos e as hipóteses variam sempre como as folhas das árvores — reclamam novas investigações. Cada modificação da vida coletiva ocasiona a formação de novas doutrinas, cuja aplicação desde logo se impõe, antes, mesmo, que o legislador as transforme em normas de direito positivo. E nunca se chega ao fim...

Senhores!

Como a Pátria, que o viajante e o exilado levam no coração e na lembrança, a Faculdade de Direito de São Paulo se conserva no pensamento dos seus filhos. Quem daqui partiu, transpondo as lindes geográficas do “Território Livre”, que circunda a Pátria Intelectual dos bachareis; quem daqui partiu, impregnado pelo ideal do Direito e da Justiça, recolhendo, no carisma do gráu, a nobreza da sua missão e o sentido da sua vida, daqui partiu sem se afastar do ponto de partida. Então, ao rever esta Casa, nas suas modificações arquitetônicas, onde os velhos muros cederam espaço aos novos, que, entretanto, se arqueiam nos antigos moldes; na sucessão do seu corpo docente, em que refletem os moços, mas sobrepassa, tutelar, o exemplo dos Mestres de outrora; na renovação dos seus discípulos, em que as gerações se vão, mas permanecem os vínculos de poesia e de civismo — então, ao revêr esta Casa, o bacharel de outros tempos como que contempla, nas linhas das arcadas, no símbolo da Congregação, na imagem da juventude, o próprio espírito jurídico, que é tradição e progresso, estabilidade e avanço, conservação e reforma..

Quanto tempo se passou depois da minha formatura! E que tempos! Neste meio século, os mais surpreendentes acontecimentos precipitaram todas as atividades humanas,

num rápido, tumultuário e gigantesco progresso. No transcorrer da minha vida, testemunhei a aparição, ou, pelo menos, o desenvolvimento de quase todas as invenções modernas.

De tais acontecimentos resultaram profundas modificações dos hábitos individuais e coletivos; o advento de diferentes regimes políticos e sociais; a derrocada de doutrinas; o retôrno de filosofias; novas idéias e concepções, convivendo, não raro, em contraste com as fórmulas antigas velhos preceitos renascendo, por sua vez, em antagonismo com outros postulados contemporâneos; expansões comerciais extraordinárias, indústrias gigantescas, grandezas e misérias económicas, tremendas guerras mundiais, com todo o cortejo de imprevisíveis consequências...

O Direito, que é a própria regulamentação do convívio social — *ubi societas ibi jus* — havia de correr sobressaltos, de entrar em crises de evolução, de adaptar-se, de enriquecer-se, de modificar-se e de resistir muitas vêzes à tirania das inovações precipitadas, tão nefastas quanto o continuismo da rotina.

Um ditador romano, arguido de proceder ilegalmente, respondeu, diz a História, que o barulho das armas o impedia de ouvir a voz das leis. Nos tempos hodiernos, infelizmente, não é só o rugido dos canhões, o espoucar das bombas, as labaredas dos incêndios que têm sufocado o império das leis. É também o estrépito das máquinas multifárias, o vozerio das massas populares desnorteadas, as retumbâncias do dirigismo demagógico. Quando não é a mudez sangrenta dos povos oprimidos, ou o silêncio morno das sociedades sem fibra, tapando os ouvidos à palavra do Direito e aos reclamos da Justiça.

A época em que vivemos está, portanto, inçada de glórias e destroços. E não há luta, não há vitória, não há derrota que se não reflitam no ordenamento das normas jurídicas.

Em tais embates, penso haver aprendido que ainda muito ignoro:

*Há mais cousas no céu, há mais na terra, do que  
sonha a tua vã filosofia.*

já nos advertira Shakespeare no Hamlet.

Fiz-me, por isso, um permanente estudante das disciplinas jurídicas, ou, digamos, um estudioso, vocábulo com que o vernáculo, na riqueza dos seus matizes, lisongeia os alunos graduados... Amoldou-se o meu espírito, não à complacência com o êrro, mas à melhor compreensão das atitudes divergentes. Procurei, por igual, não ser dogmático nem cético. Esforcei-me, quanto pude, em acompanhar a evolução natural dos tempos, em abrir o entendimento às legítimas conquistas da inteligência, em aceitar, de bom grado, não só como útil, mas como imprescindível, a experiência, a colaboração e o ensino dos outros povos, juridicamente mais amadurecidos.

