



REVISTA
DA
FACULDADE DE DIREITO
DE
SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE S. PAULO

DIRECTOR

DR. FRANCISCO ANTONIO DE ALMEIDA MORATO

VICE-DIRECTOR

DR. RAPHAEL CORRÊA DE SAMPAIO

CONSELHO TECNICO-ADMINISTRATIVO

DR. RAPHAEL CORRÊA DE SAMPAIO

DR. JORGE AMERICANO

DR. GABRIEL JOSÉ RODRIGUES DE REZENDE FILHO

DR. HONORIO FERNANDES MONTEIRO

DR. ANTONIO DE SAMPAIO DORIA

DR. MARIO MASAGÃO

PROFESSORES CATHEDRATICOS

DR. JOSÉ DE ALCANTARA MACHADO D'OLIVEIRA, de Medicina Legal

DR. RAPHAEL CORRÊA DE SAMPAIO, de Direito Judiciario Penal

DR. THEOPHILO BENEDICTO DE SOUSA CARVALHO, de Direito Interna-
cional

DR. JOSÉ AUGUSTO CESAR, de Direito Civil

DR. JOSÉ JOAQUIM CARDOZO DE MELLO NETO, de Economia Politica e
Sciencia das Finanças

DR. SPENCER VAMPRE, de Introducção á Sciencia do Direito

DR. FRANCISCO ANTONIO DE ALMEIDA MORATO, de Direito Judiciario
Civil

DR. BRAZ DE SOUSA ARRUDA, de Direito Publico Internacional

DR. ANTONIO DE SAMPAIO DORIA, de Direito Publico Constitucional

DR. VICENTE RÃO, de Direito Civil

DR. WALDEMAR MARTINS FERREIRA, de Direito Commercial

DR. MARIO MASAGÃO, de Direito Administrativo

DR. GABRIEL JOSÉ RODRIGUES DE REZENDE FILHO, de Direito Judi-
ciario Civil

DR. JORGE AMERICANO, de Direito Civil

DR. ERNESTO DE MORAES LEME, de Direito Commercial

DR. HONORIO FERNANDES MONTEIRO, de Direito Commercial

DR. ALEXANDRE CORREIA, de Direito Romano

DR. LINO DE MORAES LEME, de Direito Civil

DR. NOÉ AZEVEDO, de Direito Judiciario Civil

DR. SEBASTIÃO SOARES DE FARIA, de Direito Judiciario Civil

DR. JOSÉ SOARES MELLO, de Direito Penal

DOCENTES LIVRES

DR. ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA JUNIOR, de Medicina Legal

DR. MANUEL FRANCISCO PINTO PEREIRA, de Direito Internacional Privado

DR. ALVINO FERREIRA LIMA, de Direito Civil

DR. BENEDICTO DE SIQUEIRA FERREIRA, de Direito Judiciario Civil

DR. CANDIDO MOTTA JUNIOR, de Direito Penal

DR. JOSÉ CARLOS DE ATALIBA NOGUEIRA, de Direito Penal

COMISSÃO DE REDACÇÃO DA "REVISTA"

DR. MARIO MASAGÃO

DR. HONORIO FERNANDES MONTEIRO

DR. ALEXANDRE CORREIA

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

**REVISTA DA
FACULDADE
DE DIREITO**

**SETEMBRO-DEZEMBRO DE 1937
VOLUME XXXIII - FASC. III**

EMPRESA GRAPHICA DA "REVISTA DOS TRIBUNAES"
RUA XAVIER DE TOLEDO, 72 **SÃO PAULO (BRASIL) 1937**

INDICE DO FASC. III DO VOL. XXXIII

REMINISCENCIAS

- A demolição do antigo predio da Faculdade de Direito e as reminiscencias que desperta — Spencer Vampré 439

INÉDITOS DE ANTIGOS ALUMNOS

- Dissertação Civil da 1.^a cadeira do quinto anno, do alumno n.º 7 — Joaquim de Almeida Leite Moraes 447

IN MEMORIAM

- Prof. Dr. Manoel Pedro Villaboim — Raphael Sampaio 479
Imposto sobre vehiculos — Manoel Pedro Villaboim 485

HOMENAGEM

- O novo professor cathedratico: Dr. José Soares de Mello 491

A QUESTÃO DA ACADEMIA DE DIREITO COM OS FRADES FRANCISCANOS

- Accórdam da Côrte Suprema 497

O RELATORIO DO DIRECTOR DA FACULDADE

- Situação dos professores que na Faculdade de Direito leccionam no Curso de Doutoramento ou que no Curso de Bacharelado tiveram sua cadeira desdobrada 513

DOCTRINA

- Da communicação dos bens adquiridos no casamento do sexagenario — Francisco Morato 519
Emoção e testemunho — Magalhães Drummond 525
Contracto mixto — Honorio Monteiro 532
O penhor rural e a cedula rural pignoratícia — Waldemar Ferreira 543
Direito constitucional — A. de Sampaio Doria 583

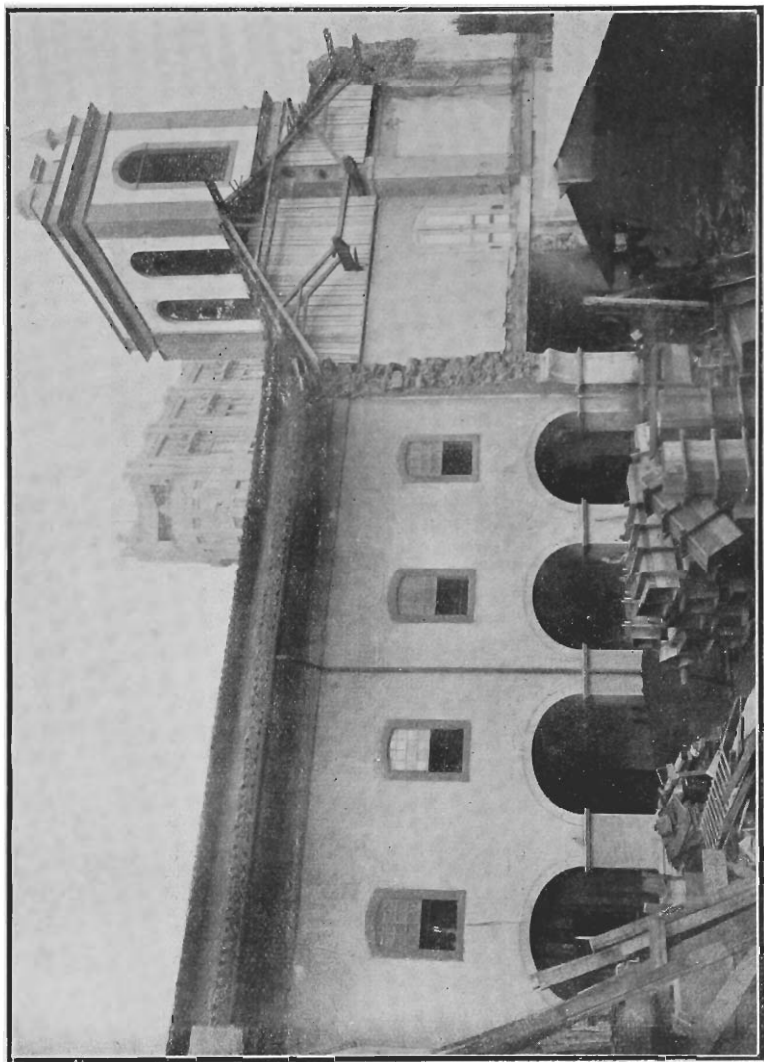
PARECERES

- Parecer sobre o projecto de Codigo Criminal dos Estados Unidos do Brasil — Raphael Sampaio e Noé Azevedo 613

DIVERSOS

- Bibliographia 633
"Revista da Faculdade de Direito" 641
Exoneração do antigo secretario 641
Novo secretario 642
Indice geral do volume XXXIII 645

Reminiscencias



N.º 1

A demolição do antigo predio da Faculdade de Direito e as reminiscencias que desperta

Spencer Vampré

Não ha quem se não confranja em ver demolidas, pela picareta do progresso, as velhas paredes, e o tecto secular, que abrigaram, por tantos quinquenios, os sonhos, as illusões e as esperanças de gerações e gerações de estudantes.

Nesses muros se rabiscaram versos zombeteiros, caricaturas irreverentes, apostrofes mordazes, rimas que o tempo delio, ardores que o inverno apagou. Ha, pois, um aroma que vem do passado, e que se desprende dessas ruinas, como pedaços de almas, que nellas ficaram repartidas.

Mas, por outro lado, é alto e formoso o pensamento de conservar, na obra moderna, as "Arcadas" antigas, bem como o tumulo de Julio Franck, como os dois documentos architectonicos mais significativos da época que nos precedeu.

Essas "Arcadas" são o claustro, ou crasta, do antigo Convento Franciscano, e no edificio velho se communicavam, através de um corredor, com as tribunas da Igreja no sobrado, e com a sacristia no andar terreo. Depois das aulas, vinham os frades passear entre os arcos, que assumiam então, até ao cair da noite, uma seriedade e silencio monasticos, em vivo contraste com a ruidosa frequencia do periodo da manhã.

Nesta fotografia (n.º 1) se vêem as "Arcadas", e ao fundo uma parede que formava o corredor, a que aludimos ha pouco. Uma ampla escada, ou melhor duas escadas, uma

à direita, outra á esquerda, davam acesso do andar terreo para o sobrado. Por essa escada subiam frequentemente os lentes para a Sala da Congregação, em seguida ás provas de concurso, que sempre se realisavam no andar terreo, na sala n.º 2. Em baixo dela é fama ter sido instalado o “al-jube” ou prisão academica, onde, por horas, esteve preso o futuro Barão de Paranapiacaba...

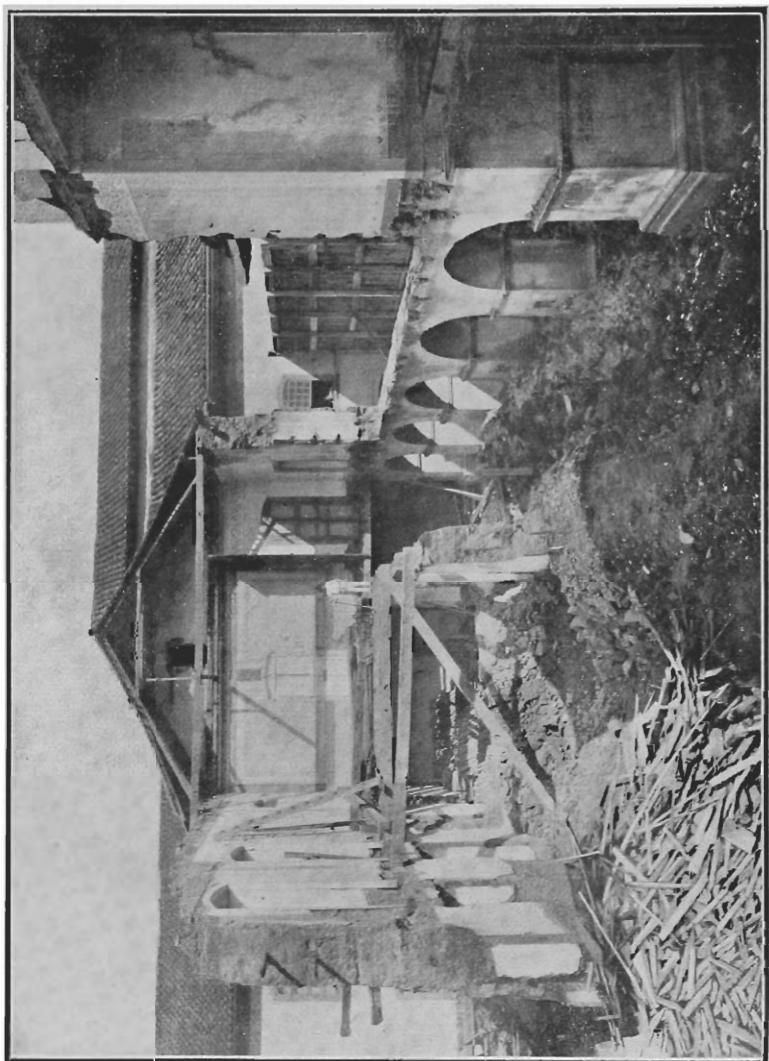
A Sala da Congregação estava situada no sobrado, por cima da sacristia da Igreja de S. Francisco, e ali foi mantida a Fazenda Federal por Acordam do Supremo Tribunal, na ação possessoria que lhe intentou a Ordem por seu Superior. Ocorreu, então, este fato notavel no direito nacional — attribuir-se, no mesmo edificio, o andar superior á posse de uma pessoa (a União Federal) e o andar terreo á posse de outra (a Ordem Franciscana).

O claustro, ou “Arcadas”, antigamente “Os Geraes”, foi o mais movimentado teatro das scenas academicas. Ali nasceram todos os movimentos e todas as troças estudantinas. Nas colunas formadoras dos arcos se afixaram placas commemorativas de grandes estudantes, que por lá passaram — Ruy Barbosa, Joaquim Nabuco, Rio Branco, Teixeira de Freitas, Lafayette, Almeida Nogueira, Brasílio Machado, Crispiniano, Pimenta Bueno...

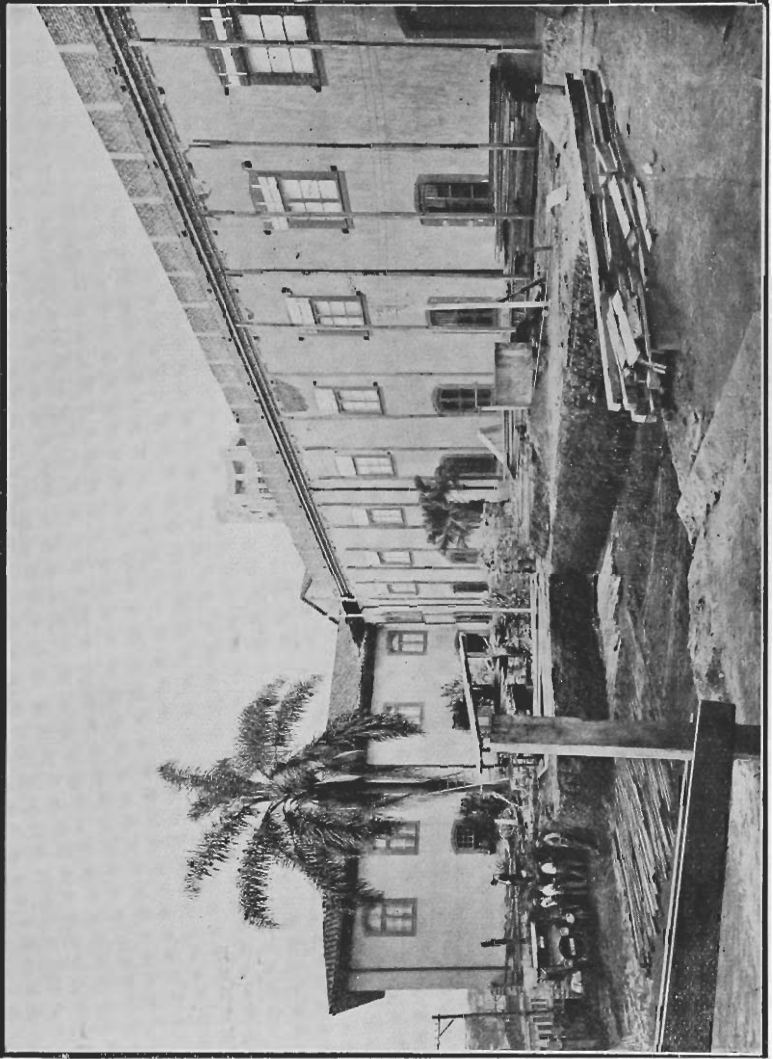
Faltavam ainda, e certamente no futuro serão rememorados os grandes poetas academicos — Vicente de Carvalho, Ricardo Gonçalves, Raymundo Corrêa, Baptista Cepellos, Cyro Costa, e outros e outros e outros..

Tambem, nos quarenta dias que precediam ao encerramento das aulas, ia a chave da Academia passando de columna em columna, até a hora fatal dos exames.

Na fotografia n.º 2 se vêem os restos da Sala n.º 2, a grande “Sala dos Actos”, onde se realisaram sempre as defesas de téses e os concursos, e onde se abriram os Cursos Juridicos em 1827. Ali prelecionaram Pedro Lessa em filosofia do direito, e Reynaldo Porchat em direito romano. Por cima se extendia o Salão Nobre, e aos fundos lhe ficava uma



N.º 2



saleta acanhada em que João Mendes Junior preleccionava sobre processo civil e criminal.

A Sala n.º 2 dava para um jardim interno, bem cuidado e com o classico repuxo ao centro. Por esse jardim escapavam os estudantes, que cabulavam as aulas, depois de responderem a chamada. Hoje, na area desse jardim, se ergue a parte dos fundos da construção nova, onde se abrigam provisoriamente a Secretaria, e a Tesouraria, e onde se acham a “Sala João Mendes Junior” e a “Sala Barão de Ramalho”.

O velho edificio desaparece; mas surge um novo, digno dos progressos arquiteticos de S. Paulo, e dos novos destinos que se abrem á Faculdade de Direito.

Os elementos da tradição se conservam nas “Arcadas” e no tumulo de Julio Franck. Cumpre que os professores e os alunos de agora a tornem cada vez mais gloriosa e mais iluminada.

Inéditos de antigos alumnos

Joaquim de Almeida Leite Moraes figura entre as personalidades de notavel projecção na vida politica do Segundo Imperio e nos fastos da Academia de Direito. Deputado provincial de São Paulo, advogado de renome, orador de altos merecimentos, jornalista e presidente da Provincia de Goyaz, foi tambem professor de Direito e deixou na Academia o traço de fulgor de sua intelligencia e cultura.

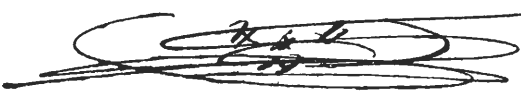
Bacharelado-se em 1857, defendeu theses em 1860, com approvação unanime em ambos os escrutinios.

Depois de brilhante concurso na Faculdade, em que teve como competidores Bulhões Carvalho e José Rubino de Oliveira, foi nomeado lente substituto por decreto de 24 de agosto de 1878 e, exactamente quatro annos depois, lente cathedratico de Direito Criminal.

E' de sua autoria a dissertação sobre Direito Judiciario Civil que segue, escripta quando alumno do quinto anno.



Joaquim de Almeida Leite Moraes



Diputação Civil.

Da 1.ª Causa do Quinto Anno.

Do

Alvará n.º 7.º

S. Paulo.

Digressões.

Itém.

Quem são os Juizes que por direito não têm a sua
jurisdição prorrogada?

Os Juizes de Jure & excepto essa também prorrogada?

Não? querendo nós, passar estatuções & emendas jurídicas,
por que tudo quanto sabemos, ainda que pouco, ou temos
bebido nas sabias preleções & nosos estudos, ou nas traças
da razão universal, - o direito em sua generalidade ou
nas das Legislações escriptas, & todas as boas cultras civi-
lizados, incluindo a Patria, ou principalmente nos praximos &
alguns livros antigos & modernos de antigos & modernos
Filosophos do direito escrevermos as nossas ideias a respeito
de a maxima questao que nós occupamos, sem todavia en-
tarmos as suas paternidades, trazendo um ou outro
nome de Jeto notavel, para corroborar a opiniao que
por ventura emittemos.

Para respondermos a questao proposta em nossas duas
leguissimas este methodo - O que seja Jure? Jurisdicção?
Sua Prorogação? Quem os Juizes que a têm? O Jure
& excepto tambem a Terça?

Itém - Filosophos estóicos - que desvidam da organizaçao

ca? usual como obra grandiosa de homem... e só - meza
por a utopia - diante de esse pretendido estado de natu-
resa - háis um - o que seria da vida? e por susten-
tar honras regras para as ações por um mestre
lei que garantisse os seus direitos - a sua vida - a
sua honra - a sua propriedade - a sua tranqüillidade -
a sua prosperidade? É o que seria? Voz decidida e clara
de mais honras entidades sociais encarregadas de
uma função da autoridade publica para tomarem
effetivas esas regras - esas leis applicando-as ao facto
quando os individuos direitos são roubados, quando essa
vida se vapora, essa honra se macula essa proprie-
dade se rouba essa tranqüillidade se perturba, essa
prosperidade se amangula? É o que seria? Essas
leis sem alguma que as excepte? Sem que alguma
lhes diga a vida o movimento - a acção? Seria lottos
sortos em um pedais de papel sem utilidade social.

Daque, por consequencia, suspareo - sem hauer algum
que estande collocado pela pro, ma secundada acima d'elles.
dado, e encarregue de magis grandino e dar o q'ora
luis uma vida pratica e activa d'este que q'ora
quem o homem em papel permu as um destino
Quem era por este individuo - qual o esse nome
Responda o direito e a historia he o juiz - o magistrado
C. do Direito Romano havia instancas e proce'do sup-
rnuca entre 'juiz e magistrado - *Judex et magistratus* -
porquanto o magistrado nao era sempre q'ora
o povo Romano encarregava por esse suprazes a esta
e importante magis de declarar o direito, q'ora d'esse d' re-
estiver as questoes que por natureza gerante d'ea popu-
proprietar, as pape que Judex era o popu encarregado
da magis de examinar as contestacoes e debater as
questoes entre as partes e de terminar q'ora contestacoes
e q'ora debater por uma sentenca sua O magistrado

incumbida diga declaracion? de Arist. jurisdiccion, e de un
dado por la fuerza publica para para espertores a una de
claracion? incunando-as, imperiam, era circunscrita por el
fragio de l'oro. Por ende de poder de Cidade sobre toda
a qualquer causa durante tod. Tempo de conservacion de
una magistratura; entretanto que o Juiz nao era o
magistrado da Cidade pelo suffragio de l'oro, era sim
um: simples cidadão? pertencente a' uma l'epora clajon,
particular e especialmente designada para esse mister;
estabelecida pelas partes que litigavao, ou entao pel magi-
strado a aprazimento de um ^{mo} parte, e por elle circun-
scrito da qualid. e poder de Juiz: circunscrito em l'ogo, tomou
esta palavra no sentido que lhe da' a ley. Art. 1.º do
de Junho de 1852. A distincçao? que existe entre
as attribuiçoes de magistrado, e as de Juiz tem um fun-
damente n'essa distincçao? considero entre deves? de
direit. e de facto apenas com alguma differença;

porque não deixará de ser um acto, e os a pensar com de-
nário que o officio de Juiz se reduz a essa simples qua-
lidade de facto, por que que elle tem de fazer: a applicação da
lei ao facto, e sobre elle pronunciar uma sentença,
tudo em vista a formula prescrita pela magistratura.

Uma 2.ª distincção que notamos, ja no tempo de Suetonio,
nainda se desapparecida, e' entre os - eguals disposições
materiaes da mesma Legislação, eua se indirectamente
de com a outra termos - porquanto no judiciario e magistrado
he o juiz que applica a lei ao facto eua sendo uma pessoa
an authoridade publica temporaria ou perpetuamente, e o juiz
he o magistrado. Sendo o juiz que sentença que origina
vinculavel a lei que esta' de baixo de sua guarda e de qua
o argute sancção ou de outra' guarda o director que
sido, o palladio da liberdade publica, e' o depposito
com o Comendado = a pessoa investida da authoridade legal
& administrar a justiça = e a Jurisdictione' mas he mais

de que o poder que se lei de tem concedido para este fim, poder isto que tem esse limite que tem uma esfera d'acção de cujas raizes deve girar, e esta a sua acção real e efectiva - e estes limites - esta esfera - dizem os Romanos - chama-se - *competencia*.

Com exporemos algunos noções historicas eg. de Romano a respeito da jurisdicção, diremos de já que ella encerra em si tres attribuições principaes, attribuições que consistem em conduzir, julgar e fazer, e executar as sentenças sobre ellas proferidas. Esta ultima parte era conhecida e denominada pelos Romanos - *imperium* que se dividia em mere e misto a proporção que se achava ligado ou deligado com outras attribuições.

Em fronte de noço Direito mas se no crime como ainda no civil vemos que estas importantes attribuições se acham divididas entre noço authorid^{de}, havendo umas que comprehendem ambas as partes que julgar, e outras sendo

omnium que exerceat. Vendo a jurisdicção esta não ser
amplo que pelo d. common todavia a não dirite não com-
pia a todos os juizes e magistrados toda a sua estensão?

Ulla a limitação a compor parte a um, e parte a outro, e isto
de outro não se trata no d. antigo, como no moderno.

Segundo o d. decripto nos arts. 7º e 16.º e 17.º os juizes
arbitros tinham a jurisdicção somente de embasar e julgar,
por isso quando as partes na forma d'esta Ord. e da Consta-
turação se tornava com um ou mais arbitros, estes decidem de facto,
segundo seja a sua jurisdicção, competindo ao juiz ordinario
a execução; consequentemente a jurisdicção do arbitros he
simples jurisdicção do Romano. Mas os juizes arbitros
têm outros juizes que não exerceat as suas sentenças,
tais como as Relações cujas decisões são executadas pelo
Juiz Municipal; consequentemente têm juizes que têm
de a jurisdicção e não o imperio. Os juizes Municipaes
segundo a lei de 3 de Maio de 1841 são sempre preparadores

o proprio no crime - que estivesse sujeito a pena maior do que a de multa até 1000000, com multa em pecunia - digna de os outros até sua mesa de p. por quanto se aquelles crimes que são punidos com penas superiores ou as de elles compete proprio julgar - executar - Em regra geral podemos estabelecer o seguinte principio que he elle o executor de todas as sentenças que criminaes, que civil, tanto as que seem por de propriedade, como por outros juizes e tribunales salvo por em as que estivessem d'outro do alcaide do Jure e Paz - art 35 § 2º do Cod de P. 11686º ou as de desempenho que tambem o Tribunal de Jure julgando unicamente, mas proprio, - ou executor Estabelecemos p este principio - que no crime - na execução as suas intervens, alguma possa bem como as execuções que são propriedade pelos juizes de direito - pelo Jure pelas Relações de Districto são executadas por outros Juizes Jure tambem juizes q' não se julga com executor tanto como o substituto de

Estes exemplos que seguidamente damos de apresentar mos-
tra a todos os olhos, que, em quanto a Jurisdição: com-
prehenha entre nós os elementos constitutivos de poder de
julgar, ha contido magistrados que em parte de regra
Direito não exercem esse poder em toda sua extensão.

Conhecendo porém as authoridades que tem o poder de julgar, e of-
fere as suas attribuições, he possível ao conhecimento
completo da nossa organização judiciaria.

Estas razões que vimos de expor não se referem a poder
nem que existiam no espirito do Legislador Patrio, porque
de seu ou regem segundo a nossa organização e não segun-
do ponto de vista judiciario, e tais motivos são a multi-
plicidade, a especialidade, e a importancia dos causas.

Pergunhem cada um d'estes motivos de por si.

A multiplicidade de causas traz como consequencia
necessaria a impossibilidade absoluta de com se fazer to man-
proced. e aturar - tomar conhecimento de todas ellas

causas constitucionales en ley, d'ígen preceptos deater
en 2.º e consequentemente tray a independencia de jurisdic-
ciones con una jurisdicción unicamente sobre ciertas
porción de territorio encomendado pelo lei em nome da
Nação e administras a justiça em seu termo e distrito
al especialid' q'ay con que n'ígen propria estribada
de territorio em ley non t'ene a habitacion n'ígen-
nem a capacid' sup'ante para acabar as causas
ya por sus ent'agos caract' propio, naturaleza especial
no' podan ser equiparados ai common, e nem mo-
gitalmente decididos pelo mesmo ley: d'ágen he q'ay
avaya q'ay d'iverci' de competencia con qual quando ella
he applicavel a todas as causas e causas: especial - quando
resaca a causa somente sobre certo e determinado negocio,
e finalmente privativa quando ella he dada por una
lei especial para o caso de privilegio: a competencia do
ley de organizacion de res he geral e ordinaria, a da de

Tras los de cosa de especial, y a los juzgos de Orden², de Comercio y de fijos de Hacienda Publica he privativa con a que se dij - privilegiada.

Finalmente tenor a importancia de causas singu^llancia esta que contriende con a posibilidad de juicio humano, respecto a necesidad imperiosa de justicia superior encargada de reformar aquellas sentencias que poseen injurias - e irregular - conyunda o imo como tales por justicia inferior, d'axer en que origina - causa a necesidad de juicio de 1^a e 2^a instancia.

Ahora que tenor. Llegado a esta parte que tenor ultra belando. o preliminaris que juzgamos convenientes, antes de propiamente un question², propiamente a responder en termin, cuyas soluciones no² podria² empieda. E para tal parecer he mites que castramo o que una propiamente de jurisdiccion² O feto d'ellexio a seguir de siguiente modo = a accion² de submitione. E² judgmente de unia

arguição, a jurisdicção d'um Tribunal, a que não está
sujeita - Julgamos esta arguição de incompetência, he-
m-nos que se exprime a palavra - Tribunal - e se a sub-
stitua pela de - Juiz - Elle exprime o que seja a proce-
dução de jurisdicção, que pode ser caracterizada como sendo
a intervenção da jurisdicção d'um juiz, em consequen-
cia de alguma fact. sobre alguma coisa que não he inte-
ramente arguida, por se he a proceção quando o juiz
incompetente ^{he conhecido} ~~em virtude~~ de um fact. torna se competente
em consequencia de um outro - Elle ou he volun-
taria, ou necessaria - A 1ª nasce dos voluntades da parte,
e a 2ª nasce da lei - de uma disposição - A voluntaria
pode ser expressa ou tacita - Expressa 2ª da parte por
um contracto renunciação o foro de domicilio, e argui-
tão a um juiz que seria incompetente de por ventura man-
da interrogar estiguelados - Ord. d. 2ª tit 11 - § 1ª e 2ª con-
pletada pela lei 19 - § 2ª Dig. de judiciis et ab eo quod de

Facoltà - quando o non demandando se non jure coactiva
tu deves de apresentar a excepção de incompetencia de
juro a declinatoria - como dispõe a ord. U. 30 de 1898 U.
elucidada a prorrogação pela via judicial ou extrajudicial -
se tu podes pela parte diante do Juri ou fora d'elle por
escritura publica ou por escrito com tal forma.
Como a prorrogação de jurisdicção tem seus limites d'inter
do qual deves fazer-se: a lei não sempre a permite, e
nem sempre a parte podem denunciar: em certos casos
de crime adverte estabelecimentos alguns princípios gerais, e
entre elles, o mais importante he que não todas as jurisdic
ções he prorrogavel visto que ella se he por de realis
nar-se se he pelas causas comente em que por regional jurisdic
dicionalmente fallando, como exporamente determina a
Ord. U. 30 de 1898 e não qualhaverem-se elle por escritto
de prorrogação, e o Compromisso não fornece uma via
de qual seja a jurisdicção prorrogavel, e q^{do} me de 1898

não é = ser aquela que he appropriada a materia
da causa, de modo a ser com esta inseparavel em relação
a outros juizes iguaes, ou com as suas attribuições

Esclarecamos esta regra - a prozogação de jurisdicção
pode ter lugar de persona ad personam - de causa ad causam,
de rebus ad res de tempore ad tempus, de loco ad locum -
a jurisdicção em regra pode ser prozoga da somente
quando he relativa ao pego, isto he, quando com o
pego he exigida a jurisdicção em virtude da lei, e se
se trata de jurisdicção a que não esteja exigida, porque
como a competencia em relação ao pego he um favor,
e como se pode renunciar um favor, a prozogação da
jurisdicção em relação ao pego he valida -

Umas he superior que o Juiz perante o apparece a
grande heja unicamente habilitado de competencia, mas
não de jurisdicção, porque ante a elle não tem ju-
risdicção sobre a causa que perante elle se intenta

ella não poderá ser prorrogada, e a razão he clara
porque não he de ser prorrogado aquillo que não existe
He por isso em oij de um estado por causa civil para o
juizo competente por estado e não para o juizo de commu-
ni, n'este caso ainda que seja a uma vontade, não pô-
derá a jurisdicção d'este juiz prorrogar-se, porque seria
suppor-se outro a jurisdicção quando ella não exist-
e. A prorrogacão de causa a causa não existe em caso
dirito, porque que não nos conta que haja alguma
lei que lhe de a vida, ou que supponha a sua existencia.
Semais he contrario a razão - aos principios d. Direito,
porque se a lei tem estabelecido juizes para tomar
conhecimento de certas causas, he logico que se não
pode prorrogar a jurisdicção a quem não se empreeha a
causa se julga-la. Quando o caso Direito não tiver
juiz privativo para o Commune, para as causas
religiosas, causas criminaes - militares - &c

Suponhamos agora que a jurisdição de juiz ordinario
pode progredir para os casos voluntarios ou privi-
legiantes ou a dos juizes privilegiados sobre os casos
ordinarios. Que empresa imaginamos? Comprehendo a lei
casos que são perpetuamente distinctos por sua na-
tura que exigem conhecimentos especiais habilita-
ção propria — seria um meio seguro de prestar co-
pletamente a disposição salvadora de lei, que determina
que: juiz ordinario conhece somente de causas redi-
marias, e commercial somente das commerciaes, e
agora por direito Comprehendo a progressão de caso
a causa alem de não existir em sup. d'elles, he por de-
mais incorrente

Pensamos tambem que a progressão de jurisdição de
lugares a lugares não existe, ut he-que o juiz que he
competente em um termo ou districto não pode transpor-
tar-se d'um & outro de causas de outro termo

algum dizemos pelo principio que ja estabelecemos, e que
podemos apoiar lo com a equitavel opiniao de ellello Fein,
na que nao se prorroga a jurisdicção que nao está

Se algum por circumscriçao de authoridade unicamente
sobre uma certa porçao de territorio he a ley que se
diga expressa marcada pela lei, nao tem elle jurisdicção
dizendo alguma, e que por consequente isto nao pode
ser prorrogada

A prorrogação em relacão
ao tempo podemos tomar em dois sentidos, ja em rela-
ção a duração da causa, e ja em relacão ao tempo
que dura a authoridade de magistrado

Velamos que os Romanos marcavam o tempo das cau-
sas, determinando o espaço de tres annos, dentro do qual
estas causas se deviam terminar, ainda que nao se
terminassem - sabendo nós tambem que esta disposicão
do D. Canonico nao se aplica para o Direito P. Civil,
segundo o qual uma causa uma vez constituida

Toma a por isso perpetua he claro que em fronte de
tan disponicoes de nego. Direito nos temos semelhante
regras de jurisdicao tanto mais quanto nem mesmo
d'ella temos necessidade. Chindo que a entendamos
de outro modo nos a temos, por que seria absurdo
e absurdo novamente entender e supor que o Juiz
de Paz ou o Juiz Municipal podiam continuar de
algumas causas ainda depois de haver expirado
o prazo de quatro annos que tem a lei determinada
para a vida de suas attribuoes, e exercicio de suas at-
ribuoes ainda que o processo seja relict. e o segundo
recondendo, porquanto aqui ainda podemos applicar
o principio que ja temos estabelecido, e que nos tem
de que jurisdicao? por mais tempo do que
o marcado por lei tambem nos pode ella ser pro-
gada. Esta analize rapida e succinta que temos
feito. e cada um dos modos por que pode dar-se a

prorogação de jurisdicção?, não authorisa a estabelecer o seguinte principio em sua generalidade de que só pode haver a prorogação quando o juiz tem a competência geral ou ordinaria, e quando a causa que se lhe confere se segue e acha tambem comprehendida em duas attribuições sendo como quizadamente incorrecta a opinião de Pereira e Sousa que conformando se com o pensa de Calado no art. 45 nota 45 estabelece em uma regra a prorogação da jurisdicção e a sua excepção - a prohibição. Esta doutrina não pode ser aceita por quanto se oppõe a aquella que sendo a verdadeira, estabelece a prorogação como uma excepção e não como uma regra, pois todo o juiz não deve exercer um poder que não lhe compete que não lhe he conferido por lei. Abrocamos pois a opinião de Compendio que só admitta a prorogação de jurisdicção quando esta for

S'ello suscribido, isto he - que tenha uma especie de juramento para se julgar o negocio de que se trata

Este sistema que abraçamos tem consequências reais na pratica. Os que adoptas a opinião de Pereira e Sousa e Cabido entras em questao, se he possivel a proogação do juramento do juiz de Orphanos, uma vez que ella não he prohibida es pre par ament e ria um em notand, como vemos no land, se por ventura admittimos que o juiz de orphanos em contenciosos tomem conhecimento de uma causa de reivindicação entre maiores, e ainda mesmo entre ma iores, e me no res, quando apenas a lei lhe permite tratar de inventarios em que figuras menores, e dos negocios d'elles resultantes. O mesmo podemos dizer a cerca da jurisdicção commercial e civil. Se por ventura se adopta a opinião de Cabido, o juiz Commercial poderia tomar conhecimento das causas 'civis', e Tambem

o que o d'americo tomara conhecimento das causas commu-
caes e por conseguinte que a organisaç^o de Casado deivi
a separaç^o das causas estabelecida pela lei
Note e portanto que com semelhante doutrina a lei
era completamente heilada, e esse sem seria Chome-
nes por que a lei erou e separou as jurisdicç^oes,
creando jurisdicç^oes especiais distancadas da jurisdicç^o-
caes ordinaria tendo para isto motivos muito poderos-
mos de commuicac^oes sociais: interesses publicos e entre
tanto como vras agora as partes interessadas ajun-
tar as jurisdicç^oes competentes as attribuc^oes por inter-
medio da Prozagac^o N^o N^o seria heilado a dispo-
caes salvadora da lei N^o N^o seria de entender que
motivos tais portis que deves^o causa a tais separaç^oes?
Conseguintemente a doutrina de Per^o Moraes he uma
omnipotente por todos os ramos, deves^o ser condemnada,
em vista d'agualta que temos deestituido, que

tem uma validade na pratica, sendo apoiada pela
authoridade sempre respeitavel de Elleas Faria

Com tais ideias e com tais principios julgamos
que podemos estabelecer que se tem a jurisdicção
prorogavel os Juizes de Circulo - os Juizes de Comarca,
o Juiz de Paz quanto as causas reys. valor
nao exceder a \$ 1000000, que he a uma alçada
dentro da qual poder julgar definitivamente, e
os demais Juizes nao podem prorogar as suas juris-
dicções, porque nao podem exceder o limite da
esphera que lhes foi marcada por lei. Nao se
opoeira com isto concluir, que nao julgamos que os
Juizes de Circulo podem exceder o limite de sua juris-
dicção - Em regra nao podem - o Cod. Criminal os
perm, mas somente em casos excepcionaes, bem
como o caso da reconvenção que exige a prorogacão
da jurisdicção, segundo a l. 1.ª de 18 de Maio de 1852, e 3.ª

«Ullho & Iria - l.º 6.º tit 2.º § 2.º - Just. Jus. ellas estas cas-
sas» incurren as disposições da lei
Respondamos agora a segunda theza
Jurisdictional a segunda theza invocamos o axo-
no principio que ja temos estabelecido - e que con-
no Criminal a jurisdicção não pode ser prorrogada,
agora como no Commercial tambem, o Juyz de oppão
não pode estender a sua jurisdicção além da es-
phera que lhe foi tracada, e apesar da ord de l.º
1.º tit 88 - que he o apunte d'esta importantissima ma-
teria, conservar um silencio absoluto a respeito da
questão que procuramos resolver, nada decidindo es-
pecialmente todavia pensamos que se respondermos
que o Juyz de oppão não tem a sua jurisdicção pro-
vavelmente damos uma resposta mais conformem com
o principio da sciencia com os dictames da lousa
com o reclamo da comercia, tanto mais que esta

esta he a opinião de resqutar el Seniamiento elletto
Frise - l.º 4.º - tit 7.º - § 2.º - em sua nota
ets razão que podemos apresentar para porem
patente o porque seguimos esta opinião, são aque-
llas próprias razões que expendemos para que
podemos mostrar que não podia dar-se a pro-
rogación de jurisdicção de causa a causa, não só
por não existir em nro. Direito, como ainda por
ser contrario ao principio de proprio Direito, da
razão universal. porquanto se a lei, attendendo a
interesses sociais muito importantes, determinou
que houvesse um Juiz que exclusivamente tra-
tasse de todas as causas em que fossem interpellados
os ophãos, seria transformado completamente a ordem
por elle estabelecida, se porventura elle attribuisse
o conhecimento de causas ordinarias, ou estas attribuis-
se as causas de ophãos aos juizes ordinarios

Não se queira prouttar a disposição da lei com sem
ductura! O Legislador - sabio e prudente - coincide
tanto quanto applicativo e desesperado he o estado em
que se acha o orphão, muitas vezes completamente
isolado no meio da sociedade sem ter a capacida
de administrar o seu bem, depende o seu destino
que a sua propria posição o amicara, collocou-o
debaixo de sua protecção, tornou-o mais particu
larmente filho do Estado, - cumpre a guarda do
seu bem, a defesa do seu direito e especialmente
a que se entende que denominou - Juizes de Orphãos
que mais tem outros cuidados - outros deveres - senão
vigia-lo - educá-lo - defendê-lo - cuidar e dever
isto que tem um Pai com esse filho
Se pois isto he o fim que tem o Legislador em
vista quando os Juizes de Orphãos, e separando
as causas de tais naturação, empiaando as com?

nos seus cidadãos, mas um dando outras atten-
ções, como agora tomaríamos este sem tão justo
chamativo irrealizável sustentando que o Juiz
do Orphan? podem estender as suas jurisdicções à
outras causas, tomando d'ellas conhecimento? 2

Desta por que em uma qualquer causa existis al-
gum orphan? interposto, costis realisa-se as
condições exigidas pela lei para que possa o Juiz
respectivo tomar conhecimento d'ella realisa-se
o seu que tem o Legistado em outo e uma vez
que esta razão desaparece, que devese d'existir
um orphan? interposto na causa, costis esta causa
torna-se commun, e privilegiada que era, ficando
fora da sua jurisdicção, — sustentas doutrina con-
traria, uma sustentas uma doutrina sem razões
justificativas alguma. Ha porém um caso exce-
pcional em que este principio cede a outro em que

é pôde dizer que ha prerrogativa de jurisdicção do Juiz de Orphanos, e he certão quando a elle se applica a disposicão da ley Romana - De - Div. de judiciis et ubi quinquag. § - Esquem não vemos que tendo o Juiz de Orphanos ~~tendo~~ commecado a fazer um irrevocavel rito, he elle quem deve concluir nas obstante o orphano ter se tomado maior, porque a causa he ainda a mesma, tendo apenas havido uma alteração quanto a pessoa.

