





N3-41



FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE S. PAULO

DIRETOR

DR. SEBASTIÃO SOARES DE FARIA

VICE-DIRETOR

DR. GABRIEL JOSÉ RODRIGUES DE REZENDE FILHO

CONSELHO TÉCNICO-ADMINISTRATIVO

DR. GABRIEL JOSÉ RODRIGUES DE REZENDE FILHO

DR. ERNESTO LEME

DR. HONÓRIO FERNANDES MONTEIRO

DR. ALEXANDRE CORREIA

DR. NOÉ AZEVEDO

DR. JOSÉ SOARES DE MELLO

PROFESSORES HONORÁRIOS

RUY BARBOSA (1849 — † 1923)

DR. CLOVIS BEVILAQUA

PROFESSOR EMÉRITO

DR. FRANCISCO ANTONIO DE ALMEIDA MORATO

PROFESSORES CATEDRÁTICOS

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

DR. JOSÉ JOAQUIM CARDOZO DE MELLO NETO, de Economia Política

DR. SPENCER VAMPRÉ, de Introdução á Ciência do Direito

DR. BRAZ DE SOUZA ARRUDA, de Direito Público Internacional

DR. MÁRIO MASAGÃO, de Direito Administrativo

DR. GABRIEL JOSÉ RODRIGUES DE REZENDE FILHO, de Direito Judiciário Civil

DR. JORGE AMERICANO, de Direito Civil

DR. ERNESTO DE MORAES LEME, de Direito Comercial

DR. HONÓRIO FERNANDES MONTEIRO, de Direito Comercial

DR. ALEXANDRE CORREIA, de Direito Romano

DR. LINO DE MORAES LEME, de Direito Civil

DR. NOÉ AZEVEDO, de Direito Penal

DR. SEBASTIÃO SOARES DE FARIA, de Direito Judiciário Civil

DR. JOSÉ SOARES DE MELLO, de Direito Penal

DR. ANTONIO FERREIRA CESARINO JÚNIOR, de Legislação Social

DR. ALVINO FERREIRA LIMA, de Direito Civil

DR. JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA, de Direito Judiciário Penal

DOCENTES LIVRES

DR. MANOEL FRANCISCO PINTO PEREIRA, de Direito Internacional Privado

DR. ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA JÚNIOR, de Medicina Legal

DR. BENEDICTO DE SIQUEIRA FERREIRA, de Direito Judiciário Civil

DR. CÂNDIDO MOTTA FILHO, de Direito Penal

DR. JOSÉ CARLOS DE ATALIBA NOGUEIRA, de Direito Penal

DR. THEOTÔNIO MONTEIRO DE BARROS FILHO, de Legislação Social

DR. VICENTE DE PAULO VICENTE DE AZEVEDO, de Direito Judiciário Penal

DR. JOÃO DE DEUS CARDOZO DE MELLO, de Direito Judiciário Penal

COMISSÃO DE REDAÇÃO DA "REVISTA"

DR. JOSÉ JOAQUIM CARDOZO DE MELLO NETO

DR. JOSÉ SOARES DE MELLO

DR. ANTONIO FERREIRA CESARINO JÚNIOR

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

REVISTA DA
FACULDADE
DE DIREITO

MAIO - AGOSTO DE 1939
VOLUME XXXV - FASC. II

EMPRESA GRÁFICA DA "REVISTA DOS TRIBUNAIS"
RUA CONDE DE SARZEDAS, 38 SÃO PAULO (BRASIL 1939)

mercadorias (ponto número 2) — Honório Fernandes Monteiro	469
Concurso de direito civil — Si são válidos os testamentos conjuntivos feitos antes do Código Civil e abertos depois de sua promulgação (Ponto número 20) — Lino Moraes Leme	477
Concurso de legislação social — O sindicato perante a doutrina e a legislação (Ponto número 16) — Antonio Ferreira Cesarino Júnior	487

DISCURSOS

Saudação ao sr. Arcebispo Metropolitano de São Paulo, na sessão solene realizada em 5 de outubro de 1939 — Gabriel de Rezende Filho	507
Oração de agradecimento — D. José Gaspar de Afonseca e Silva	517

BIBLIOGRAFIA

Alcântara Machado, “Projeto de Código Criminal Brasileiro” — Jules Simon	527
--	-----

DIVERSOS

Posse do novo reitor da Universidade, professor Rubião Meira — Redação	533
Posse do diretor da Faculdade de Direito, professor S. Soares de Faria — Redação	533
Saudação ao diretor da Faculdade de Direito, professor S. Soares de Faria — Rubião Meira	534
“Tradições e Reminiscências da Academia de São Paulo” — Preciosa dádiva á Biblioteca da Faculdade de Direito — Redação	535
Impresiones de viaje — La Facultad de Derecho de San Pablo (Brasil) — Salvador M. Dana Montañó	535

AUTORES

ALMEIDA (J. Canuto Mendes de) — Discurso de agradecimento por ocasião da posse na cátedra de Direito Judiciário Penal — (Homenagem)	406
ARRUDA (João) — Pela dignidade e segurança da pátria — (Doutrina)	411
CESARINO JÚNIOR (Antonio Ferreira) — Contrato coletivo de trabalho — (Doutrina)	421
CESARINO JÚNIOR (Antonio Ferreira) — Concurso de legislação social — O sindicato perante a doutrina e a legislação (Provas escritas de concursos)	487

LEME (Ernesto) — A representação do espólio titular de ação nas assembléias das sociedades anônimas — (Parecer)	461
LEME (Lino de Moraes) — Concurso de direito civil — Si são válidos os testamentos conjuntivos feitos antes do Código Civil e abertos depois de sua promulgação — (Provas escritas de concurso)	477
MEIRA (Rubião) — Saudação ao novo diretor da Faculdade de Direito, professor S. Soares de Faria — (Diversos)	534
MONTAÑO (Salvador M. Dana) — Impresiones de viaje — La Facultad de Derecho de San Pablo (Brasil) — (Diversos)	535
MONTEIRO (Honório Fernandes) — Barão do Rio Branco — (Inéditos de antigos alunos)	381
MONTEIRO (Honório Fernandes) — Concurso de direito Comercial — Do que pode constituir marca de indústria e de comércio; sua opposição aos productos e mercadorias — (Provas escritas de concursos)	469
MOTTA FILHO (Cândido) — O pensamento sociológico de Bergson — (Doutrina)	437
PARANHOS JÚNIOR (José Maria da Silva) — Direito comercial — Dissertação do N. 36 — Dos estrangeiros comerciantes residentes no Império — 1865 — (Inéditos de antigos alunos)	387
REZENDE FILHO (Gabriel de) — Citação com hora certa — (Parecer)	453
REZENDE FILHO (Gabriel de) — Saudação ao sr. arcebispo Metropolitano de São Paulo, na sessão solene realisada em 5 de outubro de 1939 — (Discursos)	507
SILVA (D. Gaspar de Afonseca e) — Oração de agradecimento — (Discursos)	517
SIMON (Jules) — Alcântara Machado, "Projeto de Codigo Criminal Brasileiro" — (Bibliografia)	527

Inéditos de antigos alunos

Barão do Rio Branco

Vale a pena recordar, com documentos autênticos, coisas que jazem enterradas nos arquivos de nossa Faculdade. São papéis que o perpassar do tempo anda lentamente a amarelar e consumir, e que, agora, de espaço a espaço, vêm à luz, com vero sabor de ressurreição, porque neles, em cada traço, renasce o passado, reverdecem adormidos tempos e rebrotam sepultadas épocas, evocando e fazendo reviver deslembrados feitos, numa esquisita sensação de dar vida a momentos transcorridos e a dias olvidados, de idos e relegados homens ilustres.

E' o enlevo inestricavel de atualizar dias volvidos e que se foram na sequência, que não pára, dos minutos manso e manso caminhados nas Arcadas, com o coração cheio de alegria e a alma, sempre, em revoadas de esperanças.

São simples trabalhos estudantinos, mas que assinalam seus autores, com o entremostrear-lhes os dotes e revelar-lhes os pendores que haviam de fazê-los sobressair na vida pública.

Ontem, a dissertação de JOÃO MENDES JÚNIOR, glória imperecível das Arcadas (fasc. III de 1938) ou a de FRANCISCO DE PAULA RODRIGUES ALVES, lídimo padrão do homem público de Piratininga (fasc. I de 1939). Hoje cabe a vez a JOSÉ MARIA DA SILVA PARANHOS JUNIOR, obreiro impar na construção da Pátria brasileira.

Dos percalços por que tem passado o arquivo da nossa gloriosa Faculdade de Direito, seis dissertações de próprio punho, do BARÃO DO RIO BRANCO, são zelosamente conservadas na Biblioteca.

São elas as seguintes:

- 1) E' exata a distinção entre o direito e a moral? — 17 de maio de 1862.
- 2) O que são fontes do Direito Romano. Quais são as fontes do Direito Justiniano. Qual o valor que elas têm? — 12 de julho de 1862.
- 3) A prescrição é de Direito Natural? — 10 de agosto de 1862.
- 4) Qual a natureza da posse? — 18 de setembro de 1862.
- 5) Tese — A doutrina do Aviso de 21 de dezembro de 1855 e Consulta de 6 de março de 1854 podem harmonizar-se com a Constituição 1.º Codice, de communi servo manumisso e a Resolução n.º 30 de 11 de agosto de 1837 § 1.º? O Aviso e Consulta citados prevalecem contra as disposições e praxes que estabelecem maiores favores á liberdade que á escravidão — 22 de junho de 1864.
- 6) Dos estrangeiros comerciantes residentes no Império — 26 de novembro de 1865.

Esta última, vai a seguir publicada, como homenagem ao preclaro cidadão, grande patriota, ingratamente deslembrado — JOSÉ MARIA DA SILVA PARANHOS JÚNIOR, BARÃO DO RIO BRANCO.

Os trabalhos conservados pela Faculdade deixam ver que SILVA PARANHOS sempre foi o grande e honesto trabalhador que sua vida testemunha.

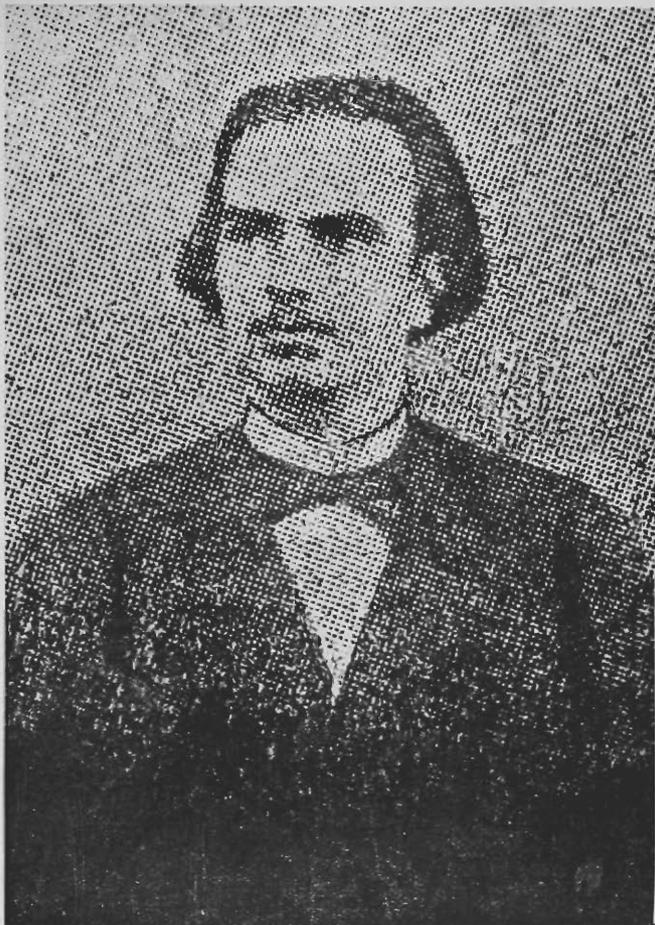
Logo no primeiro ano de curso (1862) apresentou quatro trabalhos em meses sucessivos. Os trabalhos tventualmente apresentados em 33, no 2.º ano, não foram conservados, e dos relativos ao 3.º ano, resta apenas a tese sobre a doutrina do

Aviso de 21 de Dezembro de 1855, trabalho no qual se esboça a grande personalidade que havia de se projetar com brilho inconfundível na vida do País, encarnando-lhe a política externa.

Finalmente, em 1865, quando no 4.º ano, último que cursou na nossa Faculdade (bacharelou-se pela Faculdade de Recife) apresentou, provavelmente dentre outros estraviados, a dissertação que hoje publicamos. Versa o trabalho questão de Direito Internacional Privado, matéria talvez reveladora das tendências do varão de robusto e incomparavel merecimento que, de modesto Cônsul em Liverpool (1876), se alçou às culminâncias da Diplomacia, tornando-se a luzerna gloriosa da politica externa do Brasil durante dilatados anos.

A “Revista da Faculdade”, publicando este inédito trabalho estudantino, presta-lhe modesta homenagem com o escopo precípua de concitar os estudiosos das nossas coisas e dos nossos homens ao patriótico trabalho de memorar a vida do varão ilustre e preclaro cidadão — Barão do Rio Branco

H. M.



J. M. DA SILVA PARANHOS JÚNIOR (depois Barão do Rio Branco), quando aluno da Faculdade de Direito de São Paulo, em 1865

Direito Commercial

Dissertação

de N.º 38

Jose' Abacia da Silva Paranhos junior.

Dos estrangeiros commercantes resid^{tes} no Imperio

A lei regula a capacidade do homem e determina o que elle pode fazer. Ella governa seus bens, a natureza de sua transmissao e as modificacoes de que sao susceptiveis. Da uma forma aos actos e diz como o homem deve agir na esphera respectiva de seus direitos e obrigações. No entanto a grande sociedade humana e dividida em sociedades particulares que constituem as Nações. O principio eterno do direito amolda-se na sua applicação pratica ás influencias de lugar, raça, nacionalidade e caracter proprios de varios povos.

As legislacoes nacionais são semelhantes entre si, a lei de um país e especialmente destinada para os factos d'esse mesmo país, as differentes leis nacionais regulam cada uma d'uma maneira a estado das pessoas e a capacidade de juridica. Mas nem sempre a firma dos actos e seus effectos são identicos em todos os lugares.

No influxo moral das relações commercantes, na realisabilidade dos subjeitos e caracterisam um genero de vida, as leis de um país podem estar de conflicto com as de outro, as leis de domicilio ^{proprio} temporario de negocio

DIREITO COMMERCIAL

Dissertação do N. 36 (*)

JOSÉ MARIA DA SILVA PARANHOS JUNIOR

(*) Conservou-se a ortografia do autor.