Mas penso que o Direito, assim como a língua e a religião, há de se manter fiel ao gênio do País. Não se enriquece o Direito com simples matéria de importação. Maior fidelidade às fontes nacionais, melhor e mais carinhoso estudo dos nossos grandes mestres, eis, a meu ver, um imperativo à consciência jurídica dos nossos tempos. Um dos lídimos jurisconsultos desta Casa, o saudoso Prof. Francisco Morato, dedicou a êsse tema o notavel discurso que proferiu na sessão inaugural do Instituto dos Advogados de São Paulo:

“patente na expressão diáfana franceza (dizia êle), envolto na forma brumosa do germanismo ou de qualquer modo apadrinhado pelo sainete de fora da terra, o que é peregrino seduz-nos e comove-nos como expressão de verdades porventura flutuantes acima de nossa intelectualidade”.

E observava: — “dissertando sobre os traços fundamentais que distinguem os pactos adjectos das condições, escreve um dos nossos mais estimados civilistas que o genial Teixeira de Freitas, sem haver lido os autores

alemães, conseguira adivinhar qual a verdadeira doutrina na matéria. Merece ser aplaudido o elogio; com maior razão e mais gostosamente, no entanto, houvera de sê-lo (concluía o Prof. Morato) se o douto escritor tivera dito que os autores alemães, sem lerem Teixeira de Freitas, lograram acertar com a verdadeira natureza dos pactos adjectos”...

Recaiu esta sessão solene na data em que se comemora o advento da Constituição de 1891.

É-me grata a circunstância. Esse Código Político se apresenta em os nossos fastos jurídicos como um alto e nobre momento. Uma obra que, tecnicamente, raia pela perfeição.

Mas tenho para comigo ser mais avisada a filosofia de Solon, que, interpelado sobre se procurava elaborar para a sua Pátria a mais perfeita das constituições, redarguiu:

— não a mais perfeita; sim, a que mais lhe convém...

Sob êste aspecto, penso que a Constituição de 1891 se colocou muito adiante do nosso estado de civilização. E, porisso, jamais foi integralmente cumprida. Todavia, seja qual for o conceito em que a tenhamos, é a expressão fiel de uns tantos ideais extremamente caros às tradições desta Casa e fundamentais à estrutura política do Brasil. Dentre êles, a república, a sujeição das leis e atos administrativos ao controle judiciário e a federação.

Darei, ainda que em poucas palavras, especial relêvo a êste último princípio. Para Rui Barbosa, era o federalismo tão essencial à vida da Nação, que êle, o maior dos paladinos da legalidade, aderiu a um golpe de fôrça, a fim de instaurá-lo.

Com efeito, não se concebe País tão vasto e com tão diferentes aspectos regionais sem uma sólida união largamente descentralizada. Só um bem entendido federalismo pode garantir-nos a coesão da unidade na projecção da variedade. Mas é equívoco supor que, no regime federativo, o problema consista em unificar o político e

descentralizar o administrativo. A centralização política acarreta a centralização administrativa, tanto quanto a descentralização administrativa há de repousar na política, pois administração e política são termos de um mesmo binômio. O que importa, assim, é distinguir, com equilíbrio e clareza, as respectivas esferas de ação, os limites da competência político-administrativa da União e dos Estados.

O assunto, em face da Constituição de 1891, mereceu lúcido e acurado estudo do eminente Professor Ernesto Leme, hoje Magnífico Reitor da nossa Universidade. Seus trabalhos, depois reunidos num só livro — “A Intervenção Federal nos Estados” e “O Art. 63 das Constituição” — escritos no início de sua vitoriosa carreira, traçaram perfeitamente as lindes da competência federal e da estadual. Infelizmente, porém, a projeção de idéias unitárias, imprescindíveis ao triunfo do chamado Estado Novo, contribuiu para que as Constituições de após 1930 dispusessem muito estritamente sobre a competência legislativa dos Estados. Federalista tipo 1891, penso que a tendência centralizadora perturbará, ao invés de dilatar, o progresso do Brasil.