Diante porê estas consideraçõs sem duvida é muito mais, acceptaríamos que o Juiz de Orphanos he um Juiz privativo, tendo uma jurisdicção especial, e que por tanto as causas que são seguitas ao seu julgamento não pertencem a jurisdicção ordinaria, assim como as duas jurisdicções ordinarias estão separadas da especial, e a razão he que se a ley apartou do Direito Commun attribuiçõs que foram sempre consideradas estas

a juris. especial, não ha razão alguma para des-
conhecer a concessão com especial tambem a jurisdic-
ção Super. juriss. Sendo especial q^o, exclusivamente
de certas - determinadas causas, não pode entender de
a outras - pelo mesmo principio - que não só as pro-
rogada a jurisdicção que não existe.

Em frente aos d^{tos} principios diremos que o Juy
de D. João não tem a sua jurisdicção prorogada.

E aqui julgamos responder as theses da nossa Dip^{ta}
tada cujas deducções nos foram copiadas -

P^o d^{to} de culpa pela imperfeição de nosso Tratado,
visto a mult. explicit. de nossa d^{ta} e obrigação, e a
necessidade de tempo que não do tempo q^o, acomp^{ta}
mente de nossa d^{ta}.

Al Paulo de A. Justo de 1857.

Joaquim de Almeida Leite Correia



In memoriam



Frank Ross Deacon

Prof. Dr. Manoel Pedro Villaboim

Fallecido a 11 de setembro e sepultado a 12, no Cemiterio da Consolação.

Raphael Sampaio

Nasceu no Estado da Bahia, municipio de Cachoeira, a 16 de julho de 1867, do legitimo consorcio do Conselheiro Manoel Pedro Alvares Moreira Villaboim, juiz do Tribunal da Relação da antiga Côrte, e de D. Umbelina de Oliveira Passos Villaboim.

Concluindo os preparatorios, muito moço, matriculou-se na Faculdade de Direito de Recife, recebendo o gráo de bacharel em sciencias juridicas e sociaes a 3 de dezembro de 1885.

Logo após a formatura foi nomeado Promotor Publico da Capital da antiga provincia, hoje Estado do Espirito Santo. Ahi occupou, em brilhante ascensão, os cargos de Juiz Municipal e Juiz de Direito.

Como magistrado demonstrou a sua já solida cultura juridica e a rectilinea da sua consciencia.

Por portaria do Presidente da Republica foi nomeado Lente Substituto da 5.^a Secção, da Faculdade de Direito de S. Paulo, em 2 de maio de 1891, tomando posse em 9 de junho do mesmo anno. Nessa data recebeu o gráo de doutor em Sciencias Juridicas e Sociaes.

Tendo fallecido o dr. José Rubino de Oliveira, Lente Cathedratico de Direito Administrativo, o professor Manoel Pedro Villaboim submetteu-se a concurso, produzindo pro-

vas brilhantes, especialmente a monographia sobre o *Contencioso Administrativo*.

Em consequencia desse concurso, foi nomeado, por decreto do Governo da Republica, em 23 de dezembro de 1892, Lente Cathedratico da 1.^a cadeira da Terceira Serie do Curso de Sciencias Sociaes, tomando posse e entrando em exercicio, a 31 de dezembro de 1892.

Em 7 de fevereiro de 1896 foi, por decreto do Governo Federal, designado para a cadeira de Sciencia da Administração e Direito Administrativo, designação que tomára essa disciplina em virtude da reforma do ensino que voltava a unificar os cursos juridicos, abolindo o curso de *Notariado*, criação, tambem, da reforma Benjamin Constant.

Nessa disciplina foi jubilado por decreto Federal de 13 de junho de 1932, a pedido, e nos termos do artigo 64 do Decreto n.º 19.851 de 11 de abril de 1931.

O que foi o mestre durante quasi meio seculo de ensino na Faculdade de Direito, attestam os seus discipulos e os seus collegas, considerando-o provector professor, juiz sensivel e justo, companheiro que afinava os seus affectos pela delicadeza e pela cordura.

Advogado, militou no fôro de S. Paulo, e conquistou os florões da mais alta jerarchia como insuperavel na dialectica, na defeza das causas que patrocinava, e, sobretudo, na elevação e elegancia com que terçava as suas armas com os adversarios.

Era respeitado e querido, pela sua rectidão impecavel, e, porque nunca fez de um adversario forense ou politico, um inimigo pessoal.

Durante duas legislaturas representou o povo paulista na Camara Estadual, tendo feito parte em 1911 da Comissão de Revisão Constitucional.

Em 1915 foi eleito deputado federal. Fez parte das Comissões de Diplomacia e Tratados, Justiça e Finanças.

Em 1927 era escolhido leader da sua bancada e da maioria da Camara. Deixou esse encargo, quando foi eleito senador em 1930.

Parlamentar de fino quilate, occupou-se de preferencia da defeza do café; da inconstitucionalidade de impostos federaes sobre a renda e sobre o transito de mercadorias; da inconstitucionalidade dos Tribunaes Regionaes; dos casos de accidentes no Trabalho; da fixação das Horas de Trabalho e outras providencias tendentes a amparar a situação dos operarios; do regimen de Portos e outros.

O professor Manoel Pedro Villaboim fez parte em 1923 da Côrte Permanente de Arbitragem de Haya, honra a que bem poucos juristas de renome universal alcançaram.

Foi um grande jurista, um eminente professor, um excelso advogado, exemplarissimo chefe de familia, virtuoso cidadão e affectuoso amigo.

E', pois, um patrimonio legitimo desta Faculdade, e o seu nome será sempre lembrado com profunda admiração e immensa saudade.



Imposto sobre vehiculos

**Um dos ultimos pareceres
do Professor Doutor Manoel
Pedro Villaboim**

Em face do do nº 1 do artº 50 da lei 2484 compete ao Município, entre outros, o imposto de licença sobre veículos. A Prefeitura local vem arrecadando esse imposto de todos aqueles que se utilizam dos mesmos nas estradas municipais e ruas da cidade, quer seja de lavrador ou não. Entretanto, em folheto distribuído em toda a zona, há a interpretação de que, em vista do disposto no artº 123, letra c da citada lei, não pode aquele imposto recahir sobre o lavrador. Neste caso pergunta-se:

- a) Pode o município cobrar o imposto sobre veículos?
- b) Está o lavrador, ou sítiante, sujeito a esse imposto, uma vez transitando fora de sua propriedade?
- c) O veículo de qualquer espécie somente empregado no serviço da própria lavoura de que trata a lei orgânica, pode transitar fora da propriedade, em estradas e ruas, sem pagar imposto?
- d) O dispositivo do artº 123, letra c, compreende somente a propriedade agrícola, conforme estabelecença lei estadual para as suas taxas?

Resposta - Parece-me que os entendidos de que cogito no artº 123 letra c) e lei estadual nº 2484 de 16 de Agosto de 1936 são do mesmo teor, aquelles que se empregam n. lavoura, interior do fregues, ou propriedades, agrícolas.

É vedado ao Município, de qualquer modo, decretar qualquer taxa ou imposto sobre c) o veículo de qualquer espécie, exceto o somente empregado no serviço da própria lavoura ou pecuária

Não se refere o texto legal a qual-
quer estabelecimento a serviço de terceiros,
propriedade, dentro ou fora dos
limites ou de permítidos d'elles,
mas a aquelles empregados no serviço
da propria lavoura ou pecuaria

As expressões no serviço da propria
lavoura ^{ou pecuaria} e a serviço dos proprietarios
de aquelles estabelecimentos
têm, intuitivamente, significados differen-
tes, aquelles se devem interpretar e não

abranger a propriedade aquelles
estabelecimentos ^{inter ou extramuros}
a qual, não, a serviço, e que
deve ser serviço d'elles ^{inter ou extramuros}

Não tem possessão entendida
a organização municipal de S. Paulo e de São Paulo
a luz ^{de} luz ^{de} pretensão ^{de} que ^{de}
aparece a luz municipal: a)

1) porque sem difficuldade alguma
fora dos limites da propriedade
aquella, se o estabelecimento serviço
pre, em qualquer momento a serviço

d'ella, b) porque são estabelecimentos, trabalho
grande fora dos limites, de utilização
dos terros e estabelecimentos publicos, cujos
concessões estão a cargo dos

Municípios, sendo que o importa
a elles estabelecimentos têm, mas recom

fundamentalmente o caracter de
par estabelecimentos que se utilizam a concessão de luz, e no texto
há de serviço, c) porque no de

pasului dar i excepții caute.
No art 128 ltr c) de la în
interpretarea ampliată, noi
de puzin o excepție de
se evidentă instrumntu. Com
puzin tot interpretarea
releger de mod arany pnt
vel, unna de fructe se de
mai importante de Dmncio
E o ms puzin d. d. f.

Ecun 9 de agosto ad 9 37

Dr. Juan Pedro Bellabon

**O novo professor
cathedratico**

Dr. José Soares de Mello

Professor cathedratico de Direito Penal

Nasceu na cidade de Monte Alto, no Estado de São Paulo, no dia 7 de julho de 1898. Filho do sr. José Soares de Mello, já fallecido, e de dona Florinda Soares de Mello.

Fez os estudos primarios no Collegio Archidiocesano, desta Capital, e os secundarios no Gymnasio Anglo-Brasileiro. Em 1915, matriculou-se na Faculdade de Direito de S. Paulo, onde recebeu o gráo de bacharel em sciencias juridicas e sociaes em março de 1920, com a turma paranymphada pelo Conselheiro Ruy Barbosa. Durante o tempo de academia tomou parte em todos os grandes movimentos politicos e sociaes da época, tendo sido um dos membros do Conselho Deliberativo da Liga Nacionalista.

Logo depois de formado realizou uma viagem de estudos á Europa, onde se demorou cerca de quatro annos. Em Paris frequentou a Escola de Chartes e a de Sciencias Politicas.

De volta a S. Paulo, em 1924, foi nomeado promotor publico interino da capital e nesse cargo effectivado em janeiro de 1926. Em 16 de maio de 1928, o ministro Costa Manso, então Procurador Geral do Estado, indicou-o ao governo para uma commissão junto ao seu gabinete, onde permaneceu até 7 de novembro de 1930, quando, pelo governo revolucionario, foram extinctas todas as commissões de funcionarios publicos. Na Procuradoria Geral do Estado esteve entregue ao seu estudo, para posterior relatorio do dr. Procurador Geral, todo o serviço criminal, com excepção

do “habeas-corporis”. Por decreto de 17 de setembro de 1928, no governo Julio Prestes, de que era Secretario da Justiça o dr. Salles Junior, foi nomeado examinador no concurso de juizes substitutos dos districtos judiciaes com séde em São Carlos, Baurú, Itapetininga, Santa Cruz do Rio Pardo e Assis, ao lado do Presidente do Tribunal de Justiça e de um ministro do mesmo Tribunal. Representou o Ministerio Publico de S. Paulo no Conselho Penitenciario do Estado, desde fevereiro de 1931 até ser nomeado juiz de direito.

Por decreto de 4 de maio de 1931, foi nomeado professor cathedratico de Philosophia da Historia Politica da Faculdade de Sciencias Economicas e Sociaes, creada na mesma data.

Em 12 de maio de 1931, posto em commissão junto ao gabinete do então Secretario da Justiça, dr. Florivaldo Linhares, integrou a commissão de juristas encarregada de elaborar um anteprojecto de codigo de processo penal do Estado.

Em 10 de agosto do mesmo anno, novamente em commissão junto ao gabinete do então interventor federal neste Estado, sr. ministro Laudo Ferreira de Camargo, fez parte da commissão constituída para o fim especial de proceder a uma revisão geral nos quadros das repartições publicas estaduais e municipaes e dos serviços burocraticos a ellas referentes.

Em 11 de novembro de 1931, voltou a ser nomeado membro da commissão incumbida de rever o anteprojecto do Codigo de Processo Penal do Estado.

Membro effectivo do Instituto Historico e Geographico de São Paulo, foi seu orador official.

Instituido, por decreto de 17 de outubro de 1933, o Conselho Medico Legal, representou junto ao mesmo o Ministerio Publico.

Por decreto de 23 de abril de 1934, foi nomeado Juiz de Direito Presidente do Tribunal do Jury e das Execuções Criminaes.

Em setembro de 1936, inscreveu-se como candidato á livre-docencia de Direito Penal da Faculdade de Direito da

Universidade de S. Paulo; approved, collou o grão de doutor em sciencias juridicas e sociaes em dezembro do mesmo anno.

Vaga a cadeira de Direito Penal com a aposentadoria do professor Candido Motta, inscreveu-se no concurso aberto para o seu preenchimento, em setembro do corrente anno, sendo classificado em primeiro lugar. Por decreto de 19 de outubro, foi nomeado professor cathedratico.

Tomou posse em sessão solenne da Congregação, a 23 do mesmo mez. Saudou-o, com admiravel improviso, em seu nome e no da Congregação, o exmo. professor dr. Francisco Morato, director da Faculdade de Direito.

Tambem em brilhante improviso, respondeu o novo professor cathedratico.

Não se tachygrapharam os discursos.

OBRAS PUBLICADAS

- 1 — “Colombo”, conferencia historica
- 2 — “Emboabas, chronica de uma revolução nativista”, historia
- 3 — “O Ministerio Publico Paulista”
- 4 — “Juizes Criminaes”
- 5 — “O Jury Paulista”
- 6 — “O delicto impossivel”, these de concurso
- 7 — “Da receptação”, these de concurso

Foi um dos directores da “Revista de Criminologia e Medicina Legal”, órgão official da Sociedade de Medicina Legal e Criminologia, do Gabinete Medico Legal, do Laboratorio de Policia Technica, do Conselho Penitenciario, da Penitenciaria do Estado e do Instituto de Medicina Legal “Oscar Freire” da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo.

A questão da Academia de Direito com os Frades Franciscanos

A questão da Academia de Direito com os Frades Franciscanos

Publicamos a seguir, precedido das notas tachygraphicas dos actos dos Ministros Julgadores, o ACCORDAM que em 9 de abril do corrente anno proferiu a Côrte Suprema, dando ganho de causa á Faculdade, na acção contra ella intentada pela Provincia Franciscana da Immaculada Conceição, a proposito do dominio do terreno onde se acha o edificio da Escola.

A auctora havia vencido o pleito em primeira instancia. Em grau de appellação, a Côrte Suprema reformou a sentença appellada.

Reconhecendo com o dr. juiz A QUO a propriedade da acção proposta (Nunciação de Obra Nova), repellindo com elle a invocada illegitimidade de parte e com elle acceptando varios dos argumentos em que estribou sua sentença, a Côrte todavia cassou o julgado, declarando prescripta a acção e, por via de consequencia, improcedente o pedido.

Foi a prescripção o fundamento unico de decidir; a prescripção acquisitiva (usucapião) e não a extinctiva quinquennial.

Ha muitos annos, na acção de esbulho que moveu contra Frei Basilio Romeu e outros, a Fazenda Nacional manifestou de modo claro e categorico que requisitava o edificio da Faculdade como do dominio publico e que assim o possuia, com intenção de senhor — ANIMUS DOMINI.

Dahi começou a correr o prazo da prescripção acquisitiva, isto é, o lapso dentro do qual deviam os Franciscanos reagir contra essa pretensão, reivindicando em juizo a propriedade do immovel e impedindo por esse unico meio que a posse da Fazenda convascesse em dominio pela diuturnidade do tempo.

Como não o houvessem feito, consummou-se a usucapião; consummada a usucapião a beneficio da Faculdade, extinguiu-se obliquamente a acção que tinham para vindicar o terreno.

Dahi o julgado, na fórma em que foi proferido.

Eis as notas tachygraphicas e o accordam:

NOTAS TACHYGRAPHICAS

APPELLAÇÃO CIVEL N.º 6.526 — SÃO PAULO

Relator: o sr. Ministro Octavio Kelly
Appellantes: 1.º — O Juiz Federal “ex-officio”; 2.ª — União Federal;
3.ª — a Faculdade de Direito de São Paulo
Appellada: Provincia Franciscana da Immaculada Conceição do Rio de Janeiro

RELATORIO

O sr. Ministro Octavio Kelly — A Provincia Franciscana da Immaculada Conceição do Rio de Janeiro propoz contra a Fazenda Nacional e a Faculdade de Direito de São Paulo uma acção de embargo de obra nova perante o Juizo Federal da Secção de São Paulo, allegando:

a) que, por titulos seculares, é proprietaria do predio e terreno do Convento de São Francisco, onde se acham a Igreja de seu nome e a Faculdade de Direito, na capital do Estado; que em 1828 cedeu ao Governo Imperial parte do immovel para nelle funcionar o curso juridico; b) que, não obstante a precariedade da cessão, a Faculdade fez obras no edificio, estendendo-se sobre terreno em que não lhe fôra concedido uso algum e perturbando o em que se acham alojados os membros componentes da Ordem; c) que, em 1932, a requerente fez notificar aos reus que não permittia a execução das obras e considerava extincto o uso concebido em 1828, mas, a despeito disso, ellas proseguiram, levando o nunciante a embargal-as por acto judicial. Na

contestação dizem os reus: a) que a nunciante é parte ilegítima, uma vez que o edificio da Faculdade, antes de passar ao dominio nacional, estava na posse dos Menores Observantes da Provincia da Conceição, que se extinguiu não se transmittindo os bens á Provincia ora accionante; b) que as obras se executam exclusivamente no predio e jardim interno, onde os reus teem posse titulada e publica, ha mais de cem annos, *animo domini*; c) que as obras em nada perturbam o uso regular da parte do edificio occupado pelos Frades; d) que estão prescriptas quaesquer acções contra a Fazenda Nacional quanto ao immovel incorporado ao patrimonio da Nação com o consentimento dos Menores Observantes da Provincia da Conceição.

O Juiz proferiu a sentença de fls. 276 a 286. E fêl-o deixando assentados os seguintes pontos:

1.º) — que a Provincia auctora é successora da dos Menores Observantes, e o seu actual provincial o representante legitimo da Ordem; 2.º) — que é competente a nunciação da obra nova, ainda que o nunciante a embargue em solo da sua propriedade e não se trate de servidão entre predios; 3.º) — que o titulo dos reus decorre de uma cessão feita em 1828 de direito real do uso, como, a respeito, estão de accordo as partes da lide; 4.º) — que o dominio da nunciante provém do decreto de 16 de setembro de 1917, que a auctorizou a conservar e possuir os bens de que fosse titular, e como corporação de mão morta sómente tinha limites o seu poder de alienar; 5.º) — que, cedendo ao governo o uso de parte do Convento em 1828, não se despojou do dominio; 6.º) — que as rés não poderiam mudar o titulo por que possuíam, ainda que fosse por um seculo; 7.º) — que, como *usuario*, o Estado sómente tinha a posse directa, insusceptivel de ser convertida em titulo de dominio no regimen anterior ao Codigo Civil; 8.º) — que a possessoria intentada em 1910 não poderia importar contradição capaz de conduzir a esse objectivo, uma vez que a intervenção foi logo contestada pela parte, excluindo a hypothese de pretendida

transformação; 9.º) — que, depois do Código Civil, antes da obra ser embargada, acto algum se registra revelando opposição dos reus ao dominio da nunciante, que desse nascimento á posse apta a geral-o por usucapião, ou ao perecimento do direito da reivindicação contra a Fazenda (Código Civil artigo 178, § 10 n. VI).

Com esses fundamentos, julgou procedente o pedido de demolição da obra, que tinha por offensiva do uso regular do trecho do Convento, em que a Commuidade auctora se acha installada, condemnados ainda os reus nas custas do feito.

Da decisão appellaram o juiz *ex-officio*, a União Federal e a Faculdade de Direito, arrazoando as partes a fls. 295, 304 e 314. Sustentam os recorrentes:

a) que no regimen imperial as ordens monasticas eram, quanto aos bens, méras detentoras, administradoras e usufructuarias de um patrimonio cujo dominio directo pertencia ao Estado (*Ferr. Alves — Constituição das Leis da Prov. p. trezentos e quarenta e cinco; Ruy Barbosa — Parecer p.; A. Bernardes — cit. na Epanaphora Jurid. de C. de Oliveira p. 15; Ord. do Thes. numero 81.053 e 417 e 436.865*);

b) que a Ord. do L. II Tit. 18, vigente no Imperio por força de lei de 20 de Outubro de 1823, determinava que nenhuma Ordem pudesse adquirir ou possuir sem licença do Rei, e adquirindo-se contra dicta defesa, os bens se perdessem para a Corôa;

c) que a consulta da Mesa da Consciencia e Ordens de 4 de Setembro de 1827 affirma que o solo do Brasil nunca foi das Ordens nem de suas egrejas (Col. de leis de 1827);

d) que os avisos e leis desse tempo e posteriores sempre reconheceram sómente assistir a essas instituições o direito *utendi* e *fruendi*, que é annexo á obrigação de encargos (Av. n. 172 de 27 de outubro de 1828, e n.º 143 de 15 de abril de 1834, Ord. do Thes. n.º 56 de 1853);

e) que a lei n.º 1764, de 1870, consultando ás finalidades das leis de amortização mandou que no prazo de dez annos

se convertessem, em titulos *intransferiveis*, os bens que as ordens religiosas possuíam, preceito ainda affirmado no Regulamento n.º 9094 de 1883, que apenas excluiu os conventos e dependencias residenciaes de trez ou mais religiosos professos (artigo 16 § 1.º combinado com o artigo 1.º n.º 1);

f) que, por solicitação do director dos Cursos Juridicos, em 1828, dirigiu-se o ministro do Imperio ao Provincial da Ordem Terceira de São Francisco, indagando da inconveniencia da cessão do Convento para os serviços do ensino, e, em resposta, o representante da commuidade, declarando que esta nada possuia proprio e quanto ao goso só o tinha devido á piedade dos povos, acquiesceu na entrega, que se tornou effectiva, ao Almozarife da Fazenda Nacional em São Paulo, a 3 de Dezembro de 1828 (fls. 135);

g) que o governo sempre se julgou senhor e possuidor do Convento, quanto á parte cedida para os serviços da Faculdade de Direito, fazendo-lhe concertos e defendendo-a na acção do esbulho intentada contra frei Romeu em 1910;

h) que, tendo sido as obras embargadas, effectuadas nessa parte, de incontestavel dominio das rés, força é confessar que improcede a acção, que a justificar nem mesmo tem o prejuizo de qualquer servidão tutelada pelo direito civil;

i) que se direito assistisse á auctora á reivindicacção desse immovel, estaria prescripto pelo decurso de cinco annos a partir de formal contestacção da Fazenda Nacional na acção do esbulho, definitivamente julgada em 1918.

Essas razões foram impugnadas pela auctora, que desenvolveu os argumentos já expedidos na inicial e reproduzidos nas allegações finaes.

VOTO

Bem decidiu a sentença appellada repellindo as preliminares de illegitimidade da parte e impropriedade da acção. A actual Provincia Franciscana da Immaculada Conceicção

do Rio de Janeiro é a mesma instituição que, conhecida também pela denominação particular de Menores Observantes, cederá em 1828 o Convento de São Francisco, em São Paulo, para, no respectivo edificio, funcionar o *Curso Juridico* installado nessa cidade, e o outorgante do mandato de fl. 9 é o auctorizado representante da Ordem accionante. Assista-lhe, portanto, qualidade para examinar o alcance da relação de direito resultante da cessão do immovel e de agitar a questão relativa ao pretendido dominio no pleito intentado contra os appellantes. Também não soffre contestação a idoneidade do meio judicial invocado, *ex-vi* de nova preceituação, a respeito, contida no artigo 573 do Codigo Civil.

Merece, porém, reforma o mesmo julgado na parte que repeliu a arguida prescrição invocada pela União a fls. 270 das allegações finaes. Com a propositura da acção do esbulho, em cuja inicial a União Federal se confessava proprietaria de toda a parte do Convento occupada pelos serviços da Faculdade de Direito, essa litigante denunciou ao publico, com sciencia da appellada, o seu *animus domini* sobre o questionado immovel. Dahi começaria a correr o prazo de prescrição da acção que pudesse caber á appellada para contestar-lhe esse dominio e reivindicar a coisa. Allega-se que a decisão do Supremo Tribunal não déra ganho de causa á Fazenda e desse pronunciamento se pretende concluir que a Justiça reconheceria á Ordem Franciscana a propriedade de parte, então, ha quasi um seculo, occupada pelas appellantes. O exame do accordam, entretanto, mostra quão forçada é a conclusão que de seus termos se pretende tirar.

De facto, a União decahiu da acção, mas o seu insuccesso, tratando-se de uma causa possessoria, foi devido, simplesmente, a ter a justiça apurado que *os commodos occupados pelos frades franciscanos, unidos á parte do edificio em que funciona a Faculdade, nunca foram utilizados para os seus serviços*, circumstancias que excluíram a posse

das appellantes, cuja genese e fundamento repousaram nas necessidades do Curso Juridico. Mas ainda quando a invocação dessa posse, como elemento exterior ou manifestação do dominio pudesse a appellada invocar com apoio no julgado que lhe deu ganho de causa, ella estaria circumscripta aos aposentos occupados pelos frades e de que a Faculdade de Direito nunca se utilizara.

O certo, porém, é que, consentindo na destinação do immovel para um serviço publico do Imperio, sob cujas leis viviam em manifesta dependencia as Ordens regulares religiosas, os Menores Observantes e a Congregação em que estes se transformaram — a Provincia Franciscana — demittiram de si, a titulo definitivo, a posse que mantinham sobre o referido edificio, do qual a administração official se apropriou, usando como seu, fazendo-lhe obras, adaptando-o ás exigencias do ensino, excluindo-o de tributos, como bem publico que ficára sendo, resultante de uma cessão, que outra coisa não era senão uma transferencia de character permanente, uma vez que nada se pactuara a respeito da sua restituição aos cedentes, por effeito de decurso de certo prazo ou de evento de dada condição. E a Fazenda tanto assim vinha entendendo que, ao se constituir o patrimonio autonomo dos institutos officiaes do ensino, entregou a Faculdade de Direito de São Paulo, entre outros bens, o proprio edificio, cuja propriedade tão tardiamente se contesta nesta lidê.

Meu voto, é, portanto, para, reformando a sentença de primeira instancia, julgar prescripta a acção da auctora para o reconhecimento de qualquer direito de dominio, quanto ao edificio da Faculdade de Direito, prescripção que se teria completado em favor da União, de quem a mesma Faculdade houve o immovel por disposição regular, e á qual teria de responder pela legitimidade da transferencia, se titular não fosse, ao seu tempo, do dominio de que se despojou para a constituição do patrimonio do referido instituto. Não poderia, consequentemente, a appellada, com funda-

mento no questionado dominio do immovel, impedir que a sua actual proprietaria nelle edificasse, como lhe approuvesse, desde que, com isso, não offendia como não offendeu, qualquer servidão de vizinhança, uma vez que, fazendo as obras embargadas, observadas foram as regras que a respeito institue o Codigo Civil. E porque não lhe assiste esse direito, *de meritis* tenho o pedido por improcedente, mandando que o embargo seja suspenso e se prosiga nas obras.

O sr. Ministro Ataulpho de Paiva — A nunciante Provincia Franciscana da Immaculada Conceição do Rio de Janeiro, nos autos de nunciação de obra nova que promoveu e em que são nunciadas a Fazenda Nacional e a Faculdade de Direito de São Paulo, obtendo embargo nas obras que esta estava executando, allegou em seus artigos: que ella nunciante é, por titulos seculares, proprietaria do predio e terreno onde se acham, na Capital do Estado de São Paulo — o Convento e Igreja de São Francisco e a Faculdade de Direito; que em 1828 concedeu ao Governo do Imperio, a titulo precario e gratuitamente, o uso da parte do convento, onde desde então começou a funcionar e presentemente ainda funciona a Faculdade de Direito de São Paulo; que, ha alguns annos, entrou ella em negociações com os nunciados para transferencia a estes da propriedade daquella parte do Convento, não chegando, porém, á conclusão satisfactoria, devido a desaccordo fundamental, a respeito da divisão da parte do predio que confina com a Igreja de São Francisco; que, não obstante o titulo precario em virtude do qual se acha installada no predio a Faculdade de Direito de São Paulo, entendeu esta de fazer obras no edificio que o alteram profundamente e que se extendem por terreno da Nunciante, os quaes até agora estavam desoccupados e sobre os quaes aquella Faculdade não tinha concessão de uso, accrescendo que algumas dessas obras irão perturbar o uso regular de um trecho do Convento onde se acham alojados os frades da Communidade; que, em abril de 1932, ella

Nunciante notificou aos Nunciados que não só considerava extincta a cessão de uso do predio onde funciona a Faculdade de Direito, como não permittiria a execução de obras naquelle predio sem a sua approvação prévia; que, a despeito dessa notificação e dos factos anteriores, os Nunciados persistem em executar obras de grande vulto no predio, as quaes ainda não se acham terminadas, esquecidos de que o direito de propriedade da Nunciante já foi reconhecido, em dois Accórdams do Supremo Tribunal Federal em um dos quaes se lê textualmente o seguinte: “Como se vê pelo aviso de 28 de Agosto de 1828 (fls. 375) dirigido pelo Ministro José Clemente Pereira ao primeiro Director do Curso Juridico, General José Arouche de Toledo Rendon, os Frades cederam o uso do Convento e cederam gratuitamente sem nenhuma recompensa”; que, constituindo essas obras, como constituem, offensa á propriedade da Nunciante, os artigos devem ser recebidos e julgados provados afim de os Nunciados serem condemnados a abandonar a obra que deliberaram executar, demolindo as que ja fizeram, de modo que se restitua tudo ao antigo estado, e a pagar as custas do processo.

Contestando, dizem as Nunciadas que a Nunciante não é parte legitima para intentar a acção, porque o edificio onde funciona a Faculdade, antes de passar para o dominio da Fazenda Nacional, estava na posse dos Menores Observantes da Provincia da Conceição que se extinguiu, não se transmitindo á Nunciante os seus direitos; que as obras se executam exclusivamente no predio outróra dos Menores Observantes e no jardim interno, onde as Nunciadas teem posse ha mais de cem annos, titulada, publica, mansa e pacifica (*animo domini*) sem qualquer reclamação da Nunciante; que as obras em nada podem perturbar o uso regular da parte do edificio em que se acham alojados os Frades; que o Convento foi incorporado em 1828 por acto do Governo Imperial e com o consentimento da Ordem dos Menores Observantes da Provincia da Conceição, como proprio nacio-

nal, e não somente com o direito de uso; que cedendo a Ordem o uso do Convento, cedeu tudo o que tinha no immovel; que as negociações entre a Faculdade de Direito e a Nunciante sempre tiveram o character de méra transacção para remover o incommodo resultante de estar uma parte do edificio occupada em planos differentes pela Faculdade e pela Nunciante, sem o reconhecimento do direito desta, para o que nem tinha aquella os poderes necessarios; que essas negociações foram interrompidas quando ao conhecimento da Congregação da Faculdade chegaram documentos que excluem qualquer duvida sobre o dominio da União; que, finalmente, estão prescriptas quaesquer acções contra a Fazenda Nacional quanto ao immovel que ella possui como dona ha mais de cem annos, com justo titulo.

A requerimento da Nunciante, antes da dilação probatoria, procedeu-se a uma vistoria do immovel, para perpetuação (fls. 72). Durante a dilação prestaram seus depoimentos pessoases Frei Diogo de Freitas, representante da Nunciante Auctora, e o Doutor José de Alcantra Machado de Oliveira, Director da Faculdade de Direito de São Paulo (fls. 93 e 94). Inquiriram-se testemunhas das Nunciadas (fls. 112), procedendo-se á nova vistoria a requerimento das Rés (fls. 104, 170 e 174), as quaes offereceram na prorogação impetrada as certidões de fls. 128 e seguintes contendo: a petição inicial na acção de esbulho intentada pela Fazenda Nacional contra Frei Basilio Rower e outros; o officio de 9 de Dezembro de 1828 do Director do Curso Juridico José Arouche de Toledo Rendon ao Ministro do Imperio José Clemente Pereira sobre diversas providencias que tomara para a occupação do edificio; um officio de 23 de Setembro de 1829 de Frei José de Santa Delphina, guardião do Convento de São Luiz á Camara Municipal de Itú; o inventario dos bens do Convento a que procedeu o Almojarife da Fazenda Nacional; a portaria de 13 de Agosto de 1828, em que o Ministro do Imperio pede ao Provincial dos Menores Observantes da Provincia da Conceição o uso de todo o Con-

vento para o Curso Juridico da Cidade de São Paulo; a de 20 do mesmo mez communicando que Sua Magestade Imperial louva e aceita a cessão determinando que o Convento seja entregue ao Director dos estudos e a Igreja á Ordem Terceira; a de 27 de outubro do mesmo anno sobre a remoção dos moveis e alfaias pertencentes aos Frades; uma ordem da Mesa Definitorial ao padre Guardião do Convento sobre o mesmo assumpto; a portaria de 21 de Agosto de 1828, participando ao Vice-Presidente da Provincia de São Paulo as determinações do Governo Imperial para que este as fizesse constar á Ordem Terceira; a resposta do Provincial dos Menores Observantes á portaria de 13 de Agosto de 1828, datada de 16; o officio de 12 de Setembro de 1828, do Vice-Presidente da Provincia communicando á Mesa da Ordem Terceira de São Francisco as determinações da portaria de 21 de Agosto; o officio de 14 de Novembro do mesmo anno, do Vice-Presidente da Provincia ao Guardião sobre a entrega do Convento e o do Guardião datado da vespera.

Depois de arazoada a causa pelas partes, foi proferida a sentença final de fls. 276 v., na qual, após longas considerações, concluiu o Juiz julgando procedente o pedido para condemnar, como condemnou as Nunciadas a demolirem a obra emprehendida no Convento da Nunciante, repondo tudo no anterior estado em que se achava. As Nunciadas appellaram dessa decisão (termo a fls. 299). Nesta instancia superior arazoaram ambas as partes, tendo o sr. Procurador Geral, então o sr. Ministro Bento de Faria, em seu parecer de fls. 295, opinado pela improcedencia da acção.

De todo procedentes, a meu ver, as razões em que as Nunciadas defenderam o seu direito, maximé na parte em que, de accordo com o sr. Dr. Procurador Geral, sustentam a impropriedade da acção proposta. Ninguem nega e antes é uma verdade bem definida e conceituada, que o remedio de embargo de obra nova, constituindo postulado juridico que se origina da legislação romana, encontrou nos nossos

codigos legislativos a mais ampla e perfeita divulgação e effectividade.