THESE

DOS ESTRANGEIROS COMMERCiantES RESIDENTES NO IMPÉRIO

A lei regula a capacidade do homem e determina o que elle póde fazer. Ella governa seus bens, a natureza destes, sua transmissão e as modificações de que são susceptíveis. Dá uma forma aos actos e diz como o homem deve agir na esphera respectiva de seus direitos e obrigações. No entanto a grande sociedade humana é dividida em sociedades particulares que constituem as Nações. O principio eterno do Direito amolda-se na sua applicação pratica ás influencias de lugar, raça, nacionalidade e character privativos de varios povos.

As legislações não são semelhantes entre si, a lei de um paiz é especialmente destinada para os filhos desse mesmo paiz, as differentes leis nacionaes regulam cada uma á sua maneira o estado das pessoas e sua capacidade juridica. Assim nem sempre a fórma dos actos e seus effeitos são identicos em todos os lugares.

No influxo movel das relações commerciaes, na variabilidade das relações q. caracterisáo esse genero de vida, as leis de um paiz podem estar de conflicto com as de outro, as leis do domicilio originario temporario do negociante com as de sua residencia permanente ou de eleição.

E' nesse terreno que debate-se a grande questão dos estatutos real e pessoal, que tendo feito vivamente reflectir as suas consequencias no direito dos povos da Idade Media, deixou mesmo nas legislações modernas profundas reminiscencias.

Incompleto seria por certo o *systhema* das leis patrias se fossem esquecidos preceitos acerca do direito dos estrangeiros que entre nós quisessem commerciar. Felizmente o artigo 30 do Cod. do Commercio com quanto vago e generico de mais, apresenta-nos uma regra relativa aos actos dos estrangeiros e da sua combinação com os artigos 3 e 14 do Regul. Nº 737 poderemos deduzir os principios q. regulão esta materia.

Diz o artigo: “todas os actos do commercio praticados por estrangeiros residentes no Brasil serão regulados e decididos pelas disposições do presente Codigo.” Bem se vê, o nosso direito dá proeminencia á theoria do axioma Romano: *locus regit actum*. Elle não indaga qual seja a nacionalidade do estrangeiro; uma vez q. elle está no Brasil, que ahi constitue-se commerciante e que pratica os actos que se prendem a esse titulo, ipso facto, sujeita-se ao direito patrio, devendo agir de conformidade com as disposições da lei brasileira.

Em verdade, esse principio, diz o Snr. Pimenta Bueno, é geralmente reconhecido e nem pudera deixar de sel-o, pois que funda-se em rasões summamente valiosas e decisivas dos interesses das Nações e de seus subditos. Sem elle a pessoa q. estivesse fóra do seu paiz ver-se-hia na impossibilidade ou grande difficuldade de passar actos ou faser disposições por isso que não poderia observar a fórmula externa exigida por sua lei nacional ou por outra lei estrangeira. No entanto esta regra assim formulada não terá excepções? Sempre e em todos os casos será o Cod. Commercial que regula a capacidade dos estrangeiros? Os actos do homem exigem primeiramente uma capacidade sufficiente por parte d’aquelle que os pratica, diz Massé; as regras dessa capacidade bebidas ordinariamente nas leis que estatuem sobre o seu estado, seus direitos e deveres, constituem o Estatuto pessoal

Mas os actos exigem uma cousa que d’elles possão fazer objecto; as regras que determinão a natureza dessa cousa, as condições de transmissibilidade, de alienação, privilegios,

hypotheca etc. a que póde ella estar submettida constituem o Estatuto real. E' como, diz Burgundus, *statutum personale personas respicit, reale us certi territorii*. Apresentada a noção de estatuto pessoal e real, na combinação della com o artigo 30, veremos os vestígios que semelhante classificação deixou em nossa legislação. Com effeito ao principio que *locus regit actum*, subordina-se a doutrina do estatuto real e por isso mesmo o artigo 30 diz-lhe intimamente respeito; mas o art. 3º do Regul. Nº 737 de 25 de 9bro de 1850 desenvolvendo a idéa do art. 30, mostra que entre nós não desapareceu o estatuto pessoal; com effeito na verdade o Cod. do Commercio é lei do Imperio, ella por conseguinte aqui deve ter toda a execução; mas ha circumstancias especiaes em que a legislação estrangeira tambem regula entre nós, assim diz o artigo 3º do Regul. “as leis e usos commerciaes dos paizes estrangeiros regulão: § 1º as questões sobre o estado e idade dos estrangeiros residentes no Imperio quanto á capacidade para contractar não sendo os mesmos estrangeiros commerciantes matriculados na fórmula do art. 4º do Cod. Commercial.

Todavia os contractos não serão nullos provando-se que verterão em utilidade do estrangeiro”

“§ 2º a fórmula dos contractos ajustados em paizes estrangeiros, salvo os casos exceptuados no mesmo Cod. e os contractos exequiveis no Imperio sendo celebrados por Brasileiros nos lugares onde houver Consul Brasileiro.”

Assim a theoria do estatuto pessoal tem aqui uma grande applicação. A lei toma o homem em seu nascimento imprimindo-lhe a qualidade de cidadão ella lhe dá uma capacidade civil e politica que não se alterão qualquer q. seja a parte em q. homem se ache, contanto que conserve a nacionalid. primitiva. Assim as leis que dizem respeito ao estado, á condição e capacidade do estrangeiro acompanhão entre nós. Havendo um conflicto entre a condição da capacidade pelo direito patrio e pelo direito do estrangeiro que é commerciante é este que prevalece. Os menores France-

ses por exemplo, querendo commerciar precisão ter 18 annos e ter autorisação paternas ou do conselho de familia, pois que assim dispõe o Cod. Commercial Francez art. 2.º Da mesma sorte a mulher casada com Hespanhol deve ter primeiro 20 annos conforme exige o direito de Hespanha. Mas ao passo que o Cod. do Commercio entre nós dá esta extensão á intervenção do direito estrangeiro á capacidade do negociante; elle a limita quanto aos negociantes matriculados, que mesmo em questão de capacidade são sujeitos á doutrina patria. E' que o negociante matriculado entra n'uma esphera de privilegios e direitos todos enumerados em nossas leis, é que elle por assim dizer quasi constitue-se Brasileiro na ordem de attribuições que lhe competem como negociante matriculado. O rigorismo do direito estrangeiro cede diante do direito patrio. Essa deducção da ultima parte do § 1.º A lei na verdade regula a capacidade do estrangeiro negociante matriculado; mas quando discute-se a validade de um acto donde em virtude do direito estrangeiro reverteria utilidade se fosse interpretado de harmonia com esse, elle prevalecerá. Assim supponha-se que pelo D.º patrio é exigida a id.º de 21 annos p.ª poder-se commerciar-se e q. uma legislação estranha limite essa id.º a 20 annos. O estrangeiro tem essa idade é negociante matriculado seg.º nosso direito, pergunta-se o acto por elle praticado será nullo? Não responde o Regulam.º; a validade do acto póde se inferir do direito estrangeiro, dessa validade resulta utilid.º para ao negociante e como tal tem applicação. A contrario sensu o direito estrangeiro exige 25 annos, o nosso apenas 21, é esse que prevalecerá. O § 2.º do art. 3.º apresenta uma outra excepção deduzida do estatuto pessoal. E' a que versa quanto á forma dos contractos ajustados em paizes estrangeiros; combinando esse § com os arts. 301, 424 e 633 do Cod., vê-se q. se houver contestações judiciais acerca de actos de apresentação de letras de cambio, seu acceite e pagamento, protesto e notificação serão decididos seg.º as leis ou usos commerciaes das praças ou paizes onde esses actos forem practica-dos. Assim vê-se que é no caso de lacuna do contracto, é no

caso de um litigio sobre elle, que a interpretação tem de ser dada pelo direito estrangeiro. Muitas vezes acontece que 2 partes contractantes calão-se a respeito da maneira da execução do contracto. Quando trata-se de realisal-a, apparece a duvida, nesse caso como resolver? E' appellando p.^a as leis usos commerciaes do fôro do contracto, pois em falta de clausula expressa, supõe-se que as partes sujeitão-se ás leis do paiz em que obrarão. A mesma lei ainda apresenta excepções; deduz-se do art. 628 do Cod. e da ultima parte do § 2. Diz o art. 628: "o contracto de fretam.^o de um navio estrangeiro exequivel no Brasil hade ser determinado e julgado pelas regras estabelecidas nesse Cod. quer tenha sido ajustado dentro do Imperio, quer em paiz estrangeiro" Desta arte ha um caso especial e q. é filho de circumstancias q. não podem ter applicação diversa do q. a lei apresenta. Se o contracto de fretam.^o de navio quer seja executado no Brasil, quer não, deve se amoldar aos principios do nosso Dir.^o, é que, é de uma importancia transcend.^o esse contracto e para maior interesse das partes e mais facilid.^o nas transações, a lei corta todos os litigios, ordenando q. sejam seguidos indistinctam. os seus principios. A outra excepção deduz-se da ultima parte do § 2.^o Diz respeito aos contractos exequiveis no Imperio, sendo celebrados por Brasileiros nos lugares em q. houver Consules estrangeiros. Vê-se qual a razão dessa clausula, q.^{do} ha um consul Brasileiro em paiz estrangeiro, esse consul é o representante da autorid.^o patria; perante elle o Brasileiro deve comparecer p.^a formular as suas estipulações porq. executando-se essas no Brasil, deverá por certo o legislador dar preferencia ás suas proprias leis. Eis as restricções. Do esposto deduz-se q. a regra é o D.^o Patrio e a excepção o D.^o Estrang.^o e se quisermos dar um desenvolvim.^o á regra podemos formular os 3 seg.^{os} corollarios: 1^o as questões do estatuto real, isto é, aquellas que se movem sobre os bens moveis ou immoveis, p.que comq.^{to} pareça que os bens **immoveis** sejam considerados como attinentes á pessoa, contudo no dir.^o Commercial considera-se sob o ponto de vista do lugar. Ha aqui uma questão que não deve ser esquecida.

Pergunta-se, a mulher casada e o menor não podem livres, dispor de seus bens immoveis sem autorisação do seu marido ou pais? Ora se é o estatuto real que regula as questões sobre bens, devem ter applicação nesses casos as leis territoriaes? Cumpre distinguir: a questão não se prende unicam.º aos bens, ella joga precipuam.º com a capacid.º e como nestas prevalece o dir.º das pessoas, por certo deve ter aqui applicação. 2.ª regra — as formulas dos actos authenticos devem ser redigidas seg.º as leis do paiz em q. são feitos. Assim se em nossa legislação exige-se que os contractos q. versão sobre quantias q. excedem á 400\$000 nos bens de raiz e 200 nos moveis, sejam feitos perante o notario, por certo q. o estrang.º entre nós não póde eximir-se dessa obrigação. O m.º diz respeito aos instrum.os probatorios, fianças etc. Mas se não ha clausulas expressas no contracto, se esquecem-se algumas formalidades como interpretal-as? Respondem Stracha, Casaregis e outros que essa interpretação deve ser conforme á lei do lugar e completada pelas leis e usos do paiz. 3.ª regra — As execuções dos contractos e m. actos commerciaes sujeitão-se aos principios territoriaes. Pa. as formulas q. tem acompanhal-a, devemos seguir as leis do paiz em q. estamos. Assim o processo deve ser de harmonia com a legislação patria; as provas, as excepções, libellos, contraried.º e m.ts termos não serão regulados pelo dir.º processual do Francez, Inglez etc. porém sim pelo Cod. do Commercio e seus Regulam.º.

Eis uma rapida resenha dos corollarios do art. 30 do Cod. e do art. 3º do Regulam.º

D'ahi deduz-se, diz Pimenta Bueno, q. a regra é o principio Romano — locus regit actum, a excepção a nacionalidade do commerciante.

São Paulo, 26 de 9bro de 1865.

JOSÉ MARIA DA S.ª PARANHOS J.º

deus obrigações? Cuius die respectu et institutio? pro buto-
ris, francas etc. Mas se não ha clausulas expressas
no contracto, se segue com se algumas formalidades como
interpretat. etc? Respondeo Stracha, Casaregio e
outros que essa interpretação deve ser conforme a' lei
do lugar e completada pelas leis e usos do país. 3ª regra
da execução dos contractos e mil. nos actos commerciaes se-
guinte se aos principios territoriaes P. as formalidades
tem a comparatela, devemos seguir as leis do país em
q' estamos. Assim o processo deve ser de harmonia
com a legislação patria; as provas, as excepções, libel-
los, e outras etc e mil. termos não serao regulados pelo
direito processual de Francar, Ingle etc por se cum-
plem Cód. de Commercio e seus Regulam.?

Essa mesma regra resulta do collatio dos art 30 do Cód.
e do art 3º do Regulam.?

D'ahi deduz-se, dir. Consent. Buenos, q' a regra e' o princi-
pio Romano = locus regit actum, a excepção a nacio-
nality. do commerciante

José Maria de S. Carlos J

S Paulo 25 de
Apr de 1865

Homenagem

Novo professor catedrático



PROFESSOR JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA

Joaquim Canuto Mendes de Almeida

Professor Catedrático de Direito Judiciário Penal

O novo catedrático de direito judiciário penal nasceu nesta capital a 28 de abril de 1906, filho do dr. Angelo Mendes de Almeida e de dona Jesuina de Figueiredo Mendes de Almeida. Pertence a uma família de juristas do vulto de João Mendes de Almeida, seu avô, Candido Mendes de Almeida, João Mendes de Almeida Júnior, Francisco Pennaforte Mendes de Almeida, Fernando Mendes de Almeida e Candido Mendes de Almeida Júnior, quasi todos autoridades incontestes no direito judiciário penal pátrio.

O professor Joaquim Canuto Mendes de Almeida fez os seus primeiros estudos no Ginásio de Nossa Senhora do Carmo, concluindo-os no Externato Alfredo Paulino. Ingressou na Faculdade de Direito e pertenceu à turma de 1925-1929. Foi nomeado, em 1930, promotor público de Capão Bonito; em agosto desse ano foi promovido para a comarca de Tatuí; e, em 1932, para a terceira promotoria da capital. Exerceu, como suplente, as funções de membro da Comissão Revisora do Funcionalismo Público Estadual e representou, em 1936, o ministério público do Estado no Conselho Penitenciário de São Paulo.

Fez, em 1937, concurso para a livre docência de direito judiciário penal e, aprovado, recebeu o grau de doutor e foi nomeado em dezembro.

Em 1938, posto em comissão, como advogado, no Consultório Jurídico do Departamento de Assistência Social.

Em 1939, submeteu-se a novo concurso de direito judiciário penal e, sendo aprovado e classificado em primeiro lugar, foi nomeado professor catedrático. Tomou posse em 20 de julho, em sessão solene da Congregação.