Em matéria de Direito Processual, por exemplo, o advento dos Códigos Nacionais extinguiu a possibilidade de regularem os Estados a matéria segundo as suas peculiaridades regionais. Não é possível submeter ao mesmo regime as Comarcas do Amazonas e de Sergipe, as de Mato Grosso e de São Paulo, as de Goiás e do Rio Grande do Sul.

A multiplicidade dos Códigos Estaduais não levou as vinte e uma unidades da Federação a divergirem no estabelecimento dos princípios fundamentais do processo. Todos êsses Códigos obedeceram ao sistema tradicional, que herdamos dos portugueses, e que vimos modernizando a partir do decr. n. 737, de 1850. Admita-se, entretanto, que tais princípios devam figurar numa lei federal. O restante, porém, deveria caber aos Estados. A Consti-

tuição vigente nem sequer manteve a competência dos Estados para a legislação subsidiária processual.

Note-se que a própria legislação ordinária tem deformado o que ficou para os Estados. E contra a invasão, principalmente no que concerne à organização judiciária e à competência jurisdicional, a ela inerente, não tem havido a necessária resistência. O Juri, por exemplo, é um Tribunal Estadual, uma vez que não figura entre os que o art. 94 da Lei Fundamental reservou para a União. O mesmo acontece relativamente aos órgãos judiciários incumbidos de julgar, em primeira instância, os delitos de imprensa e os praticados em prejuizo da economia popular. A lei federal, entretanto, foi que creou o denominado Tribunal Popular e regulou a estrutura de todos os três. No processo civil, o Código Nacional dispõe, entre outras cousas, sobre a formação das turmas nos Tribunais de Justiça, sobre a competência para o julgamento de ações rescisórias, convertendo o sábio sistema antigo numa espécie de recurso de que quase todos os litigantes se utilizam, abarrotando inutilmente as pautas dos tribunais.

O tecnicismo conspira, aqui, contra os Estados, porque tende a dilatar o poder de atração e do predomínio do direito material sobre o formal, através de deduções doutrinárias inteiramente abstratas. Mas o legislador, ao elaborar os preceitos da lei positiva, o jurista e o juiz, ao infundirem inteligência à norma legal, não devem librar-se nas asas da teoria pura, a fim de se conservarem fieis à magnitude das suas funções político-sociais e manejar, com espírito realista adequado às circunstâncias do País, a arte e a ciência da legislação e da jurisprudência.

É tempo de se tentar o revigoramento das prerrogativas locais. Ainda agora, São Paulo se vê de novo a braços com o periódico problema do congestionamento de sua Justiça. O nosso Tribunal é um dos maiores do mundo. Já se desdobrou num Tribunal de Alçada, que eu teria denominado Tribunal Estadual de Recursos, *ad instar* do Federal. Outros já se anunciam. Entretanto, inicia-



tivas mais fecundas, reformas de base, inteiramente justificadas pelo crescimento ciclópico do nosso Estado, vão sendo tolhidas, seja por disposições processuais inválidas em face da Constituição, seja pela timidez com que são aplicadas as normas federativas por ela reconhecidas.

Penso que a competência do Tribunal de Justiça poderia ficar limitada a certas funções das mais elevadas, constantes do art. 124 da Constituição Federal e 55 e 56 da Estadual, principalmente: a direção, composição, movimentação e disciplina da Magistratura; julgamento, originário ou em grau de recurso, quando denegados, dos pedidos de habeas-corpus; julgamento originário dos pedidos de mandado de segurança contra atos do próprio Tribunal, do Governador e dos Secretários de Estado; solução de conflitos de jurisdição ou de competência entre quaisquer autoridades estaduais; processo e julgamento das revisões criminais; unificação da jurisprudência dos Tribunais inferiores, no tocante às leis estaduais e municipais (quanto às federais, existe o recurso extraordinário); processo e julgamento das ações rescisórias, se não retornarmos ao antigo sistema. Todos os recursos, cíveis e criminais, passariam para os Tribunais Estaduais de Recursos.

A Constituição Federal prevê a existência de um Tribunal de Justiça em cada Estado e no Distrito Federal, mas não enumera todas as suas atribuições. Observado, portanto, o art. 124, podem os Estados regular essas atribuições como for mais conveniente. De outro lado, o inciso II do mesmo artigo permite a criação de Tribunais de menor alçada. “Alçada”, no sentido em que foi a palavra empregada, é o mesmo que competência jurisdicional. Ela não se mede, portanto, pelo valor da causa, unicamente, mas também pela qualidade. Pode-se, logo, adotar, sem vício de inconstitucionalidade, a organização que sugiro. Mas se houver receio, que fiquem no Tribunal de Justiça as grandes causas, cujo valor seja superior a alguns milhões de cruzeiros...