Tem logar o embargo de obra nova, quando alguém construe obra nova que prejudique a servidão de outrem (Decreto n.º 3.084 de 5 de Novembro de 1898 — artigo 415 — Parte terceira. Decreto n.º 773 de 19 de Setembro de 1890 — Artigo 1.º § unico). O proprietario pode embargar a construcção de predios que invada a área do seu, ou sobre este deite gotteira, bem como a daquelle, em que, a menos de metro e meio do seu, se abra janella ou se faça eirado ou varanda (Codigo Civil — artigo 573). Condições, porém, bem precisas e assignaladas, conforme as licções da jurisprudencia, se exigem para que essa providencia legal possa ser concedida e applicada. Entre ellas, mistér é que a materialidade do facto impugnado esteja devidamente comprovada, tal como a lei o descreve para permittir o recurso immediato.

Ora, a Nunciante requereu e obteve o embargo das obras que a Faculdade de Direito de São Paulo estava fazendo na área da sua posse, em cujo goso se achava ha mais de cem annos, allegando que taes obras prejudicavam a residencia della Nunciante, privando-a do uso regular do edificio em que a Comunidade se acha installada e bem assim a saude dos seus congregados.

Conseguiu, porém, provar a sua intenção e o facto articulado? Conseguiu provar, como quer a expressa disposição do Codigo Civil, que as obras embargadas invadiram ou invadiriam a área da Igreja de São Francisco por ella possuida? se sobre essa área deita gotteira, ou se a menos metro e meio das paredes externas desse templo tenham sido abertas janellas ou feito eirado, terraço ou varanda?

Difficil não é a resposta pela negativa, á vista dos termos das vistorias procedidas, onde averiguado ficou que a edificação projectada e em execução fica a mais de quatro metros e meio da parede externa da Nunciante; que não

deita gotteiras sobre o predio e que pode a obra ser realisada sem prejuizo da segurança deste.

Falharam, por conseguinte, os principaes motivos que auctorizariam a regularidade e propriedade da acção qual a Nunciante se arroga com direito, aliás bem contestavel, em importantes pontos de vista, mas sou naturalmente levado a restringir-me em considerações, por ter limitado o meu voto como ficou dito e ora faço, circumstancia de pronuncial-o com o fito directo de julgar improcedente, repito, pela sua impropriedade, a acção proposta.

E' o meu voto.

O sr. Ministro Eduardo Espinola — Parece-me bem justificada na sentença appellada a propriedade de nunciação de obra nova para o caso *sub-judice*.

Quanto ao merito são dignos de consideração os argumentos expendidos pela longa e minuciosa decisão do illustre dr. Juiz *a quo* em varios pontos.

Diz, entretanto, que, no caso, não é possivel fallar em usucapião.

Não me parece.

Tem a União a posse antiqúissima, de mais de cem annos.

A propria sentença reconhece que a União na acção possessoria de 1910, tendo-se declarado proprietaria do immovel, transferiu o seu direito para o patrimonio da Faculdade de São Paulo. Voto de accordo com o sr. Ministro Relator.

Deram provimento ás appellações para julgar prescripta a acção da “autora nunciante”, contra o voto do sr. Ministro Ataulpho de Paiva, que dava provimento para julgar improcedente a acção, por impropriedade da mesma. Impedido, o sr. Ministro Bento de Faria.

ACCORDAM

Vistos, relatados e discutidos estes autos de acção ordinaria, entre partes, appellantes — “ex-officio” o Juiz Sec-

cional de São Paulo, a União Federal e a Faculdade de Direito de São Paulo, appellada a Provincia Franciscana da Immaculada Conceição do Rio de Janeiro, accordam em maioria os Ministros da Côrte Suprema, constituídos em turma julgadora, pelas razões e fundamentos constantes das notas tachygraphicas que precedem, dar provimento ás appellações para julgarem prescripta a acção intentada. Custas como de lei. Districto Federal, 9 de abril de 1937 (data do julgamento).

E. Lins, Presidente

Octavio Kelly, Relator

O Relatorio do Director da Faculdade

**Situação dos professores que na Faculdade de
Direito leccionam no Curso de Doutoramento ou
que no Curso de Bacharelado tiveram sua
cadeira desdobrada**

O Relatorio do Director da Faculdade

**Situação dos professores que na Faculdade de
Direito leccionam no Curso do Doutorado ou
que no Curso de Bacharelado tiveram sua
cadeira desdobrada**

Sobre este assumpto dirigiu o Director da Faculdade ao Ministro da Educação e Conselho Nacional de Educação a consulta que segue, acompanhada da resposta.

PARECER n.º 111 — Approvação unanime — 2-9-37.

PROCESSO N.º 369/37, da Secretaria do Conselho Nacional de Educação.

MOTIVO DA CONSULTA — Situação dos professores que, nas Faculdades de Direito, leccionam disciplinas do Curso de Doutorado.

COMMENTARIO — Está assim redigida a consulta apresentada ao Sr. Ministro da Educação e Saude, pelo Director da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: “Pedimos venia para submeter ás luzes de V. Excia. e, si V. Excia. entender opportuno, á decisão do Conselho Nacional de Educação, as duas questões que passamos a declarar e que reputamos da maior gravidade para o magisterio superior. — Quando se fundou a Universidade de São Paulo e na Faculdade de Direito, ao lado do Curso de Bacharelado, se creou um Curso de Doutorado, foram nomeados para reger-o alguns cathedrauticos da Faculdade; nomeações feitas sem concurso, para simples regencia e em termos que não deixam duvida sobre seu character de tem-

porariedade. Extincto o Curso de Doutorado de accordo com a Lei n.º 114, de 11 de novembro de 1935, pretendem alguns desses professores que eram vitalicios nesse Curso e que, portanto, devem perceber vencimentos na Faculdade como cathedraticos e vitalicios de duas cadeiras. E' a primeira questão. — Um outro professor que era cathedratico por concurso da cadeira de Economia Politica e Sciencia das Finanças no Curso de Bacharelado, foi nomeado para reger a cadeira de Sciencia das Finanças no Curso de Doutorado. Agora retornada essa materia para o Curso de Bacharelado e desdobrada em duas cadeiras — uma de Economia Politica, outra de Sciencia das Finanças — querem entender alguns interessados (não o cathedratico) que o professor não tem de optar por uma das cadeiras e é cathedratico das duas, não só porque fez concurso das duas materias quando unidas numa só cadeira, como tambem porque teria direitos adquiridos á de Sciencia das Finanças por sua nomeação para o Curso de Doutorado. E' a segunda questão. — Temos reagido contra esse modo de ver e demonstrado que impecedem, por todos os motivos, as duas questões. — Juntamos um extracto do nosso ultimo Relatorio ao Governador do Estado, no qual explanamos cumpridamente a materia. Precisando conhecer a palavra das auctoridades superiores do Ensino, não só por motivo de concurso que devemos fazer abrir, como tambem manter o systema sempre seguido na Faculdade de Direito de São Paulo, ousamos solicitar uma solução prompta de V. Excia. e do Conselho Nacional de Educação. Aproveitamos a oportunidade para renovar a V. Excia. a segurança dos nossos sentimentos de respeitosa sympathia e admiração”.

O art. 34 do decreto-lei n.º 19.852, de 11 de abril de 1931, reproduzido sob o n.º 37, no Regulamento da então Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro, approved pelo decreto-lei n.º 23.609, de 20 de dezembro de 1933, está assim redigido: “Art. 34. Os professores do

curso de doutorado poderão ser designados pela congregação dentre os professores cathedraticos do curso de bacharelado”. Evidencia a redacção desse artigo não deverem ser preenchidos com character effectivo os cargos de professor do Curso de Doutorado, e, se qualquer duvida pudessem existir a esse respeito, não poderia prevalecer deante da seguinte redacção dada ao art. 31 do primeiro desses decretos-leis, reproduzida no paragrapho unico do art. 3.º do segundo dos referidos decretos: “Art. 31, do Decreto 19.852 — Haverá um professor cathedratico para cada uma das cadeiras do curso de bacharelado”. “Paragrapho unico do art. 3.º do Decreto 23.609 — Cada uma das cadeiras do curso, de que trata este artigo, será provida por um professor cathedratico” A circumstancia de terem sido nomeados, durante ainda o Governo Provisorio, professores, com character effectivo, para a regencia de cadeiras do Curso de Doutorado, não invalida esses dispositivos legais e muito menos poderia contrariar o que dispõe, em sua primeira parte, o artigo 158 da Constituição de 16 de julho: “Art. 158 — E’ vedada a dispensa do concurso, de titulos e provas no provimento dos cargos do magisterio official, bem como, em qualquer curso, a de provas escolares de habilitação, determinadas em lei ou regulamento” O Conselho Nacional de Educação firmou doutrina contraria á possibilidade de accumulo de cadeiras em um mesmo instituto de ensino, ao approvar o parecer n.º 190 e respectivo additamento, em 23 de dezembro de 1936, e ao redigir o art. 209 do ante-projecto do Plano Nacional de Educação, nos seguintes termos: “Art. 209 — E’ vedado aos professores cathedraticos o exercicio effectivo de duas cadeiras no mesmo estabelecimento, e bem assim o das funcções de secretario ou de qualquer outro cargo administrativo de hierarchia inferior”. O accumulo de cadeiras em um mesmo instituto traria, além disso, sérias difficuldades para o pronunciamento das congregações, nos casos em que a deliberação houvesse de ser tomada por maioria absoluta ou por 2/3 da totalidade dos seus mem-

bros, equivalente, nos termos da lei, á das cadeiras leccionadas.

CONCLUSÃO — Parece á Commissão merecer as seguintes respostas a consulta formulada pelo Sr. Director da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: 1.^a — Sómente poderão considerar-se vitalicios nos cargos que exerciam no Curso de Doutorado os professores que, ou foram nomeados, com esse character, por decreto-lei, durante o Governo discricionario, ou por concurso, durante esse periodo ou depois de promulgada a Constituição de 16 de julho. 2.^a — Ao professor, a que fôra confiada, no Curso de Doutorado, a regencia de uma cadeira ulteriormente transferida para o de Bacharelado, e então desdobrada, cabe o direito de optar por uma dellas, mas não o de accumular effectivamente as duas cadeiras em que foi desdobrada aquella para que fizéra concurso. — SS. 31 de Agosto de 1937 — (aa) Raul Leitão da Cunha, relator — Leonel Franca, S. J. Visto: (a) Americo Lacombe. Homologo o parecer. 8-IX-37 — (a) Capanema.

Doutrina

Da comunicação dos bens adquiridos no casamento do sexagenario

Francisco Morato

1 — Embora de separação forçada o regimen de bens no casamento do sexagenario, communicam-se todavia entre os conjuges os adquiridos na constancia do matrimonio.

2 — Do facto da communhão dos adquiridos pode resultar para o conjuge superstite o direito de continuar, até a partilha pelo inventario do premorto, na posse da herança com o cargo de cabeça de casal.

No casamento do sexagenerio não se communicam entre os conjuges os bens existentes ao tempo da celebração das nupcias, por ser necessariamente de separação, por virtude e preceito da lei, o regimen a que estão sujeitos.

Communicam-se, entretanto, os adquiridos na constancia do matrimonio.

E' o principio que está no espirito, no systema, nas tradições antiquissimas e no proprio texto de nossas leis.

Para bem realçar este topico do direito patrio e a genuina intelligencia dos dispositivos do Codigo Civil vem a proposito subir ás fontes e acompanhar, ainda que em breves linhas, a orientação invariavel e diuturna que tem seguido o instituto atravez dos costumes, das licções dos civilistas, do testemunho dos praticos e da doutrina da jurisprudencia.

Adverte e ensina Lobão que a communhão dos adquiridos, na ausencia de pacto expresso em contrario, esteve sempre nos costumes e leis do Reino de Portugal e de outras

Nações, como attestam e doutrinam Gama, Valasco, Pegas, Weselio, Boetius, Bohmero, Strykio e muitos outros; que nas convenções antenupciaes nunca deixou de ser costume geral resalvar a communicacão dos bens adquiridos, conforme demonstram as innumeradas escripturas que enchem os cartorios; que em consequencia, sendo omissas as clausulas, é de presumir que os contrahentes se conformaram com este costume (*Notas a Mello, L. II, Tit. VIII, § 10*).

Foi o thema assaz debatido outr'ora entre os interpretes lusitanos, formando-se em torno delle tres doutrinas divergentes.

Para Mello Freire não se communicavam os bens adquiridos quando o casamento era contrahido com pacto antenupcial de separação ou com dote e arrhas. O pacto de separação implicava por si mesmo a incommunicabilidade dos adquiridos, ainda quando a elles se não referisse expressamente. *Quando vero conjuges communionem pacto excludunt, vel, nullo pacto adjecto, simpliciter matrimonium contrahunt per dotem et arrhas, ab eadem communione tacite recedere videntur; eaque jam locum non habet non solum in bonis quæ ipsorum erant tempore matrimonii, verum etiam in adquisitis postea, eo constante* (INST. JUR. CIV. LUS. Lib. II, Tit. VIII, § X).

Arrhas diziam-se aquelles bens que no contracto antenupcial com dote o esposo promettia á esposa para depois do casamento, no caso de ella lhe sobreviver.

Para Coelho da Rocha a simples separação ou exclusão da communhão não importa a incommunicabilidade dos adquiridos. A incommunicabilidade só se dá quando no contracto antenupcial ha declaração expressa nesse sentido ou clausula com ella incompativel, como a de arrhas (*DIREITO CIVIL PORTUGUEZ, § 262*).

Lobão foi além, sustentando um terceiro ponto de vista, a doutrina verdadeira, que colheu a adhesão da grande torrente dos juristas portuguezes e passou para o direito patrio. Mesmo no casamento com arrhas, ensina o famoso

jurisconsulto beirão, communicam-se os bens adquiridos; a incommunicabilidade só se verifica quando pactuada expressamente no contracto matrimonial.

Comquanto para nós não tenha consequencias praticas a distincção que fazia Mello Freire e com excelsa maestria impugnava Lobão, de casamento com ou sem arrhas, pois nunca aqui se usou nos casamentos estipular *arrhas* no sentido antigo, todavia a opinião victoriosa neste dissidio dos lusitanos, dissidio em que Mello Freire e Coelho da Rocha tiveram poucos proselytos, serve de demonstrar que o ponto de vista do direito patrio e da licção geral dos jurisconsultos brasileiros nunca variou e deita longe suas raizes: a communhão dos acquestos é a regra geral, mesmo no regimen dotal ou de separação, regra que só cessa quando excluida por clausula explicita.

Já em 1858 escrevia Teixeira de Freitas que, quando o casamento é pacticio e não segundo o regimen da communicação legal, *sempre se entende que os adquiridos se communicam* (ESPINOLA: *Questões juridicas e Pareceres*, pag. 217).

Não havendo clausula expressa em contrario, escreve Lafayette, communicam-se os adquiridos, assim no regimen da communhão universal como no casamento com pacto de simples separação de bens e no regimen dotal (*DIREITOS DE FAMILIA*, §§ 68 e 82).

Consoante bem illustra João Monteiro, reproduzindo licção generalizada, cumpre nesta materia seguir o genio do direito patrio e não o do direito romano. No direito romano a presumpção legal é pela separação dos patrimonios dos conjuges, ao passo que pelo nosso, ao contrario, é pela communhão; pelo que si os esposos nada pactuaram sobre os bens futuros, isto é, sobre os adquiridos na constancia do matrimonio, o silencio sobre taes bens não póde deixar de ser havido senão como reflexo da presumpção commum (*GAZETA JURIDICA DE S. PAULO*, V — 11).

Hoje esta doutrina está expressa em texto de lei.

Prescreve o Cod. Civil no art. 259 que *embora o regimen não seja o da communhão de bens* (seja, portanto, de separação ou dotal), *prevalecerão, no silencio do contracto, os principios della, quanto á communicação dos adquiridos na constancia do casamento.*

Este texto não é mais do que a applicação e desenvolvimento do art. 258, onde se fixa o principio geral de nosso direito, de que não havendo convenção, vige entre os conjuges o regimen da communhão universal de bens.

Ao lançar o preceito do art. 259, fal-o o Codigo, alludindo ao *silencio do contracto*. No regimen de separação pacticia, os adquiridos não se communicam, si houver clausula expressa de incommunicabilidade; *no silencio do contracto*, communicam-se.

E no regimen de separação resultante da lei, como no casamento do sexagenario? Prevalece o mesmo principio? Entendemos que sim.

Não tocam a questão nem a resolvem os commentadores do Cod. Civil e em geral os que escreveram depois de sua promulgação — *verbosi in re facili, in difficili muti*.

Os casos de regimen de separação legal obrigatoria, conforme é o do casamento do varão de mais de sessenta annos e da mulher de mais de cincoenta, declina-os o Codigo em paragrapho, como excepção á regra firmada no artigo, de communhão universal em falta de pacto em contrario; como excepção, taes casos têm de ser entendidos restrictamente, envolvendo apenas os bens presentes e não os futuros.

O canone que está nos textos e vem consagrado por uma tradição longeva, segundo acabamos de ver, é que os adquiridos só não se communicam por *excepção á regra geral da communhão*. Como excepção, para que não se communicassem, necessario seria que a lei assim o determinasse explicitamente.

Quando o legislador, limitando a regra do art. 258, acrescenta em paragrapho uns casos de regimen obrigatorio de separação, é bem de ver que se refere ao *regimen normal*

de separação, o qual abarca sómente os bens existentes ao tempo das nupcias e não os futuros. Si fôra seu intento envolver a uns e outros, certo que haveria accrescentado á palavra *bens* a clausula *presentes e futuros*.

A excepção aberta por contracto ou aberta por lei, depende sempre de ser expressa.

O decreto 181 de 24 de Janeiro de 1890, quando attribuiu o character de dotaes aos bens, presentes e futuros, da mulher que contrahia nupcias depois dos cincoenta annos, preceito que aliás o Codigo Civil derogou, disse-o de modo expresso e por palavras incisivas — *todos os bens da mulher, presentes e futuros*.

A incommunicabilidade normal no regimen da separação é sempre a mesma, venha da lei ou venha da convenção.

Seria extranho que na separação pacticia os adquiridos se communicassem sempre, não dispondo o contrario o contracto, e que na separação obrigatoria nunca se communicassem, ainda mesmo nada dispondo a lei.

A lei estatue suas regras como expressão dos principios ethicos, dos costumes e da vontade geral presumida. Em boa logica não é licito suppôr traçasse regras contrarias para a mesma relação juridica, segundo é dominada pela convenção das partes ou pela mesma lei.

Ademais, o motivo legal da incommunicabilidade de bens no casamento do sexagenario é o receio e presumpção de que os conjuges sejam attrahidos por sentimentos subalternos de cobiça e especulação; motivo que cessa em relação aos adquiridos na constancia do matrimonio e que de maneira alguma os póde attingir — *cessante causa legis, cessat lex*.

Esta é, pois, a boa doutrina, em face do Codigo Civil, do genio, das tradições e do systema do direito patrio.

Consagrando-a, depara-se um accordam do nosso Tribunal de Justiça, confirmatorio de um julgado de primeira instancia, na Revista dos Tribunaes, vol. 88, pag. 400.

Da comunicação dos adquiridos resultam consequências de ordem processual.

Si o casal do sexagenario possui bens adquiridos na constancia do matrimonio, de valor superior aos existentes ao tempo das nupcias, e si ao sexagenario sobrevive a mulher ou si á mulher sobrevive o marido, cabe a este ou áquella continuar até a partilha na posse da herança, com o cargo de cabeça de casal ou inventariante.

Cabeça de casal é o conjuge ou herdeiro que está na posse e administração da herança até a partilha. E' o mesmo que *inventariante*, embora o Codigo Civil reserve o termo mais especialmente para o conjuge superstite, que continúa na posse em que já vinha antes da abertura da successão.

Comquanto o Codigo prescreva no art. 1.579 a regra de que ao conjuge sobrevivente cabe continuar na posse da herança com o cargo de inventariante, *no casamento sob o regimen da comunhão de bens*, isto se entende tambem no regimen da separação, relativamente aos bens adquiridos na constancia do matrimonio, porque, quanto a estes, ocorre uma perfeita analogia e identidade de motivos, devendo-se, em consequencia, applicar o mesmo preceito (*INTRODUÇÃO AO COD. CIVIL, art. 7*).

Como, porém, não se deva admittir, com exercicio simultaneo, dous inventariantes do mesmo espolio e visto que é possivel haver na herança duas categorias de bens — uma dos existentes por occasião das nupcias e incommunicaveis, outra dos adquiridos na constancia do matrimonio e communicaveis; em tal conjunctura cumpre ao juiz do inventario nomear inventariante ao conjuge superstite ou a um dos coherdeiros do premorto, segundo o maior vulto ou valia dos communicaveis ou dos incommunicaveis.

Está bem entendido que tudo que ficou dicto sobre comunhão dos aquestos e possivel direito do conjuge superstite á investidura de inventariante, tem logar no regimen forçado de separação por motivo de idade, quer por ser sexagenario o marido, quer por ser quinquagenaria a mulher.

Emoção e testemunho

Prof. Magalhães Drummond

(da Universidade de Minas Geraes)

Este é um assumpto interessantissimo do ponto de vista judiciario, porque importa essencialmente á apuração da verdade.

Correntemente a emoção é tida como incapacitadora do testemunho.

A licção dos psychologos, entretanto, não é nesse sentido, pois, muito ao contrario, attribue á emoção um papel insuperavel como fixatriz de percepções.

Assim, Alberto Pimentel:

“Ella (a attenção espontanea) tem por causa principalmente estados affectivos...

.

Ribot é de todos os primeiros quem attribue ao sentimento maior influencia na genese da attenção: “Um homem ou um animal que fosse incapaz de alegria ou de dôr seria tambem incapaz de *attender*”, escreve elle. E, como conclusão das razões apresentadas em abono da sua affirmativa, accrescenta: que não encontramos na base da attenção sinão estados affectivos... Sob sua forma espontanea, a attenção não tem outras causas.”

.

Na attenção espontanea a *predominancia* do estado de consciencia provém de ser o mais forte, o mais vivo. (“*Psychologia*”, pags. 340, 342, 343, 345).

Assim William Nicatti:

“Les effects généraux de l’émotion étudiés dans ce chapitre sont de trois ordres; 1er. la sensation; 2e. l’expression; 3e. la mémoire”

A memoria, pois, como effeito, como resultante da emoção.

Adiante, no cap. “*Mémoire, synonyme de polarisation*”, William Nicatti insiste:

“Qu’en est il, enfin, des effects durables des courantes dans les appareils électriques qu’ils traversent, de ce que l’on décrit sous le nom de *polarisation*? N’est il pas possible de les reconnaître dans les effects *également durables*, de l’émotion sur la cellule nerveuse qui en est traversée? (nosso, o grypho). Tel est le problème que se pose à cette place, problème du plus haut intérêt pour le quel nous n’avons pas craint de proposer une solution formelle, celle qui reconnaît les phénomènes physiologiques de la polarisation dans *ce resultat bien connu de toute émotion: la mémoire*.

.

La mémoire ainsi formulée est la manifestation des modifications matérielles imprimées au plasma cellulaire nerveux *par des émotions antérieures*.

.

J'en résume brièvement l'exposé en rapellant :

5e. Qu'elle (l'émotion) laisse enfin une trace de son passage sous forme de polarisation *dans les effets durables de la mémoire* : — Savoir, raison et volonté, ou mémoires d'impressions, de transmission et d'expression, manifestes à de modalités nouvelles — imprimées à les fonctions."

("La Psychologie naturelle" - pags. 222, 233, 237.)

Assim von Aster :

"... o que é muito agradavel ou muito desagradavel se apodera da atenção e a *fixa*"

("Introdução á Psychologia" — pag. 104.)

Assim, Mendes dos Remedios :

"As idéas *conservam-se* tanto mais facilmente quanto mais vivos e distintos fôrem os estados de consciencia que as originem."

("Filosofia elementar — Sciencia psicologica" — pag. 327.)

Assim, Draghicesco :

"Comme *d'ailleurs toutes les émotions violentes* ils ont un écho profond dans l'organe centralisateur du cerveau et provoquent son développement, son augmentation de volume et sa *différentiation*..."

"... Ce que *fait émerger un groupe d'éléments de l'expérience passée* dans la lumière de la conscience, ce que les *actualise*, pour ainsi dire, c'est le plus ou moins *d'émotivité qui les a accompagnées à l'origine*).

“... l'essentiel est donc, pour tout dire en un mot, *l'énergie initiale, l'intensité des états intérieurs, fruit de la souffrance.*

. . *Il n'y a pas de mémoire autre qu'affective; mémoire et affectivité se valent, parce que seule l'intensité affective d'un état intérieure en assure la durée”.*

(“La réalité de l'esprit”, pags. 60, 64, 67, 68.)

Assim, Piéron :

“On peut se demander si les *émotions vives* que permettent parfois la fixation, sous une forme presque inaltérable, d'un événement pourtant soudain et passager, n'agissent pas justement comme l'intérêt par l'intermédiaire de l'attention provoquée. Mais, à vrai dire, *l'action fixatrice* de certaines émotions *paraît dépasser de beaucoup* celle que peut posséder l'attention *la plus vive”.*

(Piéron, monographia sobre a Memoria, in-
“*Traité de Psychologie*”, de Dumas, I — 788).

Assim, Albert Rey — sobre as leis de aquisição e conservação das lembranças diz :

“Première loi: intensité de l'état *primitif.*
— *Plus l'état s'est manifesté avec intensité dans le champ de la conscience, et mieux et plus long temps il se conservera dans la mémoire.*

C'est pour quoi un état qui *contraste franchement avec nos états ordinaires* reste long temps dans le souvenir .”

“Forte ou faible, *partout et toujours, l'attention a pour cause de états affectifs, cette règle est absolue sans exception”.*

(“*Psychologie-Esthétique*” — Rey pags. 77 e 131.)

Assim, Paulhan:

“On sait *combien* une *vive émotion* laisse dans l'esprit de traces *durables* et profondes, combien le souvenir *en persiste* . . .

Dans ces faits nous voyons comment *l'intensité, la violence* d'une *émotion* peut *faciliter* l'organisation d'un système, rendre sa reproduction *facile* . . .

(“L'activité mentale”, 68, 69.)

Assim, Faria de Vasconcellos:

“E' facto conhecido e comprovado que a *intensidade* da impressão é uma condição viva da atenção: um relampago, um trovão, tudo que brilha, se move e faz ruido, *uma emoção forte*, uma imagem impressionante, um *acontecimento importante*, forçam a atenção, irrompem na consciencia e *captam-na violentamente* a despeito das forças contrarias”.

(“Licções de *psychologia geral*”, pag. 23).

Assim, Levy Valensi:

“A fixação faz-se pela percepção apoiada ou não pela vontade e *segundo haja sido mais viva a impressão* (recordações por exemplo do que quer que nos haja surpreendido)” (“*Psiquiatria*”, pags. 31 e 32”).

Às vezes, raras vezes, não necessariamente, se verifica a chamada “*amnesia emocional*”. Mas, esta tem como *condição* (não suficiente) a perda de sentidos. (Locard, — *L'enquête criminelle et les méthodes scientifiques*” — pags. 48 e 49).

Digo: condição não sufficiente porque ha muitos casos em que intervindo embora a syncope — a recordação do factio que a provocou não se desvanece (o caso da mulher que, ao sahir o enterro do marido ou do filho, perde os sentidos, mas guardando a recordação viva desse momento, tanto que este lhe poderá de novo provocar o deliquio). Nem é outra cousa o chamado “reflexo psychico”: — a reacção provocada pela lembrança da emoção. Mas, em todo caso, a amnesia emocional céde ao tratamento medico ou á simples acção do transcorrer do tempo, e novamente emergem para a consciencia as recordações das proprias percepções que hajam produzido a commoção emocional (Dr. E. Mira — *Psychologia Juridica*, pag. 144, da edição de 1932). E assim é, porque a commoção emocional não apaga as impressões já registradas na cellula nervosa, mas apenas suspende transitoriamente a sua evocação, a qual com o tempo se torna de novo possível, e, assim, a revivescencia das percepções se vae fazendo com o transcurso do tempo de mais em mais minuciosa, precisamente pelo retorno do espirito á normalidade. Sómente a impressão não registrada se esvanecerá. Mas no caso de Dr. F., como se vê do seu depoimento, a sua capacidade de percepção se manteve integra e mesmo avivada pelo insolito dos acontecimentos, — durante todo o desenrolar destes, tanto que poude ella se locomover dentro da sala, orientando-se normalmente, criteriosamente afastando-se dos contendores, agindo, assim, razoavelmente (do ponto de vista da sua segurança pessoal), e depois retirando-se do local, sempre com perfeita capacidade de orientação no espaço e se apercebendo do que em torno se passava.

Assim foi que viu o Dr. F. retirar-se e depois lhe ouviu os gemidos. Muito provavelmente o auge da sua emoção terá sido ao ver o Dr. F. cahido. Só ao se inteirar do lamentabilissimo desfecho, isto é, ao ver o Dr. F. prostrado e mal-ferido, teria ella perdido a consciencia si é que effectivamente a perdeu. Mas, as impressões anteriormente recebidas, isto é, anteriores á em que culminara a commoção

emocional (a visão do Dr. F. cahido), e portanto não immediatamente anteriores á syncope, porque separadas desta pela que a determinara, estavam já registradas, indelevelmente registradas nas suas cellulas cerebraes. Destas não se apagariam por causa da syncope. Os effeitos desta limitar-se-iam a impedir transitoriamente a sua evocação que, entretanto, com o tempo, voltaria a ser possível e — de mais em mais perfeita. Assim, quanto mais tempo passasse, mais viva, mais completa havia de ser a revivescencia de todas as percepções não immediatamente anteriores á syncope. Assim se explicaria plenamente a crescente amplitude das evocações da scena. Assim se explicariam a imperfeição, as falhas do relato que F. lhe attribue; assim se explicaria a falta de minucias, o character mais synthetico do depoimento prestado na Policia; assim se explicaria a riqueza de minudencias, a precisão nos detalhes no depoimento prestado no summario. Isso tudo, si se admitte que Dr. F. haja effectivamente perdido os sentidos e se não leva em conta como factor da desigualdade dos depoimentos a diversidade dos interrogadores por força mesmo da differenciação nas finalidades das suas respectivas attribuições funcçionaes na instrução da causa.

Ainda a respeito da inefficiencia da syncope e mesmo de transtornos muitissimo mais grave como factores do apagamento de impressões e percepções registadas sob a emoção, Paulhan dedica capitulos inteiros da sua excellente obra, por nós citada, para mostrar que, mesmo quando a commoção emocional determina a loucura, afloram atravez desta as impressões fixadas pela emoção, as quaes subsistem vividas, indeleveis, constituindo mesmo muita vez a unica affirmação subjectiva da continuidade da personalidade do individuo mentalmente siderado pela psychóse. Ha nestes casos o transtorno psychico, mas a recordação do facto suscitador do estado emocional permanece integra, constante, inalienavel, inexpungivel da consciencia, embora profundamente conturbada esta para tudo mais.

Contrato mixto (1)

Honório Monteiro

O problema dos contratos mixtos é coetâneo das primeiras codificações, mas o estudo ordenado ou sistemático da matéria data das produções fundamentais de Hoeniger e Schreiber.

Ao disciplinar as relações contratuais, a lei abrange as de prática freqüente e contornos definidos erigindo-as á categoria de paradigmas ou modelos contratuais.

Mas a lei escrita cristaliza, de certo modo, o direito e entrava-lhe algum tanto a orgânica evolução. Ele vai, contudo, progredindo a passo tardo e determinando, destarte, o assincronismo entre a norma escrita e a realidade prática.

Enquanto a complexidade crescente da vida moderna e a incessante evolução econômica impõem exigências contratuais, não contempladas em lei nem previstas pelo legislador, o direito escrito, que não pode seguir de perto o rápido evolucionar da vida econômica, permanece inalterado, até que os fenômenos sociais em todos repercutam pela sua intensidade, e até que sejam removidos os entraves de ordem política e satisfeitas as naturais cautelas de qualquer reforma legislativa.

Este fato, aliás inevitável, determina a existência de largos períodos caracterizados por uma discrepância entre a lei e a vida real, entre as categorias contratuais disciplinadas pela lei escrita e os objetivos e realizações econômicas.

(1) Excerpto de uma preleção.

Correspondendo, quanto possível, ás realidades, a lei prevê, descreve e disciplina os tipos contratuais que as necessidades sociais solicitam, aquêles que mais frequentemente ocorrem e normalmente correspondem ás exigências comuns do tráfico jurídico: — são os contratos *tipos*, disciplinados pelo Cod. Civil e pelo Cod. Comercial. Surgem, porém, novos fatos sociais, novas manifestações econômicas repontam e, por via de consequência, outras modalidades contratuais se formam, determinadas pela necessidade de corresponderem, adequadamente, ao tráfico econômico e ás lutas concorrentes. E, assim, resultam insuficientes os tipos de contratos previstos e disciplinados; a lei manifesta-se, em sua letra, deficiente ou lacunosa na satisfação do seu mister de regular as modalidades que o tráfico incessantemente assume, e cujo variar se move dentro do amplo círculo da *liberdade de contratar*.

Aparecem, destarte, na vida prática, alguns contratos que se não conformam nem coincidem com os paradigmas ou categorias legais, contratos que se apresentam como verdadeiros negócios anômalos, em confronto com os legalmente disciplinados.

Ninguém nega eficácia a êstes contratos, que traduzem, aliás, a própria vida social no seu ininterrupto ascender na escala do progresso. Mas, por isso mesmo, depara o jurista com o problema da disciplina jurídica a que se devem submeter tais contratos: como enquadrá-los no direito sistematizado, ou como reconhecê-los e aceitá-los em face da lei escrita?

Possuem os Códigos, sem dúvida — como sistemas orgânicos completos — força de expansão e elasticidade que os amolda ás necessidades sociais nascentes. Todos os Códigos têm princípios fundamentais de obrigação e, em plano mais elevado, princípios gerais de direito, que o informam e lhe dão vida e maleabilidade, tornando possível, na vida prática, a aplicação de suas normas áquelas relações concretas, que não coincidem perfeitamente com as categorias abstratas, previstas e delineadas pelo legislador.

Certo professor francês, fundado na orgânica elasticidade dos Códigos, e especialmente na afinidade que apresentam as diversas modalidades contratuais, nega se possa qualificar de novos os inúmeros contratos como tais considerados pela generalidade dos autores. Para êsse professor, todos os contratos têm por objeto coisas, ou trabalho, ou direitos — tudo fixado na lei, não passando, portanto, os pseudo-novos contratos de combinação de contratos já conhecidos e regulados.

Não nos parece procedente a opinião do professor francês, porquanto, se é verdade que as prestações contratuais podem ser reduzidas ás categorias de coisa, trabalho e direito, também é certo que uma prestação para que se possa dizer legalmente regulada, é preciso que especificamente coincida com o previsto na lei, não sendo suficiente o fato de pertencer á mesma categoria.

Cada um dos tres objetos contratuais apontados — coisa, trabalho e direito — comporta prestações de modalidades ilimitadas e diversas, nem todas, em seu peculiar conteúdo, reguladas por lei.

E' incontestável, e a prática diuturna ministra exemplos: contratos ha que são absolutamente novos, resultantes exclusivas da coordenação de elementos que a lei ignora completamente, v. gr., os contratos, hoje comuns, de *concorrência*.

Outras vezes, a maioria delas, trata-se de modificações dos tipos legais aos quais se juntam elementos novos.

Semelhante asserto foi evidenciado pelo Prof. Arcangeli, á vista das *causas* dêstes novos contratos, ou melhor, pela análise da função econômica que são destinados a preencher, ou ainda, pelas necessidades sociais a que correspondem.

Trata-se de necessidades inteiramente novas e, neste caso, novas serão, por igual, as construções objetivas das relações contratuais. As necessidades são idênticas ás previstas no direito objetivo, mas divergentes nos meios práticos de sua satisfação; ou as necessidades são apenas semelhan-

tes ás previstas na lei, e neste caso, as relações contratuais, muito semelhantes a algum tipo abstrato delineado na lei, dêle discrepam, ou porque lhes falta algum elemento essencial ao contrato tipo, ou porque ao contrato tipo se vêm juntar outros elementos que lhe alteram os contornos e a fisionomia, se não a essência.

Êstes elementos ou particularidades, que se fundem nos contratos tipos para satisfazer necessidades da vida prática, podem ser desconhecidos da lei, ou só dela conhecidos, considerados e disciplinados ao delinear o tipo contratual diverso daquele a cuja ilharga se apresenta na prática.

E aqui temos o contrato *mixto*: união de varios elementos, legalmente disciplinados em contratos diversos, formando contrato distinto, por não ser nem um nem outro dos regulados por lei, mas um mixto de elementos de varios dêles.

Como vemos, é da discrepância entre a realidade prática e a sistematização legal, que decorre a possibilidade lógica e prática, dos contratos mixtos e do problema da sua disciplina jurídica. São contratos que não coincidem exactamente com nenhum dos tipos contratuais disciplinados pela lei, mas cujo conteúdo, em rigor, perante a lei, não se poderia dizer novo. Não são contratos nominados, porque não coincidem com nenhum dos legalmente qualificados. Repugna enquadrá-los entre os inominados, porque os seus elementos componentes não são estranhos á lei.

Mas nem todas as formas anômalas de contratos são contratos mixtos, que só existem, em verdade, quando o contrato, com estrutura unitária, é a resultante de várias prestações conseqüente ao concurso de varios negócios.

Não é bastante a pluralidade de prestações para que se tenha a figura do contrato mixto, porque pode tratar-se de simples união de contratos nos quais cada prestação corresponda a contrato distinto e autônomo embora unido a outros.

Também importa indagar se o concurso de prestações, ou o conteúdo complexo com que se apresenta o contrato,

não é apenas aparente, derivado da não coincidência entre o escopo típico do contrato efetuado e o escopo peculiar ao contrato de cuja forma foi vestido, como ocorre nos contratos indiretos.

A grande amplitude que os autores têm dado aos contratos mixtos resulta exatamente do qualificarem de contratos mixtos, a união de contratos, ou os contratos indiretos — o que não aceitamos.