OBRAS PUBLICADAS

1 — “*Cinema contra cinema*” — São Paulo — 1931
— Menção honrosa da Academia Brasileira de Letras,
série de “Educação”.

2 — “A contrariedade na instrução criminal” —
These de concurso — São Paulo — 1937.

3 — “Ação penal — Análises e confrontos” — These
de concurso — São Paulo — 1939.

* * *

Por ocasião da cerimônia de sua posse, o professor Joaquim Canuto Mendes de Almeida foi saudado, em nome da Congregação, pelo professor José Soares de Mello, cujo discurso não foi taquigrafado.

Agradecendo, o novo catedrático pronunciou a seguinte oração:

“Sumamente grato pelas generosas palavras de simpatia com que me acolheis, quero, igualmente, saudar-vos, meus **eminentes** professores, que dora avante haveis de ser, sobretudo, meus bons amigos e companheiros de trabalho. Essas palavras acolhedoras procurarei merecê-las. Irmanar-me-ei convosco na vossa árdua tarefa cultural, tomando-vos como modelo na orientação do ensino, no respeito à disciplina e, principalmente, no zêlo carinhoso pelo prestígio da nossa velha Faculdade de Direito. Outros provavelmente, mais ilustrados pelo nome, pela inteligência e pelo saber poderiam estar hoje em meu lugar, recebendo as vossas homenagens, com maior alegria para vós, e experimentando a alegria que sinto, para maior honra desta corporação de professores. Ninguém, entretanto, encontrariais mais devotado do que eu para reviver aqueles carinhosos sentimentos de paternal amor pela Faculdade de Direito de São Paulo que morreram quando emudeceu, na cátedra que ele tanto amava, a palavra do mestre meu predecessor. Rafael de Correia Sampáio era um afeiçoado a esta casa, cujas prerrogativas, merecidas

num intenso labor patriótico de mais de um século, defendeu sempre com paixão. Quanto a mim, cresci na veneração de nomes cujo prestígio intelectual e moral se enrijou nos ambientes circunspectos de nossas vetustas arcadas ou cujos feitos foram frutos da seiva aqui nutrida; estudante de direito, minhas principais aspirações acadêmicas eu as dediquei à celebração, com suntuosidade, das glórias de um século de vida dos cursos jurídicos de São Paulo e Olinda e a reacender, no coração da mocidade, sentimentos de solidariedade universitária e de indefectível amor pelo Brasil, para maior lustro nacional do nome da Faculdade de Direito; bacharel, tive sempre, mesmo de longe, os olhos e o coração voltados para este nascedouro de forças de renovação do direito no culto à Justiça e à Pátria, a que quiz dar e a que vou dar, decisivamente, minha total contribuição de homem e de brasileiro; professor catedrático de Direito Judiciário Penal, procurarei, pois, seguir essa mesma trilha, sendo para vós, para os alunos, para a Faculdade de Direito, aquilo que Rafael Sampáio sempre foi: o maior amigo.”

D o u t r i n a

Pela Dignidade e Segurança da Pátria

“Dulce et decorum est pro patria mori”
HOR.

João Arruda

ORIGEM DESTE ARTIGO

Ao tempo em que foi torpedeado pelos alemães o Paraná (1917), apresentei à congregação da Faculdade de Direito de São Paulo uma indicação, mostrando a necessidade de armar-se nossa pátria para manter intacta sua honra, e para defender-se contra qualquer agressão estrangeira. Queria eu patentear que a corporação científica à qual fôra confiada a educação dos moços a quem seriam entregues os destinos do Brasil não era alheia à dôr que pungia o coração de todo filho deste abençoado torrão.

As primeiras palavras de minha indicação mostram o espírito que a ditou. Ei-las. “Entendo que se torna necessário aproveitar este momento de justa indignação contra os atos praticados pela Alemanha para tratar de organizar a nossa fôrça, tornando nossa pátria capaz de resistir a qualquer violência do estrangeiro. É, porém, minha opinião que os povos fortes, geralmente denominados *potências*, nada ficam a dever à Alemanha quando em face dos fracos, e que conseqüentemente cumpre nos precatemos contra qualquer abuso que tentem contra o Brasil”

Como houvesse, na indicação, diversas narrativas de atos de violências infligidas aos povos fracos pelos fortes, en-

tendi que era imprudente publicar-se meu trabalho naquele momento de agitação universal, quando a guerra se achava em seu auge. Requeri, pois, que se enviasse a minha proposta ao Ministério da Guerra, e que fosse ela mantida secreta, como autorizam as nossas leis.

Julgo oportuno reproduzir algumas considerações então formuladas no intento de manter alerta nossos patricios, embora felizmente seja verdade que os nossos governos não se tem descuidado do serviço militar, quer antes, quer depois de 1930. A necessidade da existência do exército nacional, ou formado pelos que não são profissionais na arte bélica, compreendendo todos os cidadãos, é hoje uma idéia vencedora, e aceita por nós e por outros povos. Se todos os homens quisessem manter-se numa paz constante, se todos se mostrassem convencidos da verdade do *anguelismo*, segundo o qual são aparentes, e não reais os proveitos da guerra, mesmo para o vencedor, o desarmamento seria a única política a ser adotada por todos os homens cultos. Mas não: ha sempre um inimigo pronto para atirar-se contra os povos menos acautelados, e particularmente contra os mais ricos, em cujo número se acha a nossa pátria. Sem alusão aos atuais povos cultos, devo mencionar uma lenda dos selvagens sulamericanos que é contada por SOUTHEY. E' a dos Mbayas. Diz assim o escritor, segundo a tradução de OLIVEIRA e CASTRO. "A tradição dos guaycurús a respeito de sua própria origem é ter Deus no princípio creado todas as outras nações, tão numerosas como hoje são, repartindo entre elas a terra. Mais tarde creou dois Mbayas, varão e mulher, mandando-lhes dizer pelo caracará (*falco brasiliensis*) que sentia não restar mais parte alguma do mundo para lhes dar, pelo que só creára dois, mas que vagassem pelo patrimônio dos outros, fazendo-lhes eterna guerra, matando os adultos varões e aumentando seu próprio número adotando as mulheres e as crianças. Nunca, diz AZARA, foi preceito divino mais lealmente cumprido"

O PERIGO

Em todos os tempos, houve, sempre, em alguns povos, a tendência para se expandirem com prejuizo dos vizinhos, e, mais tarde, dos ocupantes de terras afastadas, remotas. Tomou esta inclinação modernamente o nome de *imperialismo*, mas é a tendência tão antiga quanto o genero humano, e explica o espírito guerreiro dos impérios da Assíria, Babilônia e da Pérsia.

Em certas épocas, acentua-se este movimento que se transformou, ao tempo da invasão dos bárbaros, em um cataclismo para o mundo civilizado. ALEXANDRE MAGNO, que só pela revolta de seus soldados, cansados de lutar, foi detido na sua marcha para o Oriente, em busca da Índia; ANNIBAL, transpondo os Alpes e pondo em perigo Roma; CESAR conquistando as Gálias e voltando-se para o Oriente; CARLOS MAGNO na sua mania de alargar os limites do seu império; NAPOLEÃO I, incomodando o mundo inteiro, até ser vencido pela coligação dos povos que desejavam trabalhar, todos são indivíduos que indubitavelmente mais acirraram a barbárie do genero humano, sedentos de sangue e das riquezas dos povos irmãos.

Ninguém acredita em guerra, diz o conhecido mestre IHERING, em sua “Luta pelo Direito”, senão quando ouve o primeiro tiro” Ela está contudo sempre iminente, e aí do povo que dorme tranquilamente, confiado na bôa vizinhança.

Ensinar aos nossos compatriotas quanto é danosa a guerra (sem lhes narrar os horrores dela, como abaixo direi), mostrando-lhes quão exata é a doutrina do *anguelismo*, segundo a qual todos perdem na luta, mesmo os vencedores, mas prepará-los para o combate quando ultrajada a pátria ou ameaçada em sua existência, eis a diretriz que deverá ser seguida.

O SACRIFÍCIO

Diz SPENCER em sua obra “Justiça” que nenhuma sociedade pode manter-se sem o sacrifício de alguns de seus membros. Isto, que se dá mesmo nos animais inferiores, é o que justifica o serviço militar obrigatório nas sociedades humanas. Mas não basta obrigar o recruta a marchar para o campo cruento: é indispensavel ter ele a instrução militar que ha de ser dada em tempo mais ou menos longo. Conta-se que, nos últimos tempos das guerras de NAPOLEÃO I, esgotadas todas as suas reservas, recorreu ele aos rapazes que nunca haviam manejado uma espingarda. Em pleno combate, notou que um batalhão desses moços não respondia ao fogo feito contra ele. Ordenou que os rapazes atirassem, e eles, não obedeceram. Tomou de uma espingarda, e ele próprio fez fogo. Os soldados observaram como operava o imperador com a arma, e abriram fogo imediatamente: tinham aprendido como se usa de uma espingarda. *Se non é vero.* Conheço porém fato cuja veracidade posso assegurar. Durante a luta de 1932, um oficial improvisado, paisano que nunca vira uma metralhadora, não sabia, quando os soldados iniciaram o combate, como manejar o instrumento de guerra!!!. Bravura por si só não basta: é necessária alguma instrução militar.

Com todas as restrições impostas à Alemanha pelos aliados, soube ela perseverantemente educar para a guerra seus filhos: planadores, desportos atléticos, exercícios aquáticos em barcos que nenhuma aparência tinham de naves de guerra, corporações de tiro ao alvo, estudos de natureza propedêutica para a instrução militar, para conhecimento da arte bélica, eis o que foi sua idéia fixa, e que a levou ao poderio de hoje. Não é só: enquanto, nos outros povos, inspirava-se o pavor pela guerra com as obras de REMARQUE, estas eram proibidas na pátria de BISMARCK e MOLTKE.

Quando se procedia á conscrição em França, houve alguns pacifistas que pediram a ZOLA licença para dar uma edição barata da “*Débâcle*”, afim de inspirarem, com o

romance do grande literato, aversão às lutas nos sangrentos campos de batalha. Respondeu-lhes o romancista que, se era uma necessidade fossem os moços para as fileiras do exército, êrro grave seria abrir-lhes os olhos para o que é essa fatalidade que se chama guerra, sendo-lhes impossivel evitar que os fatos arrastassem a França a uma luta sanguinosa e horrivel. O romance era muito bom para ser lido por alguns dos dirigentes dos destinos da pátria que tivessem coração humano: para os obscuros soldados, não.

A par da instrução que deve ter o cidadão destinado ao exército, e que continúa entretanto paisano, cumpre não esquecer a disciplina que deve reinar no serviço militar, de fórma que a mobilização se faça, tanto quanto possivel, como foi efetuada por MOLTKE, segundo é de tradição: continuou a sossegadamente jantar, dizem uns, continuou tranquilamente a dormir, dizem outros, depois que indicou como estava organizada toda a mobilização numa das gavetas de sua secretaria. Não havia soldado que não soubesse o corpo a que pertencia, não havia batalhão que não estivesse informado do lugar onde deveria apresentar-se. Geralmente diz-se, com certa razão, que o exército alemão, com os soldados profissionais e os recrutas, era um verdadeiro relógio, funcionando admiravelmente.

A bravura de SCIPIÃO, o Africano, diz MACHIAVEL, comunicada a seus soldados, era insufficiente para a continuação de seus triunfos por causa de seu desleixo na disciplina, e, por isto, o senado romano se viu, não raro, obrigado a substituí-lo, não obstante ser ele estrênuo defensor da pátria.

O CHEFE

Em toda a organização militar, do mesmo modo que em tudo em nossa vida, ha sempre um fato aleatório, e vem a ser, nas lutas sanguinosas, a capacidade ou incapacidade do chefe.

Ouvi de muitos veteranos do Paraguai que o 5.º batalhão foi apelidado *Quinto Curto*, porque seu comandante,

homem cobarde, sempre tinha por voz de comando “Quinto, curto”, isto é, *passo curto*, para chegar depois de findo o perigo. Ia ser dissolvido por cobarde o batalhão, que era sempre o primeiro a fugir em debandada vergonhosa. Certo brioso oficial fez sentir ao general que seria para o Brasil e para os soldados que compunham o corpo, uma nódoa indelevel a dissolução. Pediu lhe fosse dado comandar o 5.º. Concedida a licença pedida, os soldados do 5.º foram transformados, como por milagre, em leões ou tigres. Nunca se viu bravura igual. Sucedeu que, ao ser tomado um reduto, morreu o novo capitão, ficando o cadáver na parte das forças paraguaias. Pois bem. Os heróicos soldados do 5.º atiraram-se, como si fossem verdadeiras feras, sobre os inimigos afim de conquistarem o corpo de seu capitão morto, e dar-lhe as honras fúnebres a que têm direito os que vão dormir o sono dos bravos.

Para ser feita uma idéia do que é um chefe, basta lembrar os fatos históricos ocorridos ultimamente na Abissínia. Qual a diferença entre a Abissínia de 1896 e a atual, entre a Itália de Ádua e a vitoriosa ultimamente? A resposta parece facil: bom chefe abissínio o negus MENELIQUE II em 1896, e máos chefes italianos: hoje, máo chefe abissínio e bom chefe italiano. Os povos eram os mesmos.

E' ainda eloquente a resistência de Nicarágua, o país de 500 mil habitantes, sob o comando de SANDINO contra todas as forças da América do Norte!

CULTO DOS HEROIS

Si é certo que o chefe é de influência decisiva na guerra, do mesmo modo que em outros casos, não é menos verdade que o respeito áqueles que pela pátria morreram estimula o patriotismo, e torna mais forte um país que tenha de envolver-se em luta de qualquer gênero. Infelizmente só agora começou no Brasil a ação louvabilíssima governamental em prol do respeito pelos que se sacrificaram pela sociedade. Concorreu muito para o desrespeito dos nossos

herois a opinião, tão ridicularizada por WASHINGTON IRVING, de que na América tudo degenera, tudo é inferior ao que ha na velha Europa. Sem verem as metrópoles o que foi a luta pela independência das colônias americanas, continuaram na crença de que a América é uma terra de fracos, e onde será impossivel aparecer um heroi da estatura dos que abundam no Velho Continente desde os tempos mais remotos.

Deixar em esquecimento um bravo é diminuir-lhe em muito o pagamento da dívida que a nação tem para com ele. Os historiadores e poetas muito contribuíram para eternizar a gloria dos que se sacrificaram para terem um nome imorredouro. Foi pois com toda a razão que CÍCERO, na sua oração pelo ARCHIA, deixou, referindo-se a ALEXANDRE MAGNO, as seguintes palavras: “Cum in Sigeo ad Achillis tumulum astitisset. O fortunate, inquit, adolescens, qui tuae virtutis Homerum praeconem inveneris. Et vere. Nam nisi Ilias illa extitisset, idem tumulus, qui corpus ejus contexerat, nomen etiam obruisset”

Por outro aspecto tomado o assunto, nada mais danoso que semear o descrédito em prejuizo de nossos bravos. Apresentarei um exemplo.