O Tribunal de Justiça ficaria reduzido a quinze ou dezesseis desembargadores. Para isso, e a fim de não serem muito prejudicados os juizes inferiores, em cada duas vagas uma somente seria preenchida. Os Tribunais de Recursos poderiam ser desdobrados em Tribunais Cívís e Tribunais Criminais. E, assim, especializados, pequenos, mais rápidos e acessíveis, melhor distribuiriam a Justiça, de modo menos penoso para os julgadores e mais conveniente para os litigantes.

Vejo, senhores, que me alongo demasiadamente. Invoco, para minha escusa, as palavras do insigne Pedro Lessa, no magnífico discurso com que recebeu Alfredo Pujol na Academia Brasileira de Letras: “quem, no Brasil, falando ou escrevendo, não é, pelo menos, um pouco derramado?”

Magnífico Reitor e egrégios Professores!

Durante uma vida inteira, jamais exerci officio estranho às atividades jurídicas: fui apenas soldado da lei e do Direito. Mas, soldado raso, não esperava merecer o generalato a que, com o título de doutor *honoris causa*, vós, doutores de fato e de direito, generosamente me promoveis. É um galardão excelso, que recebo comovidíssimo. Agradeço profundamente o laurel que me liberaliza a Universidade de São Paulo, nova, ainda, mas já de decisiva influência no aprimoramento do ensino científico brasileiro.

Quando o notavel estadista Armando de Sales Oliveira lançou os fundamentos desta grandiosa instituição, abriu-se uma fase de indisfarçavel importância para a história do pensamento nacional. Só a criação de um verdadeiro espírito universitário, com o imprescindível concurso de mestres estrangeiros e a arregimentação dos legítimos valores da nossa própria cultura, tornará extinguir ou atenuar eficazmente os males advindos do auto-didatismo e da improvisação científica.

Na pessoa do seu Magnífico Reitor, o eminente professor Ernesto de Moraes Leme, apresento ao egrégio Conselho Universitário as minhas homenagens.

É o Magnífico Reitor uma de nossas mais formosas expressões de carater e de intelligência. Paulista ilustre, descendente de ilustres paulistas, jurista renomado, parlamentar completo, homem público de escól. cidadão emérito, é êle um dos mais altos valores da sociedade brasileira. Enche-se de justificado orgulho a honra, que S. Excia. me concedeu, promovendo, com tanta simpatia e estima, a presente solenidade.

Agradeço ao sr. Professor José Carlos de Ataliba Nogueira as generosissimas palavras com que me saudou, emprestando o brilho de sua oratória ao empenho amigo de realçar a minha pessoa. Nas suas preciosas — “Memórias para a História da Academia de São Paulo” — já não escapara ao espirito arguto do Prof. Spencer Vampré as qualidades intellectuais do estudante Ataliba Nogueira. Os fatos confirmaram plenamente os vaticínios que se esboçavam. No trato pessoal e profissional, que mantive com S. Excia., quando desempenhei as funções de Procurador Geral do Estado, pude bem aquilatar dos merecimentos do então representante do Ministério Público paulista. Acompanhei depois a sua trajetória, continuamente ascendente. Orador, jornalista, advogado, parlamentar, polemista, professor que versa com maestria diferentes e árduas disciplinas, lider católico dos mais conceituados, vernaculista e autor de numerosas obras de Direito e de literatura, S. Excia. tem sabido impor-se à justa admiração dos seus contemporâneos.

Na pessoa de seu dinâmico Diretor, o ilustre prof. Braz de Souza Arruda, viva e generosa intelligência, sempre voltada ao estudo dos fenómenos jurídicos e sociais, estendendo à egrégia Congregação da Faculdade de Direito os meus agradecimentos e as minhas homenagens.

Os Antigos Alunos vieram trazer-me a manifestação da sua preciosa solidariedade, pela vibrante palavra do Sr. Desembargador Pedro Chaves, astro de primeira grandeza da nossa Magistratura e amigo dos mais queridos. Abraçando-o, abraço aos velhos e novos amigos, que por aqui passaram.