A condição estrutural para que se possa falar em contrato mixto é “o concurso de pluralidade de prestações típicas de varios contratos, em contrato único”

A complexidade objetiva da relação contratual é condição necessária ao conceito do contrato mixto, mas, não é suficiente — requer-se, outrossim, “o concurso de pluralidade de prestações, em contrato único, isto é, a fusão de varios tipos contratuais, ou de elementos típicos de varios contratos, conseqüente á fusão de várias causas”, tendo, como resultante, a objetivação de contrato único.

Note-se ainda: varios contratos existem aos quais, embora apresentem união de prestações típicas de contratos diversos, falta a *fusão de causas*, que constitue, a nosso ver, a essência do contrato mixto.

Referimo-nos áqueles contratos nos quais a própria lei, ao descrever-lhes o tipo, não só prevê a hipótese da concorrência de várias prestações, como ainda considera estas essenciais á sua estrutura.

Dentre estes contratos queremos fazer sobressair o contrato de sociedade, que muitos consideram contrato mixto.

No contrato de sociedade, a contribuição dos socios, efetivamente, póde assumir, e em regra assume, o aspecto de verdadeiras e próprias prestações peculiares a contratos de tipos diversos. Pode consistir na transferência de propriedade, na cessão do uso ou na simples prestação de serviços, objetos estes peculiares a contratos diversos.

Mas, não obstante esta pluralidade de prestações diversas, não se verifica, no caso, a fusão de varios contratos tí-

pos, para dar origem ao contrato de sociedade. Este é um tipo especial de contrato, cuja conformação legal permite o concurso de prestações de natureza diversa. Evidencia o nosso asserto a própria definição que o art. 1.363 do Cod. Civil nos dá de sociedade — “contrato mediante o qual as pessoas mutuamente se obrigam a combinar seus *esforços ou recursos* para lograr fim comum”.

Como observa Arcangeli, a função econômica neste contrato é pouco especificada, ou maior a elasticidade na determinação de seu escopo característico, o que tudo permite seja sempre disciplinado pelas mesmas normas e permaneça o mesmo, não obstante compreenda prestações que, tomadas isoladamente, são reguladas em função de contratos distintos.

É preciso, outrossim, excluir aquêles contratos nos quais, não obstante a pluralidade de prestações, apenas uma é fundamentalmente típica ou peculiar a certo contrato, permanecendo as demais em plano secundário, como prestações acessórias ou subordinadas, v. g. quando, ao lado da prestação característica de um contrato, se vem juntar um elemento secundário de outro, sem influir na formação ou na estrutura econômico-jurídica do contrato considerado.

Verifica-se esta hipótese quando aos elementos típicos de um contrato se juntam alguns elementos eventuais e não informativos de outro contrato, mas disciplinados por lei.

Dentre êstes elementos sirva de exemplo — a subordinação da perfeição do contrato de compra e venda á prova da coisa comprada; a obrigação de o vendedor despachar a coisa vendida. Êstes elementos, e outros que fôra longo enumerar, não são essenciais á caracterização do contrato de compra e venda, não são elementos peculiares ou orgânicos. A fusão dêstes elementos como elementos característicos de outro contrato, não produz o contrato mixto, que decorre da fusão de elementos tipos de dois ou mais contratos.

Ainda não se terá o contrato mixto, quando á prestação ou elemento típico de um contrato, outro se agrega que não conserva êsse caráter, em virtude da posição subordinada em que se apresenta.

Isto verifica-se quando uma das prestações não foi querida em si mesma, e entra no contrato como acessório da prestação principal.

Repetindo, pois: sempre que duas ou mais prestações caraterísticas de contratos diversos, queridas em si mesmas e conservando a própria autonomia, se apresentarem em sua função específica, reciprocamente coordenadas, objetivando um contrato único — temos o contrato mixto.

Nestes casos, defrontando-se prestações autônomas e igualmente queridas pelos contratantes, não pode verificar-se a absorção de uma delas, se não por outro motivo, porque a função econômica ou causa das prestações, não é a mesma.

O contrato mixto não se caracteriza pela função econômica de um ou de outro dos contratos combinados: caracteriza-se por uma nova causa que é a resultante da aliança harmônica das funções econômicas peculiares aos contratos associados. Nenhuma das prestações que se fundem exaure a expressão objetiva da causa ou função econômica do contrato mixto, o qual tem causa mixta, produto da combinação das duas ou mais prestações e das respectivas causas.

É o que se verifica na assinatura de caixa-forte, contrato generalizado pelos Bancos.

Das duas prestações em que se desdobra o contrato, uma não é principal em relação á outra, não ha absorção de uma delas. Ambas foram queridas pelas respectivas funções e não para tornar possível ou completar a outra. São ambas, por igual, necessárias á obtenção da complexa finalidade econômica do contrato — qual seja a de manter em lugar seguro os próprios valores, conservando-lhes a disponibilidade franca.

Situação idêntica se verifica no contrato de *venda com exclusividade*, isto é, quando um industrial se obriga a vender seus produtos exclusivamente a certa pessoa, dentro de determinada zona, caso em que temos o contrato de compra e venda e locação de serviços; igualmente, na venda de máquinas com o encargo de montagem e instalação — fusão de venda e compra e locação de serviços.

* * *

Conceituado, embora em traços largos, o contrato mixto, deparamos com o problema de sua disciplina jurídica.

Tres as teorias apontadas a respeito, pela doutrina, a saber: teoria da absorção, teoria da combinação e teoria da aplicação analógica.

Dispensamo-nos de analisar a teoria da absorção. O próprio conceito exposto de contrato mixto a exclue.

Trata-se de teoria segundo a qual a disciplina jurídica relativa a um dos contratos intercorrentes absorve e lhe submete todas as prestações. Ora isto, é óbvio, só poderá ocorrer naqueles casos em que, dada a pluralidade de prestações, uma delas tenha a preeminência, á qual todas se subordinam como acessórias — o que vale dizer: inexistência de contrato mixto. Em verdade, pois, duas são as teorias: a da combinação e a da aplicação analógica ou dos contratos inominados.

A teoria da aplicação analógica ou do contrato inominado está ligada ao nome de Otto Schreiber que lhe deu expressão sistemática.

Para Schreiber não se justifica tratamento jurídico diferente para os contratos inominados e para os contratos mixtos: uns e outros estão sujeitos, igualmente, aos princípios gerais das obrigações e á aplicação analógica das normas legais pertinentés aos contratos semelhantes. Para o jurista alemão, não existe qualquer relação abstrata entre os diferentes fatos disciplinados em lei e os efeitos jurídi-

cos que a êsses mesmos fatos a lei atribue. A lei, no seu entender, previu exemplos concretos de contrato, constituindo os respectivos complexos normativos simples decisões, inaplicáveis sempre que a espécie corrente não coincidir perfeitamente, nas mínimas particularidades, com a prevista na lei.

Evidente o desacêto. .

As codificações modernas são complexos orgânicos de normas de proceder, dotadas, como tais, de valor abstrato, e, por isso, com aplicação que se não subordina, necessariamente, á só identidade dos elementos essenciais dos contratos; abrange também os elementos acidentais dêsses mesmos contratos.

Se prevalecesse esta teoria, a parte dos Códigos que trata dos contratos em espécie, como bem observou Asquini, quasi não teria aplicação, porque raro é o negócio a que se não junte algum fato, embora secundário, estranho ao paradigma legal. Ademais, a maioria dos contratos seria deixada aos azares das incertezas do processo analógico, quando, exatamente, são exigências fundamentais do direito — a certeza e a segurança.

Chegamos, assim, á teoria da combinação, sistematizada por Heinrich Hoeniger.

Segundo esta teoria, os contratos discrepantes dos paradigmas legais, porque a êles se agregaram elementos pertinentes a outros contratos e como tais considerados pelo direito escrito, devem ser regulados, contemporaneamente, pelas normas legais relativas aos diferentes elementos constitutivos do contrato, eliminados, pela doutrina e pela jurisprudência, os possíveis conflitos supervenientes na aplicação das várias normas.

Decomposto o contrato nas prestações componentes, individuado o *nomen juris* correspondente a cada prestação, determinadas as respectivas normas, procede-se á sua combinação orgânica.

Essa, a nosso ver, a disciplina jurídica dos contratos mixtos.

As objeções opostas á teoria da combinação e que a exigüidade do tempo não nos permite considerar, são de improcedência manifesta.

Mas a aplicação da disciplina combinada não é tão simples ou mecânica; deve preceder-lhe a avaliação, indubitavelmente delicada, da complexa finalidade do contrato e da conformação das diversas normas ao escopo contratual.

Nem sempre será possível aplicar, contemporânea ou cumuladamente, as normas pertinentes aos varios contratos que participam do contrato mixto, porque, na execução contratual, se raro poderão surgir dificuldades de aplicação cumulada das diversas normas, é todavia possível o conflito quanto ás normas relativas á formação, validade ou nulidade e prescrição de garantias legais do contrato.

Não é possível estabelecer regras de caráter geral nesta matéria. Ha, contudo, certos critérios diretivos fundamentais e de valor geral irrecusável.

Assim, tratando-se dos *requisitos* do contrato, a discrepância entre as normas concorrentes só poderá ser quanto á maior ou menor exigência. Ora, é evidente que as duas ou mais prestações integrantes do contrato mixto — que estão, por definição, em igual plano, e têm a mesma função e importância na configuração do contrato e na sua disciplina jurídica — não podem impedir que se aplique o preceito mais rigoroso. Respeitado este preceito, não se verifica nenhuma absorção, pois, como contrato único concluído entre as mesmas pessoas, não seria possível aplicar-lhe concomitantemente normas que dispõem de modo diverso aos requisitos do contrato.

Outro tanto dizemos das normas relativas á forma, por ser a convenção única e contemporâneo o acôrdo.

Sendo o contrato único, o defeito de forma em face de qualquer das normas concorrentes lhe determinaria por inteiro a nulidade.

Ressalvadas estas hipóteses — nas quais, considerações de ordem pública e a própria natureza das coisas exigem a aplicação exclusiva de preceitos relativos a um dos contratos intercorrentes — em tudo o mais o contrato mixto será regulado pelas normas pertinentes aos diversos contratos, mediante combinações subordinadas ao escopo complexo do contrato mixto, e de acôrdo com as circunstâncias de fato.

O Penhor Rural e a Cedula Rural Pignoraticia

Waldemar Ferreira

Pela lei n. 492, de 30 de agosto de 1937, publicada no Diario Oficial da União, de 1 de setembro de 1937, regulou-se o penhor rural e instituiu-se a cedula rural pignoraticia.

Desnecessario é encarecer a importancia da materia disciplinada no recente diploma legislativo. Criou-se, por via dele, um novo titulo de credito: a cedula rural pignoraticia. Vai entrar ela na circulação economica. Será bem aceita pelos agricultores, comerciantes e banqueiros?

Formule-se a interrogação. Mas procure-se, sobretudo, acreditar o novo titulo, dando-lhe prestancia economica. Sob o prisma juridico, foi ele largamente estudado, no parecer e no substitutivo, que ao projeto, elaborado pela Comissão de Agricultura, de acôrdo com o anteprojeto governamental, apresentou o Deputado Waldemar Ferreira á Comissão de Constituição e Justiça da Camara dos Deputados e esta veiu, afinal, a aprovar, com pequenas modificações, em notas, aqui agora assinaladas, e de redação, introduzidas no texto legal definitivo.

Eis os dois interessantes documentos:

1. Na mensagem, por via da qual encaminhou á Camara dos Deputados o anteprojeto de lei reguladora do penhor rural, na sua dupla modalidade — o agricola e o pecuario, em linhas muito rapidas salientou o sr. Presidente da Republica o que lhe parece indispensavel para a organização do credito agricola, destinado a movimentar os valores da nossa economia rural. “A principal inovação do anteprojeto”, escreveu o primeiro magistrado da Nação,

“consiste no certificado de penhor, transferível por endosso, visando tornar mais negociável um título que, pelo direito vigente, não se reveste do característico de papel bancário, de circulação fácil e garantida”.

Mas em que tal certificado consiste? Quem o expede? Quais os seus característicos? Quais os seus efeitos?

2. A resposta a todas essas interrogações se encontra nos artigos 5 a 9 do anteprojeto, deste teor:

“Art. 5. — O contrato de penhor rural quer seja feito por instrumento publico, quer por instrumento particular, com os requisitos do art. 135 do código civil, deverá, para valer contra terceiros, ser transcrito no registro de imóveis da comarca em que estiverem situados os bens apenhados.

“Paragrafo unico. — E' requisito essencial do contrato de penhor rural a indicação do fim a que se destina a quantia emprestada.

“Art. 6. — Feita a transcrição do contrato de penhor, o official do registro de imóveis expedirá um certificado do qual constarão as seguintes especificações:

“a) os nomes dos contratantes;

“b) a importancia do debito e o vencimento deste;

“c) a data do contrato;

“d) a identificação, a quantidade e a situação dos bens apenhados, com a indicação precisa do imóvel onde se acham;

“e) a data da transcrição.

“Paragrafo unico. — Esse certificado será entregue ao credor.

“Art. 7 — O certificado de penhor rural é transferível por endosso, o qual deverá conter: a data, o nome, o domicilio e a assinatura do endossante e do endossatario. Cada endossatario deverá fazer averbar o ultimo endosso na transcrição do penhor.

“Art. 8. — O credor originario ou o ultimo endossatario, quando tenha havido transferencia do certificado, tem,

em primeiro lugar, ação para excutir o penhor, e, no caso de insuficiência deste, o devedor principal e todos os endossantes serão responsáveis pessoal e solidariamente, em via de regresso, pela solução total do debito.

“Art. 9. — O cancelamento da transcrição se fará pelo transcurso do prazo do contrato ou pela apresentação do certificado, acompanhado de quitação, ou prova bastante de extravio desse documento, acompanhada, então, de segunda via da quitação.

“Não tendo havido quitação voluntaria, juntar-se-á certidão de consignação em pagamento”.

3. A inovação, anunciada pela mensagem presidencial, não passa, de certo modo, de uma renovação. Cuida-se, simplesmente, embóra modificadas, de restaurar as letras agricolas, que se tentou introduzir no paiz em 1889, como informou o VISCONDE DE OURO PRETO em sua preciosa monografia — *Credito movel pelo penhor e o bilhete de mercadorias*, pag. 207, n. 14:

“A tentativa de introdução no paiz das letras agricolas, em 1889, por sua vez oferece valioso argumento em apoio desta interpretação dos atos do Governo Provisorio. No intuito de auxiliar a lavoura, ameaçada pela recente libertação dos escravos não só de perder safra abundante, por falta de numerario para assalariar trabalhadores, senão de restringir grandemente as suas explorações, o que redundaria em enorme prejuizo do Estado pela diminuição da receita, o autor deste escrito, então Ministro da Fazenda, contratou com varios bancos fornecerem dinheiro aos agricultores, a longo ou a curto prazo, mas sempre a juro modico, mediante hipoteca, penhor agricola, abertura de contas correntes e desconto de letras. Tais providencias tinham carater provisorio e se destinavam a acudir, de momento, a uma situação melindrosissima e obstar que se agravasse, enquanto o poder legislativo não votasse lei, organizando, sobre bases solidas, instituições de credito capazes de satisfazer permanentemente as necessidades da lavoura, lei cuja proposta

se preparava com maxima sollicitude. Obrigada a agir, sob pena de serem sacrificados interesses de ordem publica, não podia a administração fazer quanto pretendia, ou reputava util, mas o que lhe permitissem os elementos existentes. Não impunha porque não legislava; curava apenas de conseguir o que de melhor proviesse de convenções livremente estipuladas. Daí resultou que somente dois bancos anuíram á negociação de titulos representativos de *generos de lavoura*, em porção, qualidade e valor determinados, pagaveis á ordem, na mesma especie, ou a dinheiro, em tempo e lugar certos. Quer pela literal referencia que nas aludidas convenções se fez ao titulo italiano — *ordine in derrate*, como pela denominação dada aos que assim se tornaram descontaveis — *letras agricolas*, é fóra de duvida que seu objeto seriam produtos da lavoura, ou industrias conexas. Adotando, pois, os atos de 1890 denominação diversa e muito mais lata em sua significação — *bilhetes pagaveis em mercadorias*, inquestionavel é tambem que razoavelmente não se lhes póde attribuir a mesma intelligencia”

4. A despeito dos traços que um do outro diferenciavam, nota-se o ar de familia entre os dois titulos: o que se pretende criar — o *certificado de penhor rural*, e o regulado pelo art. 379 do decr. n. 370, de 2 maio de 1890 — o *bilhete de mercadorias*. Este, dispunha ele, era valido e gozava de todas as garantias da letra de cambio. Devia conter a data; a qualidade das mercadorias consignadas; o nome e prenome da pessoa, a cuja ordem se devia fazer a consignação; a epoca em que esta havia de fazer-se; e o valor, como nas letras de cambio. Era titulo destinado a facilitar a permuta dos produtos agricolas por dinheiro ou outro valor. Era novo titulo de credito, permitindo a obtenção de dinheiro e de credito no presente, pelas colheitas futuras. Mas não teve aceitação. Não se teceu com ele a trama dos negocios. Não alimentou a circulação crediticia. Mas subsiste ainda na legislação em vigor. Considera-o o art. 1 paragr. unico, n. 2, do decr. n. 5.746, de 9 de dezembro de 1929, obrigação

liquida e certa, cuja falta de pagamento, no vencimento, caracteriza o estado de falencia. Incluiu-o a lei n. 160, de 31 de dezembro de 1935, entre os títulos suscetíveis de desconto pela Carteira de Redescontos, estabelecida no Banco do Brasil, tendo a responsabilidade de duas firmas idôneas, uma das quais, obrigatoriamente, de agricultor. Não obstante, é como se tal título de crédito não existisse. Improficuamente o plasmou a lei. Quanto a ele ficou ela sendo letra morta.

Cuida-se agora de criar outro título de crédito, da mesma natureza, com a mesma garantia, um tanto diferente e com outro nome. Pegará? Terá, pelo menos, o sabor da novidade.

5. Com idêntico propósito, e nos termos da lei de 18 de julho de 1898, modificada pela lei de 30 de abril de 1906, instituiu-se, em França o *warrant* agrícola. É uma garantia conferida pelo agricultor a um credor, recaindo sobre produtos de sua exploração, que em sua posse permanecem ou ficam em poder de terceira pessoa, se assim se convencionar. A despeito das vantagens, que oferece, adverte CH. MAZIN, em *Le Warrant Agricole*, pag. 5, não se ha ele desenvolvido senão lentamente e em fraca medida, por varios motivos: “o espirito de rotina dos agricultores, pouco apressados no uso das novidades, sua aversão pelas formalidades e o temor de por estranhos no conhecimento de seus negocios. Mas a verdadeira razão parece estar no carater de incerteza e na fragilidade eventual dessa garantia particular. Permanecem em poder do devedor as cousas empenhadas; carece o credor de meios para lhes preservar a conservação; os desvios são faceis e, posto reprimidos criminalmente, sempre possíveis” Salientou isso o tratadista, não sem objetar que, “para que o *warrant* agrícola produza os serviços que dele se esperam e que o *warrant* comercial produz, é de mister que se estabeleça a semelhança entre os dois institutos, isto é, que os produtos *warrantados* sejam conservados, não em mãos do devedor, mas em armazens gerais, sendo confiados a

sociedades cooperativas ou a sindicatos agrícolas. Esta condição não se pode exigir, sem duvida, para o penhor pecuario, mas cabe em se tratando de colheitas”.

Cá e lá, como se vê, o problema é o mesmo e mesmissimas as dificuldades a enfrentar para que o credito agricola tenha a facilidade, que se lhe pretende dar.

Admitindo a utilidade e, mesmo, a urgencia da warranagem agricola, anotaram GEORGES MAURIN & CHARLES BROUILHET, no *Manuel Pratique de Crédit Agricole*, pag. 87, viu-se o legislador na contingencia de escolher entre os dois meios: ou a criação de armazens gerais agricolas ou a permissão para o proprio agricultor e devedor constituir-se empresario de armazem geral. Propendeu por este, adotando o sistema mais economico, neste enunciado contido: o agricultor pode contrair emprestimos sem se expôr á menor despesa de armazenagem e de transporte. Conferiu-lhe, neste sentido, superioridade ao comerciante e ao industrial. Qualquer destes tem, para a pratica de operação crediticia da mesma natureza, de consignar as suas mercadorias, em deposito, a armazem geral, que expedirá o titulo de credito, de que se cogita.

Serve isto de demonstrar, ao primeiro exame, a inteira semelhança do certificado de penhor rural, do projeto, com o warrant agricola, da legislação francesa. São inumeras as suas afinidades. Como tal deve ser ele conceituado. Não teve receio o legislador francês de dar-lhe essa feição juridica, que emprestou, tambem, ao warrant hoteleiro, instituido pela lei de 8 de agosto de 1913, melhorado por leis posteriores. Ao hospedeiro é permitido contrair emprestimo, com garantia do mobiliario comercial, o material e os utensilios de serviço, mesmo se immobilizados por destino, conservando-os nos locais do hotel. O warrant respetivo é expedido pelo Tribunal do Comercio, como o agricola o é pelo oficial da Justiça de Paz.

6. Sendo o titulo, que se pretende criar, e outro objetivo não tem, em verdade, o anteprojecto governamental, um

autentico warrant agricola, é de não esquecer que ele já se acha integrado no sistema legal brasileiro. Tanto, e tão torrencialmente, se legislou no periodo dos poderes discricionarios, ha pouco encerrado, que o proprio Governo se esqueceu de o haver instituido. Instituiu-o, realmente, o decr. n. 24.641, de 10 de julho de 1934, que criou o Banco Nacional de Credito Rural e estabeleu nórmas para o seu funcionamento. Instituiu-o nestes termos, agora relembrados:

CAPITULO III

Warrant agricola

Art. 67 — Todo agricultor ou produtor rural, individual ou coletivamente e sem necessidade de outorga uxoria, poderá emitir warrants agricolas sobre frutos e produtos de sua exploração agricola ou pecuaria, de facil venda e cotados nos mercados, desde que possam se conservar, sem deterioração, por tempo demorado.

Art. 68 — O warrant agricola confere ao seu legitimo portador o direito de penhor sobre o objeto nele declarado, embora permaneça este na posse e sob a guarda do devedor, que responde como fiel depositario.

Paragrafo unico. — Participa da mesma natureza juridica excecional e da mesma proteção legal do penhor agricola, sendo-lhe extensivos tambem os preceitos reguladores da execução do warrant comercial, que por analogia lhe fõrem applicaveis.

Art. 69 — Além da garantia real sobre o objeto do warrant agricola, o portador tem a garantia pessoal, solidaria, dos endossantes, com todos os efeitos cambiais.

Art. 70 — O warrant agricola será tirado á ordem, no cartorio do Registro de Imoveis do municipio da situação da propriedade, pelo official, incumbido da transcrição dos direitos reais, e levará, além da data da emissão, sua designação particular.

Art. 71 — Para a emissão do warrant agricola o official do Registro de imoveis do municipio da situação da propriedade inscreverá num livro de talão, com as paginas numeradas, devidamente aberto, rubricado e encerrado pela autoridade judiciaria local:

- a) a natureza, quantidade e o valor do objeto;
- b) o local em que se acha depositado;
- c) o nome, nacionalidade, domicilio e profissão do emitente;
- d) o nome da propriedade, do Estado, município, distrito ou freguezia, e da estação ferroviaria que a serve, bem como da respetiva via ferrea;
- e) o numero da transcrição do dominio, livro e pagina em que foi feita;
- f) os onus, impostos ou despesas por que respondam os produtos, tais como salarios de trabalhadores agricolas, quotas de arrendamentos, juros de hipotecas, premios de seguros, mencionando o nome do segurador, a importancia do seguro e seu prazo.

Paragrafo 1 — Ao negociar o warrant, serão averbadas igualmente pela mesma fórma:

- a) a importancia do emprestimo, taxa de juros e vencimento;
- b) é quaisquer outras clausulas e condições estabelecidas entre as partes.

Paragrafo 2 — As declarações acima serão feitas tanto no tôco do livro, como na parte destacavel, que constituirá o warrant agricola; neste e naquele serão assinadas pelo emitente e rubricadas pelo official do registro, que atestará expressamente terem sido escritas com fidelidade.

Paragrafo 3 — Depois de anotadas no protocolo dos registros de imoveis, serão averbadas sucintamente no livro de transcrições de onus reais.

Paragrafo 4 — Se o emitente não souber assinar o nome, as declarações serão firmadas, a rogo, pelo official, na presença de duas testemunhas, que tambem assinarão, o que expressamente será mencionado no instrumento.

Paragrafo 5 — No verso do talão será passado recibo do warrant ou anotado o certificado do registro postal, caso seja remetido pelo correio.

Art. 72 — Não sendo proprietario ou usufruario da exploração, o agricultor deverá, antes de tirar o warrant, avisar por intermedio do official do registro de imoveis ao proprietario ou usufruario da quantia que pretende levantar e da natureza, quantidade e valor das mercadorias.

Paragrafo 1 — Este aviso será feito por carta registrada com recibo de volta e se ao fim de dez dias não fôr apresentada opposição, o warrant será extraido.

Paragrapho 2 — Havendo opposição, será esta fundamentada; e se ainda assim insistir o agricultor na emissão do titulo, será o warrant extraído, fazendo-se nele constar a opposição e os seus fundamentos, assegurada a prelação que couber ao proprietario ou usufrutuário.

Art. 73 — Aquele que, para extrair um warrant agricola, fizer declarações falsas, afirmando a existencia, qualidade e quantidade de produtos e cousas em contrario á verdade ou que faça emitir warrant agricola sobre cousas e produtos já warrantados, sem permissão do primeiro warrant, ou que abandone, desvie, dissipe ou deteriore os produtos e objetos warrantados, prejudicando ao credor, será punido como estelionatario, incurso no grau maximo das penas do art. 338 da Consolidação das Leis Penais, aprovadas pelo decr. n. 22.213, de 14 de dezembro de 1932.

Art. 74 — Emitido o warrant agricola, os produtos e mercadorias de seu objeto não poderão sofrer embargo, penhora, sequestro ou qualquer outro embaraço que prejudique sua livre disposição, salvo no caso de perda do titulo. Este será sujeito áquelas medidas processuais.

Art. 75 — Para levantar emprestimo com garantia de warrant agricola, o agente da atividade rural endossa-lo-á nos seguintes termos:

“Transfiro o presente warrant agricola á ordem de F., residente em, profissão de, para garantia da importancia de pagavel no dia de aos juros de % ao ano. Data e assinatura”.

Paragrapho 1 — Os endossos seguintes deverão ser datados e assinados e enunciar o nome, profissão e domicilio dos endossatarios.

Paragrapho 2 — A cada endosso, o novo portador do warrant deverá, dentro de dez dias, comunicar, para averbação, a transferencia ao official que o extraiu, por carta registrada, ou verbalmente, contra recibo.

Art. 76 — Mesmo antes de vencido, o warrant agricola poderá ser resgatado, paga, por quem competir, a divida respetiva; e, nesse caso, os juros sobre o emprestimo só serão devidos até á data do resgate e mais quinze dias de abono.

Paragrafo unico — Se o credor recusar o resgate do warrant agricola, o emitente, para liberar o seu objeto, poderá consignar a importancia do emprestimo e dos

juros, depositando-a no Banco Nacional de Credito Rural, ou organização dele dependente, em nome do credor e com indicação precisa do objetivo da consignação, cabendo ao Banco, sob as cominações de direito, dar imediato aviso ao credor, em carta registrada com recibo de volta.

Art. 77 — Resgatado o warrant agricola, o devedor fará averbar a liquidação nos livros mencionados no art. 71 e o official lhe dará declaração do cancelamento respectivo. Se fôr apenas amortizado, o respectivo montante será declarado no titulo e nos livros.

Art. 78 — Os officiais do registro são obrigados a fornecer a qualquer interessado as certidões relativas aos warrants agricolas.

Art. 79 — Vencido e não pago o warrant agricola, ou não consignada sua importancia, o portador tem direito de mandar protesta-lo e, uma vez protestado, para a venda do objeto e cobrança da divida, proceder-se-á como no caso do warrant comercial, tomando o credor previamente posse do objeto do warrant, que lhe será entregue pelo devedor, sob as penas da lei.

Paragrafo 1 — A criterio do credor, o objeto poderá ser removido do local onde se ache ou aí permanecer sob sua guarda até liquidação da venda.

Paragrafo 2 — Esta terá lugar no cartorio do registro de imoveis, com a assistencia do respectivo official, que fará o recebimento do preço e immediatamente pagará ao credor, depositando, dentro de quarenta e oito horas, o remanescente, deduzidas todas as despesas, no Banco Nacional de Credito Rural, ou organização dele dependente e prevista neste decreto, a credito do Banco e por conta de quem de direito.

Art. 80 — O portador do warrant agricola que, dentro de trinta dias do seu vencimento, não interpuzer o protesto por falta de pagamento, ou que, dentro de trinta dias, contados da data do instrumento do protesto, não promover a venda das mercadorias, conservará tão somente ação contra o primeiro endossador do warrant, além do direito real sobre o seu objeto.

Art. 81 — Estão isentas de quaisquer impostos, taxas e selos federais, estaduais e municipais, a emissão e a circulação dos warrants agricolas, e as custas, comissões e emolumentos de certidões, despachos, trans-

crições, averbações, reconhecimentos de firmas, liquidações e leilões, a eles referentes, serão cobrados pela metade.

Paragrafo unico — De cada warrant agricola, pagará o emitente ao official do registro a importancia de cinco mil réis como custo do titulo e do trabalho do serventuario que o extrair.

Como do capitulo transcrito resulta, *legem habemus*.

Lei existe, longa e minuciosa, destinada a regular, incrementar e efetivar o credito rural. Criou o Banco Nacional de Credito Rural. Deu-lhe personalidade juridica, independente de registro e de qualquer outra formalidade. Atribuiu-lhe um patrimonio, constituido pelo capital de Rs. 100.000:000\$000, que o Governo lhe destinou, por adiantamento. Traçou-lhe as diretrizes. Dotou-o de uma Carteira de custeio rural, de outra Carteira do fomento e colonização e de mais outra Carteira de credito fundiario. Disciplinou as Cedulas hipotecarias, os Bilhetes de penhor agricola e, por ultimo, os Warrants agricolas.

Lei de tal quilate, que se propôs atender á “necessidade da instituição do credito agrario, a rigor tecnico-profissional, sobre solidos principios da economia rural”, atingivel somente “dentro da base sindical-cooperativa”, pois “difficilmente um instituto bancario conseguirá realizar entre nós a distribuição do credito agrario senão á base da organização profissional dos agentes das atividades rurais”; lei de tal quilate se converteu em letra morta no mesmo dia em que foi publicada: 14 de julho de 1934.

Embóra os titulos de credito, por ela criados, não houvessem ficado na dependencia do funcionamento, que jamais se verificou, do Banco Nacional de Credito Rural, tambem eles não chegaram a exercer a função, que lhes foi atribuida.

Ainda dessa vez os warrants agricolas não entraram na vida economica. Ficaram, como os bilhetes de mercadorias, a existir no texto legal.

Não foi a legislação ditatorial da segunda republica, neste particular, mais eficiente que a da primeira republica.

Não lhe fez a mensagem presidencial de 25 de setembro de 1936 a minima allusão.

7. Necessidade não existe, pois, de lei nova sobre titulos de credito rural. Eles estão criados, tanto sob a forma de bilhetes de mercadorias, quanto sob a de warrants agricolas. Não ha carencia, antes abundancia de lei. O que se reclama não é, pois, mais uma lei, mas que se dê vida aos textos que estão á espera dela, em consequencia de uma deliberada vontade de dar aos agricultores e aos criadores, de verdade, os recursos, de que tanto necessitam para o custeio dos seus serviços rurais. Que não se retardem, todavia, as providencias nesse sentido sob a invocação da inexistencia de lei especial, para isso elaborada.

8. Infere-se do exposto não se dever considerar como simples certificado de penhor rural ao titulo de credito em via de construção. Certificado é, sem duvida, o escrito em que alguma cousa se certifica ou se afirma. Não ha contestar. Na tecnica do direito brasileiro, porém, a transcrição, integral ou parcial, de inteiro teôr ou por extrato, e de fórmula legal e autentica, do que está escrito em livros de notas ou de registro ou em cartorio se acha arquivado, de certidão sempre se chamou. Não se perca, a este proposito, o proprio ensinamento de FERREIRA BORGES, no vetusto, mas precioso, *Diccionario Juridico-Comercial*, pag. 91, de que certidão “é um ato pelo qual se dá testemunho dum fato. Tambem dizemos certidão o transsumto que faz um escrivão publico duns autos de teôr ou por extrato. Os negociantes vão introduzindo o nome *certificado*: entretanto parece inutil tendo nós a palavra *certidão* de bom cunho e uso”. Diferentemente não se lê nos dictionarios da lingua. No de MORAES está que *certidão* é o “documento legal, em que autenticamente se certifica, se porta por fé alguma cousa, para a fazer certa onde cumprir: certidão de batismo, de obito, etc”.

O titulo, que se trata de instituir, como warrant agricola, que vai ser, nem deve consistir, nem deve batisar-se como simples certificado.

9. No relatorio justificador do projeto de codigo commercial, escreveu INGLEZ DE SOUZA ter preferido “á palavra peregrina *warrant*, usada na nossa legislação para designar a cautela anexa ao conhecimento do deposito de mercadorias entregues aos armazens gerais, a expressão *cedula de penhor*”, que lhe pareceu mais propria, dando ao titulo integral a denominação *conhecimento de deposito*, usada pelo codigo português. E andou nisso acertadamente, pois, como refere FERREIRA BORGES, no *Diccionario Juridico-Comercial*, pag. 91, *cedula* é “um reconhecimento feito por escrito particular relativamente a alguma promessa, ou obrigação. Esta palavra vem do latim *scheda* ou *schedula*, que tem a mesma significação que *bilhete, escrito*”.

Denominando *cedula rural*, simplesmente, ou *cedula rural pignoraticia*, ao novo titulo de credito, para melhor acentuar-lhe a natureza juridica, com inteira propriedade se lhe assentará a nomenclatura, individualizando-o inconfundivelmente.

10. Mas não basta resolver essa questão terminologica, que, em ultima analyse, se resumiria numa questão de gosto, discutivel ao sabor de cada um. Não pode o titulo de credito consistir num certificado ou, mais propriamente, numa certidão em breve relatorio: como titulo formal, que ha de ser, de validade independente de sua causa em relação a terceiros, principalmente quanto aos que o negociarem, por via do endosso, ele deve ter, interiormente melhor estrutura, e, exteriormente, melhor aspecto, bem definido, para poder entrar na circulação crediticia.

Não sendo o official do registro imobiliario impedido de expedir uma ou mais certidões ou certificados do registro do penhor, não poucas duvidas hão de surgir acerca da validade ou, ao menos, da prioridade dos titulos, pela possi-

bilidade da existencia de mais de uma via no giro economico, porta aberta para a fraude e, certamente, para o descredito do titulo agora em formação. De bôa cautela é, pois, prevenir essa hipotese e firmar certos principios, que garantam os direitos dos endossatarios e reendossantes desse novo instrumento de credito. Nem se comprehende surja ele senão para ser negociado.

11. Com esse proposito, aceitando, em sua integridade, as sugestões contidas no anteprojeto aprovado pela douta Comissão de Agricultura, permite-se o relator deste parecer, examinando a questão pelo seu aspecto juridico, formular um substitutivo, em que se recolhem não apenas as observações já esboçadas, senão outras, justificadas por miudo na sucessão dos articulados. Não se trata de uma inovação, mas de um reajustamento juridico, mais de fôrma do que de fundo.

E' este o substitutivo:

PROJETO

Regula o penhor rural e a cedula rural pignoratícia

Justificação

Os projetos de lei, preceitua o art. 49 da Constituição, serão apresentados com a respetiva ementa, enunciando, de fôrma sucinta, o seu objetivo, e não poderão conter materia estranha ao seu enunciado.

Pela que se lhe deu, no projeto se trata “da reforma da legislação sobre o penhor rural”; mas não é bem disso que se cuida. Doutrinariamente pode-se considerar como rural tanto o penhor agricola quanto o pecuario, destacando-se este daquele para dar-lhe fisionomia propria; mas nenhuma lei existe sobre o penhor rural, de modo a poder ser reformada.

Regula o codigo civil, no seu livro II, titulo III, capitulo IX, o penhor, em geral, e, como modalidade dele, o agricola, que pode ter como objeto, tambem, os animais do serviço ordinario do estabelecimento agricola.

Instituindo o penhor rural, vai o projeto não só distinguir as suas duas especies, como, e primordialmente, criar o titulo de credito, representativo das cousas empenhadas, que se propõe denominar de — cedula rural pignoraticia.

A emenda substitutiva atende ao preceito constitucional com mais justeza.

Art. 1. — Constitue-se o penhor rural pelo vinculo real, resultante do registro, por via do qual agricultores ou criadores sujeitam suas culturas ou animais ao cumprimento de obrigações, ficando como depositarios daquelas ou destes.

Paragrafo unico. — O penhor rural compreende o penhor agricola e o penhor pecuario, conforme a natureza da coisa dada em garantia.

Justificação

E' essencial no penhor rural continuem as cousas empenhadas em poder do devedor por efeito da clausula *constituti*. Isso mesmo ficou expresso no art. 769 do codigo civil. Pareceu conveniente começar a lei por essa afirmação no projeto existente, num principio geral, que distancia o penhor rural do civil. Este se constitue pela tradição efetiva, que, em garantia do debito, ao credor, ou a quem o represente, faz o devedor, ou alguém por ele, de um objeto movel, suscetivel de alienação.

Art. 2. — Contrata-se o penhor rural por escritura publica ou por escritura particular, transcrita no registro imobiliario da comarca em que estiverem situados os bens ou animais empenhados, para valimento contra terceiros.

Paragrafo 1. — A escritura particular pode ser feita e assinada ou somente assinada pelos contratantes, sendo subscripta por duas testemunhas.

Paragrafo 2. — A escritura deve declarar:

I, os nomes, prenomes, estado, nacionalidade, profissão e domicilio dos contratantes;

II, o total da divida, ou sua estimação;

III, o prazo fixado para o pagamento;

IV, a taxa dos juros, se houver;

V, as cousas ou animais dados em garantia, com as suas especificações, de molde a individualiza-los;

VI, a denominação, confrontação e situação da propriedade agricola onde se encontrem as cousas ou animais empenhados, bem assim a data da escritura e notas de sua aquisição (1) e numero de sua transcrição imobiliaria;

VII, as demais estipulações usuais no contrato de mutuo.