Relatando oficialmente o marechal FLORIANO PEIXOTO haver sufocado a revolta da armada, afirmou, obnubilado pela cólera, terem dado nossos marinheiros prova de cobaradia. Quais as consequências? Pouco depois, no congresso legislativo, havia o incidente em que representaram os deputados paulistas, particularmente o padre VALOIS e o coronel FERNANDO PRESTES, papeis de destaque. Nos Estados Unidos o almirante BENHEIM afirmava, em resposta a um discurso de MAC MAHON (inimigo conhecido do Brasil), que todos os brasileiros tinham medo dos norteamericanos (EDUARDO PRADO, “Ilusão Americana”, pag. 134). Sabemos todos ter BENHEIM sido um almirante que, durante a revolta de 1893, se mantinha com seus navios no meio da baía Guanabara, de medo de febre amarela (“Notas de um Revoltoso”, pag. 181). Não parou aí o efeito da oração de FLORIANO. Em

São Paulo, na capital, certo medico *português*, em uma conferência, diante de seletto auditório, fez variações sobre o tema dado pelo marechal, e pretendeu divertir os ouvintes com chufas picantes, e até obcenias, sobre a cobardia de CUSTODIO DE MELO. E. triste é dizê-lo, não houve nem um só protesto, quer do auditório, quer da imprensa desta culta capital. Refiro *sine ira et studio* estes fatos, conquanto tenha o coração de patriota despedaçado pela dôr causada pela injúria sangrenta atirada ás faces do Brasil.

Embora tenham sido tomadas pelos nossos governantes medidas dignas de aplauso para manter intacta a dignidade da pátria, o fato é que, particularmente pelos trabalhos das estações de rádio, ela sofre, não raro, atentados. TIRADENTES, o bravo e intemerato protomartir, foi objeto de ridículo em uma irradiação. Nas praças públicas mesmo, secundando a difamação radiofônica, viram os habitantes desta cidade a estátua do patriarca da Independência profanada por mãos de indivíduos de sentimentos vis.

OPERARIOS E SERVIÇO MILITAR

Por má compreensão da necessidade social de defesa, teem sido os operários, em elevado número, inimigos das forças armadas. Iludidos por uma fraternidade que não existe, julgam que os operários de outros países, sendo seus irmãos, lhes querem tanto quanto seus patricios. Chegam a negar a idéia de pátria. E' a seita internacionalista a que mais ódio vota á guerra e ao exército. Terão razão, em futuro muito remoto, e que não chegará quiçá antes do juizo final, quando houver a paz perpétua, e se realizar o sonho que teve ANATOLE FRANCE "sur la pierre blanche"

Como, porém, teem procedido os govêrnos para que vençam ésta resistênciã, e submetam o operário á conscrição?

Ao ser iniciada a grande guerra, vieram os operários de uma fábrica alemã dizer ao official militar que não se submeteriam á mobilização por considerarem os francesas seus

irmãos, e não seus inimigos. O oficial respondeu-lhes que lhes ia tirar o escrúpulo, e mandou fossem passados pelas armas. Conta-se que, recusando-se ultimamente os trabalhadores de certa fábrica da Alemanha ao aumento de horas de trabalho para preparo das munições de guerra, mandou Hitler que fossem metralhados. Si tais fatos não são verdadeiros, são verosímeis.

Em França, houve, faz pouco, uma manifestação operária em favor da paz, e, desfilando os manifestantes diante do túmulo do soldado desconhecido, escarravam-lhe em cima!. O ato, além de cruel, era estúpido: que culpa tivera o soldado desconhecido na grande guerra? Que responsabilidade lhe cabia pela conflagração, pelo cataclismo que abalou o mundo inteiro?

Neste momento, ocupam-se os jornais com a dificuldade que ha em estabelecer-se a conscrição em Inglaterra.

Que medidas adotar? As drásticas alemãs só devem ser postas por obra em último caso, como sendo uma *ultima ratio*: uma pena só é empregada quando não ha outros remédios.

Parece-me que deveriam os govêrnos fazer sentir aos operários que eles se enganam julgando que o patrão estrangeiro os tratará com a mesma brandura que o patricio. A verdade, porém, é que será o patrão alemão mais duro para com os operários franceses do que para com os seus patricios, sucedendo o mesmo com os operários franceses que servirem ao chefe alemão. A prova ha aqui neste país, que é o mais hospitaleiro do mundo, onde o nosso govêrno tem sido forçado a proteger o braço nacional, da mesma forma por que protege o brasileiro trabalhador nervoso ou intelectual.

Bom é que todos se convençam de que os solidaristas não deixam de ter razão quando afirmam que parte da rudez dos operários é devida á falta de educação, falta de que são culpados aqueles a quem se confiam os destinos da nação. Esclarecer o operário, eis, creio, a obrigação dos dirigentes.

Se a paz corre, a todo momento, perigo, porque povos amigos da guerra ameaçam aos que querem trabalhar, é certo que também dever é dos que dirigem os homens mostrar-lhes que razão teve NORMAN ANGEL, quando afirmou ser a guerra sempre um máo negócio: consequentemente devemos evitá-la, não lhe dar ocasião, embora prontos para suportar-lhe os horrores. Queremos a paz, mas sem sacrifício nem da existência da nação, nem de sua dignidade.

UM CAPÍTULO A NÃO SER PUBLICADO

Já disse eu acima que IHERING assevera ninguem acreditar em guerra antes de ouvir o primeiro tiro. Era ocasião para mostrar eu quais os mais prováveis fatores de luta para o Brasil, mas os calarei por prudência e discrição. Aqui o povo não crê seja possível acidente belicoso, conquanto tenha visto, ha bem pouco, as guerras do Chile contra a Bolívia e o Perú e a do Chaco.

Falarei em geral.

A História nos mostra, aparecendo um ALEXANDRE MAGNO, um ANIBAL, um CARLOS MAGNO, um NAPOLEÃO, inquietando estes conquistadores o mundo inteiro. Isto no espaço de muitos séculos. Outras vezes o fenômeno se repete de modo assustador. Em meus dias, já vi por três vezes a Alemanha contra o mundo culto: a primeira vez com BISMARCK, a segunda com GUILHERME II, e a terceira agora com HITLER. Impossível, pois, fazer a respeito das ameaças de guerra cálculo de probabilidades. Indispensável é que estejamos preparados para qualquer surpresa, lembrados de que é verdade importantíssima a proclamada por IHERING, já tantas vezes por mim citada neste artigo.

Concluindo, pois, direi que merece todo o meu apôio quanto fizer o govêrno para defesa da pátria, que só os imprevidentes julgam a salvo de qualquer agressão.

Contrato coletivo de trabalho (*)

Cesarino Júnior

SUMÁRIO: 1 *História.* — 2 *Denominação.* — 3 *Definição.* — 4 *Natureza jurídica.* — 5 *Interpretação do contrato coletivo.* — 6 *Aplicação do contrato coletivo.* — 7 *Conteúdo do contrato coletivo.* — 8 *Estipulação dos contratos coletivos.* — 9 *Extensão da eficácia do contrato coletivo.* — 10 *Penalidades.*

1 — No moderno direito social a organização dos sindicatos tende, em todos os países, para a celebração dos contratos coletivos de trabalho. Não significa isto, porém, que sempre tivesse existido êste instituto, como entidade jurídica perfeitamente regulada pela legislação. Assim como os próprios sindicatos, que viveram muito tempo à margem da lei, também os contratos coletivos surgiram espontâneamente, como consequência da reação dos trabalhadores contra a opressão patronal. Com efeito — a observação é de SINZHEIMER — “a maior parte do direito operário tem a sua fonte fóra das coleções de leis” (1). Assim diz êle que, nos primeiros tempos, quando o direito estatal não conhecia senão a coordenação entre indivíduos juridicamente iguais, a empresa nutria um direito não-estatal, fundado sôbre a idéia de subordinação, criada pela vontade dominadora de um só — o patrão, expressa geralmente no unilateral “regulamento de oficina” sendo este direito não estatal de dominação o ver-

(*) Capitulo do livro “*Direito Social Brasileiro*”

(1) *La théorie des sources du droit et le droit ouvrier, in Annuaire de l'Institut de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique*, v. I, 1934, pg. 78.

dadeiro direito operário dos primeiros tempos do capitalismo. A forma *hierárquica* do direito não estatal sucede a forma *coletiva* do contrato de trabalho. Os agrupamentos de trabalhadores tiram à relação de trabalho o carácter de criação unilateral. Assim, o direito coletivo se revelou por ter saído do jôgo das fôrças sociais e não de uma autorização legal. “As normas regulamentando as convenções coletivas nasceram elas próprias fóra da lei”. O Estado, a princípio se defendeu contra êste direito não estatal, depois o transformou por regras imperativas, passando depois a reconhecê-lo, como aconteceu particularmente com as diversas leis que regulamentam as convenções coletivas de trabalho. Estas leis tiveram, com efeito, por fim, garantir o funcionamento jurídico do direito coletivo, chamado à vida por energias extraestatais”. Êste reconhecimento apresenta diversos graus : “O Estado pode contentar-se em “constatar” a legalidade das convenções : resolve, então ,por disposições positivas, as dúvidas que a sua aplicação jurídica pôde fazer nascer delas. Mas o Estado pôde ir mais longe : põe à disposição dos operários os quadros que favorecem a conclusão das convenções (órgãos de conciliação) ; substitue às convenções a arbitragem obrigatória; enfim, pôde estender sua ação além do círculo dos interessados na convenção (declarando obrigatórias para todos certos contratos de tarifas)” Mas, na Itália fascista o Estado sujeitou o direito não estatal, impondo uma ordem coletiva da profissão, enquanto que na Alemanha nazista suplantou o direito não estatal, por isso que lá o “comissário do trabalho” é ao mesmo tempo ditador do Estado no que concerne às condições coletivas do trabalho e do salário, de modo que, sem modificação intrínseca, as convenções coletivas mudaram de natureza, por isso que as forças livres que lhes serviam de fundamento, desapareceram. Esta, a esplêndida síntese que SINZHEIMER faz da evolução do contrato coletivo de trabalho.

2 — Aí vimos empregados, como sinónimas, três denominações: *convenções coletivas de trabalho, contratos coletivos*

de trabalho e contratos de tarifa (2). A primeira é usada pela legislação francesa e, no Brasil, pelo dec. n. 21.761, de 25 de agosto de 1932, pela Constituição de 1934, art. 121, § 1.º, letra *j* e pela Constituição de 1937, arts. 61, letra *c*, 137, letras *a* e *b* e 138, que entre nós regulam o assunto; a segunda legislação italiana e a terceira pela legislação alemã (*Tarifvertrag*).

Pensamos que qualquer das duas primeiras se prestaria bem para designar o instituto entre nós, mas preferiríamos a segunda, pelo seu caráter de oposição ao contrato *individual* de trabalho. Contra ela, porém, se insurgem alguns autores, como entre nós OLIVEIRA VIANA e ORLANDO GOMES, afirmando que ela se confunde com outra denominação, a do contrato de trabalho coletivo, contrato de trabalho por turmas, em francês, *contrat d'équipe* ou *marchandage*, de que é exemplo típico entre nós o “muchirão”, isto é, um feixe de contratos individuais de trabalho, ou, como prefere GALLART FOLCH, de contratos *singulares* de trabalho, sendo que êste autor fala também em “convenções coletivas de condições de trabalho”

Sendo a expressão contrato coletivo de trabalho já bastante difundida, com o sentido próprio que lhe damos neste capítulo, julgamos que não há o perigo da alegada confusão, confusão esta que se nota sim em relação às convenções coletivas, visto como, entre nós, recebem tal nome as convenções para prorrogação do horário de trabalho, que, tecnicamente, não se podem chamar de convenções coletivas de trabalho.

3 — A melhor definição de contrato coletivo de trabalho, que conhecemos, é a do art. 1.º, da lei búlgara de 1936: “O contrato coletivo de trabalho é uma convenção entre representantes de sindicatos de trabalhadores, legalmente constituídos, e patrões isolados ou representantes dos seus

(2) Além destas, outras denominações têm sido propostas para a instituição, embora sem êxito. Assim COSTAMAGNA fala em *acôrdo corporativo*; VIESTE, em *pacto normativo*; e certos autores alemães em *convenção normativa*.

respectivos sindicatos profissionais, também legalmente constituídos, cujo objeto é fixar o conteúdo dos futuros contratos individuais (singulares ou coletivos) a serem ajustados entre operários e patrões”. OLIVEIRA VIANA precisa bem a distinção entre o contrato individual e o coletivo, esclarecendo que no primeiro se pactuam *serviços* e no segundo *normas* a serem seguidas pelos futuros contratos individuais de trabalho. (3)

Não é tão acertada a definição do nosso direito (Art. 1.º do citado dec. n. 21.761, de 1932) que, baseado na lei francesa de 25 de março de 1919, art. 31, estabelece: “Entende-se por convenção coletiva de trabalho o ajuste relativo às condições de trabalho, concluído entre um ou vários empregadores e seus empregados, ou entre sindicatos ou qualquer agrupamento de empregadores e sindicatos ou qualquer outro agrupamento de empregados” Com efeito, já antes da Constituição de 1937 era discutível a validade das pseudo-convenções coletivas, isto é, das celebradas por agrupamentos inominados de empregados, sem personalidade jurídica. Assim, HELVÉCIO XAVIER LOPES, escrevendo sôbre o assunto em 1935, dizia: “Não obstante a letra do art. 1.º, é discutível a validade das convenções coletivas celebradas pelos agrupamentos inominados de empregados. A redação dêsse artigo se originou, provavelmente, do art. 31 da lei francesa, de 25 de março de 1919, que define a convenção coletiva como um “contrato relativo às condições de trabalho concluído entre, de uma parte, os representantes de um sindicato profissional ou de *qualquer outro* agrupamento de empregados, e de outra parte, os representantes de um sindicato profissional ou de qualquer outro agrupamento de empregadores, ou vários empregadores, contratando a título pessoal, ou mesmo um só empregador” (4). No mesmo sentido são as definições de PAUL PIC e dos Serviços Técnicos da Repartição Internacional do Trabalho, do Código Federal Suíço das Obri-

(3) *Problemas de Direito Corporativo*, Rio, 1938, pg. 123.

(4) *A Convenção Coletiva de Trabalho na Legislação Brasileira*, Rio, 1936, pg. 26.

gações e da lei rumena de 1929. Ora, hoje a Constituição consagra princípios diametralmente opostos, dispondo, no art. 137, letra *a*: “Os contratos coletivos de trabalho, *concluídos pelas associações legalmente reconhecidas de empregados.* ”; e 138: “*Sómente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de estipular contratos coletivos de trabalho.* ” Assim, cabe definir a convenção coletiva de trabalho, mesmo para o nosso direito, como o faz o citado art. 1.º da lei búlgara de 1936.