Minha terra, a Princesa do Norte, a formosa namorada do magestoso Paraíba, que, deixando o seu curso, vai beijar-lhe os pés; a mãe fecunda de inúmeros brasileiros, que tanto se têm distinguido nas ciências, nas artes, nas belas letras, na política, na imprensa e em todas as manifestações da inteligência; minha terra aqui está presente, dignamente representada por delegação de escol. Quis ela projetar um raio de luz sôbre o coração do velho filho, que sempre a amou, e que, até hoje, tem na memória o traçado das suas ruas, a estrutura dos seus palácios, a lindeza das montanhas que lhe alteiam o horizonte e, sobretudo, a bondade da sua gente.

A S. Eminência o Sr. Cardeal Arcebispo Metropolitano, a S. Excia. o Sr. Representante do Governador do Estado, ao Exmo. Sr. Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça, às altas autoridades civís e militares, aos meus amigos, aos meus companheiros de jornadas forenses, à juventude acadêmica, à imprensa — a todos, enfim, que aqui compareceram ou de outro modo prestigiaram esta festa universitária, confesso a minha profunda gratidão.

Por certo, todos vós, na pessoa de um velho servidor da Justiça, quisestes externar o vosso apreço à própria Justiça — à Justiça, que no dizer enérgico de Santo Agostinho, é o que permite distinguir um reino de um covil de salteadores, um príncipe de um capitão de piratas. E quisestes expressar a vossa fé na perenidade, na grandeza, na vitória do Direito.

É comovido que repito a velha fórmula romana, estudada nos bancos acadêmicos: *Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere.*

Viver honestamente, não prejudicar o próximo, dar a cada um o que é seu — que é isto senão uma definição jurídica e, ao mesmo tempo, uma prédica do Evangelho?

Assim, no mesmo vértice da moral cristã, se encontram as leis humanas e as divinas...

— Meus senhores! Eu vos agradeço.

## BIBLIOGRAFIA

FRANCESCO FERRARA, *Il Fallimento*, Dott. A. Giufrè Editore, Milão, 1959.

Quem, escreveu no prefácio, o eminente professor ordinário, da Universidade de Florença, exercita a atividade profissional, assiste a fenômeno estranho. Juízes, que se presam, que se reputam sabedores e costumados a refletir; cautos no pezar as razões contrapostas das partes e atormentados pelas dúvidas que antecedem as decisões, quando se ocupam de questões falimentares ou ao menos de alguma causa dessa natureza, parecem outros. Abandonam a prudência habitual, mostram-se apressados, não tratam de adquirir visão completa da situação. É como se usassem óculos especiais, que não tanto deformam a situação quanto os fazem ver um só dos aspectos, escondendo o resto. Cabe-lhes no entanto tutelar os interesses dos credores, nos limites e pela forma consentida pela lei; mas, com respeito aos interesses legítimos de outros sujeitos, o problema concreto que se propõem é o da tutela dos interesses dos credores a todo custo, mesmo com sacrifício de terceiros. .

Isso pôsto, entrou a referir dois casos em que foi espoliado da defesa.

Não é de entrar no exame dêesses casos, que são comuns, na Itália, como no Brasil, com a circunstância de que aqui os juízes tutelam mais os falidos do que os credores.

Ao cabo do largo exame, a que procedeu, fêz a crítica dos julgados e da situação, que se estabeleceu, dizendo que era confusa e tornava a lei falimentar italiana, que qualificou de artificiosa, ainda peor do que é.

Por isso, e a fim de esclarecer o sentido orgânico da lei falimentar, reuniu em volume o seu curso de direito comercial na Universidade de Florença, que vem fazendo há alguns anos, de acôrdo com as suas próprias notas e as tomadas por seus discípulos.

Dá a natureza do livro, que é, realmente, magnífico e se inicia com um capítulo preliminar, em duas secções, nas quais estuda a defesa do credor segundo o direito substancial em geral e a mesma defesa segundo o processo ordinário e sua insuficiência.