Justificação

Não ha no texto nenhuma novidade. Tudo quanto nele se exara é correntio em direito. Preferiu-se, quanto á escritura particular, em vez de fazer referencia ao art. 135 do codigo civil, enunciar-lhe os dispositivos. E estabeleceram-se os requisitos essenciaes da escritura, publica ou particular.

Entre estes incluire o anteprojecto "a indicação do fim a que se destina a quantia emprestada". Omittiu-a o projecto. E nisso foi previdente. Aquella indicação, havida como requisito essencial do contrato, poderia servir para controversia em tórno da bôa ou má applicação da quantia mutuada, entavando quiçá a transmissibilidade do titulo.

Art. 3. — Pode ajustar-se o penhor rural em garantia de obrigação de terceiro, ficando as cousas ou animais em poder do proprietario e sob sua responsabilidade, não lhe sendo licito, como depositario, dispor deles, senão com o consentimento escrito do credor.

Paragrafo 1. — No caso de falecimento do devedor ou do terceiro penhorante, depositarios das cousas ou animais empenhados, pode o credor requerer ao juiz competente a immediata remoção do deposito para o poder do depositario, que nomear.

(1) Quando transitou o projecto pela Comissão de Finanças e Orçamento, o Deputado HORACIO LAFER, relator do parecer, que aquella aprovou, propôs se intercalassem, depois de "aquisição", as palavras "ou arrendamento", que figuram no texto legal. Justificando a emenda, observou ser grande a quantidade de lavradores que arrendam terras e necessitam de financiamento para a sua exploração.

Paragrafo 2. — Assiste ao credor ou endossatario da cedula rural pignoratícia direito para, sempre que lhe convier, verificar o estado das cousas ou animais dados em garantia, inspecionando-os onde se acharem, por si ou por interposta pessoa, e de solicitar a respeito informações escritas do devedor.

Paragrafo 3. — A provada resistencia ou recusa deste ou de quem ofereceu a garantia ao cumprimento do disposto no paragrafo anterior, importa, se ao credor convier, no vencimento da divida e sua immediata exigibilidade.

Paragrafo 4. — Em caso de abandono das cousas ou animais empenhados, pode o credor, autorizando-o o juiz competente, encarregar-se de os guardar, administrar e conservar.

Justificação

São os articulados preceitos contidos no anteprojeto e no projeto, com pequenas modificações de fórma. Esclareceu-se um tanto.

Art. 4. — Independe o penhor rural do consentimento do credor hipotecario mas não lhe prejudica o direito de prelação, nem restringe a extensão da hipoteca, ao ser executada.

Paragrafo 1. — Pode o devedor, independentemente de consentir o credor, constituir novo penhor rural, se o valor dos bens ou dos animais exceder ao da divida anterior (2).

Paragrafo 2. — Paga uma das dividas, subsiste a garantia para a outra, em sua totalidade.

Paragrafo 3. — As cousas e animais dados em penhor garantem ao credor, em privilegio especial, a importancia da divida, os juros, as despesas e as demais obrigações constantes da escritura.

(2) Sugeriu o Deputado HORACIO LAFER, em seu parecer, na Comissão de Finanças e Orçamento, se ajuntassem ao paragrafo as expressões "*ressalvadas para esta a prioridade de pagamento*"

Accepta a proposição, ficou exarada no texto da lei. Pareceu ao seu autor aconselhavel, "para justa garantia do credor" esclarecer que o primeiro credor tem prioridade sobre os posteriores.

Justificação

A hipoteca, nos termos do art. 811 do código civil, abrange todas as accessões, melhoramentos ou construções do imóvel. Alcança os frutos pendentes e os animais empregados na exploração agrícola da propriedade. Sempre se exigiu, por isso, o consentimento do credor para a constituição de penhor agrícola, mas o art. 87 do decr. n. 24.641, de 10 de julho de 1934, expressamente aboliu essa exigência.

Reproduziu-se o preceito no texto, esclarecendo-se outras situações.

Revogado se acha, pois, o art. 783 do código civil.

Art. 5. — Entre os direitos do credor pignoratício compreendem-se ainda:

I, o valor do seguro dos animais empenhados, no caso de seu perecimento;

II, a indenização a que estiver sujeito o causador da perda ou deterioração dos bens ou animais empenhados, podendo exigir do devedor a satisfação do prejuízo sofrido por vício ou defeito oculto;

III, o preço da desapropriação ou da requisição dos bens ou animais, em caso de utilidade ou necessidade pública.

SECÇÃO I.

Do penhor agrícola

Art. 6. — Podem ser objeto de penhor agrícola:

I, colheitas pendentes ou em via de formação, quer resultem de previa cultura, quer de produção espontânea do sólo;

II, frutos armazenados, em ser, ou beneficiados e acondicionados para a venda;

III, madeira das matas, preparada para o corte, ou em tóras, ou já serrada e lavrada;

IV, lenha cortada ou carvão vegetal;

V, maquinas e instrumentos agrícolas.

Art. 7. — O penhor agrícola só se póde convencionar pelo prazo de um ano, ulteriormente prorrogavel por mais um; e, embóra vencido, subsiste a garantia enquanto subsistirem os bens que fazem objeto desta.

Paragrafo 1. — Sendo objeto de penhor agrícola a colheita pendente ou em via de formação, abrange ele a colheita imediatamente seguinte, no caso de frustrar-se ou tornar-se insufficiente a dada em garantia (3).

(3) Sofreu o § 1 do art. 6 uma ampliação, proposta pelo Deputado HORACIO LAFER, em seu parecer á Comissão de Finanças e Orçamento, de que é este pequeno capitulo:

“Um dos obices tambem serios que o penhor agrícola sempre encontrou foi a eventual precariedade das garantias. Por exemplo, o calculo de uma safra pendente sujeita aos caprichos perigosos do tempo, o difficil contróllo contra desvios, os abusos de deshonestos que, arrendando terras, desaparecem com a safra colhida para outros pontos, repetirão a façanha de receber os proventos sem pagar as dividas, e muitos outros fatores representam elementos de temor para os que desejam aplicar capitais em emprestimos garantidos pelo penhor agrícola.

“O anteprojeto prevê, entre outras, as seguintes garantias para o credor:

a) privilegio especial sobre as cousas ou animais dados em penhor;

b) garantia da colheita seguinte, se fôr insufficiente a dada em penhor;

c) prisão preventiva para os casos de inexistencia de cousas empenhadas.

“A primeira garantia é da propria essencia do instituto e, pela sua amplitude, constitue eficiente proteção para o credor. As outras duas, com a devida venia, nos parecem um pouco excessivas. Senão vejamos:

b) garantia da safra seguinte.

“Pelo art. 30 do substitutivo estabelece-se:

“Aplicam-se ao penhor rural, no que lhe fôrem pertinentes, as disposições sobre os direitos reais de garantia e os contratos de sua instituição”.

“Portanto se a divida não fôr paga uma vez executado o contrato pignoratício, todos os bens presentes e futuros do devedor responderão pela divida.

“Poder-se-á objetar que o devedor faltoso será livre de constituir novo penhor sobre a futura safra, passando a garantia para novo credor em detrimento do antigo. Evidentemente esta situação propicia até fraudes. Vejamos porém outro aspecto. Imagine-se um lavrador com sua safra prejudicada pelo máu tempo, inferior no seu valor á divida contraída e que deseja novamente plantar para conseguir o equilibrio das suas finanças. Se o antigo credor não lhe facilitar novos recursos, impossibilitado como estará de contrair outra divida pignoratícia, como irá ele prosseguir a sua vida de lavrador?

Paragrafo 2. — Nesse caso, não chegando as partes a ajusta-lo, assiste ao credor o direito de, exibindo a prova do tanto quanto da colheita se lhe consignou ou se apurou ou de ter-se frustrado no todo ou em parte, requerer ao juiz competente da situação da propriedade agricola que faça expedir mandado para a averbação de estender-se o penhor á colheita imediata.

Paragrafo 3. — Da decisão do juiz cabe o recurso de agravo de petição para a Côrte de Apelação, interposto pelo credor ou pelo devedor.

“Parece-nos que a seguinte disposição conciliaria perfeitamente os interesses do credor e do devedor:

“§ 1. Sendo objeto do penhor agricola a colheita pendente ou em via de formação abrange ele a colheita imediatamente seguinte no caso de frustrar-se ou ser insufficiente a dada em garantia. Quando, porém, não quizer ou não puder o credor, notificado com 15 dias de antecedencia, financiar a nova safra, fica o devedor com o direito de estabelecer com terceiro novo penhor, em quantia maxima equivalente ao primitivo contrato, considerando-se qualquer excesso apurado na colheita apenhado á liquidação da divida anterior”.

Aceito o texto, que afinal veiu a ser o do § 1 do art. 7 da lei n. 492, de 30 de agosto de 1937, isso não aconteceu sem que tivesse sido impugnado. Apresentaram os Deputados JOAQUIM A. SAMPAIO VIDAL e outros emenda suppressiva dos paragrafos daquele artigo.

Manifestou-se a Comissão de Constituição e Justiça contrariamente a essa emenda, nos termos do parecer de seu presidente, o Deputado WALDEMAR FERREIRA, de que é este trecho:

“Aceitas, pelo plenario, as emendas da Comissão de Finanças, que transformaram o texto do projeto no aqui reproduzido, parecem convenientemente salvaguardados os direitos das partes. Para dar-se extensão do penhor á safra imediatamente seguinte, é de mister, em primeiro lugar, estipulação expressa no contrato. Não existindo convenção, somente por via judicial pode ela dar-se. Nesse caso, além de caber ao credor o onus da prova da insuficiencia dos bens empenhados ou de ter-se frustrado a colheita, é indispensavel o despacho judicial, do qual cabe agravo de petição, interposto pelo credor, ou pelo proprio devedor. Estando o credor, por outro lado, obrigado a financiar a nova safra, sob pena de, em caso de recusa, poder o devedor da-la em penhor a terceiro, parece que a inovação não deve ser desprezada. Fortalecerá, sem duvida, a garantia. Dará, talvez, ao penhor agricola melhor confiança, nos meios capitalistas e bancarios, que não o veem com bons olhos. Tentou o projeto, destarte, dar-lhe maior valia.

“Não se aduziu, na emenda, argumento nenhum em seu prol. Nem se mostraram os males que do texto do projeto poderão advir. Bate-se a Sociedade Rural Brasileira contra o dispositivo projetado, exatamente nos termos da emenda em exame. Fala-se nela em “verdadeira escravização do produtor aos compradores e intermedia-

Paragrafo 4. — A prorrogação do prazo de vencimento da divida grantida por penhor agricola se efetua por simples escrito, assinado pelas partes e averbado á margem da transcrição respetiva.

Justificação

Projeto e anteprojecto reproduziram, levemente alterado, do art. 781 do codigo civil, o elenco das cousas suscetiveis de penhor agricola. Reapparecem elas no novo texto tambem com pequenas alterações.

Dois pontos de relevancia se salientam no art. 6, despertando a atenção.

I. Por haver o art. 782 do codigo civil exarado o principio de só se poder convencionar o penhor agricola pelo prazo de um ano, por seis meses prorrogavel, generalizou-se o conceito de, findo o prazo ajustado e o da prorrogação, quando feita, desaparecer a garantia pignoraticia, não tendo sido a divida excutida.

Nessa corrente parece ter-se orientado o Governo, no anteprojecto; e tambem a Comissão de Agricultura, no projecto em exame, quando estabeleceram, aquele no art. 9 e este no art. 15, que “o cancelamento da transcrição se fará pelo transcurso do prazo do contrato”. Deve operar-se o cancelamento, em tal caso, *ope legis*, por efeito, puro e simples, do transcurso do prazo de um ano.

Se, pois, o prazo do vencimento da divida fôr de

rios”, mas não se demonstrou o asserto. Não teve o relator deste parecer, aceitando a proposta suggerida pelo anteprojecto governamental, outro proposito senão o de favorecer o credito agricola, evitando alguns dos motivos que o entorpecem. Embora se diga que o credito agricola não é função de particulares e sim do Estado, organizando bancos, com a sua responsabilidade, para fomentar a agricultura, unico meio de aumentar a riqueza nacional e do Brasil deixar de ser um paiz pobre, ninguem contesta que os bancos não deixarão sair o seu dinheiro sem garantia, pessoal ou real, do seu retorno ás suas arcas. Trata-se, no caso, de dar e fortalecer uma garantia real, que se exige e só entra em função, quando a pessoal inexistente. Não cogitou o projecto de outro aspecto do problema, que se lhe apresentou.

“Quanto á organização de bancos destinados ao fomento agricola, isso é materia de outro projecto, ora em discussão na Camara dos Deputados. Nele poderão ser acolhidas as sugestões de todos os interessados.

“O projecto, no ponto emendado, foi cauteloso e procurou assegurar, como lhe cumpria, os interesses em presença e adotou formula, que parece satisfatoria” (*Diario do Poder Legislativo*, n. 668, de 18 de julho de 1937, pag. 34.556).

um ano e, no dia, não fôr paga, desaparece o penhor agrícola, por considerar-se, de pleno direito, cancelada a respetiva transcrição.

Mas é da essencia do direito real de garantia a sua sobrevivencia ao prazo do vencimento da divida. Só depois dela vencida é que a garantia começa a operar, assegurando a efetividade da ação a propor. Essa é a sua função precipua. Para evitar mal entendidos e para marcar-lhe esse papel preponderante no texto se declarou que, embóra vencido o prazo da divida, pois só então ela se torna exigivel, subsiste a garantia enquanto subsistirem os bens empenhados.

A clausula é salutar.

II. Projeto e anteprojecto propenderam por estender-se o penhor agrícola, no caso de frustrar-se ou tornar-se insufficiente a colheita empenhada, á immediatamente seguinte. Aceitou-se a innovação. Mas, aceitando-a, julgou-se de mister dar ao credor, em falta de ajuste, o direito de, exhibindo a prova do tanto quanto da colheita se lhe consignou ou se apurou ou de ter-se frustrado no todo ou em parte, requerer ao juiz competente da situação da propriedade agrícola que faça expedir mandado para a averbação de estender-se o penhor á colheita imediatamente seguinte, dando-se o recurso de agravo de petição do despacho judicial.

Nem de outro modo podia ser.

Qual seria o criterio para haver como insufficiente ou frustrada a colheita empenhada?

Adotou-se forma judicial para segurança dos direitos dos contratantes, tanto do credor, quanto do devedor.

III. No concernente á prorrogação convencional do prazo da divida, contentou-se o substitutivo com o simples escrito assinado pelos contratantes. Alargou-se para um ano, no entanto, o prazo de seis mezes ao qual permitia o codigo civil a prorrogação. Nada impede que de um ano seja. E se se tratar de produto agrícola de facil e duradoura conservação, depois da colheita?

Art. 8. — ^{*} Pode-se estipular, na escritura de penhor agrícola, que os frutos, tanto que colhidos e convenientemente preparados para o transporte, sejam remetidos pelo devedor ao credor, ou para que se torne simples depositario deles,

ou para que os venda, por conta e segundo as instruções do devedor ou os usos e costumes da praça, marcando-se os prazos e quantidades das remessas.

Paragrafo unico. — Nesse caso, o credor, sujeito ás obrigações e investido dos direitos de commissario, prestará contas ao devedor, de cada venda, que fôr realizando (4).

Justificação

Tratando-se de estabelecer e desenvolver o credito rural não se deve abandonar o que a pratica tem demonstrado. Quasi sempre o financiador agricola fornece o dinheiro com o proposito de receber os frutos e vendelos. Assim se formou e desenvolveu-se o commercio commissario de café. Assim se procede no do algodão, no do assucar e no de outros productos.

Não raro, por outro lado, é que o penhor agricola funcione como pacto adjeto do contrato de abertura de credito em conta corrente.

Em tais condições, fique expresso em lei poderem as partes estipular no sentido exposto no articulado em apreço.

(4) Pleitearam os Deputados JOAQUIM A. SAMPAIO VIDAL e outros, por emenda, a supressão do art. 8 e seu paragrafo. Emitindo parecer, na Comissão de Constituição e Justiça, sobre ela, o Deputado WALDEMAR FERREIRA assim se manifestou:

“Não se contem nesse dispositivo inovação alguma, que possa ofender os melindres ou os interesses do devedor. Acolheu-se nele pratica de ha muito observada e com successo continuada no commercio, principalmente no commissario de café e frequentissimo na praça de Santos. Dá-se ali o financiamento das lavouras cafeeiras com o contrato de penhor agricola, assumindo o lavrador a obrigação de remeter o seu café ao commissario, em partidas e epocas ajustadas no contrato. O projeto não fez mais do que legalizar essa pratica, permitindo-a expressamente. Veiu da observação da vida commercial o dispositivo. A norma existe já, mas por força dos usos e costumes, que alcançam, dessarte, a sua ultima etapa, cristalizando-se no texto legislativo”.

E concluiu:

“O texto impugnado merece ser mantido no projeto. Consigna uma faculdade, mas não é redundante, nem dispensavel. Não o adote, nos seus contratos, quem dele não carecer; mas deixe-se a cada um a faculdade de resolver os seus negocios pelo modo já constante da velha pratica. A boa lei é a que por via dela se fórma” (*Diario do Poder Legislativo*, n. 668, de 18 de julho de 1937, pag. 34.558).

Art. 9. — Não vale o contrato de penhor agrícola celebrado pelo locatario, arrendatario, colono ou qualquer prestador de serviços, sem o consentimento expresso do proprietario agrícola, dado previamente ou no ato da constituição do penhor.

Paragrafo unico. — Na parceria rural, o penhor somente pode ajustar-se com o consentimento do outro parceiro e recai somente sobre os animais do devedor, salvo estipulação diversa (5).

SECÇÃO II

Do penhor pecuario

Art. 10. — Podem ser objeto do penhor pecuario os animais que se criam pascendo para a industria pastoril, agricola ou de laticinios, em qualquer de suas modalidades, ou de que sejam eles simples accessorios ou pertences de sua exploração.

Paragrafo unico. — Deve a escritura, sob pena de nulidade, designar os animais com a maior precisão, indicando o lugar onde se encontrem e o destino, que têm, mencionando de cada um a especie, denominação comum ou scientifica, raça, grau de mestiçagem, marca, sinal, nome, se tiver, e todos os carateristicos por que se identifique.

Art. 11 — E' o penhor pecuario ajustavel independentemente do penhor agrícola; nada, porém, se opõe a que se celebre conjuntamente com ele, para a garantia da mesma divida, ficando, neste caso, subordinado á disciplina deste, no qual se integra.

(5) Omitiram-se por descuido, na redação do texto, as expressões “a parte dos frutos” da clausula final, que deveria ter sido esta: “recai somente sobre a parte dos frutos ou animaes do devedor, salvo estipulação diversa”. Era, com outra redação, o que estava no art. 6 do projeto. Como está, o articulado deveria, em rigor, figurar na seção seguinte, atinente ao penhor pecuario. Foi um lapso, que a jurisprudencia poderá corrigir, decidindo por analogia, quanto ao penhor agrícola.

Paragrafo unico. — Como o agricola, o penhor pecuario independe de outorga uxoria.

Justificação

Seguindo, de perto, o codigo civil, que não distingue, propriamente, o penhor pecuario do agricola, ante-projeto e projeto entre as cousas, que podem ser objeto deste, incluíram “os animais do serviço ordinario do estabelecimento agricola”. Desde que se passou a distinguir um do outro, estes foram suprimidos da enumeração do art. 5. Mas como pode acontecer que os animais devam tambem ser dados em garantia, lançou-se o preceito que no texto se lê.

Art. 12. — Não póde o devedor vender o gado, nem qualquer dos animais empenhados, sem prévio consentimento escrito do credor.

Paragrafo 1. — Quando o devedor pretenda vendê-los ou, por negligente, ameace prejudicar ao credor, pode este requerer se depositem os animais sob a guarda de terceiro ou exigir que incontinenti se lhe pague a divida.

Paragrafo 2. — Os animais da mesma especie comprados para substituir os mortos, ficam subrogados no penhor

Paragrafo 3. — Esta substituição presume-se, mas não vale contra terceiros se não constar de menção adicional ao respectivo contrato.

Art. 13. — O penhor pecuario não admite prazo maior de dois anos, mas pode ser prorrogado por igual periodo, averbando-se a prorrogação na transcrição respectiva.

Paragrafo unico. — Vencida a prorrogação, deve o penhor ser reconstituído, se não executado.

CAPITULO II

Da cedula rural pignoraticia

Art. 14. — A escritura, publica ou particular, de penhor rural deve ser apresentada ao official do registro imo-

biliario da circunscrição ou comarca, em que estiver situada a propriedade agricola em que se encontrem os bens ou animais dados em garantia, afim de ser transcrito, no livro e pela fórmula por que se transcreve o penhor agricola.

Paragrafo unico. — Quando contraído por escritura particular, dela se tiram tantas vias quantas julgadas convenientes, de modo a ficar uma, com as firmas reconhecidas, arquivada no cartorio do registro imobiliario.

Justificação

Se, no registro imobiliario, determinou o art. 5, b), n. XII, da lei n. 4.827, de 1924, se efetue a transcrição do contrato de penhor agricola — no registro de titulos e documentos manda transcrever-se, como dispõe o art. 4, a) n. IV, o contrato, por instrumento particular, de penhor de animais, não compreendido nas disposições do art. 781, n. V, do código civil, que trata do penhor agricola.

Traçou o regulamento, aprovado pelo decr. n. ... 18.542, de 24 de dezembro de 1928, a fórmula de transcrição do contrato de penhor agricola, ainda quando abrangendo os animais do serviço ordinario do estabelecimento agricola.

Pretende-se, como é obvio, considerando o penhor agricola e o penhor pecuario especies do penhor rural, cada um como instituto autonomo, submete-los, no entanto, ao mesmo registro, com aplicação dos dispositivos atinentes, atualmente, ao penhor agricola.

Tendo-se, entretanto, alargado o conceito do penhor pecuario, no registro imobiliario se dará a transcrição apenas do constituído em garantia de divida agricola ou, melhor, de divida rural. O penhor de animais sujeitos a registro especial, neste é que deve ser devidamente transcrito para valer contra terceiros.

Art. 15. — Feita a transcrição da escritura de penhor rural, em qualquer de suas modalidades, pode o official do registro imobiliario, se o credor lho solicitar, expedir em seu favor, averbando-o á margem da respetiva transcrição, e

entregar-lhe, mediante recibo, uma cedula rural pignoratícia, destacando-a, depois de preenchida e por ambos assinada, do livro proprio.

Paragrafo 1. — Haverá, em cada cartorio de registro imobiliario, um livro talão, de folhas duplas e de igual conteúdo, do modelo anexo, numerado e rubricado pela autoridade judiciaria competente, contendo cada uma:

I, a designencia do Estado, comarca, municipio, distrito ou circunscrição;

II, o numero e data da emissão;

III, os nomes do devedor e do credor;

IV, a importancia da divida, seus juros e data do vencimento;

V, a denominação e individuação da propriedade agricola em que se acham os bens ou animais empenhados, indicando a data e tabelião em que se passou a escritura de aquisição daquela ou o titulo por se se operou, numero da transcrição respetiva, data, livro e pagina em que esta se efetuou;

VI, a identificação e a quantidade dos bens e dos animais empenhados;

VII, a data e o numero da transcrição do penhor rural;

VIII, as assinaturas, de proprio punho, nas duas folhas, do official e do credor.

Paragrafo 2. — Se o credor pignoratício não souber ou não puder assinar, será o titulo assinado por procurador, com poderes especiais, ficando a procuração, por instrumento publico, arquivada em cartorio.

Justificação

Deve a cedula rural pignoratícia expedir-se por conveniencia e mediante solicitação do credor. Só este está em condições de julgar da sua utilidade, pois que só ele poderá desconta-la, introduzindo-a, por via do endosso, na circulação economica, como titulo de credito, que é. Dispensa o substitutivo a interferencia do devedor na expedição do titulo. Mas exige que se o penhor

rural tiver sido celebrado por escritura particular no cartorio fique arquivada uma de suas vias, para a solução de duvidas de futuro oriundas. Teve o relator em mente a repugnancia universal do agricultor pela assinatura de documentos. Respeitou-a. Respeitando-a, procurou a solução mais adequada, a que no texto consignou.

Previendo a hipotese de não saber ou de não poder assinar a cedula o credor, exigiu a sua representação por procurador com poderes especiais e a procuração lavrada por tabelião.

Art. 16. — A cedula rural pignoratícia é transferível, successivamente, por endosso em preto, em que á ordem de pagamento se acrescenta o nome ou firma do endossatario, seu domicilio, a data e a assinatura do endossante. O primeiro endossante só pode ser o credor pignoraticio.

Paragrafo unico. — O endosso é puro e simples, reputando-se não escrita qualquer clausula condicional ou resritiva; e investe o endossatario nos direitos do endossante contra os sinatarios anteriores, solidariamente, e contra o devedor pignoraticio.

Paragrafo 2. — O endosso parcial é nulo.

Paragrafo 3. — O endosso cancelado é inexistente, mas habil para justificar a serie das transmissões do titulo.

Paragrafo 4. — O endossante responde pela legitimidade da cedula rural pignoratícia e da existencia das cousas ou animais empenhados.

Paragrafo 5. — O endosso pode ser garantido por aval.

Art. 17 — Expedindo a cedula rural pignoratícia, dá o official, immediatamente, por carta, mediante recibo, aviso ao credor pignoraticio; e os endossatarios devem apresentarlha para que, averbando o endosso á margem da transcrição, nela o anote.

Paragrafo unico. — Ao averbar o endosso, o official averbará os anteriores ainda não anotados.

Art. 18. — Emitida a cedula rural pignoratícia, passa a escritura de penhor a fazer parte dela, de modo que os di-

reitos do credor se exercem pelo endossatario, em cujo poder se encontre e invalido é o pagamento porventura efetuado pelo devedor sem que o titulo lhe seja restituído ou sem que nele registre o endossatario o pagamento parcial realizado, dando recibo em separado, para o mesmo efeito.

Paragrafo unico. — Não podem os bens, nem os animais empenhados ser objeto de penhora, arresto, sequestro ou outra medida judicial, desde que expedida a cedula rural pignoratícia, obrigado o devedor, sob pena de responder pelos prejuizos resultantes, a denunciar aos officiaes incumbidos da diligencia, para que a não efetuem, ou ao juiz da causa, a existencia do titulo, juntando o aviso recebido ao tempo de sua expedição (6).

Art. 19. — E' a cedula rural pignoratícia resgatavel a qualquer tempo, desde que se efetue o pagamento de sua importancia, mais os juros devidos até o dia da liquidação; e, em caso de recusa por parte do endossatario constante do registro, pode o devedor fazer a consignação judicial da importancia total da divida, capital e juros até ao dia do deposito, citado aquele e notificado o official do registro imobiliario competente para o cancelamento da transcrição e anotação no verso da folha do talão, arquivando a respectiva contra fé, de que constará o teôr do termo de deposito.

(6) Transformou-se este paragrafo unico em segundo, por proposta do Deputado HORACIO LAFER, no seu parecer á Commissão de Finanças e Orçamento, nestes termos consignado:

“Os atuais financiamentos da lavoura, mesmo com o penhor agricola, são feitos em varias prestações, segundo as necessidades do custeio. Assim, se a cedula pignoratícia fôr extraída pelo total da divida, acontecerá que o credor, não tendo ainda entregue toda a quantia, passará a devedor.

“Justifica-se, pois, a seguinte emenda:

“Art. — Quando o emprestimo estabelecido na escritura do penhor rural fôr entregue em parcelas periodicas, ao devedor será permitida a expedição de varias cedulas pignoraticias, conforme as quantias e prazos acordados, devendo, porem, constar nas respectivas cedulas o numero da transcrição da escritura e quantia total do penhor contratado”

Este artigo veiu a ser o primeiro paragrafo do art. 18.

Paragrafo unico. — A consignação judicial libera os bens ou animais empenhados, subrogando-se o vinculo real pignoratício na quantia depositada.

Art. 20. — Tentando o devedor ou o terceiro, como depositario legal, desviar, no todo ou em parte, ou vender, sem consentimento do credor pignoratício ou do endossatario da cedula rural pignoratícia os bens ou animais empenhados, tem este direito para requerer ao juiz que os remova para o poder do depositario publico, se houver, ou particular, que nomear, correndo todas as custas e despesas por conta do devedor.

Paragrafo unico. — Desviados ou vendidos, com infração do neste artigo disposto, pode o juiz determinar-lhes o sequestro, cuja concessão importa no vencimento da divida e sua exigibilidade.

Art. 21. — Cancela-se a transcrição do penhor rural:

I, a requerimento do credor e do devedor, conjuntamente, se não expedida a cedula rural pignoratícia;

II, pela apresentação da cedula rural pignoratícia, caso em que o official, depois de lançar, no verso da primeira via, no livro talão, o cancelamento, a devolverá ao apresentante com anotação identica;

III, pela consignação judicial da importancia total da divida, capital e juros, até ao dia do deposito;

IV, por sentença judicial.

Justificação

I. Tal qual no substitutivo se contem, a cedula rural pignoratícia se apresenta como uma cambial rural, de livre circulação no mundo bancario e mercantil. Como titulo de credito, representa os bens ou animais empenhados, por efeito de sua emissão declarado impenhoraveis e insusceptíveis de qualquer medida preventiva judicial, que a desguarneaça de sua garantia real.

II. Circulando por via do endosso, foi este convenientemente regulado, de modo a permitir o exercicio dos direitos do credor pignoratício, em que o endossata-

rio se investe, sem prejudicar aos do devedor. Em benefício deste, regulou-se a consignação judicial da dívida, com efeito liberatório dos bens ou animais empenhados, operando-se na importância depositada a subrogação do vínculo real pignoratício.

III. Tratou-se, por ultimo, dos casos de cancelamento da transcrição do penhor rural no registro imobiliário.

CAPITULO III

Da excussão pignoratícia

Art. 22. — Vencida e não paga a cedula rural pignoratícia, o seu portador, como endossatario, deve apresentá-la ao devedor, nos tres dias seguintes, afim de ser resgatada.

Paragrafo 1. — A apresentação pode ser feita por via do official de protestos, pessoalmente ao devedor, ou por carta, mediante recibo, em que lhe dê o aviso de achar-se em seu cartorio, afim de ser resgatada, sob pena de protesto.

Paragrafo 2. — Findo o prazo de tres dias, sem pagamento, o official tira, nos tres dias seguintes, o instrumento do protesto com as formalidades do protesto cambial, dando dele aviso a todos os endossantes, naquele prazo, por carta registrada, na impossibilidade ou dificuldade de fazer a notificação pessoal.

Paragrafo 3. — Se o devedor pignoratício, por não encontrado, tiver de ser citado por edital, neste não se mencionarão os nomes dos endossantes.

Paragrafo 4. — A falta de interposição do protesto desonera os endossantes de qualquer responsabilidade pelo pagamento da cedula rural pignoratícia.

Art. 28 — Tirado o protesto, o devedor é citado para, no prazo de quarenta e duas horas, que correrá em cartorio, a contar do momento da entrega, neste, da fé de citação, efetuar o pagamento ou depositar, em juizo, as cousas ou animais empenhados.

Paragrafo 1. — A petição inicial é instruída com a cedula rural pignoraticia e instrumento de protesto.

Paragrafo 2. — Quando o penhor tiver sido dado por terceiro, será este o citado para efetuar o deposito, em prazo igual se, naquele, não tiver sido o pagamento efetuado.

Paragrafo 3. — Não realizado o deposito, pode o credor requerer:

I, o sequestro dos bens ou animais empenhados, dando-se-lhes depositario judicial;

II, não encontrados os bens ou animais, a prisão preventiva do devedor ou do terceiro, que deu a garantia e ficou como depositario legal (7).

Paragrafo 4. — Efetuada a prisão preventiva o juiz determina ao escrivão tire, em cinco dias, traslado dos autos e imediatamente o encaminhe ao juiz criminal competente,

(7) Suprimiu-se o n. II do § 3, passando este, na lei, a ter esta redação:

“§ 3. Não realizado o deposito, pode o credor requerer o sequestro dos bens ou animais empenhados, dando-se-lhes depositario judicial”.

Resultou isso de sugestão do Deputado HORACIO LAFER, no seu parecer á Comissão de Finanças e Orçamento, deste teôr:

“*Prisão preventiva:*

“Não realizado o deposito pode o credor requerer:

“II, não encontrados os bens ou animais, a prisão preventiva do devedor”.

“Esta disposição teria o seguinte resultado: sem culpa do devedor impossibilitado de depositar uma quantidade contratada de produtos que uma safra infeliz não proporcionou, a sua prisão preventiva por dividas não pagas.

“O que se deve punir é o desvio criminoso por parte dos desonestos que, felizmente, constituem casos isolados e raros.

“Ora, o codigo penal, art. 338, dispõe:

“Julgar-se-á crime de estelionato alheiar, ou desviar os objetos dados em penhor agricola, sem consentimento do credor, ou por qualquer modo defraudar a garantia pignoraticia.

“Penas de prisão celular por um a quatro anos e multa de 5 a 20% do valor do objeto sobre que recair o crime.

“A pena, portanto, contra os desonestos já é severa. Parecemos, portanto, que o n. II do art. 23, § 3, deve ser suprimido”.

se tambem ele não tiver jurisdicção criminal e competencia para o processo, caso em que o instaurará (8).

Paragrafo 5. — Recebido e autuado o traslado no juizo criminal, o promotor publico oferece a denuncia para o devido processo, na fórma da lei.

Paragrafo 6. — O credor pignoratício ou o endossatario pode apresentar queixa, antes de dada a denuncia, e o promotor publico adita-la e promover as diligencias, que julgar necessarias, sem prejuizo das de iniciativa do queixoso.

Paragrafo 7. — Se o querelante não der andamento ao processo, incumbe ao promotor publico dar-lhe movimento.

Art. 24. — O credor pignoratício, quando não expedida a cedula rural, juntando uma das vias da escritura particular ou certidão da publica, pode praticar as diligencias constantes do art. 23 e paragrafos, independentemente de protesto.

Art. 25. — Feito o deposito ou o sequestro, tem o devedor o prazo de seis dias para defender-se por via de embargos.

Paragrafo 1. — Sendo estes irrelevantes, pode o juiz despreza-los, condenando o devedor ao pagamento pedido, despezas judiciais e custas.

Paragrafo 2. — Sendo relevantes, pode recebe-los e mandar contestar, dando ao processo o curso sumario.

Paragrafo 3. — Nas hipoteses dos paragrafos anteriores, manda o juiz expedir, incontinenti, alvará para a venda dos bens ou animais empenhados, insuspensivel sob qualquer pretexto ou por qualquer recurso, respondendo ele e o escriptão, solidariamente, pelo retardamento.

(8) Deu-se, no caso, inadvertencia, muito comum, de resto, nos trabalhos legislativos. Suprimido o n. II do paragrafo anterior, que permitia a decretação da prisão preventiva, devia ter-se adaptado o § 4 ao sentido da emenda, que o alterara ou, o que teria sido mais acertado, suprimido os paragrafos subsequentes. Assim, infelizmente, não aconteceu. Mas não ha como deixar de considerar inuteis os paragrafos quatro a sete, em que se coordenou a formula processual, especialmente estabelecida para a hipotese...

Paragrafo 4. — Provado, documentalmente, o pagamento, o juiz, julgando extinta a ação, manda cancelar a transcrição do penhor, condenando o autor nas despesas judiciais e custas.

Art. 26. — Se tiver sido ajustada a venda amigavel, esta se fará nos termos convencionados e, sempre que possivel, por corretor official.

Paragrafo unico. — A venda judicial se realizará em leilão publico, por leiloeiro, ou, onde não existir, pelo porteiro dos auditorios ou quem suas vezes fizer.

Art. 27. — No caso de venda amigavel, se o resultado se mostrar insufficiente para o pagamento integral da divida, assiste ao credor o direito de prosseguir na excussão, penhorando tantos bens do devedor, quantos bastarem, seguindo-se como na ação executiva.

Paragrafo 1. — Procede-se, nesse caso ao cancelamento da transcrição, por mandado judicial.

Paragrafo 2. — Se a excussão tiver sido de cedula rural pignoraticia, o endossatario prestará, em juizo, contas da execução, citando a todos os coobrigados para a impugnam, se quizerem, por embargos, que serão processados como na ação de prestação de contas.

Art. 28. — No caso de venda judicial, o preço será depositado em juizo e levantado pelo exequente, depois de efetuado o pagamento,

- I, das custas e despesas judiciais;
- II, dos impostos devidos.

Paragrafo 1. — O saldo, se houver, se restitue ao credor.

Paragrafo 2. — Pela importancia que faltar para o pagamento integral da divida, seus juros, despesas e custas, tem o endossatario ação executiva contra o devedor pignoraticio e os endossantes, avalistas ou coobrigados, todos solidariamente responsaveis: a ação pode ser proposta contra todos conjuntamente ou contra cada um ou alguns separadamente, como lhe convier.

Paragrafo 3. — Cada endossatario tem direito de reaver do seu endossante, por ação executiva, a importancia, que pagar.

Paragrafo 4. — Se os bens, em leilão publico, não encontrarem licitantes, é permitido ao credor requerer-lhes a adjudicação, pela avaliação constante do contrato ou pela que, em juizo, se fizer (9).

Art. 29. — Perde o direito e ação contra os coobrigados no pagamento da cedula rural pignoratícia, por efeito de endosso ou de aval, o endossatario ultimo, se não praticar as diligencias do art. 22 e seguintes dentro em quinze dias depois de tirado o instrumento do protesto.

Art. 30. — Não se suspende a excussão do penhor pela morte ou pela falencia do devedor, prosseguindo contra os herdeiros e o sindico ou liquidatario.

Justificação

I. O que mais tem contribuido para a prevenção, ainda reinante, contra o penhor agora de rural chamado, é a inercia do credor e a quasi impossibilidade, em que ele se encontra, de agir eficientemente contra o devedor.

Inutil é, realmente, iniciar a excussão do penhor, quando desviada e vendida a cousa empenhada. Como alcança-la, no exercicio do direito de sequela, afim de sequestra-la? Se tiver sido despachada por via ferrea, maritima ou aerea, a impossibilidade se torna maior, em face da impenhorabilidade das mercadorias despachadas, depois de expedido o conhecimento do respetivo transporte.