Concordam com essa definição a dada pela lei chilena de 8 de setembro de 1924, assim como as formuladas pelos autores italianos, como FANTINI, BARASSI, e principalmente GRECO, que define: “Contrato coletivo de trabalho é o ato pelo qual duas associações sindicais, nos limites de sua representação, em virtude dos poderes que lhes são conferidos pela lei, instituem mediante acôrdo, um regulamento das relações de trabalho, obrigatório para todos os membros da categoria representada” (5)

4 — Qual a natureza jurídica do contrato coletivo de trabalho? E’ éste um dos problemas mais controvertidos em direito corporativo. Em regra as opiniões a respeito se podem classificar em três correntes: *contratualista, normativista e mixta.*

A primeira, que afirma ser o contrato coletivo de trabalho um contrato, pertencente ao direito comum das obrigações, alguns autores até lhe negando o normativismo jurídico, se filiam, na Itália, BARASSI, SACERDOTI, RANELETTI, NAVARRÁ, ASQUINI, AZZARITI, ROVELI, GRECO, MELLONI, ZANGARA, LA LUMIA, CHIARELLI, PERETTI-GRIVA, DE SEMO, TOESCA, PACINOTTI, SETTE, VASSALLI e RUGGIERO, e grande número de autores franceses e alguns alemães. (6)

(5) *Contrato Coletivo di Lavoro*, Milão, 1936, pg. 15.

(6) GALLART FOLCH divide as teorias em: *civilistas, ecléticas* ou *de transição e juridico-sociais*. No primeiro grupo inclue as: do *mandato*, da *gestão de negocios*, da *estipulação em favor de terceiros*, do *contrato inominado* e da *personalidade moral ficticia*. No segundo as: do *pacto social*, da *solidariedade necessaria*, da *re-*

Assim, a chamada “teoria do mandato” explica, com BERGSON, que o sindicato ao estipular um contrato coletivo representa os seus membros, em virtude de um mandato resultante da adesão desses membros aos estatutos do sindicato, enquanto para HUBERT-VALLEROUX, o mandato é conferido ao sindicato pela lei, a qual lhe permite defender os interesses profissionais, estipular em nome dos operários e representá-los no contrato. Esta última opinião é sustentada contra o parecer de DARIO GUIDI também por BARASSI, RANELLETTI, LA LUMIA e DONATI, assim como, para a Itália, também por GALLART FOLCH, em vista do disposto no art. 5 da lei italiana de 3 de abril de 1926: “As associações legalmente reconhecidas têm personalidade jurídica e *representam todos os empregadores, trabalhadores, artistas ou profissionais da categoria em que se tenham constituído, estejam ou não na mesma inscritos*, em todo o âmbito da circunscrição territorial em que operam”, dispositivo este mais ou menos transcrito na declaração VI da “Carta del Lavoro” E’ este o sistema seguido pelo direito brasileiro, conforme a opinião do Prof. WALDEMAR FERREIRA, que é também a nossa. (7) Com efeito, o art. 138 da Constituição de 1937, que, conforme já vimos, se inspirou na lei italiana, dá ao sindicato, que é o representante legal da categoria de produção para que foi constituído, a atribuição de estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados. Esta afirmação é reforçada pela letra *a* do art. 137 da mesma Constituição: “Os contratos coletivos de trabalho concluídos pelas associações legalmente reconhecidas de empregadores, trabalhadores, artistas e especialistas, serão aplicados a todos empregados, trabalhadores, artistas e especialistas *que elas representam*” Aliás, a representação legal dos sindicalizados pelo sindicato não seria grande novidade em direito: ela existe há muito civilmente, como demonstrou BA-

representação legal e do erro ou costume industrial. No terceiro as teorias: da *lei delegada*, a *sindicalista integral* e do *ordenamento corporativo*. Por motivos óbvios não desenvolveremos nesta rápida síntese, todas essas teorias.

(7) *A Justiça do Trabalho*, São Paulo, 1938, vol. I, pg. 60.

RASSI, nos casos do curador ao ventre, do curador da herança jacente e do curador das massas falidas, como casos de representação consentidos pela lei com respeito a pessoas inexistentes ou anônimas no momento em que a relação é instaurada. A' teoria do mandato se prenderia ainda, segundo o Prof. IRINEU MACHADO, a "*vertrestrungstheorie* de LOTMAR, segundo o qual o sindicato intervém no contrato como intermediário dos operários que se obrigam individualmente.

GALIZIA sustenta a teoria da "gestão de negócios": o sindicato contrata por sua própria iniciativa, mas no interesse de seus membros, beneficiando-se os operários pela sua permanência ou posterior entrada no sindicato o que implica numa ratificação, ou exonerando-se pela sua demissão.

RAYNAUD (teoria da "estipulação em favor de terceiros") afirma que o sindicato operário (estipulante) firma com um ou mais empregadores (prometedores ou promitentes) as condições de um acôrdo coletivo contendo cláusulas em favor de "terceiros", os sindicalizados ou membros da categoria (beneficiários). Assim, atuando os sindicatos como gestores de negócios, os efeitos de sua atuação devem reger-se pelas normas do quasi-contrato.

Segundo resume o Prof. IRINEU MACHADO, NAST, na teoria da personalidade moral fícticia, identifica o sindicato com os operários que já o constituem e os considera como partes no contrato, ao qual darão a sua adesão os membros que de futuro nele vierem a inscrever-se (8). DESLANDRES procura incoerentemente conciliar o mandato e a estipulação em favor de terceiros, na teoria da "forma contratual complexa"; considerando o sindicato: "um mandatário que fôsse ao mesmo tempo parte no contrato e que também concluisse em nome de outrem, como o é quem estipula em favor de terceiro"

ROUAST, na "teoria da solidariedade necessária", dá como fundamento ao contrato coletivo de trabalho o princípio da solidariedade. Por sua vez LAMBERT, PIC e GARRAUD pro-

(8) *Contrato Coletivo de Trabalho, in Boletim do Ministerio do Trabalho, n. 41, de janeiro de 1938, pg. 73.*

curam assimilar o contrato coletivo aos usos ou costumes industriais, no que são criticados por GALLART FOLCH.

Entre as teorias normativas sobressai a do “pacto social” de DE VISCHER, para quem entre trabalhadores e empregadores não há contrato, mas coincidência de interesses e por isto o acôrdo sôbre condições de trabalho é um “ato complexo”, da mesma natureza que a fundação de uma associação, sendo, portanto, uma “convenção-lei”, um “ato-regra”, uma “lei profissional”, disciplinando de maneira objetiva e permanente as relações profissionais entre duas ou mais categorias. Ao entrar no sindicato o patrão e o operário se submetem antecipadamente às decisões da maioria. Nisto é êle seguido, mais ou menos, por CREPIN.

Finalmente, a teoria da instituição corporativa explica a eficácia *ultra contraentes* do contrato coletivo, que é o ponto nevrálgico da questão, pelo caráter institucional do sindicato, ao qual se une uma certa soberania, que faz com que o contrato coletivo seja uma lei profissional oferecida à adesão dos operários admitidos ao trabalho.

Entre as teorias mixtas se incluem a de CARNELUTTI seguido por ASCARELLI, ROVELLI, MONTESSORI, STOLFI, PERGOLESI e ROMANO, que se tornou o seu mais forte defensor e que o considera um contrato híbrido, com “corpo de contrato e alma da lei”; a de GIORGIO DE SEMO, que vê nele um “negócio jurídico contratual, mas radicado no fecundo e multiforme terreno do direito público”; e GRACCO D’AGOSTINO que aproximadamente como SALEMI nele admite duas partes: uma, contendo as obrigações que as associações legalmente reconhecidas assumem reciprocamente (*atto negoziale*) e outra que contém verdadeiras normas jurídicas (*atto normativo*).

Mais ou menos a esta teoria aderiu a jurisprudência italiana, decidindo a Côrte de Cassação que “o contrato coletivo de trabalho, embora entrando, sob um certo aspecto, no campo do direito público, tem, entretanto, a estrutura intrínseca de um regulamento contratual, preordenado à disciplina das relações de trabalho, de forma que, em caso de controvérsia, compete ao magistrado do mérito interpretar, com

apreciação soberana, o seu conteúdo e alcance” (9). Esta decisão tem uma importância excepcional, pois, sôbre mostrar a importância prática da solução do problema da natureza jurídica do contrato coletivo de trabalho, dispondo que o mesmo não pode ser apreciado em recurso extraordinário (*ricorso per cassazione*), por se tratar de uma *quaestio facti* e não de uma *quaestio juris*, demonstra ademais que a Suprema Côrte italiana repele a teoria normativa.

E’ claro que a tese contratual, à qual aderimos, afirma ser o contrato coletivo um contrato de direito público, cuja eficácia em relação a indivíduos diversos dos que o estipularam se explica pela relação de representação legal dos membros da categoria por parte das associações profissionais. Nisto estão de acôrdo todos os contratualistas.

Admitimos, entretanto, com um certo ecletismo, a existência de um aspecto regulamentar no contrato coletivo de trabalho, quando se dá a sua extensão por ato do Ministro do Trabalho (no regime do dec. n. 21.761, de 1932, art. 11), ou da Justiça do Trabalho (no regime do decreto-lei 1.237, de 1939).

Aí, evidentemente, a obrigatoriedade do contrato coletivo de trabalho, em relação aos indivíduos atingidos pela referida extensão tem um carter heterônomo, pois, resulta, não de um acôrdo de vontades, mas de um ato do poder público. Assim sendo, sómente no sistema do direito italiano, em que não existe essa extensão por ato do poder público, obrigando o contrato coletivo de trabalho, *originariamente*, a todos os membros da categoria, por força apenas da representação legal atribuída ao sindicato, é que tem plena aplicação a tese contratualista. Já não se pôde dizer o mesmo em relação ao direito francês, e ao brasileiro, por exemplo.

Ao contrário, entre os partidários da teoria normativa reina o mais perfeito desacôrdo. Assim, uns consideram o contrato coletivo de trabalho regulamento independente

(9) *Giurisprudenza Comparata di Diritto Corporativo Sindacale e del Lavoro*, vol. I, fasc. 2, pg. 202, 1937.

(GUIDI), outros regulamento delegado (BETTI, ZANOBINI), outros ainda, regulamento executivo das leis corporativas (SALEMI). Divergem também quanto ao fundamento jurídico de sua obrigatoriedade: assim ZANOBINI o coloca no princípio de autonomia de certos entes autárquicos, ao passo que a maior parte dos escritores (COSTAMAGNA, GRECO, PERGOLESI, VITTA, PAGE) acena a um poder regulamentar. SERMONTI, GUIDOTTI, MAZZONI sustentam que o contrato coletivo de trabalho é uma figura nova de fonte de direito que não pôde encontrar sistematização em nenhuma das categorias conhecidas antes da reforma sindical.

Tudo indica, portanto, a maior segurança da teoria contratual, principalmente tendo em vista que, como explica o Prof. CORSO (10), não se contesta a existência do contrato de direito público. Ademais, desapareceu a distinção romanística entre *convenção* e *contrato*: hoje, convenção, isto é o acôrdo de vontades, é sinônimo de contrato e o contrato se identifica com o consenso, com ensina DE RUGGERO: “todo acôrdo sôbre um objeto de interêsse jurídico se torna contrato e é sem mais protegido pelo ordenamento jurídico, qualquer que seja o nome ou a natureza da ação em que esta tutela se concretiza” Assim se tem o *contrato normativo*, destinado a disciplinar preventivamente o conteúdo de sucessivos eventuais contratos, categoria geral a que, além do contrato coletivo, pertencem o contrato-tipo e o contrato de adesão.

Entre os efeitos da construção jurídica que atribue ao contrato coletivo caráter contratual aponta o Prof. CORSO os seguintes: a) as regras de interpretação do contrato coletivo, que são as dos contratos e não as das leis; b) inadmissibilidade da aplicação analógica; c) a inapreciabilidade (*incensurabilitá*) do contrato coletivo pela Côrte de Cassação.

Na Alemanha, antes de 1918, os efeitos do contrato coletivo eram explicados pelas teorias apontadas da representa-

(10) Rev. cit., pg. 206.

ção, do contrato a favor de terceiros (LOTMAR, SINEHEIMER), não sendo inderrogáveis as suas normas, ao contrário do que já então dispunha o Código Civil Suíço de 1911, no art. 232. Este princípio foi estabelecido pelo decreto de 23 de novembro de 1938 (*Tarifvertragsverordnung*), que dava ao Ministro do Trabalho a faculdade de ordenar a sua obrigatoriedade geral. Decretos de 3 de setembro de 1919 e de 30 de outubro de 1923 deram às comissões de conciliação a faculdade de declarar obrigatório o seu laudo. Aplicavam-se então à *ordnung* tôdas as normas relativas aos decretos emanados de um órgão público competente. HUECK-NIPPERDEEY, KASKEL, KASKEL-DERSH, contra a opinião de JACOBI afirmam que então o contrato coletivo se devia considerar como fonte do direito objetivo. Assim o *Reichsarbeitsgericht* (Tribunal Imperial do Trabalho) podia cassar, em revisão, a interpretação dada ao contrato coletivo pelos juizes do mérito. A lei sôbre o ordenamento do trabalho nacional de 1934, substituiu à *Tarifvertrag* a *Tarifordnung*, que é lei em sentido substancial, emanada de um órgão público.

No direito francês domina ainda a teoria privatística. A situação antes da guerra era a mesma alemã de antes de 1918. A lei de 1919 estabeleceu a inderrogabilidade. Falavam a possibilidade de arbitragem obrigatória e da declaração de obrigatoriedade geral. Recentemente êste poder foi concedido ao Ministro do Trabalho pela lei de 24 de junho de 1936, que introduziu também o processo de conciliação, tentando-se assim, na frase de CAPITANT e CUCHE, dar ao contrato coletivo “um caráter institucional” Completaram estas medidas a lei de 31 de dezembro de 1936, o decreto de 16 de janeiro de 1937, que, embora em caráter provisório, estabelecem essa obrigatoriedade por ato do Ministro do Trabalho.

5 — Já dissemos que a interpretação dos contratos coletivos deve ser a dos contratos e não as das leis. E’ esse um efeito de sua natureza contratual. Na Itália deriva também de disposição expressa de lei: o art. 16, da lei de 3 de abril de 1926, pelo qual: “a Magistratura do trabalho julga na aplicação dos pactos existentes segundo as normas de lei sôbre a

interpretação e execução dos contratos” AZZARITI refutou com vantagem a tésede de que o contrato coletivo deveria sujeitar-se a um duplo critério de interpretação: o dos contratos, para as controvérsias coletivas, e o das leis, para as individuais.