Depois a matéria se desenvolve em cinco partes, a saber:

1.º, natureza da falência — caracteres gerais da falência e sua posição no sistema; resenha histórica; natureza jurídica da falência; a diferenciação da falência das figuras afins; e as várias espécies da falência;

2.º a falência autônoma (processo ordinário) — os pressupostos para a declaração da falência; os meios para evitar a declaração da falência;

3.º a declaração da falência e seus efeitos — a declaração da falência; os órgãos administrativos da falência; os efeitos da sentença falimentar de direito penal; os efeitos de direito privado, quanto ao devedor, aos credores, aos contratos pendentes, a terceiros, com a revocatória dos atos prejudiciais aos credores; e os efeitos de direito processual;

4.º o processo — a arrecadação e administração da atividade falimentar; a verificação do passivo e a restituição das coisas móveis em poder do falido; a liquidação do ativo e sua repartição; a cessação dos efeitos da falência: o encerramento do processo; a concordata e a reabilitação do falido;

5.º as figuras especiais de falência — a falência dependente da cessação de processo de administração controlada ou de concordata preventiva; a falência do sócio ilimitadamente responsável dependente da falência da sociedade (falência acessória); a falência dependente de processo falimentar encerrado (a reabertura da falência); e o processo sumário.

Comercialista consagrado, além de por outros volumes, pelos dois anteriormente publicados — *La Teoria Giuridica dell'Azienda e Gli Imprenditori e le Società*, esta já em terceira edição, este último livro de FRANCESCO FERRARA é magistral. Não é simplesmente didático, para estudantes: é um tratado de direito falimentar completo, seguro na doutrina, sereno na exposição e profundo nos ensinamentos.

Tem qualidade insigne para os leitores estrangeiros: a linguagem clara, despretençiosa, que lembra a fluência da de CESARE VIVANTE; e, em verdade, se afasta do preciosismo de não poucos juristas italianos contemporâneos, tanto no estilo, como nas concepções doutrinárias, muitas delas puramente cerebrinas, e embebidos, por isso mesmo, dum espírito polêmico que os torna de difícil compreensão.

Éis um livro sugestivo, de leitura correntia, digno do maior apreço.

W. F.

GIUSEPPE CASSONI, *La Nazionalizzazione delle Società e il Diritto Internazionale Privato*. Cedam — Casa Editrice Dott. Antonio Milani, Pádua, 1959.

Prosseguindo na sua faina incessante e, pois merecedora dos maiores elogios, o Instituto de Direito Comercial Comparado

A. Saffra, da Universidade Bocconi, de Milão, vem de enriquecer sua vasta coletânea de Estudos de Direito Privado Italiano e Estrangeiro, com excelente monografia, sobretudo de grande oportunidade.

O problema das nacionalizações das sociedades mercantis, do ponto de vista do direito internacional privado, entrou na ordem do dia desde que o govêrno do Egito decretou a nacionalização da grande companhia que explora a navegação no canal de Suez.

Reclama, com efeito, exposição desinteressada, apenas pelo prisma jurídico, de molde a ministrar esclarecimentos precisos sobre o acontecimento, há pouco mais de ano verificado, e que parecera ser o pródromo de nova guerra mundial.

Não se chegou a esta; mas nem por isso a matéria ficara bem exposta.

Tomou sobre si a missão de a estudar e expor o Dr. GIUSEPPE CASSONI, que deu boa conta de seu recado. Para levá-la a efeito, explicou o Professor MARIO ROTONDI, no prefácio, o autor promoveu largo, diligente exame dos documentos legislativos, nem sempre da obtenção fácil, durante alguns anos, quer no Instituto de Direito Comercial Comparado A. Saffra, quer no Instituto de Direito Comparado da Universidade de Nova York, sob a direção do Professor BERNARD SOHWARTZ.

A monografia examinou os processos de nacionalizações soviéticas, mexicanas, inglêsas e francesas, bem assim as da *Anglo-Iranian Oil Company* e as leis nacionalizadoras da Europa Oriental.

A seguir, encarou as sociedades nacionalizadas no direito internacional privado da França, da Inglaterra, dos Estados Unidos da América do Norte, da Alemanha e de outros países.

Preenche um capítulo inteiro a nacionalização da Companhia Universal do Canal Marítimo de Suez e a sorte da Sociedade nacionalizada, em outro capítulo estudada, em face do direito internacional privado da Itália.