Emittida, porém, a cedula rural pignoratícia, esse estado de inercia não pode e não deve subsistir. Daí a serie de diligencias, consignadas no substitutivo, muitas reproduzidas do projeto, tendentes a tornar efetiva a

(9) Acresceu-se ao texto, na redação final, a clausula: “prosseguindo na ação pelo saldo crediticio”, com o intuito evidente de esclarecer.

excussão do penhor não só no cível, quanto no crime, verificado o desvio dos bens ou animais empenhados.

II. Não haverá, segundo o preceito do art. 113, n. 30, da Constituição, prisão por dividas, multas ou custas. Ainda está indecisa a jurisprudencia no aplicar esse dispositivo constitucional. Com fundamento nele tem sido negada a prisão dos depositarios infieis. Não se justifica essa interpretação. Quem, como depositario, não restitue a coisa depositada, pratica o crime de apropriação indebita, ou outro que mais se ajuste ao caso concreto. Não deixa de pagar uma divida apenas.

No intuito de evitar essa controversia, prefere o substitutivo que, não entregue a cousa empenhada, pelo depositario, no prazo legal, e verificada a impossibilidade de sequestra-la, o juiz lhe decrete a prisão preventiva, tomando-se, imediatamente, as medidas indispensaveis para a instauração do processo criminal, por ação publica.

Esta é, sem duvida, inovação, que produzirá os resultados mais salutaes em prol do credito rural, fortalecendo-o e tornando-o eficiente.

III. Disciplinou-se a materia processual, com simplicidade de formulas e o proposito de emprestar-lhe agilidade de movimento.

CAPITULO IV

Das disposições gerais

Art. 31. — Aplicam-se ao penhor rural, no que lhe fôrem pertinentes, as disposições sobre os direitos reais de garantia e os contratos de sua instituição.

Art. 32. — Ficam isentos de quaisquer tributos federais, impostos ou taxas, o contrato de penhor rural e sua transcrição, bem assim a expedição da cedula rural pignoratícia e os atos nela lançados, o endosso, o aval e recibos (10).

(10) Aconselhando medidas tendentes a favorecer aos interessados, assim se exprimiu, em seu parecer, o Deputado HORACIO LAFER:

“As elevadas despesas que o lavrador era obrigado a fazer para contrair o emprestimo com o penhor em muito tambem concorrer-

Art. 33. — Pela transcrição do penhor rural as custas do oficial do registro imobiliário são as do regimento em vigor, em hipotese alguma excedente de 50\$000; pela expedição da cedula rural pignoraticia de 10\$000; e pela averbação dos endossos, 5\$000, cada vez, cabendo-lhe importancia igual pelo cancelamento da transcrição.

Paragrafo unico. — O official não pode, sob pena de responsabilidade, recusar ou demorar a transcrição e a expedição da cedula rural pignoraticia.

ram para a falta de expansão desta fórmula de financiamento. O substitutivo, no art. 32, é feliz com as isenções que concede. Entre elas foi omitida a das estampilhas.

“Propomos, pois, o seguinte:

“Art. 32. Ficam isentos de quaisquer tributos federais, impostos, taxas e estampilhas, o contrato de penhor rural e sua transcrição, bem assim a expedição da cedula rural pignoraticia e os atos nela lançados, o endosso, o aval e recibos”.

Esse artigo, entretanto, foi suprimido, na redação final do projeto. Ao ser aquela submetida a votos, em sessão de 14 de agosto de 1937, aprovou-a a Camara dos Deputados, sem prejuizo de requerimento do Deputado CARLOS LUZ, no sentido de ser dele destacado o art. 32.

Foi o destaque concedido (*Diario do Poder Legislativo*, n. 692, de 15 de agosto de 1937, pag. 38.723) afim de constituir aquele artigo projeto separado a ser remetido, depois da discussão especial, ao Senado Federal, pois a materia nele contida tinha e tem, efetivamente, de ser submetida ao exame daquele órgão, como colaborador na elaboração das leis enumeradas no art. 91, n. I, da Constituição, entre as quais se incluem as sobre “tributos e tarifas”. Tratando o art. 32 de isenção de tributos, era indispensavel a colaboração do Senado. Porque, entretanto, o Regimento Comum á Camara dos Deputados e ao Senado Federal prescreve, no art. 12, que “os projetos de leis, aprovados pela Camara, que conttenham dispositivos sobre materia de colaboração do Senado, serão submetidos á aprovação deste somente na parte referente a tais dispositivos” — teve o destaque por intuito atender a esse preceito, fundado no § 4 do art. 261 do Regimento Interno da Camara dos Deputados, mercê do qual, ao ser votada a redação final de projeto, qualquer parte dele pode ser destacada para constituir projeto separado, sofrendo discussão especial, que poderá, todavia, ser dispensada pelo plenário.

E isso, no caso, aconteceu.

Eis porque, apesar de aprovado o projeto, na integra, em terceira e ultima discussão, veiu dele a desaparecer, no ultimo transe, o art. 32, não encontrado no texto da lei. Passou a constituir projeto separado e autonomo...

Em lugar dele se encontra o dispositivo que aquele Deputado propos se incluísse entre as disposições gerais, nesta conformidade:

Art. 34. — O devedor, ou o terceiro que der os seus bens ou animais em garantia da divida, que os desviar, abandonar ou permitir que se depreciem ou venham a perecer, fica sujeito ás penas do depositario infiel.

Paragrafo unico. — Pratica o crime de estelionato e fica sujeito ás penas do art. 338 da Consolidação das Leis Penais aquele que fizer declarações falsas acerca da quantidade, da qualidade e dos caracteristicos dos bens ou animais empenhados ou omitir, na escritura, a declaração de estarem eles já sujeitos ao vinculo de outro penhor.

Art. 35. — Entra esta lei em execução trinta dias depois de publicada no *Diario Oficial* da União, revogadas as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 18 de dezembro de 1936.

“O aumento da taxa de juros até 8% fatalmente despertará o interesse dos bancos particulares, que, animados pelas facilidades do redesconto, poderão assim desenvolver os empréstimos pignoratícios á lavoura e pecuaria.

“Propomos, pois, o seguinte artigo no capitulo das disposições gerais:

“Não excederão de 8% ao ano os juros de obrigações contraídas para o financiamento de trabalhos agricolas e pecuarios, e para a respectiva compra de maquinismos e utensilios, desde que tenham a garantia do penhor rural”.

Esse foi o texto que se converteu no do art. 32 da lei, substituído o ultimo adjetivo “rural”, qualificativo do penhor, pelo de “agricola”, fazendo-se uma restrição sensível, prejudicial, de certo modo, ao devedor pignoratício pecuario, não alcançado pelo dispositivo.

Seguiu-se o novo artigo proposto pelo mesmo Deputado:

“A garantia subsidiaria do penhor para a cedula rural ou titulo cujo devedor, aceitante ou emitente exerça a sua atividade na agricultura ou pecuaria ou em industrias derivadas ou conexas, e cujo endossante seja firma bancaria idonea, confere-lhe o direito de redesconto, sem outro limite, em importancia ou garantia, que o estabelecido pelo Conselho da Carteira de Redesconto para as cooperativas e, em um maximo de 50% dos capitais e fundos de reserva, para cada Banco”.

Os outros dois artigos subsequentes vieram a ser os de ns. 34, 35 e 36 da lei.

ESTADO DE SÃO PAULO

Comarca de
Município de
Distrito de
.. .. Circunscrição

N.º. . . .

CEDULA RURAL PIGNORATICIA

expedida, nos termos da lei n.º., de de de 1937, em favor de, por efeito da transcrição, sob n.º., á pag. do livro n.º. . . . em de .. . de 193 , do Cartorio do Registro Imobiliario da Comarca de da escritura de .. . de de 193 , por via da qual, brasileiro, agricultor, domiciliado em, constituindo-se-lhe devedor da quantia de contos de reis (Rs \$000), se obrigou a fazer-lhe o devido pagamento, com os juros de por cento (%) ao ano, dando-lhe em penhor os seguintes:

... ..
... ..
..... ..

Os .. . empenhados se acham depositados em poder do devedor na propriedade agricola denominada situada nesta comarca e municipio, bairro de, distrito de, e adquirida por escritura de de de 19 , das notas do tabelião (L. N.º , fls.) desta comarca, transcrita sob n.º. em de .. de 19
..... de .. de 19

O oficial,

O credor,

.. ..

..... ..

ESTADO DE SÃO PAULO

Comarca de
Município de
Distrito de
 *Circunscrição*

N.º.....

CEDULA RURAL PIGNORATICIA

expedida, nos termos da lei n.º, *de* . . *de* *de*
 1937, *em favor de* , *por efeito da trans-*
crição, sob n.º ... , *á pag.* *do livro n.º* . *em* ..
de *de* 193 , *do Cartorio do Registro Imobiliario da Comar-*
ca de *da escritura* ... *de* *de* *de*
 193 *por via da qual* , *brasileiro, agri-*
cultor, domiciliado em , *constituindo-se-lhe devedor*
da quantia de *contos de reis (Rs* \$000), *se*
obrigou a fazer-lhe o devido pagamento, com os juros de *por*
cento (%) *ao ano, dando-lhe em penhor* os seguintes:

.....

Os *empenhados se acham depositados em poder do devedor*
na propriedade agricola denominada *situada nesta comarca e municipio, bairro de* , *distrito de* , *e adquirida por escritura de* *de* *de* 19 , *das notas do tabelião (L. N.º* , *fls.*) *desta comarca, transcrita sob n.º*..... *em* *de* *de* 19 *de* *de* 19

O oficial, *O credor,*

Direito Constitucional

A. de Sampaio Doria

Democracia diréta e democracia representativa. Coexistência de institutos do governo diréto com o mandato político.

Cumpre distinguir a democracia formal da democracia real. No paiz que tiver instituído a eleição dos dirigentes, assegurado a liberdade de pensamento, e consagrado a igualdade civil e política, a estrutura geral da democracia estará bem lançada. Mas pode acontecer que estes institutos existam apenas no papel. A simples adoção em leis fraudulentas, ou que se não cumprem, não basta á realidade das instituições democráticas.

Ao lado de leis que adotem o regimen democrático, duas cousas são ainda imprescindíveis, para que a democracia exista na prática.

Primeira, é ter o povo o conhecimento exáto do que é o mandato eletivo, do que é a liberdade, e do que é a igualdade.

Segunda, é ter o povo o hábito de se fazer respeitado pelos governantes, na investidura e no exercício do poder.

Da democracia, do mandato político, o homem comum tem uma noção incerta, vaga e confusa. A democracia é, para ele, o governo que desconhece a hereditariedade do poder, o governo aclamado na praça pública, o governo do povo ou representativo. As eleições podem ser uma farsa, por falta de leis que organizem o corpo eleitoral, reconheçam a existência dos partidos, garantam ao eleitor a li-

berdade na votação, assegurem a verdade na apuração eleitoral, e a justiça na proclamação e na posse dos eleitos. Mas, como se processam eleições, é comum supor-se que, só com isto, se institue o mandato político, e, pois, se tem democracia. E' uma noção falsa.

Da liberdade, a confusão não é menor. O que em regra se tem por liberdade, é a faculdade de fazer o que se deseje, o arbítrio sem limites, uma onipotência de ação individual, quando a exata noção da liberdade se ha de enquadrar no poder de fazer ou deixar de fazer o que não desagregue a vida social, nem lhe embarace o desenvolvimento.

Da egualdade, a noção que o povo costuma ter, e que o traz em perpétua revolta pela sua flagrante contradição com a realidade, é o nivelamento de todos, a indistinção geral, a egualdade raza. Não importa que as leis da vida sejam inteiramente diversas, que, por natureza, sejamos todos desiguais na idade, no sexo, na saude, na força, na capacidade, no character. A obsessão do nivelamento material perturba os olhos, para verem o que se conforme com a vida do homem e da sociedade. Nesta orientação, ela consiste, essencialmente, em não se ver ninguem privado de ir até onde puder ir. Consiste, essencialmente, na ausência de privilégios de qualquer natureza, nascimento, riqueza, ou qual for. Dahi, a acessibilidade de todos a todas as funções públicas, e, dahi, o reconhecimento dos méritos que cada qual revele, o que importa desigualdades reais.

Ora, a consciência exáta e viva destes princípios, que essencializam a democracia, distinta das demagogias, e oposta ás autocracias, é produto da educação diuturna e da experiência longa e, por vezes, amarga. Só a religião do direito, e a prática da liberdade vão esclarecendo estes assuntos, para a bôa formação cívica de cidadãos livres.

E a segunda condição: ter o povo o hábito de se fazer ouvido e respeitado pelos dirigentes?

Esta, mais do que a primeira, é resultado de tradições liberais, que encham seculos. Sem lutas com que tenha o

povo logrado, no aparelhamento do estado, a garantia da sua vida e da sua liberdade contra os excessos de poder, a democracia, mesmo sabiamente instituída, será antes formal que real. A formal costuma ser mercadoria de importação. A real, porém, brota das energias populares, como das raízes subterrâneas a seiva que desabrocha em flores, e amadurece os frutos.

Nos primórdios de qualquer estado, o governo tem sido a lei do mais forte. A hipótese de um contrato social é pueril. Em tempos pré-históricos, é até possível que os homens, vivendo embora em grupos, não reconhecessem a distinção entre governantes e governados. Tais grupos que se devem ter formado por si mesmos, sem plano preestabelecido, não eram propriamente estados. Não de ter, porém, verificado, muito cedo, as desvantagens da ausência de governo. Para apasiguar as rixas entre os membros do mesmo grupo, que deviam ser terríveis e constantes, e para comandar as forças nas guerras dos grupos entre si, que deveriam ter sido também constantes e cruéis, se havia de ter imposto, sem grande demora, e como recurso de salvação geral, a subordinação de todos a um chefe. Mas a determinação deste chefe devia de ter sido, nestes primórdios, a lei do mais forte.

Com a civilização, porém, os homens foram compreendendo que a força, so por si, não legitima o poder, e que o poder se institue não para a satisfação dos dirigentes, mas para o bem do povo que os sustenta. Dahi, sempre que as circunstâncias tenham sido propícias, as reacções liberais contra o poder despótico. A gênese e o desenvolvimento do parlamento inglês são, talvez, da realidade democrática, o mais expressivo exemplo de reivindicação progressiva dos direitos do homem contra prerogativas usurpadoras das autocracias. O habito de se fazer respeitado na investidura e no exercício do poder, como condição da realidade democrática, não foi, por certo, tarefa de um só dia; mas trabalho de gerações sucessivas.

E' preciso que, constituindo governantes, se faça o povo por eles respeitados nos seus direitos, mesmo a pesar da-queles. Não, apelando para a violência das armas, para o terror dos atentados, ou para a crueza das guerras. Tudo isto é precário. O que importa, é aparelhar-se o estado com instrumentos da vontade popular, e, paralelamente, organizar-se o povo em partidos, que, pelo apoio ou pela opposição, compondo ou renovando ministérios e câmaras, não deixe nunca o povo de ser o governo de si mesmo, apesar da representação política, que institua. Então, o povo que já tenha aprendido o que é a democracia, terá também o hábito sadio de se fazer respeitar pelas suas próprias mãos, sem o apelo ás revoluções.

Como, porém, ha de um povo aparelhar o estado que realize, com perfeição relativa, a democracia real?

Preliminarmente, repelirá toda e qualquer transação com sistemas autocráticos. Ha de dedicar-se de corpo e alma á organização prática da sua democracia. Não de qualquer, mas da que lhe calhe, da que lhe vá bem. A que dê certo em um povo, pode malograr em outro. E' preciso atender ás diferenças de raças e culturas, ás condições geográficas e econômicas de cada povo. A democracia parlamentar é admiravel na Inglaterra, na França ou na Bélgica. Seria, nos Estados Unidos, talvez, um desastre, por via de sua federação, das suas condições geográficas, e da variedade de raças do seu povo. Ahi tem sido magnifica a democracia presidencial, que a Libéria não pode realizar. Mas já não convem talvez á França ou á Inglaterra.

Antes, porém, de escolher esta ou aquela forma democrática, a parlamentar, presidencial, a colegial, ou outra, cumpre optar ou pelo governo direto, ou pelo sistema representativo.

Democracia diréta, ou governo diréto, é aquele em que o povo, num apego supersticioso á soberania, resolve, por si mesmo, sem intermediários, os problemas fundamentaes do seu destino coletivo. De tempos a tempos, o povo se con-

voca, para elaborar, como lhe aprouver, as suas leis. O poder de as fazer, não o comete ele a ninguém; ele o exerce em pessoa.

Depois, como é preciso que permaneça alguém á testa dos negócios públicos, escolhe o povo funcionários encarregados de aplicar as leis que tenha votado. Não escolhe representantes que queiram por ele, ou mesmo queiram com ele, ou como ele. Na democracia diréta, quem quer é sempre, em si mesmo, o povo soberano. Os governantes que o povo designe, são apenas funcionários que lhe cumprem rigorosamente as ordens, as suas ordens, como soberano, que é, e não póde deixar de ser.

E' assim a democracia diréta, a democracia pura, como se esforçaram por praticar os atenienses, na antiguidade.

O povo se reúne na praça pública, e, ahi, os assuntos que lhe interessam, são discutidos, e, como resultado da discussão, votadas as leis que lhe disciplinem a vida coletiva. As épocas de convocação para estas assembleias, a maneira como funcionam, o processo de votação, a redação do vencido, tudo isto o povo mesmo determina previamente em leis.

Em vez da reunião em praça pública, ou em teatros, mercados ou ágoras, podem as deliberações do povo ser tomadas em casa, sem a confusão e os inconvenientes das multidões. Basta, para isto, que os negócios públicos, suscitados com antecedência, sejam livremente discutidos nas palestras, na imprensa, no livro, e, hoje, no rádio; em seguida, em dia certo, e segundo processo assentado pelo povo, se apure como quer a vontade nacional que eles sejam resolvidos. Será, então, a lei.

Quer reunidos na praça pública, quer convocados a examinar e a votar os problemas, sempre é o povo soberano que diretamente delibera. E, por esta fórmula, não obedecendo o cidadão a nenhum outro homem, mas tão somente cada um a si mesmo, na lei que apure a opinião dominante, o povo é verdadeiramente livre.

E não se cuide que a democracia direta é pura especulação, aspiração meramente teórica.

Nalgumas regiões da Suíça, em tempos idos, os homens se reuniam na praça pública, para deliberar sobretudo o que interessasse a todos. A *landsgmeind*, como órgão legislativo supremo, ainda hoje, subsiste nos cantões e subcantões de Obwald, Nidwald, Glavis, Appenzell-Rhodes-interiores, e Appenzell-Rhodes-exteriores. E' uma instituição genuína de democracia diréta.

Periodicamente, pelo menos uma vez por ano, todos os cidadãos ativos se reúnem, para a solução dos problemas mais importantes da coletividade. Nestas reuniões, podem reformar a constituição, eleger magistrados, adotar leis, instituir e modificar impostos, autorizar empréstimos públicos, votar despesas, criar e suprimir empregos, e lhes fixar os vencimentos. A *landsgmeind*, que subsiste em cantões da Suíça, coexiste com um governo eleito, superpondo-se, porem, a ele, como instância suprema, inapelavel, última. As assembleias legislativas e os conselhos executivos, que constituem o governo eleito, nada podem deliberar em definitivo, sem audiência da *landsgemeind*. Rousseau, que, aliás, era suíço, tinha os olhos postos nesta organização de democracia mixta, quando, repassado de um respeito sagrado pela soberania popular, se insurgia contra a representação política, que delibere em definitivo.

E' realmente um governo que se recomenda por algumas vantagens.

Eis as maiores.

Primeiro, a pureza, a integridade, a intangibilidade da soberania. Só no governo diréto, ela não se desvirtúa. A soberania, argumenta Rousseau, ou é ela mesma ou é outra cousa; não ha meio termo. Sempre que o povo não exerça diretamente, ela deixa de ser ela mesma, passa a ser outra cousa, que lhe usurpa o nome. Na formação histórica dos

estados, com a predominância usual dos mais fortes, a soberania vive confiscada, ou, para dizer tudo, ela não existe senão de nome. O que ha de fáto, é o poder pessoal do mais forte. Só quando a civilização política se apure, é que emerge a soberania legítima, a verdadeira, a soberania do povo. E esta, para que não se desvirtue, não se concilia com a representação. A representação importa sempre em uma alienação periódica da soberania. O que o povo elege fóra da democracia diréta, é, na verdade, indivíduos que querem por ele, em vez de lhe cumprirem as ordens. Só ha um meio para evitar que a soberania deixe de ser ela mesma, intangível, integra, pura, argumentam os partidários da democracia diréta: é que não seja delegada.

Segunda vantagem da democracia diréta é a da legitimidade inquestionável da lei. Na representação política, os governantes fazem as leis sem audiência do povo, e, muitas vezes, contra a vontade do povo. Na diréta, não. É o povo mesmo, reunido, que cristaliza em lei o que quer. Dir-se-á que, mesmo na democracia diréta, as deliberações populares são a vontade da maioria, e só a unanimidade conciliaria a liberdade individual com a subordinação á lei. A objecção exagéra. Em primeiro lugar, unanimidade entre homens não é de esperar. As divergências de opinião são incontáveis. A variedade é o que é natural. Em segundo lugar, é justo, ou pelo menos necessário, que a maioria delibere. A maioria não se compõe sempre das mesmas pessoas; não ha ninguem com o privilégio de membro da maioria. E' da maioria quem o queira ser. Os que estão hoje em minoria numa votação, podem compor a maioria na votação seguinte; êles se revezam. Em terceiro lugar, a maioria que por natureza se recompõe sem cessar, não tem nenhum interesse em se prejudicar, votando leis lesivas á minoria, pois que a lei é igual para todos. O que for contrário á minoria, é igualmente nocivo á maioria. A egualdade de todos perante a lei dá ao princípio majoritário, na elaboração das leis, legitimidade inquestionável. E por isto ninguem se revolta contra as leis. Reconhecem todos, nelas, a

vontade do povo. Quando inquinadas de erros ou mal feitas, o povo que as fez, não tardaria em revogal-as ou modificá-las, pois é a sua vontade o que predomina. As rebeldias não chegam a esboçar-se.

Terceira vantagem da democracia diréta é o ensejo que, com ela, o povo tem, de firmar e apurar, com mais eficiência, a capacidade de se governar por si mesmo. Cada cidadão vae adquirindo o hábito de examinar e refletir as questões de interesse geral, e agir em consequência. Com a representação política, este hábito também se pode formar. Mas apenas para apreciar e escolher quem resolva em seu nome, ou criticar as resoluções que, em seu nome, tomem. Ao passo que, na democracia diréta, não só o povo se habitua a examinar os problemas gerais, opinar sobre a solução que devem ter, como se habitua a resolver por si mesmo, de acôrdo com o parecer, claro está que tenha.

Quarta vantagem é a aproximação, que o governo diréto proporciona, de uma egualdade social mais perfeita. Com o trato em comum dos negócios públicos, os cidadãos se aproximam, trocam idéas, convivem mais de perto, melhor se compreendem. Destes contactos se vão limando as arestas das diferenças sociais, em benefício da cooperação, que harmoniza, em vez da competição que separa, e acen-túa as diferenças sociais.

E, assim, outras vantagens.

Se fosse de realização facil, e se a realidade correspondesse ás aparências, nenhum governo teria realmente a pureza da democracia diréta. Nada de representantes, nada de chefes, nada de tutores, nem mesmo por tempo determinado. O povo, no conhecimento diréto de seus problemas, tomaria a iniciativa das soluções que lhe parecessem mais adequadas.

Não obstante, a democracia em que o povo delibere reunido na praça pública, não deixou saudades na história.

Sabe-se que as multidões agem diferentemente dos indivíduos que as compõem. O que cada homem pensa e se

deixa ir, ou se precipita em assembléias, na praça pública, não é o que, sobre o mesmo assunto, ele mesmo pensa, sente e resolveria isoladamente, em casa. As multidões se distinguem dos indivíduos por caracteres próprios, como a credulidade infantil, a susceptibilidade fácil, a impulsividade pronta para todos os excessos. Além disto, costuma a multidão estar sôb uma expectativa impulsiva, quasi sempre trabalhada por um interesse que a traz agitada. A preguiça de pensar, e o contágio dos sentimentos subtráem aos indivíduos a liberdade de agir por sua cabeça. Deixam-se todos acorrentar a uma força anônima, a uma violência de sentimentos que lhes perturbam o senso crítico. Só uma cousa predomina na multidão rumorosa e agitada: a incapacidade de raciocinar serenamente, e a facilidade de cometer crimes, embora haja nela indivíduos incapazes da menor incorreção moral. O que se comunica insensivelmente ás multidões, não é a convicção que decorra da análise fria dos fatos, do julgamento imparcial das cousas e dos homens. Mas, a vivacidade das imagens que encantam, as apóstrofes retumbantes, que estremecem, a sugestão dos sentimentos que apaixonam. O orador da rua, que lisongeia os baixos instintos do povo, para fazel-o instrumento de suas ambições políticas, que afirma sem reservas, que impreca sem tolerâncias, não perdôa, não transige e não esquece, exigindo tudo ou nada, leva de vencida o orador comedido, que prefere falar mais á razão que ás paixões, que distingue, que admite dúvidas, que dispensa na fraqueza humana, e mede, por sinceridade, a extensão do que propõe.

Acrescente-se a tudo isto a irresponsabilidade do número, a cuja sombra não ha quasi quem não se acolha. A responsabilidade do que fazem as multidões, se dilue na massa anônima, e ninguem se sente na culpa dos erros e crimes que elas cometam. Quando chamado a contas, se esgueira cada um na tangente de ter sido contra o que não tiver dado certo.

Em resumo, as deliberações da massa popular, na praça pública, são o que forem as paixões dos poucos que a con-

duzirem. E se alguma vez forem certas, isto será pela soberania do acaso.

Tem-se dito que a democracia diréta pode substituir as reuniões na praça pública, por consultas gerais, em que deliberem todos com calma, votem em dia certo, após discussão pela imprensa, pelos livros, nos comícios, e, hoje, até pelo rádio. O povo se inteiraria, no debate prévio, do que vae resolver soberanamente. E as suas deliberações se livrariam, por esta fórmula, dos males inherentes ás multidões.

Subsistiriam, ainda assim, grandes inconvenientes.

Em primeiro lugar, os assuntos não seriam ventilados sob todos os aspectos nos mesmos jornais, livros, cursos, conferências ou radiações. Seria preciso que cada cidadão lesse os jornais e os livros de todos os credos, ouvisse os professores e oradores de todos os partidos. Ora, sobre serem poucos os que lêem ou ouvem, cada qual só lê, em regra, o seu jornal, ou só escuta, de ordinario, a voz de seu partido. Não examina cada individuo todos os aspectos do mesmo problema, os prós e os contras, o verso e o reverso. E a consequência é não ficar ninguém perfeitamente seguro dos problemas para cujas soluções vae dar o seu voto.

Em segundo lugar, o povo, sem o hábito das leituras sérias, não dispõe, nas duras preocupações da vida, cada vez mais complicada, com que luta, vagares e calma para a meditação serena e imparcial das cousas públicas. As opiniões que chegue a formular, serão provavelmente sem firmeza, irrefletidas e sofisticadas.

E, em terceiro lugar, faltam ao povo, ainda que tivesse tempo bastante, conhecimentos especializados dos assuntos complexos do governo. Ninguém é versado em tudo, para opinar em tudo, como em seara própria.

O sistema, pois, da democracia diréta, que substituisse a multidão rumorosa na rua, pela votação plebiscitária, após discussão pública, esbarra com esta séria objecção: a incapacidade prática, visceral, irremessível do povo, para de-

liberar com acerto, diretamente, sobre os mais complexos negócios de estado.

“O povo, já notava Montesquieu, no Espírito das Leis, (Liv. II, cap. II) é admiravel para escolher aqueles a quem deve confiar certas prerogativas da sua autoridade”. Ele póde escolher bem um general, um juiz, graças a informações que colhe na praça pública, e com as quais póde acertar melhor do que “um monarca em seu palácio”. “Mas saberá ele encaminhar um negócio, conhecer a lei, as ocasiões, os momentos, e deles aproveitar-se? Não; ele não o saberá” Além disto, é ainda Montesquieu quem fala: “é preciso que os negócios andem e que andem com certo movimento, nem muito devagar, nem muito depressa. Mas o povo tem sempre ora excesso ora escassez de ação. Algumas vezes, com cem mil braços, ele desmorona tudo; outras vezes, com cem mil pés, ele anda como insectos”.

Reconhecer aliás, no povo, incapacidade para exercer diretamente a soberania não é cousa que o desdoire. Cada um de nós é tambem incapaz de resolver grande numero de problemas da própria vida. Se eu me abalasse, quando enfermo, a diagnosticar-me, e a me prescrever o regimen de cura, certo, não sendo eu clínico, iria á garra. Que devo fazer para me restabelecer a saude? Incapaz de diagnosticar e receitar por mim mesmo, sou, contudo, capaz de escolher um médico que diagnostique bem, por mim, e me receite remédios eficazes. Assim para tantos outros problemas individuais. Quero construir uma casa; mas, não sendo architecto, que hei de fazer? Avençar, é claro, com um técnico a construção da casa. Não sendo alfaiate, e, precisando vestir-me, que me cumpre fazer? Sou incapaz de cortar eu mesmo a roupa de que preciso. Mas sou capaz de escolher um official, que m’as faça bem. Todos nós somos capazes de escolher quem faça bem por nós, e incapazes de fazer bem, por nós mesmos, numerosas cousas. A regra geral de cada qual é cometer a outrem tudo o que por si mesmo não possa fazer a tempo, a hora, e bem.

Com maiores razões, o povo. Os problemas da coletividade são mais complexos e mais difíceis que os problemas individuais. O povo não tem competência para os resolver com acerto por si mesmo. Não sabe, por exemplo, que solução dar ao problema da moeda, ao problema do seu comércio com outros povos, como resolver a primor a educação pública, a higiene pública, e assim por diante. Ninguém é enciclopédico. Mas é capaz o povo de escolher, mais ou menos bem, técnicos, administradores, condutores, dirigentes. Incapaz de resolver bem, diretamente, os negócios públicos, é idôneo para escolher bem quem por ele os resolva. Tem inteligência bastante, para julgar a gestão dos outros, embora não a tenha, para gerir por si mesmo.

Mas, como para os indivíduos, só deve o povo confiar aos outros o que não puder fazer por si mesmo. Ou, como se expressa Montesquieu, na mesma obra, “o povo soberano deve fazer por si mesmo tudo o que puder bem fazer; e o que não n’o puder, cumpre que o faça por intermédio dos magistrados que eleja”.

A observação dos fatos nos leva, pois, a reconhecer, no regimen representativo, vantagens práticas sobre o governo diréto. Aliás, o governo diréto não vingou perdurar. Onde foi instituído, e levou séculos de preparação e aperfeiçoamento, tombou de repente, sem esperança de resurgir.

O menor mal está, sem dúvida, na representação política.

A representação política consiste em cometer o povo a certos indivíduos o encargo dos negócios públicos. O povo escolhe os governantes, e estes governam com o povo. As suas decisões obrigam o povo, como se este mesmo tivesse diretamente decidido.

Nem sempre a representação política tem tido a mesma amplitude. Sobre o mandato que os representantes recebem do povo, se extremam pelo menos duas concepções.

Uma é a de que o representante, o governante escolhido, o dirigente eleito, fica, pelo mandato que receba, com o direito de querer pelo povo. Uma vez eleito, exerce o poder

como lhe pareça, com absoluta liberdade, a seu inteiro arbitrio. O que fizer, é lei, que, por tal, se impõe ao povo, como se o povo mesmo a tivesse feito de primeira mão. A soberania se subroga, por assim dizer, da vontade do povo, para a vontade dos governantes. A soberania nacional só é exercida diretamente, quando o povo elege representantes. E', no fundo, uma alienação periódica do povo ás camadas dirigentes.

A segunda concepção do mandato político é de menor amplitude. O povo escolhe, não senhores, mas delegados seus, gestores de seus interesses, procuradores dos seus negócios. Os eleitos, representantes do povo, deputados ou senadores, governadores ou presidentes, não querem pelo povo, mas querem com o povo, ou como o povo. Tal no mandato em direito privado. Aceita um advogado procuração de um cliente, para lhe pleitear, em juizo, um direito. Pode o advogado, tratando-se de abrir mão desse direito, querer pelo cliente? Ou terá de querer de acôrdo com ele? Certo, em matéria de técnica profissional, o advogado age como entenda. Mas, em matéria do direito que advoga, dos interesses cuja garantia pleiteia, ou estará sempre com o seu cliente, ou lhe estará traíndo a confiança. Se houver entre o procurador e o cliente desacordo sem solução em sustentar ou transigir o direito que este sustenta, o dever do procurador é renunciar a procuração, para não traír a confiança com que o elegeu o seu constituinte. Nada mais nem menos, no mandato político. E' um cidadão eleito por um partido, ou uma corrente de opiniões, para exercer o mandato legislativo ou executivo. Terá ele que dar solução aos problemas públicos, que forem surgindo. Poderá, na solução que der a qualquer deles, agir contra o seu partido ou corrente de opinião que o tenha elegido? Isto é, poderá querer pelo povo? Ou o que lhe cumpre, é estar sempre de acôrdo com os que o elegeram, com o povo, ou como os seus eleitores? Na maneira de agir, tem absoluta liberdade. Mas trairá o mandato, se agir contra a vontade do povo. A representação política, neste caso, não substi-

tue a vontade dos representantes, mas a reproduz, a reflete, a espelha.

Mesmo quando o mandato político não seja o de querer pelo povo, mas querer com o povo, o que se observa comumente, é que os governantes tendem a impôr a sua vontade sem partilhas, a querer por si mesmos, a exercer a soberania. Raro será o que se furte á tentação do poder sem peias, o que não se deixa atrair pela vertigem das alturas.

E por isto Rousseau não conciliava a representação política com a inalienabilidade da soberania.

“Eu digo, afirma ele, no Cap. I, Liv. II do Contrato Social, que, não sendo a soberania senão o exercício da vontade geral, ela não pode ser alienada, e que o soberano, que não é senão um ser coletivo, não pode ser representado senão por si mesmo: o poder é possível transmitir-se, mas a vontade, não. Se não é impossível que uma vontade particular coincida em alguns pontos com a vontade geral, é impossível que este acôrdo seja duravel e constante... Porque a vontade particular tende por sua natureza para as preferencias, e a vontade geral para a egualdade”.

Dahi, esta conclusão prática: “Toda lei que o povo em pessoa não a tenha ratificado, é nula, não é lei”.

O argumento de Rousseau é impressionante. A soberania é inalienavel e suprema. Se o povo soberano delega poderes para legislar por ele, pode acontecer que tenha de vir a obedecer ao que não queira, quando tiver de cumprir lei que os representantes tenham adotado, e com a qual não concorde. Deixa então o povo de ser soberano. Na pratica a representação importa em alienação periódica da soberania. Logo a representação política é incompativel com a soberania, que não se aliena, nem mesmo por períodos.

Esmein, professor na Faculdade de Direito de Paris, desfaz o sofisma de Rousseau nesses termos:

“A lei deve necessariamente proceder da nação, no sentido de que só a nação soberana pôde fazer leis ou conferir o poder de as fazer. Mas não é verdade que a lei seja necessaria e simplesmente a expressão diréta e immediata da vontade geral, formulada de uma maneira precisa pela maioria dos cidadãos. Ela é, antes de tudo, uma regra de justiça e de interesse público. Se ela tem em sua base a autoridade do soberano, ninguém ousaria dizer que o soberano poderia decretar leis injustas ou nocivas, e o sistema de governo que, fazendo da nação a fonte constante de toda autoridade, puder melhor assegurar que tais leis não sejam votadas nem de boa fé, nem por erro, este sistema será o melhor e o mais legitimo. Proporciona o governo representativo mais ensejo que o governo diréto para lograr uma legislação justa, util, racional? Eis a questão, e ela não nos parece duvidosa”.

Com quem a razão?

O silogismo com que Rousseau condena o sistema representativo, seria impecavel, se verdadeira fosse a premissa maior de que se vale. A premissa é o conceito de uma soberania idêntica á vontade geral. No Livro III, Cap. VII do Contráto Social, afirma: “A soberania consiste essencialmente na vontade geral, e esta não se representa; ela é ela mesma, ou é outra cousa; não ha meio termo”

Mas esta premissa é falsa.

Na realidade dos fatos, a soberania tem sido, em certos povos e certas épocas, a vontade de alguns individuos, ou de um só individuo. Tem sido, em outras épocas, a vontade geral, ou a vontade de castas. Mas, no confronto com outras realidades individuais e sociais, nada justifica que ela seja apenas a vontade geral.

Em primeiro lugar, não se comprehende o poder soberano, para entregar o paiz ao estrangeiro. O governante

que, apoiado na vontade geral, reduzisse o povo a colônia de outro povo, seria traidor ou louco. Logo, a soberania não é o poder de tudo. Se a vontade geral fomentasse a desordem pública, quisesse a negação do direito, importasse no império da injustiça, e abolisse a personalidade humana, esta vontade geral mais não seria que o desvario de imbecis ou dementes, um sopro pestífero dos poderes infernais. A soberania será a vontade geral, mas para a realização do bem coletivo, e nunca para semear a desgraça de todos.

Ora, se a soberania é poder supremo de assegurar o bem de todos, não se compreende que a possa exercer quem for incapaz de conhecer o que seja e qual seja o bem de todos.

E' o povo capaz de resolver diretamente os problemas da vida e desenvolvimento de todos?

Evidentemente, não. Será capaz de escolher homens idôneos para os resolver. Mas nunca resolver ele mesmo. Faltam-lhe capacidade, cultura e técnica, como a qualquer de nós, para não poucos problemas da vida individual.

Dahi, a representação política.

Mas representação restrita. Não, querer o representante pelo povo. Mas querer de acordo ou como o povo.

Para atalhar os abusos dos representantes contra os direitos e os interesses do povo, a experiência tem sugerido dois grupos de medidas. O primeiro grupo é o da separação, a limitação, a temporariedade e a responsabilidade do poder. O segundo é o da coexistência de certos institutos do governo diréto com o representativo.

São estes os institutos mais importantes.

Primeiro, o *referendo popular*. E' a colaboração diréta do povo na elaboração da lei pelo parlamento. O referendo não é aquiescência do povo a um áto perfeito e acabado. Mas uma colaboração do povo na feitura da lei.