Na nossa legislação não há disposição alguma a respeito. Entretanto, dada a identidade de situações da nossa e da legislação italiana, quanto à natureza jurídica do contrato coletivo, (que em nosso direito é ainda mais contratual por isso que os contratos coletivos não são automaticamente obrigatórios para tódia a categoria, como na Itália, mas tão somente para os associados dos sindicatos contratantes) seguisse que se devem aplicar os mesmos princípios estabelecidos pela doutrina italiana e acima expostos resumidamente.

6 — O contrato coletivo de trabalho, segundo a lição de BARASSI se aplica somente às relações de trabalho, entre classes diferentes de uma mesma categoria, isto é, entre empregadores e empregados, não sendo admissível um contrato coletivo entre sindicatos só de empregados, ou entre sindicatos só de empregadores.

Êstes princípios, em nossa lei, decorrem da própria definição contida no art. 1.º do dec. 21.761 e no art. 137, letra a, da Constituição. Êste inciso afirma, com efeito: “Os contratos coletivos de trabalho concluídos pelas associações legalmente reconhecidas de empregadores, trabalhadores, artistas e especialistas, serão aplicados a todos os empregados, trabalhadores, artistas e especialistas que elas representam”, não falando, no final, inexplicavelmente em empregadores.

7 — Na forma do art. 6.º do dec. 21.761, as convenções coletivas, que, de acórdio com a técnica da Constituição devemos chamar e chamamos, sempre, mesmo quando nos referirmos ao citado decreto, de contratos coletivos de trabalho, devem conter obrigatoriamente: a designação precisa dos contratantes; o serviço ou os serviços a serem prestados e as categorias de empregados que os prestarão; o local ou os locais do trabalho, a fixação dos salários ou ordenados e a for-

ma do seu pagamento — se por unidade de tempo ou de obra, por tarefa ou qualquer outra maneira; a duração do ajuste, que pode ser determinada, indeterminada ou para especificado serviço; a forma e condições para rescisão, revogação ou alteração da convenção.

A Constituição, no art. 137, letra *a*, é menos exigente, dispondo que os contratos coletivos deverão estipular obrigatoriamente a sua duração, a importância e as modalidades do salário, a disciplina interior e o horário do trabalho.

E' evidente que essa enumeração não exclue outras cláusulas, como as referentes às normas para a solução pacífica das divergências surgidas entre os contratantes. O art. 7.º do decreto, depois de se afirmar no art. 6, letra *d*, ser obrigatório consignar a duração do ajuste, dispõe absurdamente que a vigência das convenções coletivas, salvo estipulação em contrário, será de um ano, considerando-se prorrogada se não houver denúncia 30 dias antes de expirado o prazo, nenhum contrato podendo durar mais de quatro anos, podendo, porém, o contrato coletivo por tempo indeterminado ou prorrogado tacitamente, ser denunciado por qualquer das partes, assim como podendo dele desligar-se qualquer membro do grupo contratante, com aviso pelo mesmo prazo. Será reputado concluído o contrato estipulado em vista de determinado serviço, uma vez êste concluído. Poderá o contrato ter a sua execução suspensa em caso de força maior, como falta de matéria prima, energia ou força motriz, acidentes coletivos, epidemias, crises que acarretam escassez de fundos ou de encomendas, etc., caso em que as Comissões de Conciliação poderão prorrogá-los por tempo equivalente.

8 — Para a estipulação dos contratos coletivos, nos termos do art. 1.º, do dec. 21.761, os sindicatos ou federações sindicais e associações de empregadores e empregados deverão estar autorizados por expressa disposição dos estatutos ou por deliberação de assembléia geral especialmente convocada para êsse fim, e com ratificação de outra assembléia por maioria de dois terços de associados, ou em terceira convocação, nos termos dos estatutos.

Deverão ser celebrados por escrito em três vias, sem emendas, nem rasuras, assinadas pelos contratantes e por duas testemunhas, ficando cada parte com uma das vias e sendo a outra via remetida, dentro de 30 dias da assinatura, ao Ministério do Trabalho, onde, assim como as prorrogações, será registrada e arquivada, devendo suas cópias autênticas ser afixadas nas sedes dos grupos contratantes. Os contratos entrarão em vigor 30 dias após a assinatura, salvo estipulação em contrário. Daí por diante obrigam também aos grupos que vierem a aderir, da mesma profissão e região com o consentimento dos contratantes e mediante registro no Ministério. Igualmente obrigam aos componentes do grupo, que só poderão exonerar-se de qualquer compromisso dele resultante, desde que não o hajam ratificado, seja por votar contra êle ou por ausência à assembléia ratificadora, demittendo-se por escrito do grupo, no prazo de 10 dias da data da assembléia.

9 — Como acabamos de ver o sistema da lei brasileira é muito diferente do italiano, em que os contratos coletivos obrigam desde logo a todos os membros da categoria a que pertencem os sindicatos contratantes, como se vê na declaração 3.^a da “Carta del Lavoro”, ao passo que entre nós, mesmo no sistema da Constituição de 1937, art. 137, letra *a*, se vê que se aplicam a todos os “empregados, trabalhadores, artistas e especialistas que elas representam e que devem ser somente os seus associados, nos termos do art. 138, que dá, ao sindicato reconhecido pelo Estado, o direito de “estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados” Parece-nos, entretanto, pelo menos exquisita esta disposição da lei constitucional, por isso que, representando o sindicato “todos os que participarem da categoria de produção para que foi constituído”, como consta do mesmo art. 138 logicamente o contrato celebrado pelos sindicatos de uma determinada categoria, deveria aplicar-se a tôda ela.

A-pesar-disto, quer parecer-nos que a Constituição conservou o sistema do dec. 21.761, de subordinar a extensão da obrigatoriedade do contrato coletivo a um ato do Ministro do

Trabalho, sistema êste que, embora vigente ainda em vários países, nos parece evidentemente antiquado e incompatível mesmo como espírito corporativista da Constituição.

Assim, pelo citado decreto, art. 11, o Ministro do Trabalho, ouvida a competente Comissão de Conciliação, poderá tornar obrigatório para os demais empregados e empregadores do mesmo ramo profissional o cumprimento de um contrato coletivo celebrado num ou mais Estados ou Municípios, por três quartos de empregados e empregadores do mesmo ramo profissional, se assim o requerer um dos convenientes, com a indicação dessas circunstâncias e do prazo ajustado. Após publicação do requerimento por 15 dias, o decurso do prazo de 30 dias para pronunciamiento dos interessados, e após relatório circunstanciado da Comissão, o Ministro decidirá, podendo sugerir modificações que a Comissão apresentará aos interessados, só podendo adoptá-lo após sua aprovação. Deferida a generalização, será publicada no “Diário Oficial”, vigorando pelo prazo nela estabelecido ou outro inferior a 4 anos e ficando sem efeito os contratos coletivos anteriores atinentes à mesma atividade profissional, salvo nas cláusulas não colidentes com ela e mais favoráveis aos empregados.

10 — Segundo o art. 10 do dec. n. 21.761, os contratos coletivos fixarão multas por infração das cláusulas ajustadas, de maneira que as que tiverem de ser impostas aos empregados ou aos seus sindicatos e agrupamentos sejam sempre inferiores às de que se tornarem passíveis os empregadores ou seus sindicatos e agrupamentos.

Verificada a infração, o infrator será autuado pelo Departamento Nacional do Trabalho ou Inspectorias Regionais, sendo cobrado executivamente se no prazo de 15 dias não a pagar, tendo, porém, direito a recurso com efeito suspensivo para o Ministro do Trabalho dentro dos 30 dias a contar da intimação. A importância destas multas será aplicada nas despesas de fiscalização a cargo do citado Departamento.

Dispõe ainda o art. 13 que as divergências e dissídios resultantes de qualquer infração dos contratos coletivos antes

de levados ao conhecimento do Ministro, deverão, salvo estipulação em contrário, ser submetidos às Comissões de Conciliação.

BIBLIOGRAFIA — OLIVEIRA VIANA, *Problemas de Direito Corporativo*, Rio, 1938; — HELVÉCIO XAVIER LOPES, *A Convenção de Trabalho na Legislação Brasileira*, Rio, 1936 — ORLANDO GOMES, *A Convenção Coletiva de Trabalho*, Baía, 1936 — ALEJANDRO GALLART FOLCH, *Las Convenciones Coletivas de Condiciones de Trabajo en la Doctrina y en las Legislaciones Etranjeras y Española*, Barcelona, 1932 — GIORGIO DE SEMO, *Il Contratto Colletivo di Lavoro*, Pádua, 1935 — GRACCO D'AGOSTINO, *La Validità del Contrato Colletivo di Lavoro*, Pádua, 1935 — FRANCESCO CARNELUTTI, *La Teoria del Regolamento Colletivo dei Rapporti di Lavoro*, Pádua, 1936 — Bureau International du Travail, *Les Conventions Collectives*, Genebra, 1936 — H. S. NZHEIMER, *La thérie des sources du droit et le droit ouvrier*, in *Annuaire de L'Institut de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique*, v. I, 1934, pg. 78 — MAGNILLAT, *Conventions collectives de travail et arbitrage*, Paris, 1936 — IRINEU MACHADO, *Contrato Coletivo de Trabalho*, in *Boletim do Ministério do Trabalho*, n. 41, de janeiro de 1938, pg. 73 — PAOLO GRECO, *Il Contratto Colletivo*, in *Il Diritto del Lavoro*, 6-7, de junho-julho de 1937, pg. 185 — RENÉ PETIT, *Les Conventions Collectives de Travail*, Paris, 1938 — GRACCO D'AGOSTINO, *Il Contratto Collettivo di Lavoro*, Pádua, 1932 — PELIO MARRANI, *Il Contratto Collettivo di Lavoro*, Pádua, 1935 — LOUIS GUISAN, *La place du contract collectif de travail dans le système de droit suisse*, Lausanne, 1936 — E. HEINITZ, *Intorno alla natura giuridica del contratto colectivo*, in *Giurisprudenza comparata di diritto corporativo sindacale e del lavoro*, vol. 1. fasc. 2, de 1937, pg. 198 — P. CORSO, *Natura giuridica del contratto collettivo e sindacale della Cassazione*, citada revista pg. 201 — GIULIANO MAZZONI, *Teoria dei limiti di applicabilità dei contratti collettivi di lavoro*, Milão, 1939 — CHARLES DE VISSCHER, *Le Contract Collectif de Travail*, Paris, 1911.

O pensamento sociológico de Bergson

Candido Motta Filho

Em sua vida, consagrada sempre aos problemas fundamentais, BERGSON mostrou, num traçado nítido, a curva luminosa de seu pensamento. O detentor do prêmio de matemática de 1877, que se impõe, logo em seguida, no curso da literatura, inicia seu sucesso de pensador com um trabalho de psicologia: “Essais sur les données immédiates de la conscience” e escreve sua obra de velhice, dentro do campo social. Começa pelos problemas do conhecimento para, afinal, chegar à teoria do procedimento.

Mantendo sua espantosa lucidez, a-pesar-de atormentado pela moléstia, BERGSON procura estudar o comportamento humano em razão da coexistência social. O seu último livro não teve a repercussão que se esperava. O conferencista sensacional da Sorbonne, que atraía os homens de ciência e o elemento elegante de Paris, agora é um velho reumático, que perdeu o contato com o mundo, que, por sua vez, se transformou violentamente. A sociologia revolucionária, que se apresentava nos debates acadêmicos, agora vive na prática, a custa de experiências sangrentas. O intuicionismo de BERGSON era visivelmente preferido pelo revolucionismo racional, provindo de MARX e de SOREL.

A filosofia de ação, que preconizara, tornára-se uma realidade, além do que fôra previsto. Em 1933, quando saiu o seu livro “Les sources de la morale et de la religion”, o

problema não podia ser mais da ação em si, mas da ação agindo. BERGSON tinha diante dos olhos, um mundo transformando-se.

Por muito tempo, a sua obra filosófica, debatida, mas sempre sugestiva, parecia oferecer uma lacuna, por não cuidar da moral e da religião, principalmente porque os filósofos, que provinham do iluminismo, procuravam sempre enfrentar êsse assunto. O mundo cultural moderno sentia a poderosa influência moral de ROUSSEAU e de KANT. Preocupado com a teoria do conhecimento, com os problemas atinentes ao instinto e à inteligência, com o homem fabricante de utensílios, BERGSON não se afastava da interioridade humana, não no sentido kantiano, mas no típico sentido de energia espiritual.

Entretanto, a vida lhe foi sempre exigente. Não era possível que, numa época de transformações radicais da sociedade, onde a crise de valores tomava aspetos alarmantes, BERGSON continuasse com esse inexplicável espaço em branco, na obra que tanta repercussão tinha tido.

Não bastava que BERGSON compreendesse o individualmente humano, mas também a coexistência social e assim também o socialmente humano. Na grande guerra, o cientista puro toma posição em favôr do pensamento francês. Aliás, já em 1911, numa conferência que pronunciou em Birmingham, aludia ao assunto. Dizia então que os grandes homens de bem são os reveladores de verdades metafísicas, porque, conforme sua sedutora comparação, “o fogo que está no centro da terra não aparece senão na boca dos vulcões” (“L’Énergie spirituelle”, página 26).

Depois, tendo feito parte do jury do Sena, não se negou a dar aos jornalistas que o procuravam, sua opinião sobre o problema do crime. Tinha observado então atitudes sociais, isto é, tinha analisado o comportamento do jurado em face de um réu. Naquele instante, o que predominava, não devia predominar. BERGSON ficava verdadeiramente chocado com o que via. O jurado resolvia arrastado pelo instinto e, com isso, creava situações perigosas. BERGSON

receitava um remédio para atenuar essa situação: — os jurados deveriam motivar, por escrito, o seu julgamento. O simples fato de escrever o pensamento, obrigá-los-ia a aplicar o elemento lógico, que decorre da inteligência e da vida social.

Não havia, propriamente, uma novidade no pensamento bergsoniano, pois o que ele dizia, a propósito do juri, estava na própria construção de sua obra. THIBAUDET dizia que, entre a sua cosmologia e a sua psicologia, um discípulo de BERGSON podia ensaiar uma sociologia (1).

Propriamente, porém, o mestre não tratou do assunto, que era apenas usado e não estudado. Essa diferença é notada principalmente agora quando se verifica o desenvolvimento de uma filosofia social, o gosto pela etnologia, pela ciência dos costumes, pelas ciências políticas, pela sociologia enfim.