São de grande interêsse os capítulos a propósito das ações das sociedades no quadro do processo das nacionalizações; e das marcas de indústria e comércio, confiscadas, como aquelas, no âmbito do direito internacional privado anglo-americano, francês, tedesco e italiano.

Encerra-se o volume com o estudo da liquidação das sociedades nacionalizadas no direito privado italiano.

E não é preciso pôr mais na carta.

A monografia se destina ao estudo dos juristas que se interessem pelo transcendente problema político e jurídico.

## ÍNDICE

### HOMENAGEM

Professor Ernesto de Moraes Leme .....	9
--	---

### DOCTRINA

La borsa valori in Italia e i suoi organi — <b>Mario Rotondi</b> .....	13
Libertad versus comercio — <b>Carlos J. Varangot</b> .....	37
Il diritto cambiario brasiliano e la legge uniforme di Ginevra — <b>Waldemar Ferreira</b> .....	46
As Nações Unidas e a definição de agressão — <b>Ataliba Nogueira</b>	76
A produção industrial e suas inibições — <b>José Pinto Antunes</b> ...	81
Natureza jurídica das bôlsas de valores no Direito Brasileiro — <b>Oscar Barreto Filho</b> .....	93
Os deveres de obediência e sigilo do funcionário público — <b>Fernando H. Mendes de Almeida</b> .....	131

### CONFERÊNCIAS E DISCURSOS

Vinte e cinco anos depois — <b>Ernesto de Moraes Leme</b> .....	149
De um país do futuro a um país do presente — <b>Antônio Ferreira Cesarino Júnior</b> .....	168
A produção na ideologia contemporânea — <b>Miguel Reale</b> .....	178
Contribuição para o estudo do direito comparado do trabalho alemão-brasileiro na parte relativa aos acidentes do trabalho — <b>Nair Lemos Gonçalves</b> .....	209

### REFORMA DO ENSINO JURÍDICO

O ensino do direito — <b>Antônio Ferreira Cesarino Júnior</b> .....	229
---	-----



**CRÓNICA UNIVERSITARIA**

Universidade de Coimbra — Doutoramento honoris causa do professor Ernesto de Moraes Leme .....	243
Aposentadoria compulsória e os proventos dos catedráticos ....	261

**CONTRIBUIÇÃO AS MEMÓRIAS ACADEMICAS**

Ministro Costa Manso, doutor honoris causa pela Universidade de São Paulo .....	273
---	-----

**BIBLIOGRAFIA**

Il fallimento, <b>Francesco Ferrara</b> — Waldemar Ferreira .....	302
La nazionalizzazione delle società, <b>Giuseppe Cassoni</b> — Waldemar Ferreira .....	303

## TABLE DES MATIÈRES

### HOMMAGE

Professor Ernesto de Moraes Leme .....	9
--	---

### DOCTRINE

La bourse de valeurs en Italie et ses organes — <b>Mario Rotondi</b>	13
Liberté versus commerce — <b>Carlos J. Varangot</b> .....	37
Le droit cambial brésilien et la loi uniforme de Genève — <b>Wal- demar Ferreira</b> .....	46
Les Nations Unies et la définition d'agression — <b>José Carlos de Ataliba Nogueira</b> .....	76
La production industrielle et ses inhibitions — <b>José Pinto Antunes</b>	81
Nature juridique des bourses de valeurs dans le droit brésilien — <b>Oscar Barreto Filho</b> .....	93
Les droits d'obéissance et de secret du fonctionnaire — <b>Fernando Henrique Mendes de Almeida</b> .....	131

### CONFÉRENCES ET DISCOURS

Vingt cinq années après — <b>Ernesto de Moraes Leme</b> .....	149
D'un pays de l'avenir vers le pays du présent — <b>Antônio Ferreira Cesarino Júnior</b> .....	168
La production dans l'idéologie contemporaine — <b>Miguel Reale</b> ..	178
Contribution pour l'étude du droit comparé du travail germano- brésilien — partie relative aux accidents du travail — <b>Nair Lemos Gonçalves</b> .....	209

### LA RÉFORME DE L'ENSEIGNEMENT JURIDIQUE

L'enseignement du droit — <b>Antônio Ferreira Cesarino Júnior</b> ...	229
---	-----