Pode o referendo ser obrigatorio ou facultativo: obrigatório é aquele sem o qual o projéto de lei não chega a ser lei. Facultativo é apenas a faculdade, que o povo se re..

serva, de colaborar na elaboração da lei, ou tomada de resolução. Esta faculdade se exerce dentro de certo lapso de tempo, e por solicitação de certo número de cidadãos ativos. Se se escoar o prazo, sem manifestar o povo o propósito de colaborar no projeto, passa ele, depois de votado pelas câmaras, a ter força de lei, sem mais formalidades. A regra no referendo é desprezar as abstenções.

Póde, pelo seu objeto, o referendo ser constitucional ou legislativo. Constitucional o que colabora em matéria de organização e funcionamento dos poderes. Legislativo o que colabora na legislação comum.

Ainda se divide o referendo em federal, estadual, provincial ou cantonal, e municipal, ou comunal, quando a intervenção diréta do povo é na elaboração das leis ou resoluções da União, dos Estados, Provincias ou Cantões, e Municipios ou Comunas.

Combinam-se, entre si, estas espécies de referendo. Pode haver o referendo obrigatório em matéria constitucional, e facultativa em direito comum na esfera federal, ou só nas estaduais, ou em todas as esferas. Ou obrigatório nalguns casos, e facultativo em outros. As combinações são numerosas, e fáceis de verificar.

O segundo instituto do governo diréto é o *veto popular*. O véto é a rejeição pelo povo de uma lei já ultimada. Dentro do prazo legal, certo número de cidadãos, cujo mínimo a lei determina, pede que se submeta á votação popular uma lei cuja revogação promova. E o povo póde, em votação secreta, vetal-o, ou mantel-a. Para a verificação da maioria, é mais natural, no véto, que se contem as abstenções dos votos como contrários ao véto. E' menos usado que o referendo, e como ele pode ser facultativo ou obrigatório, constitucional ou legislativo, federal, estadual ou municipal.

Terceiro instituto do governo diréto é a *iniciativa popular*. Não se trata de uma colaboração do povo na elaboração da lei. Mas de elaboração integral da lei ou das suas

bases. E, como a soberania reside no povo, não ha matéria de estado que possa escapar ás iniciativas populares. Para haver ordem na votação de leis por iniciativa popular, o povo mesmo predetermina em lei as condições em que a proposta é objeto de debate, e qual o processo geral da elaboração legislativa.

As propostas de lei por iniciativa popular se apresentam sob duas fórmãs. Os promotores da lei podem apresentar á assembleia legislativa o projeto redigido por inteiro, em todos os seus artigos e parágrafos, para que seja submetido ao voto popular. Nada impede que, concomitantemente, apresenta a assembleia um substitutivo, ou articule as razões por que discorda do projeto, que, por seu intermédio, vae ser votado pelo povo. E' um modo de esclarecer o assunto. O importante, no caso, é o direito que o povo exerce, de votar uma lei independente dos poderes constituídos.

Em lugar, porém, de um projéto de leis formulado, podem os promotores solicitar á Assembleia a redação de uma lei sobre matéria que expõem, ou, se a assembleia se recusar á elaboração do projéto, submeter ao povo a questão de saber se deve ou não legislar-se no sentido da proposta. Se o povo se pronunciar pela necessidade de fazer-se a lei, já não é lícito á assembleia dos representantes insistir na recusa. Redigido o projéto, decidirá o povo sobre a sua conversão em lei.

As mesmas espécies do referendo, as iniciativas populares podem ter.

Em quarto lugar, as *consultas populares*. Não se trata, aqui, de revogar uma lei, como no veto. Nem de sancionar, ou rejeitar um projéto de lei, como nos referendos. Nem, ainda, de elaborar uma lei com autoridade própria e exclusiva, como nas iniciativas. Mas de uma consulta dos legisladores ao povo sobre a necessidade ou conveniência de se votar certo projéto de lei, ou resolução. O povo é chamado apenas a emitir seu parecer, a sua opinião, e seja

qual for, ela não equivale á participação sua no áto legislativo, e, por isto, não obriga. E' apenas uma sondagem dos representantes no povo. O órgão legislativo, que lograr o apoio antecipado do povo a certo projéto, terá sua autoridade atualizada, para transformar tal projéto em lei. Mas, se a opinião pública se pronunciar contra, ainda é permitido aos representantes insistir na elaboração da lei. E poderão vota-la, submetendo-a, porém, ao referendo para ultima-la, ou, se já ultimada, ao veto popular.

Em quinto lugar, o *plebiscito*. E' instituto diferente de qualquer dos anteriores. O plebiscito é o direito do povo, sem o concurso dos poderes constituídos, de dar ou negar força de lei a proposições que lhe sejam submetidas. Foi por meio do plebiscito que Napoleão se fez imperador dos franceses. Formularam-se ao povo duas consultas: "Seria Napoleão consul vitalício"? e a segunda: "Quer o povo a hereditariedade da dignidade imperial na descendência direta, natural, legítima ou adotiva, de Napoleão Bonaparte"? O povo respondeu afirmativamente ás duas consultas. E assim se instituiu, na França, o imperio napoleônico.

Em sexto lugar, a *opção local*, que é faculdade concedida a certas divisões administrativas, para adotar as leis que tenha por mais convenientes.

Em setimo lugar, a revisão, dispensa popular, ou *cassação popular*. A cassação é o mais recente instituto do governo diréto, e tambem o mais perigoso. E' o direito que o povo tenha, de exonerar magistrados, cassar o mandato de deputados, demitir funcionários que lhe parecerem incompetentes, ou lhe caíram no desagrado, e até de reformar sentenças. Decorre esse direito do preceito de que não ha funcionario público fóra da confiança do povo. E, assim como um empregador póde dispensar os empregados que não tenham dado conta do seu recado, pode o povo cassar as funções dos representantes ou prepostos que lhe tenham cahido no desagrado. Mesmo que a nomeação do funcionario tenha sido feita pelo governo, tem o povo soberano

o direito de o dispensar, quando o julgue ineficiente ou relapso.

Objeta-se que a dispensa popular exerce ação nefasta sobre as convicções dos magistrados, funcionários e deputados. Para não serem exonerados, tudo fazem por contentar o povo, com sacrifício, embora, dos interesses sociais. Os demagogos, os agitadores que intrigam e caluniam, quebram, com as suas ameaças e seu prestígio popular, a resistência dos magistrados, dos funcionários, dos deputados, quando tentem opôr a justiça e a lei aos interesses mesquinhos, ás ondas da anarquia, ao capricho de potentados ou criminosos. Especialmente, a dispensa dos deputados pela cassação popular é incompatível com a representação das minorias ou opiniões ponderáveis, por isto que a maioria organizada iria depurando, pela cassação, os oposicionistas, para ficar só, na arena do poder.

A dispensa dos juizes destituiria, por seu turno, a independência da magistratura, a mais rija barreira á corrupção da democracia em demagogia. Dir-se-á que, sendo o povo quem faz a lei, a ele compete interpretal-a acima dos juizes, de modo que, quando o povo, soberano, anula a sentença de um juiz ou de um tribunal, está ele exercendo o seu direito inalienável e imprescriptível. Os tribunais muitas vezes pendem para a defesa dos privilégios e do capital, contra as leis equalitárias, ou os interesses do povo. Dahi, a providência ultra-democrática, de assegurar ao povo o direito, mesmo sem destituir os juizes, nem dissolver tribunais, de anular sentenças dos magistrados, embora os direitos dos cidadãos, que as sentenças assegurem, fiquem á mercê das paixões políticas, á mercê das multidões.

Na Suissa, com excepção de Friburgo, o poder legislativo dirêto do povo está parcialmente em vigor. Deve-se, ahí, distinguir o governo da federação, dos governos locais: cantões e subcantões.

Em materia constitucional da União, nenhuma reforma ou emenda á Constituição entra em vigor, se não for aceita

pela maioria dos cidadãos suíços, e maioria de cantões. Os votos dos semi-cantões são considerados meio voto, e o resultado da votação popular em cada cantão se considera como o voto do cantão.

Em matéria de legislação ordinária, é de uso o referendo facultativo. Se 30.000 cidadãos de 8 cantões, solicitarem, dentro de 90 dias, depois de publicadas, as leis e as resoluções federais, que não tiverem caracter de urgência, são submetidas á adoção ou rejeição do povo.

Tambem a iniciativa popular está em vigor na Suíça, para matéria constitucional.

As revisões parciais da constituição suíça podem ser feitas por meio da iniciativa popular. A iniciativa começa por um pedido de 50 mil cidadãos ativos, que reclamem a adoção de um novo artigo, ou a revogação de artigos em vigor. Ou se faz o pedido em termos gerais, iniciativa não formulada, ou em redação articulada, iniciativa formulada. No primeiro caso, as câmaras federais, a dos representantes e a dos cantões, se estiverem de acôrdo, procedem á revisão no sentido indicado, e submetem o projéto á aprovação ou rejeição do povo e dos cantões. Se não estiverem de acôrdo os representantes, a questão da revisão parcial será submetida á votação popular, e se a maioria dos cidadãos estiver pela reforma, a assembléia federal fará a revisão, conformando-se com a decisão popular. No segundo caso, isto é, quando o pedido se apresenta redigido artigo por artigo, ainda se podem verificar as duas hipoteses: ou a assembléia está ou não está de acôrdo. Se estiver, o projéto será submetido á adoção ou á rejeição do povo; se não estiver, ela pode elaborar um projéto distinto, que apresentará conjuntamente ao povo, para que se pronuncie sobre a divergência.

Tratando-se de uma revisão total da Constituição, é obrigatório submeter-se a proposta a um plebiscito. Primeiramente, a proposta terá de ser assignada por 50 mil cidadãos no mínimo. Mas, antes de entrar em votação a

proposta, o povo tem de resolver, sim ou não, se a constituição federal deve ser revista. Se, por maioria de votos, a opinião pública fôr pela revisão, a reforma terá de ser feita. O projéto da nova constituição será formulado pelos conselhos legislativos, por isto que não são formuladas as iniciativas de reforma total da constituição.

O direito de iniciativa não se compreende, em principio, que possa ser limitado. Seria limitar a própria soberania. E quem teria em mãos o poder, acima do povo, para lhe opôr barreira á vontade soberana? Sendo o povo, com a iniciativa popular, o órgão mais importante do estado, a consequência é que a iniciativa tem que ser onipotente. Mas, para atalhar a confusão de poderes, a iniciativa é disciplinada e processada por leis, e, pois, não póde exercer-se contra a constituição ou as leis. Seria preciso, primeiro, reformar os textos constitucionais que a disciplinem. Não se compreende, por exemplo, que, pela iniciativa constitucional, o povo se substitua ao poder judiciário. As iniciativas são, antes de mais, legislativas, posto se possam admitir iniciativas em matéria administrativa. Em doutrina pura e abstráta, o povo poderia substituir-se até ao poder judiciário. E estaria certo, se o povo fosse de semi-deuses. Mas, sendo de homens, com todos os percalços e defeitos da natureza humana, o poder soberano provavelmente se desnaturaria na prática, se fosse exercido diretamente pelo povo em questões básicas, e, principalmente, em pleitos judiciais.

Na Suissa, o direito de iniciativa não existe em matéria legislativa, e isto porque acarretaria as maiores dificuldades práticas no mecanismo da federação. Uma lei ordinária, elaborada pelos representantes, não é aprovada sem o apoio do conselho dos cantões. Se fosse, porém, ela objéto de iniciativa popular, o projéto adquiriria força de lei, desde que fosse aceito pela maioria dos cidadãos votantes. E, na federação, não basta a representação popular para se haverem leis. E' indispensavel a votação dos estados ou

cantões. Suprimir esta votação seria quebrar uma das vigas mestras da federação. Logo, as iniciativas populares, em matéria não constitucional, são impraticáveis no governo central das federações.

Nos cantões, o referendo constitucional é obrigatório, isto é, todas as reformas ou emendas ás constituições cantonais, têm de ser submetida á adoção ou rejeição do voto popular nos respectivos cantões.

Nos cantões, também as constituições podem ser modificadas por meio de iniciativas populares. E o processo destas iniciativas é mais simples que a das iniciativas para a reforma total ou parcial da constituição federal.

Já em matéria legislativa, o referendo nem sempre é obrigatório nos cantões. Nalguns é facultativo. E, em todos, existe o direito de iniciativa popular. Cada um o regulamentou a seu modo. Por iniciativa popular, em alguns cantões, podem até ser dissolvidos o Conselho Legislativo e o Conselho Executivo.

Nas comunas de um grande numero de cantões, vigoram instituições de democracia diréta. Em muitos, subsistem assembléias comunais, que são verdadeira "landsgmeind" locais, e, em outros, os referendos e as iniciativas.

Tambem nos Estados Unidos, se praticam algumas instituições de governo direto. Importa lembrar que os Estados Unidos adotaram o regimen federativo, pelo qual os 48 estados que se uniram, gosam de uma autonomia cujas raias fronteirizam na soberania.

Ao contrário da Suíça, a constituição estadunidense não obriga os estados federados a submeter ao voto popular suas respectivas constituições. Isto se faz, ao se converter um território em estado. A regra, porem, é que toda revisão constitucional, nos estados, é submetida ao voto dos eleitores. O referendo é obrigatório, quando se trata de emendas ás constituições dos estados federados. Quando se trata de reforma total, o povo elege uma convenção para elaborar o projéto, que será submetido ao referendo.

Em matéria de legislação ordinária, muitos estados americanos adotam o referendo obrigatório, e outros o facultativo. Em todos os casos, porém, podem as camaras dos representantes subtrair á votação popular as leis que tenham por urgentes, como as referentes á segurança pública e á hygiene.

O veto popular é adotado no estado do Novo Mexico da União Americana. Em logar de referendo, com que poderia participar na formação das leis, pode o povo do Novo Mexico revogar uma lei já em execução.

Em quinze estados da União Americana, as respectivas constituições podem ser emendadas por meio da iniciativa popular. Em vinte e dois, o povo tem a iniciativa da legislação ordinária.

Alem destes institutos, ainda ha, em certos estados, dois outros: a opção local cujo uso precede ao do referendo e da iniciativa, e a cassação (recall) com o qual o povo destitue funcionários de seus cargos, ou anula sentenças do poder judiciário, passando assim a ter valor constitucional preceito que os tribunais tivessem taxados de inconstitucionais.

Na esfera do governo federal, porém, nenhum destes institutos foi adotado: o sistema representativo impéra, ahí, sem partilhas.

Fóra da Suissa, dos Estados que constitue a União Americana, os institutos do governo diréto são rejeitados quasi por toda parte, ora pelas autocracias, ora pelas democracias puramente representativas. Encontram-se, aqui e alí, reminiscencias de plebiscitos, vestígios e, mesmo, algumas práticas tímidas do referendo e da iniciativa, como na Estónia, na Letónia e na Lituânia.

O que a experiência nos ensina, afinal, é que os institutos do governo diréto podem coexistir com a democracia representativa.

E razões especiais pleiteiam esta coexistência para a defesa da soberania do povo contra excessos do poder representado, ainda quando tenha o governo representativo

os contrapesos que o circumscrevam dentro das raías da vontade popular.

A primeira é que é mais difícil corromper a maioria dos cidadãos, que um grupo reduzido de deputados ou ministros de estado. Sobretudo quando se trate de medidas contra grandes organizações de indústrias, os *trustes* poderosos e absorventes. O povo decide com mais energia.

A segunda é que os próprios representantes, sentido atrás de si a fiscalização do povo, que lhe pode vetar ou referendar as resoluções, ou tomar a iniciativa delas, levam mais a sério os seus deveres, e se lhes apura mais o sentimento da responsabilidade.

A terceira é que os referendos e as iniciativas populares obstem á formação das oligarquias oficiais, que senhoreiem o paiz. O povo, pelo voto da maioria dos cidadãos, tem sempre a palavra final.

A quarta é que, podendo o povo vetar leis orçamentárias, ou subordinar o orçamento ao referendo obrigatório, o povo se opõe ao excesso de despesas, evita o desperdício dos dinheiros públicos, sangria demasiada ao seu trabalho.

A quinta é que se consolida mais o melhor a liberdade económica, o regimen das iniciativas individuais, sem prejuizo do império da justiça nos contratos de trabalho. A economia dirigida, as autarquias administrativas que suprimem as iniciativas individuais, não chegam a nascer.

A sexta é que, com o referendo e o véto, pode o povo opôr resistencia ás demasias do poder executivo, em resoluções que tome, ou quando entre o parlamento a estatuir leis ditatoriais.

Doutro lado, levantam-se objeções muito sérias.

A mais grave é a da irresponsabilidade popular. A democracia directa é, no fundo, o governo das multidões, e este é o peor de todos os governos. O poder illimitado da massa anónima é a ruina inevitavel da civilização.

Em seguida, sabe-se que o povo é mais egoísta que patriota, fica indiferente ás grandes reformas políticas e sociais, que não lhes interessem directamente os celeiros. O ideal social não marcharia.

E porque, argumenta-se, não substituir os institutos da democracia directa, por providências cada vez mais amplas, graças ás quais é o povo que tem a palavra última, mas dentro da disciplina, da ordem e do bom senso?

Porque, por exemplo, em lugar dos institutos do governo directo, que enfraquecem, desautoram e desmoralizam os parlamentos, não preferir, como a Inglaterra, as eleições gerais, sempre que se trate de uma lei que transforme profundamente a constituição, ou mude radicalmente a orientação política do governo? Este apelo ao corpo eleitoral abre portas a que o povo manifeste sua opinião actual sobre a reforma constitucional, ou a mudança da orientação política do governo.

O mesmo, como entre nós, a exigência de duas legislaturas para a revisão do que for orgânico nas leis constitucionais.

Dir-se-á que não equivalem as eleições gerais aos institutos de referendo, ou da iniciativa. Nas eleições gerais, os cidadãos votam em indivíduos cujas ideias sobre o caso em debate lhes inspiram confiança, mas nem sempre sobre os casos, os problemas que se seguirão necessariamente, ao passo que, com o referendo ou a iniciativa, o povo se pronuncia sobre cada questão concreta, e não ha perigo de ser ludibriado com as ideias, ou trahido com as mutações dos candidatos. Uma vez que se quer conhecer a opinião da maioria dos eleitores sobre uma questão determinada, não ha como o referendo, a iniciativa, ou o plebiscito que a traduzem, inequivocamente, sim ou não.

Mas os argumentos realmente impressionantes contra a democracia directa são: primeiro, a incapacidade popular para resolver directamente os problemas públicos, ainda que capaz de escolher quem os resolva com acerto; e, segundo,

o de que ela assegura a dominação absoluta da maioria popular, que pode ignorar o direito e o interesse real. A minoria viveria oprimida pela maioria maciça. E sabe-se que nem sempre é com o número que está a razão. Pode mesmo acontecer que a maioria, identificando a soberania com a sua vontade, só se delibere por interesses individuais. Tal, por exemplo, o caso de uma formidável maioria proletária que, lisongeada pelos demagogos, fosse, por uma propaganda tenaz, como a bolchevista, ou fascista, levada á adoção do comunismo da direita ou da esquerda, que lhe acenam com a terra prometida da redenção, da fartura e da ordem. E não bastará a possibilidade do despotismo e da intolerância, para se condenar a democracia diréta? ou, mesmo, a coexistência, com a representação, de certos institutos do governo diréto?

Pareceres

Parecer sobre o projecto de Código Criminal dos Estados Unidos do Brasil (*)

Raphael Sampaio

Noé Azevedo

A leitura attenta desse Projecto nos deixou a impressão de que o progresso, porventura contido nas suas innovações, não compensará a grande perturbação que teremos de presenciar no funcionamento da nossa justiça criminal.

Os grandes institutos de Direito Penal, tradicionalmente applicados em nosso Paiz, são profundamente golpeados pelos novos preceitos.

Haverá grande dispersão de idéas na doutrina e na jurisprudencia quanto ao entendimento de innumerous artigos desse Codigo.

Os conceitos não são claros nem precisos. Afastam-se dos ensinamentos classicos e não traduzem bem as novas tendencias penaes.

Tendo fallecido o notavel civilista, autor do Projecto, que poderia commentar o futuro codigo, mais difficil ainda ha de ser a interpretação das suas disposições.

Rendemos, todavia, as nossas homenagens de sincera admiração por essa obra, sulcada por um espirito creador e que poderia servir de base para uma grande refórma penal, mas em ambiente diverso do nosso.

(*) Approvado pela Congregação da Faculdade de Direito, em 4 de setembro de 1937.

Uma vez, porém, que esse Projecto foi adoptado pelo Congresso para servir de base á reforma do Direito Criminal Brasileiro, apresentamos aqui as nossas observações sobre os pontos capitaes.

FALTA DE DISPOSITIVO SOBRE A INTERPRETAÇÃO DA LEI PENAL

Emquanto a pena constituir um mal para aquelle a quem se inflige, as leis penaes não de estar sujeitas áquella regra do direito classico, que se traduz no brocardo: *benigniora amplianda odiosa restringenda*.

A supressão da regra que figurava nos codigos anteriores póde dar a entender que nos deixamos influenciar pelo direito penal das dictaduras da Russia ou da Alemanha, permittindo a ampliação ou a applicação analogica do dispositivo penal mesmo contra o réu.

Demais, temos o preceito generico do art. 113, n.º 37, da Constituição Federal, dispondo:

“Nenhum juiz deixará de sentenciar por motivo de omissão na lei. Em tal caso, deverá decidir por analogia, pelos principios geraes de direito, ou por equidade”.

O silencio do Codigo Penal, alliado a essa disposição constitucional, póde levar á conclusão de que a interpretação analogica não é vedada nesse ramo do direito, mesmo em prejuizo dos accusados.

Continuando as penas previstas no Projecto com o character de mal ou soffrimento para o delinquente, a regra *nullum crimen sine lege* não constituirá garantia sufficiente, sem o complemento do preceito prohibitivo de interpretação analogica ou extensiva para a applicação da pena.

DA TENTATIVA

Embora sejam subjectivistas as nossas tendencias, achamos arrojada a equiparação da tentativa ao crime consumado, para o effeito da pena, sempre que se trate de reincidente ou criminoso por indole.

Alargado, como foi, o conceito da reincidencia, ella nem sempre será indicio vehemente de periculosidade, por outro lado, a indole criminosa manifestada por uma tentativa que não chegou a produzir damno, reclamaria de preferencia á penalidade do crime consumado, a applicação de uma medida de segurança.

Segundo o art. 42, n.º II do Projecto, “a indole criminosa se revela pela perversidade da concepção ou pela atrocidade da execução”. Sendo apenas iniciada a execução, na tentativa, torna-se difficil ajuizar da sua atrocidade.

Assim, a pena do crime consumado virá recahir exclusivamente sobre a perversidade da concepção. Será a punição applicada quasi que exclusivamente ao elemento interno.

Parece, portanto, que ha exaggero de subjectivismo.

LEGITIMA DEFESA

A expressão — “usando dos meios que as circumstancias permitem” — empregada pelo art. 10, tira o rigor de acção imposta pela necessidade, que constitue a substancia da legitima defesa.

O requisito da proporcionalidade não figura no corpo da definição. O criterio estabelecido pelo § 2.º, para se afferrir a legitimidade da defesa, não contém uma exigencia de proporcionalidade.

Não exigimos a proporcionalidade mathematica. Achamos, porém, que o criterio desse paragrapho vem afrouxar

muito o conceito dessa justificativa, tão rigorosamente estabelecido pelo nosso direito actual.

Por outro lado, risca-se a presumpção de legitima defesa do art. 35, § 1.º, do Código vigente, que muito concorre para a segurança das habitações, atemorizando os assaltantes.

E ainda é de se notar que sendo a honra legitimamente defendida pela retorsão prevista no art. 214, a sua inclusão no art. 10 levará os uxoricidas a pleitearem essa defesa. E ahí não sabemos como armar a proporção entre a aggressão e a defesa...

DA IMPUTABILIDADE

Dará logar a grande celeuma a admissão do conceito de imputabilidade restricta que se vê no art. 19, parte final.

Certos estados da mente poderão determinar a attenuação da pena que deva soffrer o individuo imputavel. Attenua-se a penalidade. Mas o conceito de imputabilidade não se alarga, nem se restringe. Ou o delinquente é imputavel e póde ser punido mais ou menos intensamente, conforme o seu estado mental; ou é inimputavel e a nenhuma pena estará sujeito.

DEFINIÇÃO DO DOLO

A expressão — “quando se devessem prevêr, como necessarias ou provaveis as consequencias, etc.” — focaliza hypotheses de previsibilidade e não de previsão (art. 26).

Parece-nos melhor a doutrina que liga o dolo á previsão, classificando como de culpa os casos de previsibilidade.

SUPPRESSÃO DA CUMPLICIDADE

A participação accessoria ou accidental no crime não deve ser equiparada á autoria. Essa novidade do Código italiano não deve seduzir o legislador brasileiro.

Mesmo seguindo-se uma orientação subjectivista, chega-se á conclusão de que a cumplicidade deve ser punida mais brandamente, pois a participação accessoria revela menos periculosidade do que a acção directa ou principal.

REPARAÇÃO DO DAMNO

Opinamos pela manutenção do systema actual de independencia das responsabilidades civil e criminal, consagrado pelo art. 1525 do Codigo Civil, que deixou perfeitamente esclarecidas as duvidas que antes se levantavam em face das disposições do art. 68 da lei de 1841 e 31 do Codigo Penal. Não vemos sequer necessidade da excepção estabelecida pelo art. 276 do Codigo Penal vigente.

Devemos arredar o mais possivel o interesse economico das acções criminaes, para que a justiça repressiva realize a sua finalidade precipua que é a da defesa social e manutenção da ordem e segurança publica, sem se influenciar pelo odio das familias das victimas ou pelo desejo de lo-cupletamento a pretexto de justa reparação.

O interesse privado, ligado ás acções criminaes, perturbará sempre a distribuição da Justiça. Se não conseguimos attingir o ideal da reparação pelo proprio Estado de todo o damno resultante dos delictos, segundo o alvitre de Ferri e as aspirações de Garofalo, Bentham e Gioia, ficando com uma acção regressiva absolutamente impessoal contra os delinquentes, é melhor mantermos o systema de separação dos interesses economicos dos particulares ou victimas dos delictos, do interesse social de manutenção de ordem e segurança geral, que se realiza por meio da acção criminal.

Além disso, não nos parecem prudentes as profundas innovações que se introduzem no Direito Civil e no Direito Commercial, por força das disposições dos arts. 32 a 39 do Projecto.

Hoje, quem causa damno a terceiro, para evitar mal maior, é obrigado a reparal-o.

Pelo preceito do art. 32 do Projecto, com remissão ao art. 8.º, essa obrigação ficará excluída. Também num caso de “*aberratio ictus*”, na legitima defesa, em que um terceiro seja sacrificado, se excluirá a possibilidade de indemnização actualmente admittida pelos nossos tribunaes.

Esses terceiros sacrificados, pelos actos necessarios para a salvação dos ameaçados ou aggreddidos que reagem legitimamente, pódem deixar as familias na miseria se os aggressores não estiverem em condições de fazerem a reparação.

Parece mais justo obrigar-se o que se beneficiou com a defesa a compensar esses prejuizos causados a terceiros, ainda que sem culpa, do que deixar essas victimas que nada tinham a vêr com o caso, ou suas familias, sem reparação alguma.

A determinação do § 2.º do art. 32, sobre a solidariedade dos socios de uma sociedade commercial, quanto á reparação do damno causado por um delles, revoga os preceitos do Codigo Commercial e das leis sobre sociedades commerciaes, isentando os socios commanditarios, os socios das sociedades por quotas, e as accionistas das sociedades anonyms, que tambem são socios, de toda e qualquer responsabilidade, pelos actos praticados pelos gerentes ou administradores.

ABUSO DA PRISÃO DE CURTA DURAÇÃO, SOB O NOME DE DETENÇÃO

A prisão de curta duração em commum é combatida por todos os penitenciariastas. E' sufficiente para corromper e insufficiente para regenerar. Corrompe os delinquentes primarios, postos em contacto com os profissionaes do crime. E não corrige os que precisam de emenda, por ser curta e desacompanhada de trabalho educativo.

O que o Projecto institue sob o nome de “detenção” vem a redundar numa prisão de curta duração em commum. Pelo que dispõe o art. 63, n.º III, é obrigatorio somente o isolamento nocturno.

Se essa prisão tem de ser cumprida num estabelecimento especial, com cellulas para isolamento nocturno, seria preferivel estabelecer como regra tambem o isolamento diurno, para evitar a acção dos máus sobre os bons.

Como o Projecto prodigaliza a detenção por curto prazo, prescrevendo-a a todo passo, ora por dias, e ora por mezes, seria preferivel a regra do isolamento.

Quando fôsse prescripta por alguns mezes, ou annos, então estabelecer-se-ia um regimen de trabalho, de exercicios e mesmo de diversões em commum, mas por grupos previamente estudados e seleccionados, para evitar a influencia perniciosa dos peores ainda que primarios sobre os melhores.

MEDIDA DA PENA

O relator deste parecer tem sempre defendido a doutrina da individualização da pena. Não teme o arbitrio do juiz. Mas preconiza a transformação da pena em tratamento. Este será sempre um bem para o “paciente. Devido o juiz sempre beneficiar e não castigar o delinquente, se não desaparecerem de todo os perigos de arbitrariedade serão certamente muito diminuidos.

Mas, continuando a pena no Projecto a ser pena, com todos os caracteristicos de mal infligido ao delinquente por causa do mal por elle commettido, temos de ser mais cautelosos nos ensaios de individualização.

A livre attenuação e aggravação até os minimos e maximos genericos ou especificos, que ora se admite expressamente no Projecto, e ora se facilita ao juiz a quem se deixa a apreciação das circumstancias aggravantes e attenu-

antes, afigura-se-nos constituir um systema muito avançado no caminho da individualização.

Por outro lado, temos as novas figuras de aggravantes e attenuantes ideadas pelo Projecto. Ellas não offerecem uma conceituação precisa. No seu reconhecimento terão os juizes um largo campo para o arbitrio. Não terão a peal-os nem o rigor dos textos que são frouxos, nem a licção da doutrina, nem a estratificação da jurisprudencia.

Assim, “a pena será diminuida quando... crise moral profunda ou sem culpa sua (do criminoso), situação angustiosa o empolgava” (art. 101, n.º III).

Até que se defina pela pratica judiciaria o que vem a ser “crise moral profunda” e “situação angustiosa”, haverá muito panno para envolver o romantismo de muitos juizes.

E como essa figura existem outras.

Desprezaram-se quasi que inteiramente as aggravantes e attenuantes do antigo Codigo e dos codigos classicos, figuras que vinham se definindo através do tempo por um paciente trabalho dos penalistas e dos tribunaes.

Não podemos, por isso, louvar semelhante desprezo a tanto saber e ponderação.

Dir-se-á que o systema classico é demasiado rigido, sendo quasi mecanico o trabalho do juiz na fixação da pena. Seria caso para abrandal-o, mas não para uma reforma tão radical, como a que apparece no Projecto.

DA EXTINCCÃO DA CONDEMNACÃO

Enumerando as causas extinctivas, o art. 136 distingue o indulto do perdão.

Mas, no art. 137, usa do termo perdão, querendo evidentemente se referir ao indulto.

Não approvamos tambem a disposição que estende aos coautores o beneficio do “perdão” ou indulto concedido a um delles.

Provindo o indulto de um acto de soberania e podendo ser concedido em attenção a meritos excepcionaes de um dos co-autores, não vemos razão para a participação obrigatoria dos demais nesse beneficio.

* * *

PARTE ESPECIAL

Estranhámos que o Projecto tenha dividido a parte geral em dois titulos e tenha deixado a parte especial, muito mais extensa, subordinada á divisão sómente de capitulos.

E' tradicional nos codigos classicos a divisão da parte especial em titulos, dando-se a cada um delles a epigraphie indicativa do bem juridico offendido.

Assim, pela epigraphie de cada titulo determina-se a natureza dos crimes ahi capitulados. A sciencia não é mais do que uma classificação de conhecimentos. Se na sciencia penal tem-se adoptado o systema de classificar as differentes figuras delictuosas em capitulos, subordinados a titulos onde se enfeixam os crimes da mesma natureza, parece que não havia mal em manter-se tal systema.

DO HOMICIDIO

Tendo sido tão pobre a enumeração de aggravantes na parte geral, esperavamos ao pé de cada crime encontrar uma relação de circumstancias aggravantes especiaes.

De facto, em seguida á definição do crime de homicidio deparamos com oito aggravantes especiaes. Mas, faltam algumas importantissimas. Esqueceu-se, por exemplo, das aggravantes de premeditação e do caso de veneficio. Seria muito mais importante tratar do homicidio commettido por meio de veneno, do que mediante o uso do automovel, aviões, barcos motores, etc.

Seria muito mais comprehensiva a aggravante do § 18 do art. 39 doCodigo actual, do que a do n.º IV do art. 165 do Projecto.

Qualquer individuo que se aproveite da afflicção dos seus semelhantes, provocada por incendios, innundações, calamidades e outras desgraças, para commetter crimes, revela grande perversidade, pouco importando que essa anormalidade da situação provenha de uma fatalidade natural, ou de uma acção criminosa do proprio delinquente ou de outrem.

DO INFANTICIDIO

O novo Codigo italiano corrigiu uma falha do antigo, prevendo a hypothese do feticidio, isto é, da morte da criança durante o trabalho do parto natural.

Tal hypothese não podia se enquadrar nem no abôrto, nem no infanticidio.

O art. 168 do Projecto pretendeu supprir essa falha que tambem se nota em nosso Codigo. Mas, somente pune a mãe que durante o parto mate o fêto.

Tratando no artigo seguinte do infanticidio commettido pelos parentes, deixa de incluir a morte da criança durante o trabalho de parto.

Ora, quem está menos em condições de commetter o crime durante o parto é a mãe.

A parteira ou os parentes é que, ao assisteirem á parturiente, facilmente poderão supprir a vida do fêto.

DUELLO

O Projecto não define o duello, nem estabelece as condições que devem ser satisfeitas para a extraordinaria diminuição das penalidades, que prevê nos casos de ferimentos ou mesmo de morte.

Dessa fórmula, qualquer combate singular e até mesmo o chamado duello “á americana”, servirá de pretexto para desclassificação dos crimes de sangue, praticados por valentões que desafiem ou constranjam os seus desaffectedos a se utilizarem das armas.

LESÕES CORPORAES

O uso do verbo *lesar* no sentido de *ferir* parece obsoleto. Além disso, exclue as hypotheses de offensa physica sem ferimentos, mas productores de dôr.

Não nos parece razoavel que somente a lesão determinadora de incapacidade permanente de trabalho, e não a determinadora de incapacidade temporaria, de longa duração, dêva qualificar o crime.

Se não acharem bom o criterio dos 30 dias, que estabeleçam outro. Mas não se póde considerar como leve uma lesão que deixe o paciente impossibilitado de trabalhar durante mezes ou annos.

A expressão do art. 183, n.º II — “Ihe mutilar o corpo, um dos membros ou orgams importantes etc.” precisa ser corrigida. Mutilar é privar de algum membro. Do modo por que está redigido o texto, poder-se-á suppôr que constitue mutilação, por exemplo, o cóрте de um náco de carne nas nadegas ou noutro ponto do corpo onde haja abundancia de tecidos.

Em todo o caso póde ter sido essa a intenção dos autores do Projecto, impressionados com aquelle caso de Voltairre, de uma criatura linda, sujeita a essa profanação por um bando de beduinos. .

DO FURTO QUALIFICADO

O Projecto preferiu usar da expressão “furto qualificado” em vez de “roubo”. Não o criticamos, por isso, embora nos pareça mais suggestivo e incomparavelmente mais forte a repulsa que se liga a essa palavra, do que aquella que se ligará á expressão complexa “furto qualificado”.

Mas, onde encontramos a maior falha no Projecto é em sómente qualificar o “furto” quando haja violencia contra alguma pessôa. Esqueceu-se da violencia contra as cousas.

Desse modo, serão condemnados por furto simples os arrombadores de casas e cofres, esse perigosissimos technicos, munidos de tão poderosos apparatus, que atacam pela frente as burras as mais fortes, rompendo o melhor aço em ostentosas manifestações de força.

Notamos tambem o silencio sobre a escalada.

DA CALUMNIA

Não conseguimos conciliar as idéas dos arts. 206 e 207 no Projecto. O primeiro admite que se prove a verdade da imputação tida como calumniosa, por via de excepção, exigindo que a prova seja contradictoria estabelecendo mais outras condições.

O segundo declara que só se admittirá como prova da verdade da imputação a cousa julgada. Se não houver cousa julgada paralyzar-se-á o processo pelo crime de calumnia até que se obtenha sentença com transito em julgado no outro feito.

Nessas condições, que é que se poderá provar contradictoriamente na excepção de verdade? Dirão que poderão ser provados factos que não dêem lugar á acção do Ministerio Publico, mas que exponham o offendido á desconsideração social.

Realmente, o art. 205, definindo a calumnia, considera tal não só a imputação de facto, que exponha o offendido á acção do Ministerio Publico, como tambem a de facto que o exponha á desconsideração social.

Mais isto é, evidentemente, injuria, incluindo-se na fórmula do art. 210, onde se define este outro crime.

Desse modo, quanto á calumnia propriamente dita, a prova de verdade da imputação ficou reduzida ao caso julgado, no juizo competente.

Se não existir o caso julgado e o calumniador não poder promover o andamento do processo, para obter sentença final, ficará impossibilitado de defender-se.

Essa restricção é excessiva, podendo-se mesmo dizer que fica inteiramente abolida a “exceptio veritatis” nos processos que sejam realmente de calúnia. Isso importará na abolição do direito de critica e de informação que cabe a todos os cidadãos honestos e escrupulosos, contra os desrespeitadores da lei.

DO RAPTO

O art. 227 sómente prevê o rapto, por meio de violencia, ameaça ou artificios. Não cogita do rapto consensual que é um crime commettido contra a segurança das familias.

Na systematica do Projecto as práticas sexuaes com o consentimento de mulheres maiores de 16 annos não constituem crime, só se incriminando os actos violentos ou fraudulentos.

Ha quem defenda e quem condemne esse criterio. Mas, quanto ás menores de 16 annos, o seu consentimento jamais poderá legitimar o acto do offensor.

Sendo absolutamente incapazes de consentir, a sua acquiescencia é inexistente em face do Direito. Em taes hypotheses a presumpção de violencia do art. 272 do actual Codigo Penal tem de ser mantida.