BERGSON era mais um fornecedor de argumentos do que um sociólogo argumentando. Seu mobilismo filosófico, sua doutrina do “élan vital”, sua teoria sobre a memória, sua maneira de encarar a evolução creadora e a energia espiritual constituíam um riquíssimo material para as investigações sociológicas. BERGSON foi, ainda, no tempo da “Évolution Créatrice”, um dos mais sugestivos pensadores para a sociologia e para a política, chegando mesmo alguém a dizer que BERGSON é o filósofo conseqüente do predomínio de uma estrutura liberal. O próprio SOREL se dizia discípulo de BERGSON.

Nesse sentido, basta um exame superficial sobre o pensamento francês do fim do século desenove e começo do século vinte. Não é só DURKHEIM, TARDE, LEVY BRUHL, mas BANÉS, MAURRAS, PEGUY, BOUTROUX, MASSIS, BOUGLÉ, DEAT e tantos outros que afirmam e negam, quasi todos contaminados pelo bergsonismo (2).

(1) THIBAUDET — “*Le bergonisme*”, vol. II, pág. 158.

(2) MASSIS — “*Les jeunes gens d’aujourd’hui*”.

Como lembra GILBERT MAIRE, nêssa época o bergsoneano MASSIS abandona suas idéias para acompanhar MAURRAS e ALFRED DE TARDE, para acompanhar BERGSON abdica das antigas influências de MAURRAS (3).

Levando uma vida quasi reclusa, BERGSON considerava suas idéias políticas e sociais insuficientes, e elas poderiam existir, talvez, como sua influência na música de DEBUSSY!

Seu ensáio sobre o riso não deixa, entretanto, de ser, em última analyse, um ensáio sociológico. O riso, que corrige certas atitudes do espírito, decorre, por sua vez, de uma situação social. “As cerimônias, escreve BERGSON, representam, no corpo social, aquilo que o corpo representa para o corpo individual; elas devem o sentido grave que representam ao fáto de se identificarem a objéto dignos de respeito e perdem essa gravidade desde que a imaginação as isóla” (“Le rire”, pág. 40).

BERGSON não só analisa o significado individual, psicológico do riso, mas, alargando esse significado, coloca o fenômeno para ser examinado no campo social. “O riso, diz ele, é puramente humano, volta-se para a inteligência pura e só se refere ao homem em sociedade” RABELAIS dizia que o riso é próprio do homem. Mas, cumpre acrescentar que o homem só ri de seu semelhante. Nem o animal, nem a natureza provocam riso. O macaco provoca-o por aproximar-se do homem. O cão provoca o riso, quando obedece a uma vontade ou a um plano do homem. O riso, que representa uma fôrça da natureza e, principalmente, uma fôrça da inteligência, é, acima de tudo, um fenômeno social. O homem só ri entre os homens. Aquele que ri sózinho é ridículo. Daí o riso nos grupos, o riso nas assembléias, nos teatros, o “risus scholasticus”, manifestações grupais e não individuais. Para BERGSON, o riso é “une grimade sociale” Pelo exame do fenômeno do riso, poderíamos dizer como os antigos: — “castigat ridendo mores”

O problema social, principalmente, em certos aspetos, não póde deixar de fazer parte do corpo de um sistema

(3) GILBERT MAIRE — “Bergson, mon maître”

filosófico. PLATÃO e ARISTÓTELES davam, nesse sentido, o melhor exemplo do pensamento helênico. E esse exemplo, seguido através dos séculos, facilitou a AUGUSTO COMTE a sistematização primeira da sociologia, como ciência da sociedade.

A filosofia de BERGSON, tocando acidentalmente nos problemas sociais, aparecia com um espaço em branco, dando a muitos a impressão de que o mestre opuzesse a psicologia à sociologia.

BERGSON dava mesmo a impressão de pensar, a maneira de certos filósofos para quem, “no fundo do poço da consciência, é que residiria toda metafísica” (4).

Não seria BERGSON um adversário da sociologia? O seu sistema, em si mesmo, não seria uma oposição à análise sistematizada dos fenômenos sociais?

Fôra o positivismo o aparelhador da sociologia. Seu objeto seria o estudo metódico das condições exteriores dos seres humanos num meio social e levaria a convicção de que a vida é uma expressão desse meio. BERGSON celebrizá-ra-se na Sorbonne, mostrando a riqueza do mundo interior e os novos horisontes da psicologia.

AUGUSTO COMTE, que pretendia a reforma da humanidade, que apelava para a sociologia a fim de auxiliar a reconstrução social, — não colocava a psicologia em sua classificação das ciências, bem como não admitia a introspecção como método de investigação científica.

DURKHEIM, entregue, de corpo e alma, ao positivismo científico, creador de um método próprio para a sociologia, não ocultava seu desdém pelas investigações de ordem psicológica, propícias a levar a inteligência a caprichosas conclusões metafísicas.

DURKHEIM não só se refere aos males das prenoções como procura conceituar os fatos sociais como algo objetivo, “comme des choses” Assim, o autor das “Règles de la Méthode sociologique” mostra, a todo instante, os perigos

(4) BOUGLÉ — “Bilan de la sociologie française contemporaine”, 1938.

do subjetivismo para afirmar que a ciência do fato social só é, efetivamente ciência, quando explica o homem pela exterioridade que o envolve.

BERGSON seria assim o oposto de tudo isso. Ele seria um adversário de DURKHEIM, pois, na expressiva frase de BÚGLÉ, “convida-nos quebrar os gêlos dos conceitos de origem social, para alcançar a água corrente da vida interior” (2). Além disso, surgia, no Colégio de França, com incomparavel prestígio, como sucessor de GABRIEL TARDE, que se levanta, em estudos que fizeram época, contra EMILE DURKHEIM.

Para TARDE, a vida social é uma decorrência da vida psíquica. Todas as atividades e relações coletivas decorrem da imitação. Crenças, rituais, instituições, obrigações, desejos propagam-se dentro de uma certa unanimidade de indivíduo a indivíduo (6). Ha entre os homens um poder de contaminação psíquica; ha, explicando os fenômenos sociais, uma inter-psicologia.

Como BERGSON salta esse capítulo precioso da cultura humana? Propriamente não salta, mas por ele passa apenas para quebrar os gêlos e deixar ver, na profundez, a perene corrente do mundo interior.

Porém, o seu espírito que viveu intensamente os problemas fundamentais da vida, não podia continuar assim. Investigações interessantíssimas se faziam para demonstrar a projecção do social no individual. Manifestações de ordem política, de ordem patogênica como o suicídio, de ordem expressional, como a palavra, a mímica, o gesto, danças, cantos, ornatos, regras de conduta e de culto, tabús e mitos, a técnica, o conforto, a cultura, evidenciam a existência não só de uma psicologia coletiva, como também de uma influência, perfeitamente sensível, do clima social sobre a alma do indivíduo.

(5) BOUGLÉ, ob. cit., pág. 29.

(6) G. TARDE, “Les lois de l’imitation”

BERGSON não se refere a esse aspeto da obra de SPENCER, quando analisa e critica o seu evolucionismo. Não se impressiona com QUATREFAGUES e LETOURNEAU. Não discutiu o imenso progresso da etnologia, nem opôs qualquer objecção às afirmativas da sociologia alemã e americana. De vez em vez, faz referências generalizadas aos processos de vida social, e precisamos caminhar com cuidado, de lapis em punho, para assinalar as páginas em que BERGSON estende suas meditações sobre o problema sociológico. Mas, depois, a vida chamou repetidamente a sua atenção, e na sua obra de velhice, mantendo sempre o seu espírito radioso, BERGSON traça seu pensamento social.

“Les deux sources de la morale et de la religion” é um livro de um espírito sem par que chegou a plenitude, sem que tivesse a repercussão que deveria ter. O bergsonismo tinha levado BERGSON para muito longe e, em 1932, não dava oportunidade para novos triunfos.

Eis a primeira interrogação de BERGSON, rememorando os atos infantis: — por que obedecemos? A obediência decorre de uma relação social. A obediência começa no meio familiar e se projeta, dentro de um equilíbrio hierárquico, na sociedade.

O princípio de coexistência formúla um sistema de obediência e de comando, que se aproxima do sistema natural que fixa o ordem nas coisas.

Mas a sociedade humana é uma organização e não um organismo, principalmente porque o homem tem predicados decorrentes de sua originalidade. “Cada homem, diz BERGSON, pertence à sociedade como a si mesmo. Enquanto sua consciência, que trabalha na profundidade, lhe revela, à medida que se aprofunda, uma personalidade cada vez mais original, incomparável às outras, pela superfície é, entretanto, a continuidade de outras pessoas que se lhe assemelham, que a ele se unem numa dependência recíproca” (pág. 7).

BERGSON procura, então, mostrar o equilíbrio da personalidade dentro da imensa vaga social e lembra, para fixar

o seu pensamento, a situação das plantas aquáticas que, batidas pelo vento, se ajuntam em defesa, mas essa defesa provém, com muito mais firmeza, de suas raízes, profundamente plantadas na terra. Assim os homens, para a sua defesa unem-se pelo princípio de solidariedade. Mas essa solidariedade que está na superfície, não tem a resistência da raiz social, plantada na profundidade do sêr. “A obrigação que nós compreendemos como um laço entre os homens, liga, inicialmente, cada um de nós, a nós mesmos” (pág. 8).

Êrro portanto, para êle, uma moral social que olvidasse uma moral individual. A atitude social, que é de superfície, liga-se à atitude individual, que é de profundidade e assim a solidariedade social aparece quando o “eu social” se reajusta ao “eu individual”

Êrro tambem seria desdenhar esse “eu social”, porque, de modo algum, o homem pode isolar-se. Mesmo ROBINSON, em seu isolamento, conserva presente, seu “eu social” BERGSON, lembra o guarda florésta referido por KIPLING, só, em sua casinhola, numa floresta da India. Todas as noites, vestia sua roupa preta para jantar, “a-fim-de não perder, em seu isolamento, o respeito de si mesmo”

Eis porque o sentimento moral provém de fontes profundas. O criminoso precisa ser encarado, por isso mesmo, com o maior cuidado. O seu problema não é só de utilidade social, não decorre só do exame de dados psicológicos ou antropométricos. Ha, no criminoso, algo que transcende, que provém da composição da personalidade humana, que se transfigura pelo desequilíbrio entre o “eu social” e o “eu individual”

Todo drama moral, todo ato censuravel, toda actividade humana arbitraria decorre desse desequilíbrio.

A adaptação social faz-se normalmente, sem esforços, assegurada pelo hábito, e a sociedade oferece ao individuo elementos intermediários a-fim-de facilitar ainda mais essa adaptação. “Temos uma familia, diz BERGSON: exercemos um mistér ou uma profissão; pertencemos à nossa comuna,

ao nosso bairro, ao nosso departamento; onde a integração do grupo na sociedade é perfeita, basta-nos agir, cumprir a nossa obrigação para com o grupo a-fim de que estejamos quites com a sociedade. Ela ocupa a periferia: o indivíduo está no centro. Do centro à periferia, círculos concêntricos, cada vez maiores, envolvem os grupos aos quais os indivíduos pertencem. Da periferia ao centro, a medida que o círculo se restringe, as obrigações se aproximam e o indivíduo encontra-se finalmente, em face de seu semelhante” Sem percebermos bem, vamos aceitando as exigências sociais que traçam ao indivíduo o programa de sua vida quotidiana (pág. 2).

Nessa sociedade que se movimenta, quasi que automaticamente a ponto do indivíduo pouco perceber as suas determinações, ha momentos em que a consciência aparece e o indivíduo exita. O indivíduo tem que fazer um esforço sobre si mesmo. E' nesse caso que a obediência é, para o indivíduo, um ato de resistência às suas tendências.

A consciência aparece, neste ponto para BERGSON, como a própria mudança de estação — é um estado de alarma, como a dor que se sente numa crise de reumatismo. “Temos, diz êle, milhares de obrigações especiais, para as quais, cada um reclama uma explicação. Mas, ha obrigações que tomam aspecto expcional que encontram a nossa resistência, que é ao mesmo tempo, uma resistência à sociedade e a ao próprio “eu individual, que produz um estado de tensão ou de contradição” “Para resistir à resistência, escreve BERGSON, para mantermo-nos o caminho reto, quando o desejo, a paixão ou o interesse nos perturbam, nós devemos, necessariamente, dar razão a nós mesmos” Nesse momento, ao opormos um desejo lícito a um ilícito, isso se não faz senão por um apêlo a uma idéia, mesmo porque “a essência de uma obrigação é uma coisa diferente da exigência da razão”

Em regra agimos por hábito. Não ha na normalidade social, um imperativo categórico, no sentido que KANT lhe atribuiu. O hábito é social e psicológico, ao mesmo tempo,

porque ele é, no início, uma atividade inteligente, que se encaminha para a imitação do instinto. E só assim que se explica, como imperativo, o “il faut parce que il faut”.

BERGSON, dentro do quadro de sua própria visão filosófica, acha evidente que a sociedade mais natural é a de tipo instintivo. A sociedade humana é movimentada pelo instinto e a inteligência, tendo ambas, como escopo, a utilização de instrumentos.

Considerando a estrutura social, BERGSON procura fixar as linhas básicas de sua sociologia: “Humana ou animal, escreve ele, a sociedade é uma organização; ela implica uma coordenação e geralmente também uma subordinação de elementos, uns aos outros: oferece, por isso, ou vivido simplesmente ou, de mais das vezes representado, um conjunto de regras ou de leis. Mas em uma colméia ou em um formigueiro, o indivíduo é limitado em sua atividade por sua estrutura e sua organização é relativamente invariável, ao passo que a sociedade humana é variável, aberta a todo progresso. Daí resulta que, nas primeiras, cada regra é imposta, necessariamente, pela natureza; ao passo que, nas outras, uma só coisa é natural, a necessidade de uma regra” (pág. 22).

A distinção entre sociedade fechada e sociedade aberta é, para BERGSON, fundamental, pois ela explica certos rumos sociais. “O homem, diz ele, saindo das mãos da natureza, é um sêr inteligente e sociável; sua sensibilidade, é calculada para alcançar pequenas sociedades e sua inteligência é destinada a favorecer a vida individual e a dos grupos. Mas, dilatando-a a inteligência, pelo seu próprio esforço, teve um desenvolvimento inesperado, num esforço para, pela natureza-naturada, chegar-se à natureza naturante.