### CHRONIQUE UNIVERSITAIRE

Le titre de professeur honoris causa est décerné au professeur Ernesto de Moraes Leme — Université de Coimbra .....	243
Le retraite obligatoire et les appointements des professeurs	261

### CONTRIBUTION AUX MÉMOIRES ACADEMIQUES

L'Université de São Paulo décerne au ministre Costa Manso le titre de professeur honoris causa .....	273
---	-----

### BIBLIOGRAPHIE

La faillite, <b>Francesco Ferrara</b> — Waldemar Ferreira .....	302
La nationalisation de la société, <b>Giuseppe Cassoni</b> — Waldemar Ferreira .....	303

## INDEX

### TRIBUTE

Professor Ernesto de Moraes Leme .....	9
--	---

### DOCTRINE

The stock exchange in Italy and its organs — <b>Mario Rotondi</b> .....	13
Freedom vs Trade — <b>Carlos J. Varangot</b> .....	37
The brazilian law of exchange and the uniform law of Geneva — <b>Waldemar Ferreira</b> .....	46
The United Nations and the definition of aggression — <b>Ataliba Nogueira</b> .....	76
Industrial production and its inhibitions — <b>José Pinto Antunes</b> .....	81
Legal nature of stock exchange on Brazilian law — <b>Oscar Barreto Filho</b> .....	93
The duty of obeying and of keeping counsel for the civil servant — <b>Fernando H. Mendes de Almeida</b> .....	139

### LECTURES AND SPEECHES

After twenty five years — <b>Ernesto de Moraes Leme</b> .....	149
From a country of the future to a country of the present — <b>Antônio Ferreira Cesarino Júnior</b> .....	168
Production in contemporary ideology — <b>Miguel Reale</b> .....	178
A contribution to comparative study of social law (German and Brazilian) regarding accidents of labour — <b>Nair Lemos Gonçalves</b> .....	209

### THE REFORMATION OF LAW TEACHING

The teaching of Law — <b>Antônio Ferreira Cesarino Júnior</b> .....	229
---	-----

**UNIVERSITY CHRONICLE**

Doctorship «honoris causa» of professor Ernesto de Moraes Leme — Coimbra University .....	243
Compulsory retiment and don's wages .....	261

**CONTRIBUTION TO SCHOLAR MEMOIRS**

The University of São Paulo gives minister Costa Manso the title of doctor honoris causa .....	273
---	-----

**BIBLIOGRAPHY**

Bankrupcy, <b>Francesco Ferrara</b> — Waldemar Ferreira .....	302
Nationalization of private enterprises, <b>Giuseppe Cassoni</b> — Waldemar Ferreira .....	303





## ORIENTAÇÕES PARA O USO

Esta é uma cópia digital de um documento (ou parte dele) que pertence a um dos acervos que fazem parte da Biblioteca Digital de Obras Raras e Especiais da USP. Trata-se de uma referência a um documento original. Neste sentido, procuramos manter a integridade e a autenticidade da fonte, não realizando alterações no ambiente digital – com exceção de ajustes de cor, contraste e definição.

**1. Você apenas deve utilizar esta obra para fins não comerciais.** Os livros, textos e imagens que publicamos na Biblioteca Digital de Obras Raras e Especiais da USP são de domínio público, no entanto, é proibido o uso comercial das nossas imagens.

**2. Atribuição.** Quando utilizar este documento em outro contexto, você deve dar crédito ao autor (ou autores), à Biblioteca Digital de Obras Raras e Especiais da USP e ao acervo original, da forma como aparece na ficha catalográfica (metadados) do repositório digital. Pedimos que você não republique este conteúdo na rede mundial de computadores (internet) sem a nossa expressa autorização.

**3. Direitos do autor.** No Brasil, os direitos do autor são regulados pela Lei n.º 9.610, de 19 de Fevereiro de 1998. Os direitos do autor estão também respaldados na Convenção de Berna, de 1971. Sabemos das dificuldades existentes para a verificação se uma obra realmente encontra-se em domínio público. Neste sentido, se você acreditar que algum documento publicado na Biblioteca Digital de Obras Raras e Especiais da USP esteja violando direitos autorais de tradução, versão, exibição, reprodução ou quaisquer outros, solicitamos que nos informe imediatamente ([dtsibi@usp.br](mailto:dtsibi@usp.br)).