E, mantendo-se, convirá solucionar tambem a duvida que hoje existe de ser presumpção absoluta ou relativa. Sendo esta uma questão opinativa, o Congresso resolvendo por maioria interpretará o sentimento dominante.

RAPTO PARA RESGATE

Se não fôsse o reduzido numero de millionarios que ha no Paiz, e se os “kidnappers” americanos soubessem que aqui não ha cadeira-electrica e que a pena estabelecida para o rapto de menores com o fito de obter resgate — é de cinco annos apenas, com certeza haviam de transferir para aqui a séde de sua industria.

ESTUPRO DE MENOR DE 16 ANNOS

O art. 255 pune “aquelle que constringer menor de 16 annos á conjuncção carnal”.

Constringer, segundo Aulette, e na accepção visada pelo Projeto significa forçar, coagir.

Ora, quanto a menores de 16 annos a violencia deve ser presumida. Logo, não se deve falar em constringer, pois, para que o crime se consumme basta a conjuncção carnal mesmo sem violencia.

CRIMES CONTRA A NAÇÃO E CONTRA A PAZ INTERNACIONAL

Foram fixados minimos de prisão muito baixos para a gravidade dos crimes ahí previstos. Não foram enumeradas aggravantes especiaes.

Das enumeradas no art. 104 sómente duas poderiam se applicar a taes crimes, mas essas mesmas serão consideradas como elementares.

Assim, é punido com cinco annos de prisão, no minimo, quem tentar submeter a Nação ou parte do seu territorio ao dominio estrangeiro.

Qual das aggravantes genericas poderiamos applicar ao caso? Parece-nos que somente as do art. 104, ns. I e IV — serem vis os moveis do crime ou ter havido premeditada surpresa, engano, simulação ou fraude.

Mas não pôde haver movel nobre em acção tão repugnante. E será impossivel uma tentativa dessa natureza, sem surpresa, engano, simulação ou fraude.

As penalidades dos arts. 408 e 409 são verdadeiramente ridiculas em face da gravidade dos factos que prevêm.

Comparem-se as penalidades desses capitulos com as de factos identicos, ou semelhantes, previstos nos arts. 241 e segs. do Codigo Italiano. Aquelle facto que nós punimos

praticamente com cinco annos de prisão, é punido com a morte; e factos da mesma gravidade desses dos arts. 408 e 409, que o Projecto pune com detenção até 6 mezes e multa, o Codigo Italiano reprime com a reclusão de 5 a 12 annos.

Não é pelo facto de termos muita terra neste immenso Brasil, que havemos de tratar com mais benevolencia os que tentarem contra a integridade desse prodigioso legado dos nossos antepassados. E tambem não devemos confiar tanto na segurança das relações internacionaes do nosso Paiz, que descuidemos de reagir com energia contra os que tentarem perturbal-a.

* * *

DAS CONTRAVENÇÕES

Dispõe o art. 416 que “não é licito aos Estados reprimir as contravenções locais com penas diversas daquellas com que, neste Codigo, são reprimidas as geraes, nem adoptar criterio differente para a fixação da multa (art. 53), nem impôr pena privativa da liberdade por mais de tres mezes”.

Não ficamos sabendo, entretanto, o que vêm a ser contravenções geraes.

Em seguida a esse artigo está a epigraphe — “Das contravenções em especie.” Sob semelhante designação estão enumeradas todas as contravenções previstas no Projecto.

Logo, todas ellas são contravenções em especie, ou especiaes, e não contravenções geraes.

Se contravenções geraes são essas mesmas contravenções em especie, definidas pelo Codigo da União, para todo o Paiz, e se os Estados não podem crear, outras, pois que não podem punil-as com penas diversas, chega-se á conclusão de que os Municipios tambem não poderão punir as contravenções ás suas posturas.

Ficarão, assim, tanto os Estados como os Municipios muito cerceados nas suas attribuições de regulamentar diversos ramos da actividade publica.

Bastará notar a impossibilidade de um regulamento do transito de vehiculos.

O Projecto somente prevê como contravenção na condução de vehiculos a falta de habilitação e de exhibição da carta quando exigida. Se outras o Estado não puder crear, pois que outras penas não pôde estabelecer, como se ha de reprimir o excesso de velocidade, a falta de observancia das direcções, a desobediencia aos signaes, o facto de não businar nas esquinas e tantas outras?

Dir-se-á que a regulamentação do transito vem a ser uma medida de policia. Mas, o art. 472 considera contraventor somente “aquelle que não observar as prescripções regulamentares sobre a ordem publica, a segurança geral e a hygiene, ou recalcitrar contra as medidas e ordens legitimas da autoridade a quem incumba por ellas velar”.

A viação urbana não é um capitulo da ordem publica, nem da segurança geral, nem da hygiene.

Mas não é só por isso que entendemos desacertada a disposição do art. 416, pretendendo estabelecer paradigma para o poder de regulamentação dos Estados, e esquecendo-se de poder semelhante dos municipios. O seu maior desacêrto está em mandar observar nas multas o criterio do art. 53.

Se um pobre “chauffeur” desobedecer ao signal, a autoridade terá de indagar qual é a sua renda mensal, para achar o valor do dia-multa. Se fôr um grande capitalista terá de verificar qual a sua renda annual, consultando a Recebedoria de Rendas, para chegar ao “quantum” daquelle mesmo dia-multa, que será, incontestavelmente, muito maior do que o do “chauffeur” de praça.

Semelhante absurdo impossibilitará o policiamento do transito e de muitas outras actividades que os Estados e os Municipios têm o dever de regulamentar, e cujas prescripções têm de ser sancionadas com multas fixadas de accôrdo com a gravidade da infracção.

TRAJOS INADEQUADOS

Encontramos essa epigraphé encimando o art. 432. E vamos encontral-a novamente, embora travestida, acima do art. 481. A variação de “trajos inadequados” para “trajes indevidos” não mudou a materia tratada nesses artigos bem distanciados. Mas, apesar da repetição, ainda as disposições não ficaram completas. Em nenhuma dellas poder-se-á enquadrar o facto do leigo usar batina ou hábito.

Dir-se-á que o infractor estaria simulando profissão de padre ou de frade. Mas o padre não exerce profissão e sim um ministerio, e o frade faz profissão de fé mas não a exerce.

EXPLORAÇÃO DE MENORES

Tendo sido resalvada a vigencia do Codigo de Menores, o assumpto de que trata o art. 471 deve ficar disciplinado pelas disposições do mesmo, onde, aliás, vem tratado com bem maior amplitude.

AFFIXAÇÃO DE CARTAZES

O art. 479 pune com multa “aquelle que em logares publicos, nas paredes e muros das casas, affixar cartazes, estampas, desenhos, manuscriptos, ou escrever disticos ou leitreiros sem licença da autoridade ou do dono”

Esqueceu-se das portas, janellas e portões.

E os estudantes de S. Paulo tambem diriam que o pedestal roliço, assim como a figura da estatua de José Bonifacio, escapariam á previsão desse texto. Não deixariam tambem de censurar o legislador por se deslembrar da historia de Pasquino.

E nós lembramos que os moléques, que costumam fazer semelhantes diabruras, geralmente não têm dinheiro para pagar multa. A punição adequada seria uns dias de detenção.

São essas algumas das observações que nos occorrem sobre o Projecto em estudo, ora sérias, e ora leves, para despertar a reflexão, sem fadiga.

Ellas, entrtanto, nos dão a convicção de que seria melhor formular um novo Projecto. Para reformal-o nas questões de fundo, como é preciso, quebrar-se-á inteiramente o systema.

Por outro lado, a fórmula em que elle está redigido afasta-se do estylo dos bons codigos. Pecca quanto á technica da linguagem. A falta de methodo na distribuição das matérias é evidente. O italianismo do “aquelle que”, no começo de quasi todos os artigos, é irritante. A definição de um crime que se inicia no corpo do artigo, ás vezes só se conclue ao cabo de uma longa enumeração de modalidades, distribuidas por alneas e paragraphos.

São raras as disposições cujo alcance póde ser apreendido pela primeira leitura. E nenhuma póde ser lida rapidamente. Não chegamos ao ponto de preconizar um codigo escripto em linguagem popular. Mas, é indispensavel que não haja mysterio nas fórmulas legaes. A criminalidade dos factos depende da definição legal. Se a ninguem é lícito ignorar a lei, devemos facilitar a todos o seu conhecimento, formulando dispositivos tão claros quanto possivel.

São Paulo, 30 de agosto de 1937.

Diversos

BIBLIOGRAPHIA

LUIZ DA CUNHA GONÇALVES — O jornal e a sua vida jurídica, Lisboa, 1936 — *Causas e efeitos do corporativismo português*, Lisboa, 1936 — *Direito consuetudinario dos indigenas de Timor*, Lisboa, 1936 — *O problema da Educação nas suas relações com a Família, o Estado e a Igreja*, Coimbra, 1937 — *Representação Nacional e Corporativa — A função legislativa*, Lisboa, 1937.

O recebimento de cinco opusculos de conferencias realizadas em Lisboa no ano passado e no em curso, pelo DR. LUIZ DA CUNHA GONÇALVES, cada um enriquecido com dedicatória gentilissima, adequada ao assunto vertido, constitue grande prazer, ao mesmo tempo que provoca justa manifestação de apreço muito alto pelo labor do grande jurisconsulto, que honra a sua terra e a nossa gente. Trabalhador infatigavel e insigne, bem merece ele o lugar de luminoso destaque, que oclpa em Portugal, e — porque não o dizer? — tambem no Brasil. Não são os seus tratados e as suas monografias juridicas menos lidos e citados lá do que aqui. Possuidor de aprimorada cultura scientifica, literaria e historica, os seus trabalhos revelam o admiravel espirito, cuja trajetoria, iniciada ainda nos bancos universitarios, está no seu ponto de intensa irradiação.

Estudante da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, apresentou ao professor da cadeira de Ciencia Economica e Direito Economico interessante dissertação sobre a organização do trabalho sob o antigo regime e sob o regime liberal. Reconhecendo-lhe a valia, aquele se dignou de propor a sua publicação por conta do Estado, como o permitia a Reforma Universitaria de 24 de dezembro de 1901, em recompensa do trabalho dos estudantes. Não chegou então a publicar-se por não haver a lei orçamentaria autorizado a necessaria despeza. Melhorando aquele ensaio universitario, o seu autor o editou em 1905, com o titulo de — *A Evolução do Movimento Operario em Portugal*. Era uma estreia auspiciosa na vida juridica lusitana, que punha em evidencia o escritor e denunciava o jurista, que, no ano seguinte, deu a lume — *O problema*

da codificação do Direito Civil, a que se seguiram — *A responsabilidade da administração pública pelos atos dos seus agentes*, em 1907; *O imposto colonial*, em 1908; e *Teses seletas de Direito*, em 1909. Firmaram-se definitivamente, nesse ano, os créditos do jurista, com a publicação da sua dissertação inaugural para o ato de doutoramento na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — *Da Compra e Venda no Direito Comercial Português*, em dois grossos tomos, de quasi novecentas paginas, e dos quais o segundo em 1912 se editou. Recebida, com grandes gabos, tornou-se moeda de lei, correntia nos pretorios e nas academias de aquem e de além mar. Esgotada a edição, tanto se lhe reclamou, do Brasil, reedição, que ele a empreendeu, adaptando-a ao código e ás leis comerciais brasileiras. Coube á Companhia Grafico-Editora Monteiro Lobato, de São Paulo, dar á publicidade o novo livro — *Da Compra e Venda no Direito Comercial Brasileiro*, em 1924. Dedicou-o e consagrou-o o seu laureado autor, por nimia gentileza, á Faculdade de Direito de São Paulo, “uma das mais notaveis representantes da cultura juridica no Brasil”.

Antes desta obra, hoje rarissima, tamanha foi a aceitação por ela alcançada nos meios juridicos brasileiros, outras foram postas em circulação: *A navegação aérea em face do Direito*, *As causas da criminalidade segundo a nova escola-patologica*, em 1913, e *Da conta em participação*, em 1914. Quanto a esta, editada num pequeno volume de cento e poucas paginas, quiz desculpar-se: “Fiz obra pouco extensa” prefaciou, “é certo, convencido de que não é pelo numero das paginas que ela será apreciada. Os livros pequenos têm a vantagem das orações curtas, disse GABRIEL TARDE, como estas vão mais depressa ao céu, chegam eles direito ao coração do leitor contemporaneo, que tem pouco tempo disponível”.

Marca o ano de 1914, na bibliografia juridica portugüesa, o aparecimento de um completo e sistematico tratado de direito comercial: o *Comentario ao Código Comercial Português*, em tres volumes, dos quais o primeiro então se expôs nas livrarias, surgindo o segundo em 1916 e o terceiro em 1918. Obra de grande envergadura, ocupa, em Portugal, plano identico ao do *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, de J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, que o antecedeu na elaboração, mas somente mais tarde o ultimou, obra mais vasta e mais volumosa.

“Comentar um código, observou o commercialista portugüês, “comentar um código, pesando as palavras da lei como diamantes, segundo o conselho de BENTHAM, procurando a origem e o exato sentido dos textos legais, esclarecendo-os com o direito subsidiario, o direito comparado, a jurisprudencia dos tribunais e com a doutrina

dos escritores, completando-os com as disposições legais posteriores ou com as anteriores não revogadas ou não abrangidas pela codificação, e até indicando, sempre que é possível, os defeitos de que a lei padece e as reformas de que é suscetível — eis uma tarefa que ninguém julgará fácil, seja por demandar intenso estudo, seja pela magnitude da responsabilidade que, perante a critica, assume”

Decidido “a lançar ombros a tão grave e difficil empresa”, na esperança de leva-la a cabo “sem hesitações, nem desalentos”, o jurisconsulto eximio pode orgulhar-se, sem jactancia, de ter prestado ás letras juridicas de Portugal serviço dos mais assinalados. O seu comentario é vigoroso, obedece aos mais seguros principios da ciencia juridica e é o maior repositorio doutrinario do direito comercial portugêes.

Se, em 1916, a lista bibliografica do grande jurisconsulto é acrescida com o opusculo — *Das subscrições publicas no direito privado*, em 1924 nela se inscreve — *Direito Hindú e Mahometano*, suggestivo e interessante comentario do decreto de 16 de dezembro de 1880, que ressalvou os usos e costumes dos habitantes não cristãos do distrito de Gôa, na *India Portuguesa*.

Inicia-se, em 1929, a publicação do *Tratado de Direito Civil em comentario ao Código Civil Portugêes*, ainda em curso de impressão, e de que já saíram varios volumes, vastos e alentados, quasi um por ano. Essa é a obra maxima do insigne civilista, em que todos os seus meritos sobreexcelem e os seus profundos conhecimentos juridicos se entremostam, em toda a sua plenitude. Não ha, na literatura juridica portuguesa, outra que se lhe emparelhe. Encontrou o moderno direito civil lusitano o seu maior tratadista.

Proferiu ele em março de 1933, na Academia das Ciencias de Lisboa, tres brilhantes conferencias, publicadas em 1934, sobre as — *Reformas necessarias da legislação civil e comercial portuguesa*, que o relator desta nota teve a fortuna de ouvir, com prazer e com proveito. As conferencias de abril de 1934 foram sobre os — *Arianos e semitas nos primordios da civilização*. E as de outubro de 1936 sobre — *O jornal e a sua vida juridica*, reunidas em pequeno volume, que acaba de chegar até nós. O assunto estudado é dos mais curiosos e tem sido objeto de inumeras monografias estrangeiras. Não lhes fica a pedir meças a portuguesa. Focalizando o jornal, no seu aspecto juridico, demarcou-lhe os caracteres gerais, bem assim os da empresa jornalística, encarando-o como propriedade industrial e como propriedade intelectual. Em tres capitulos cuidou, primeiro, do pessoal da empresa jornalística e, depois, das relações desta com terceiros, dedicando o ultimo á fixação da responsabilidade civil e penal do jornalista. Porque as leis portuguesas, como outras muitas,

só se tem occupado do jornal sob o aspecto criminal, quanto aos abusos da liberdade de imprensa, o conferencista se propôs estudá-lo nos seus aspectos juridicos menos conhecidos ou menos discutidos, na esfera do direito civil e comercial. As considerações neste particular aduzidas, de palpitante atualidade, esclarecem duvidas, de continuo esboçadas, e submetem a disciplina juridica do instituto ás modernas correntes doutrinarias, na destrinça dos varios problemas, que dele emergem.

Na conferencia realizada, em maio de 1936, no Instituto Superior de Ciencias Economicas e Financeiras, de Lisboa, sobre as — *Causas e efeitos do corporativismo português*, se encontram resumidos, a proposito da comemoração do primeiro decenio da Revolução Portuguesa, que implantou a Ditadura Nacional, conceitos expendidos, com mais largueza e profundidade, nos — *Principios de Direito Corporativo*, em 1935.

A politica e os principios da administração colonial interrompem, muitas vezes, a applicação das leis da metropole. Terras diferentes, costumes diferentes, leis diferentes. E' de mister transigir e aceitar as situações criadas pelas imperiosas necessidades e circunstancias do meio e da raça. Pondo em vigor, nas provincias ultramarinas ou coloniais portuguesas, o codigo civil de 1867, ainda vigente em Portugal, não obstante as modificações e acrescimos impostos por leis posteriores — ressalvou o decreto de 18 de novembro de 1869 os usos e costumes dos indigenas não cristãos de Timor, nas questões entre eles. Facil é concluir quantos e interessantissimos problemas de ordem juridica hão de ter surgido, reclamando solução conveniente e justa, na interdependencia das leis metropolitanas e dos usos e costumes coloniais. Os subsidios, solicitados á Academia das Ciencias de Lisboa pela União Internacional das Academias, com sede em Bruxelas, foram preparados e escritos pelo DR. LUIZ DA CUNHA GONÇALVES e publicados nas *Memorias da Academia das Ciencias de Lisboa*, sob a epigrafe — *Direito consuetudinario dos indigenas de Timor*, a maior e mais oriental das pequenas ilhas de Sunda, no Oceano Pacifico. A constituição da familia, o casamento, a poligamia, a cerimonia nupcial, a dissolução do casamento, o regime de bens, o concubinato, as relações entre pais e filhos, a adoção, a escravidão, o direito de sucessão, o de propriedade, o regime dos contratos, a organização social e politica, tudo, naquella ilha, como, certamente, nas demais, tem a sua originalidade, o seu feitio especial e as suas especialissimas consequencias, passadas em revista no opusculo.

O problema da educação nas suas relações com a Família, o Estado e a Igreja constitue titulo e materia de conferencia realizada em 1932, por incumbencia de Sua Eminencia o Senhor Cardeal Patriarca D. Manuel II. Publicando-a agora, em folheto, timbrou o autor em declarar que, se agora fosse feita, “teria de modificar algumas das asserções relativas ás funções educativas do Estado, inspiradas pelo exame da attitude da grande maioria dos Estados, ainda dos que não são declaradamente laicos e amorais. Não pertence a esta categoria, porém, o Estado Português, desde a sua Constituição de 11 de abril de 1933, segundo a qual — caso unico em todo o Mundo! — um dos limites da soberania é a Moral (art. 4) e uma das suas bases a Família (art. 12). A mesma Constituição reconhece, ainda, que a educação incumbe primacialmente á Família; e atribue ao ensino ministrado pelo Estado a alta finalidade da formação do character e das virtudes morais orientados pelos principios da doutrina e moral cristãs, tradicionais neste País”. Paginas sugestivas se encontram, nesta conferencia, sobre o conceito da educação, a formação do character, os educadores e a familia, o Estado e a Igreja como educadores. Transparece nelas o influxo da enciclica *Divini illius Magistri*, que, em 31 de dezembro de 1929, publicou Sua Santidade PIO XI, “obra por sua natureza pouco extensa, mas de que se não sabe qual das feições mais se deva admirar, pois nela se conjugam a profundidade da erudição, a sagacidade diplomatica, a elegancia literaria, a dedução filosofica, a lucida visão politico-social, com a mais comovida piedade”

A classica divisão dos poderes do Estado não tem a simpatia do DR. LUIZ DA CUNHA GONÇALVES. Impugnou-a ele na conferencia — *Representação Nacional e Corporativa. A função legislativa* E isso em termos muito categoricos:

“A verdade, porém, é que o Estado não se compõe de tres Poderes distintos. No Estado ha um só Poder, que é o derivado da sua soberania nacional e internacional, ou seja, da ordem juridica fundada na imprescindivel necessidade de realizar e coordenar os interesses coletivos, com o possivel respeito dos interesses individuais, que possam conciliar-se com aqueles. Para a realização da ordem juridica e dos fins coletivos, porém, torna-se preciso que o Estado tenha uma organização, de modo a bem desempenhar as suas numerosas funções. Ora, como nos organismos naturais se verifica, a necessidade de cada função determina a formação do respectivo órgão, dotado da energia adequada ao bom desempenho.

“Deste modo, e tambem por efeito da lei de divisão do trabalho, resultou que, tendo o Estado a função de legislar, a de admi-

nistrar ou governar e a de julgar e reprimir todas as infrações da ordem jurídica, além das de representar a Nação nas relações com os outros Estados, foram os atos correspondentes áquelas tres funções confiados, predominantemente, a tres órgãos distintos, cujas atribuições foram delimitadas, de modo a evitar-se conflitos de competencias, com prejuizo da propria razão de ser do Estado. Assim temos o órgão legislativo, o órgão administrativo ou Governo e o órgão judicial.

“Este sistema, porém, não constitue aquilo que, no direito constitucional, erradamente se tem designado por *divisão* ou *separação de poderes*, a qual é a negação da unidade da Soberania, tão proclamada pela Revolução francesa. No Estado só pode haver *coor denação de funções e competencias*, com divisão de trabalho”.

A objeção é mais de tecnica legislativa. Evidencia, no entanto, o acerto do constituinte brasileiro de 1934, dispondo, no art. 3 da Constituição Federal que “são órgãos da soberania nacional, dentro dos limites constitucionais, os Poderes Legislativos, Executivo e Judiciario, independentes e coordenados entre si”. Não fez ele, entretanto, mais do que reproduzir, acrescido, o dispositivo do art. 15 da Constituição de 1891, a respeito da qual escreveu JOÃO BARBALHO, nos seus *Comentarios*, 1.^a ed., pag. 48:

“Tres grandes necessidades na governação dos povos — a legislatura, a administração, a justiça, que são outras tantas funções da soberania ou poder supremo da nação.

“Funções distintas requerem órgãos também, quanto possível, distintos. Ensina-o a natureza, creando um para cada função. Doutrina-o a ciencia politica, inspirando-se no principio da divisão do trabalho, que tão uteis resultados produz em todos os ramos da atividade industrial. E atesta-o a mestra experiencia com as vantagens obtidas pelos povos em cujos governos o exercicio do poder publico não está a cargo e sob a dependencia de uma só autoridade (individuo ou conselho), mas distribue-se por diversas”.

E acrescentou:

“Mas a divisão organica dos poderes não os insula; eles mantêm relações reciprocas, auxiliam-se e corrigem-se. Expressões naturais e necessarias da mesma soberania, são separados para o exercicio desta, mas não a ponto de prejudica-la. De todo desligados, da indiferença passariam á hostilidade, com sacrificio das liberdades publicas. Em vez, pois, de poderes rivais e vivendo em conflito, a Constituição os estatue *harmonicos*, devendo cada um respeitar a esfera de atribuições dos outros e exercer as proprias de modo que nunca de embaraço, mas de facilidade e coadjuvação, sir-

vam ás dos demais, colaborando todos assim a bem da comunhão. Para obter isso, usou a Constituição de alguns expedientes e combinações, interessando e fazendo penetrar de certo modo a ação de uns no movimento funcional dos outros poderes”

Sirva esta passagem para evidenciar o interesse despertado pela leitura da conferencia, que se não perderia em transcrever toda, se esta não fosse apenas uma sumula. Não se perca o ensejo, todavia, de salientar que, anunciada uma refórma da Constituição Portuguêsa, afim de eliminar-se a Assembleia Nacional, conservando-se só a Camara Corporativa e sendo o Governo sozinho investido na função de legislar, o egregio jurisconsulto manifestou a sua discordancia. Valham as suas palavras como fecho destas paginas, repassadas de muito afeto, de muito apreço e da mais viva admiração:

“Por mim, não posso concordar, porque na Camara Corporativa falta a representação dos elementos politicos ou nacionais, que são diversos dos interesses profissionais ou economicos. Como bem disse JEAN CRUET, “eu não sou exclusivamente o homem do meu sindicato, da minha camara de comercio, da minha universidade; sou tambem o homem das minhas idéas, da minha familia, da minha patria; não sou somente empreiteiro, cambista ou escultor; sou tambem marido, pai e consumidor. O ponto de vista profissional é um ponto de vista unilateral. Os representantes dos interesses são tambem representantes de egoismos. E’ preciso que outra camara exprima o ponto de vista coletivo” Além disto, a curta experiencia das duas ultimas sessões legislativas nos comprovou que os pareceres da Camara Corporativa nem sempre são de aceitar, quer na substancia, quer na fórma, tendo sido bem melhores as soluções que a Assembleia Nacional adotou. Além disto, a *Comissão de ultima redação* desta Camara bastantes vezes teve de remodelar, quasi por completo, o texto das leis discutidas e aprovadas. O criterio de se confiar a função de legislar exclusivamente ao Governo é tão exorbitante como a de atribuir a mesma função somente ao Parlamento. O Governo não pode pensar em todas as leis necessarias; e bom é que os cidadãos se habituem a pensar, redigir e discutir algumas de suas iniciativas”.

Não se pingue o ponto final sem observar que, pelo sistema constitucional brasileiro, o Poder Legislativo não legisla exclusivamente, pois o Poder Executivo pode vetar, total ou parcialmente, os projetos de lei submetidos á sua sanção.

BEN KARPMAN, *The individual criminal. Studies in the Psychogenetica of Crime.* Nervous and Mental Disease Publishing Co. — Washington, 1935.

O livro de Ben Karpman obedece a moderna orientação do tratamento individual do criminoso.

Neste sentido tem uma visão profunda do problema que encara principalmente do ponto de vista psychologico como factor primordial e determinante do phenomeno criminoso. Attribue além disso grande importancia ao factor social e familia, além de outras de menor monta, e sustenta que “o estudo de um caso será incompleto, sem o estudo individual do crime como factor determinado em relação a uma situação”. Considera toda a pessoa originalmente como um criminoso latente visto que nasce sem os mecanismos inibidores que adquire em sociedade e pela cultura, e que modelam a personalidade para o convívio social. Nesta evolução da vida individual para a vida social é que pode haver influencias nocivas acarretando perturbações de conducta que é a conducta anti-social.

Como determinantes desse comportamento, considera os antecedentes hereditarios, e a ascendencia proxima, em seus caracteristicos de saúde physica e mental e em suas relações mutuas constituindo o ambiente familiar do individuo.

Considera o individuo um producto da acção desse meio sobre elle e das acções da experiencia pessoal adquirida em varias phases de sua vida, tendendo tudo a formar a instancia repressora ou reguladora da conducta individual na sociedade. Considera esse aparelho aquisição propria de cada um e determinado pelos principaes acontecimentos e em relação estreita com os factores endogenos do individuo.

Este pode ser perturbado em seu equilibrio surgindo mecanismo novo de acção e mecanismo este que teria um sentido proprio e desconhecido para o individuo, e formando com o tempo como que um verdadeiro reflexo condicionado e que explicaria esta conducta criminosa.

Estuda a estrutura moral do individuo atravez de acontecimentos e influencias variadas e do embate dessas forças considera a origem e nascimento de novas direcções ou novas conductas para o individuo.

Entre as causas desta alteração estuda o papel da sociedade como força repressiva bem como a acção da pena sobre o individuo como origem de novos sentimentos anti-sociaes taes como o odio contra a sociedade e o sentimento de reivindicção.

Apresenta em seu livro o estudo detalhado de cinco observações de criminosos que delinquiram sob circumstancias e moveis differentes.

Estas observações constam de duas partes: a) uma tentativa minuciosa da interpretação psychogenetica das varias determinantes do crime; b) o diagnostico do caso.

Os meios até aqui usados, pouco ou nada nos revelam sobre certos typos de reacção criminosa. E' somente o estudo da dinamica criminal ou o estudo dos mecanismos das motivações inconscientes do individuo a orientação segura para a comprehensão da genese e o significado da conducta criminosa.

Nos casos apresentados pelo auctor, determina elle a origem ou a influencia de um acontecimento sobre o individuo levando-o ao crime e a consequencia deste acontecimento como acondicionamento de futuras reacções delictuosas.

Estuda a conducta do individuo dahi por diante assim perturbado em seu equilibrio na sociedade procurando compensações novas que não raro constituem causa de novos actos delictuosos ou a reincidencia.

Considera a genese de certos sentimentos como mecanismos reaccionaes podendo levar o individuo a niveis baixos de adaptação, tranformando-o em verdadeiro criminoso, com sentimento de odio á sociedade e grande necessidade de vingança e reivindicção.

C. M. F.

“REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO”

Exoneração do antigo secretario

Pór ter entrado no regime de tempo integral, o sr. Flavio Mendes, secretario da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, resignou o cargo de secretario da “Revista”, para o qual havia sido designado em 9 de abril de 1935. O antigo secretario exerceu o cargo com reconhecido merecimento, emprestando a esta publicação o brilhante concurso de seus esforços e de sua intelligencia.

Por esse motivo, endereçou-lhe o exmo dr. director da Faculdade o seguinte officio:

“São Paulo, 16 de setembro de 1937.

Sr. Flavio Mendes,

Ao vel-o, afastar-se da secretaria da nossa Revista, forçado como foi a isso por ter entrado, como Secretario da Faculdade, no regimen de tempo integral, de accordo com a lei n.º 3.056, de 15 de setembro de 1937, que hontem começou a vigorar, queremos registrar nossos sinceros agradecimentos pela intelligencia e solitudine com que desempenhou as funcções que ora deixa, nas quaes, como nas demais que vae occupando, tem sempre sabido grangear e manter a estima de todos os professores e particularmente a nossa, na direcção da Escola, de que é um dos mais zelosos e leaes auxiliares.

(a) FRANCISCO MORATO”.

Novo secretario

Pela portaria do exmo. dr. director da Faculdade, de 16 de setembro do corrente anno, foi nomeado para o cargo secretario da “Revista” o sr. António Constantino, chefe tecnico da Bibliotheca da Faculdade de Direito.

Indice Geral do Volume XXXIII

INDICE GERAL DO VOLUME XXXIII

REMINISCENCIAS

O Hymno Academico — Francisco Morato	9
A ultima parte demolida da antiga Academia de Direito — Redacção	255
O Hymno Academico — M. Pacheco Prates	422
A demolição do antigo predio da Faculdade de Direito e as remin's- cencias que desperta — Spencer Vampré	439

INÉDITOS DE ANTIGOS ALUMNOS

Dissertação de Direito Civil do n.º 33 — Francisco Antonio Dutra Ro- drigues	401
Dissertação Civil da 1.ª cadeira do quinto anno, do alumno n.º 7 — Joaquim de Almeida Leite Moraes	447

IN MEMORIAM

Prof. Dr. Manoel Pedro Villaboim — Raphael Sampaio	479
Imposto sobre vehiculos — Manoel Pedro Villaboim	485

HOMENAGEM

O novo professor cathedratico: Dr. José Soares de Mello — Redacção	491
A entrega do diploma de professor honorario da Faculdade de Di- reito ao dr. Clovis Bevilaqua — Redacção	364

ACCÓRDAM

A questão da Academia de Direito com os Frades Franciscanos — Ac- córdam da Côte Suprema	497
---	-----

DOCTRINA

Direito Constitucional — A. de Sampaio Doria	95, 269 e 583
O comportamento culposo — Motta Filho	293
Professores de Direito — Outrora e hoje — João Arruda	309
Nullidade das doações á concubina — Alvaro Lima	321

Pela Paz — João Arruda	326
Os direitos dos professores cathedra- ticos do Curso de Doutoramento — Waldemar Ferreira	336
Da comunicação dos bens adquiridos no casamento do sexagenario — Francisco Morato	519
Emoção e testemunho — Magalhães Drummond	525
Contracto mixto — Honorio Monteiro	532
O penhor rural e a cedula pignoratícia — Waldemar Ferreira	543

PARECERES

As Caixas Economicas Federaes — Waldemar Ferreira	171
Do reconhecimento da paternidade espuria, para effeito de alimentos — Francisco Morato	351
O Relatorio do Director da Faculdade — Situação dos professores que na Faculdade de Direito leccionam no Curso de Doutoramento ou que no Curso de Bacharelado tiveram sua cadeira desdobrada — Pa- recer do Ministro da Educação e Conselho Nacional de Educação	513
Parecer sobre o projecto de Codigo Criminal dos Estados Unidos do Brasil — Raphael Sampaio e Noé Azevedo	613

CARTAS E MENSAGENS

Carta com que o professor Candido Motta se despede da Faculdade de Direito de São Paulo	355
Mensagem do director da Faculdade de Direito de São Paulo á Facul- dade de Direito de Coimbra	421

DISCURSOS E CONFERENCIAS

Discurso proferido pelo dr. José Joaquim Cardozo de Mello Neto, por ocasião da homenagem que lhe foi prestada pelo Instituto dos Advogados de São Paulo, em virtude de sua investidura no cargo de Governador deste Estado	123
O Senado na Constituição de 1934 (Discursos pronunciados no Senado Federal a 27 e 28 de agosto de 1936) — Alcantara Machado	127
De Brasilia a Antonio de Alcantara Machado — Candido Motta Filho	155
Homenagem a Clovis Bevilaqua — Spencer Vampré	370
Homenagem a Clovis Bevilaqua — J. J. Cardozo de Mello Neto	374
Agradecimento á homenagem — Clovis Bevilaqua	373
Reflexões de um jurista a proposito de uma data — Clovis Bevilaqua	377

RELATORIOS

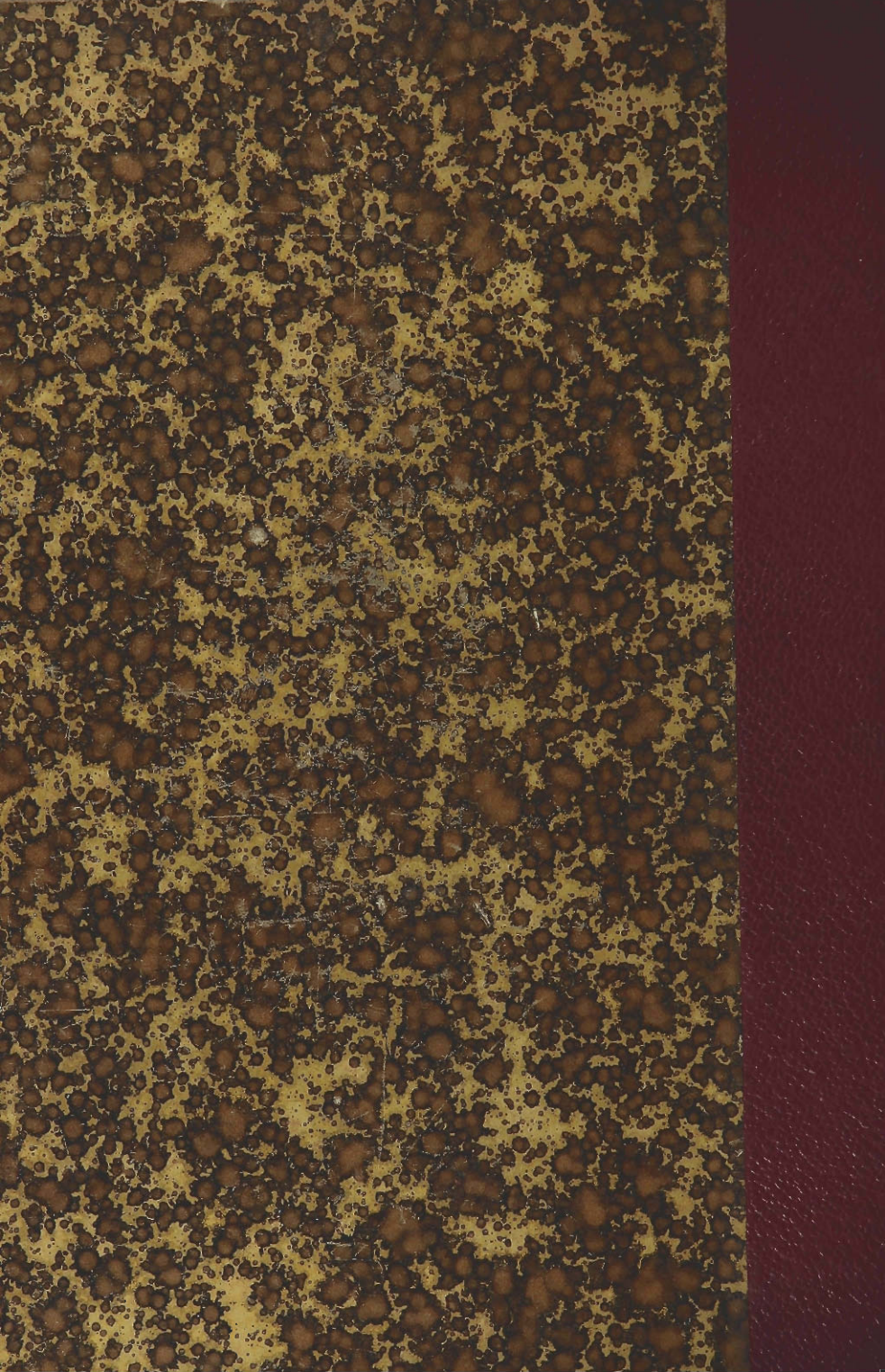
Movimento academico e administrativo da Faculdade de Direito no anno de 1936	25
---	----

Relatorio do Director da Faculdade, de 1936, dr. Francisco Morato	25
Relatorio da Secretaria, 1936	45
Relatorio da Bibliotheca, 1936	69
Relatorio da Thesouraria, 1936	77
Relatorio da Contadoria, 1936	81

DIVERSOS

Relação dos diplomas de bacharel expedidos em 1936	232
Relação dos diplomas de doutor expedidos em 1936	245
“Revista da Faculdade de Direito” — Opiniões do estrangeiro	423
Bibliotheca da Faculdade de Direito	424
A frequencia no primeiro semestre de 1937	424
Impressões de visitantes	424
Relação dos doadores de obras no primeiro semestre de 1937	429
Bibliographia	633
Exoneração do antigo secretario da “Revista da Faculdade de Direito”	641
O novo secretario da “Revista da Faculdade de Direito”	642





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).