Estudando as sociedades abertas e fechadas, a moralidade aberta e fechada, BERGSON leva-nos à idéia da justiça. “Esta, diz ele, sempre evoca as idéias de igualdade, proporção e compensação. “Pensare”, de onde derivam compensação e recompensa, quer dizer — pesar; a justiça é representada por uma balança. Equidade significa igualdade. Régra e regulamento, retidão e regularidade são palavras que

designam a linha reta. Essas referências à aritmética e à geometria são características da justiça, através do desenvolvimento de sua história. Nas obrigações, nos contratos, nas punições primitivas, tais como a “vendetta” decorrem desse esforço pela igualdade (pág. 68). Depois, pela amplitude das relações sociais, a justiça se transforma, porém sempre fiel às suas origens mercantis”

BERGSON demora-se neste assunto. Configura vários aspectos da justiça, formúla hipóteses a respeito e lembra que ISAIAS pode pensar numa justiça universal, porque ISRAEL, distinguido por Deus, ligado a Deus por um contrato, eleva-se tão alto, acima do résto da humanidade que, cedo ou tarde, seria tomado por modêlo. E, depois de anunciar o progresso havido, escreve: “Define-se, comumente, o progresso da justiça por uma marcha para a liberdade e para a igualdade”

Mostra, porém, a dificuldade prática que existe na formulação dessa liberdade ou dessa igualdade. O certo porém é que a verdadeira liberdade social pode decorrer do consentimento; porque, diz BERGSON, “o sacrifício desta ou daquela liberdade, se ela é levemente consentida pelo conjunto dos cidadãos, — é ainda liberdade.

Nesse esforço entre o impulso e a resistência, passa pela atividade social, aquilo que é do grupo e aquilo que é individual. Assim, como nota MAUD DANDIEU o que distingue a sociedade animal é o seu carater “personalista” (7).

Mantendo esse personalismo que dá carater específico à sociedade humana, o homem, para BERGSON, não passa da sociedade fechada, que é a cidade, para a sociedade aberta, que é a humanidade pelo alargamento da primeira. São sociedades de essência diferente. Em vista dos caracteres dinâmicos que apresentam e pelo sentido personalista de sua composição, elas assumem proporções inesperadas.

Enquanto na sociedade animal predomina o determinismo do instinto e o gregarismo estático, na sociedade humana

7) Y-a-t-il un seul entre cité et humanité?, pág. 204, (“Archives de Philosophie du droit, etc.”, 1-2-933).

predomina o indivíduo em si. Por isso mesmo, quanto mais perfeita a sociedade animal, menos seus componentes individuais podem intervir, ao passo que a sociedade humana, ao contrário, ela será mais perfeita quanto mais se acentua a atividade pessoal, ou como lembra DANDIEU (8) predomina a vontade da pessoa humana, sua iniciativa, seu sentimento de responsabilidade.

A sociedade humana realiza, assim, vários caminhos, longe dessa luta cruel que nos ofereceu os doutrinadores, depois de HEGEL, dando-nos um trágico caráter dialético à verdade social. O conflito, para BERGSON, efetiva-se pela oposição entre a sociedade aberta e a sociedade fechada.

A política não é propriamente uma luta pelo poder, nem uma luta de classes, mas uma luta pela liberdade e pela justiça. Eis porque nasce, para BERGSON, a democracia, que é o resultado de uma longa e atribulada experiência humana. Ela é, de todas as concepções políticas, a que mais se afasta da natureza, “a única que transcende, em intenção, ao menos, às condições da “sociedade fechada” Ela atribue ao homem direitos invioláveis. Esses direitos, para permanecerem invioláveis, exigem da parte de todos uma fidelidade inalterável para com o dever. Para ela, existe um homem ideal, cheio de respeito para com os outros, como para consigo mesmo. Essa democracia teórica, que proclama a liberdade, reclama a igualdade e reconcilia essas duas irmãs inimigas, parece provir de uma essência evangélica e traz, de fato, consigo, algo de origem religiosa.

E no seu aspecto dinâmico e racional, a democracia marcha no sentido inverso ao da natureza.

Através dessa febril complexidade social, de seus avanços e artifícios é que BERGSON assinala a crise contemporânea. Escreve então: — “Teremos, assim, progresso e oscilação e progresso por oscilação. O mundo, que aspira o conforto, passa hoje por um grande desconforto” CARREL nada mais fez que comprovar a assertiva de BERGSON. Mas o mestre, na tarde de seu pensamento, quando vê o espetáculo de um

(8) DANDIEU, obr. cit., pág. 210.

mundo anarquizado e diminuído, acha que devemos ainda não desesperar, aguardando um futuro social, tocado pela simplicidade, que o demasiado intelectualismo dos nossos dias, não pode oferecer. A ciência, sem sair de sua esfera, poderia auxiliar a humanidade nesse sentido. Depois de mostrar a posição do espírito em face do monstruoso desenvolvimento industrial do mundo moderno, em consequência do emprêgo do combustível, do carvão, do ferro, da ulha branca e das necessidades místicas da vida, afirma: “A humanidade geme, meio destruída, sobre o pêso do progresso que ela mesmo fez. Ela não sabe bem ainda que o seu futuro só dela mesmo depende”

A obra de BERGSON sugere e, ao mesmo tempo focaliza, vários problemas sociais. A atividade do homem, da família, dos círculos sociais, da cidade e da humanidade. Ela procura impedir que, na civilização exgotada, a humanidade, entregue a um racionalismo superficial e a um materialismo duvidoso, perca suas últimas reservas humanas.

A sociologia de BERGSON não é, como a de DURKHEIM, um estudo dos fatos sociais, como coisas. Ela vem das camadas profundas da vida, tendo em conta a vida do nosso mundo, tendo em conta a vida do nosso planeta refratário e a do próprio universo, que “é uma máquina fabricadora de deuses”

Na unilateralidade da sociologia contemporânea, que vê círculos sociais, mecanismos sociais, a sociedade como um monstro absorvente e insaciável, — BERGSON projeta seu pensamento como uma luz propícia — para mostrar, no jôgo da vida, a poderosa resistência da personalidade humana.

Nessa transfiguração do pensamento de BERGSON, vêmo-lo, erguendo, ao lado do marxismo revolucionário, do burguesismo materialista e decadente, a sociologia para o plano espiritual. “Il n’y a de réel que ce qui dure”, escreve LOUIS GILLET (9). “Il n’y a de vrai que l’éternel”

Na movimentação incessante da vida, BERGSON percebe a luta do homem pelos valores de raízes misteriosas.

(9) LOUIS GILLET, “L’Enseignement crétien”, abril, 1933.

“Vamos além, sem dúvida, confessa BERGSON, das conclusões da “Evolução Creadora”. Pretendíamos permanecer, o quanto possível, fieis aos fatos. Nada diríamos que não pudesse, um dia, ser confirmado pela biologia. Certos dessa confirmação, obtivemos resultados que o método filosófico, como o compreendíamos, nos autorizaria a tê-los como verdadeiros. Aqui, ficamos no plano da verosimilhança. Não nos cançamos, porém, de repetir que a certeza filosófica comporta graduações, que ela apela para a intuição, ao mesmo tempo que ao raciocínio, e que se a intuição aplicada à ciência, é suscetível de ser mantida, essa não pode ser outra que a intuição mística. Com efeito, as conclusões que apresentamos naturalmente completam, muito embora não seja indispensáveis, os trabalhos anteriores”. Uma energia creadora, conclúe BERGSON, que seria amor e que aspire tirar de si mesma entes digno de serem amados, poderia semear os valores creadores e fecundos, capazes de repor a vida em seu caminho..

Pareceres

Citação com hora certa

Gabriel de Rezende Filho

Natureza da decisão que rejeita requerimento do réu, de nulidade de citação com hora certa. Si cabe agravo dessa decisão com fundamento em dano irreparavel.

PARECER

Ante a exposição da consulta e dos anexos que a acompanharam, respondemos aos quesitos formulados pela maneira seguinte:

Ao primeiro

Foi legal a citação com hora certa, feita a L., na pessoa de sua mulher e no domicílio do casal, em face do que dispõe o Código de Processo do Estado de Pernambuco, no seu L. I, Cap. II, Tit. I, especialmente nos arts. 182 e 183.

O fim da citação inicial é fazer ciente o réu de que contra ele vai ser proposta determinada ação.

Variam, porém, os meios de ser atingido esse fim.

Embora a citação deva ser feita na pessoa do réu, admite a lei a citação *presumida* ou *ficta*, quando haja impossibilidade de ser encontrado o citando.

Subsidiária da citação pessoal, a chamada citação *com hora certa* constitúe a providência legal para o caso em que o citando *se oculte* afim de evitar a citação.

Provém das Ords., L. 30, I, § 9.º:

“ .deve ser feita a citação em pessoa do citado e não de outra maneira, salvo quando o juiz da causa fôr em verdadeiro conhecimento por inquirição que o que havia de ser citado *se escondeu ou ausentou* por não ser citado, de maneira que não pode ser encontrado. ”

O reg. 737, todavia, ao disciplinar, no art. 46, a citação com hora certa, aludiu ao fato da ocultação, não se referindo á ausência do citando.

E os códigos estaduais — entre eles, o de Pernambuco -- nada mais fizeram que repetir a doutrina do reg. 737.

Tem-se entendido que, ausente o citando de seu domicilio, e certificado o fáto pelos oficiais de justiça, encarregados da diligência, de duas uma: ou o citando se encontra em lugar certo, fóra da circunscrição do juiz da causa, e, nesse caso, a citação deve ser feita por meio de precatória; ou se acha em lugar incerto, e já aí cumpre serem expedidos os editais de citação.

A citação *com hora certa*, em suma, só é admissivel quando o réu se oculta maliciosamente, afim de furtar-se á citação pessoal.

A *regularidade* desse meio subsidiário de citação depende do estrito cumprimento das formalidades, adréde estabelecidas pela lei para obviar possiveis abusos.

Tudo repousa, afinal, na fé que merecem as certidões dos oficiais, incumbidos da diligência.

Uma vez que estes auxiliares da justiça se convencem da malícia do citando, que se esquivava de recebê-los, podem, independentemente de despacho especial do juiz, proceder á citação *com hora certa*.

A lei deve atender — como bem salienta MORTARA — aos casos em que se torna impossível citar o réu em sua pessoa, estabelecendo outras modalidades de citação, e se contenta, então, com a *certeza (legal, e não real)*, de que esse ato judicial alcançará o seu fim específico — o de levar ao conhecimento do citando que contra ele será intentada determinada ação.

No caso em apreço, á vista da exposição da consulta e dos anexos, especialmente da cópia da sentença que indeferiu o requerimento do réu L., de nulidade da citação com hora certa, que lhe fôra feita, parece-nos que só era possível essa modalidade de citação.

Com efeito, a malícia do réu, que, obstinadamente, se esquivava á citação pessoal, decorria de vários fatos.

Na iminência de vêr propôsta contra ele a ação rescisória, cuja prescrição estava prestes a consumir-se, resolveu ausentar-se ou simulara ausentar-se da Capital, onde tinha o seu domicilio.

Daí por diante, o seu paradeiro foi inconstante.

Teria telegrafado (ou mandado telegrafar) da cidade de R. B., a pessoas de destaque da Capital, para, logo após, de outra cidade — C., avisar telegraficamente aos autores e seus advogados de que se achava *ciente* de estar sendo procurado *afim de ser citado* para uma ação, cuja natureza desconhecia, *indicando-lhes* o lugar, e até mesmo a residência, onde poderia ser encontrado.

Os autores — providenciada a citação da mulher do réu, que permanecêra na Capital — apressaram-se em requerer a citação deste por meio de precatória, expedida ao juízo de C.

Nem só esta, como outra precatória, com o mesmo fim e *ad cautelam* requerida, lograram sucesso, porquanto, na aludida comarca, não foi ele encontrado.

Tudo denotava, assim, a ilicitude do réu, procrastinando a sua citação.

Na Capital, no domicilio do casal, os officiaes de justiça, por varias vezes, obtiveram informações da *mulher do réu* de que este não se achava em casa, marcando-lhes, ao mesmo tempo, outro dia ou outras horas *para voltarem* e se desempenharem de sua incumbência.

As *circunstâncias* impunham, assim, se fizesse a citação do réu *com hora certa*, na fórmula da lei e com as solenidades por esta prescritas.

Aos segundo e terceiro, conjuntamente

De outro modo não podiam agir os autores.

Tentaram, a principio, o expediente da precatória, fiados na palavra do réu, que lhes havia telegrafado, dizendo-se *ciente* de qué o andavam procurando para ser citado e indicando-lhes lugar e residência em outra comarca.

Não vingando a precatória — porque o réu já não se encontrava mais na referida comarca — cumpria aos autores requerer a expedição de editais?

Como se sabe, essa fórmula de citação é excepcional e só admissivel nos casos taxativos da lei.

Duas hipóteses autorizariam, na espécie, o edital:

- a) encontrar-se o citando em lugar incerto;
- b) ser inacessivel o lugar certo, onde estivesse.

Mas, o réu estava ausente, de fáto, em lugar incerto?

A sua mulher, que devia saber por onde ele andava, *nunca* disse aos officiaes de justiça que *o seu marido se encontrasse fóra da Capital*, antes lhes rogava voltassem em outro dia ou em outras horas para efetuarem a citação pessoal.

Como justificar-se, nestas circunstâncias, a ausência do réu em lugar incerto?

A *presunção* legítima era a de que ele — mancomunado com a sua mulher — agia illicitamente, burlava a justiça, evitando, por todos os meios, a sua citação para a ação rescisória.

Ao quarto

Não padece dúvida que ao juiz preparador de ação rescisória de julgado proferido por Tribunal de Apelação incumbe decidir os incidentes de ordem processual que ocorram na mesma ação.

Competia, por isso, ao juiz tomar conhecimento e decidir o requerimento do réu L, de nulidade da citação com hora certa.

Essa sentença era ordinatória do feito.

Ensinam todos os praxistas que as sentenças se dividem em definitivas e interlocutórias.

A sentença definitiva é a declaração solene do direito controvertido, ao passo que a sentença interlocutória é a decisão do juiz sobre incidentes da causa.

Resolve aquela a questão principal, que deu causa á lide, enquanto esta põe termo apenas a questões incidentes ou emergentes no curso da mesma lide.

Os escritores modernos, usando de outra terminologia, aludem ás sentenças *de fôrma* e *de mérito*.

As decisões *de fôrma* referem-se a nulidades processuais, como as que apreciam a legitimidade das partes, a sua representação em juízo, questões prévias, como a incompetência ou a suspeição do juiz, a ineptidão do libelo, a falta ou as irregularidades da citação, o emprêgo de fôrma processual inadequada, a falta de intervenção do Ministério Público e outras desse jaez.

Visam a regularização do processo ou da instância, escoimando o feito de vícios de fôrma, antes de ser proferida na causa a sentença definitiva.

As decisões *de mérito* atingem o fundo da causa, resolvem a questão principal.

Óra, a sentença, que examinamos, não passava, iniludivelmente, de uma decisão *de forma*, ordinatória do feito, que não exorbitava da competência do juiz inferior para “processar e preparar” a ação rescisória, cujo “julgamento” é reservado por lei ao Tribunal de Apelação.

Decidiu o juiz, como decidiu, pela validade da citação do réu, mandando prosseguir no feito, ou decidiu, de revés, pela nulidade daquele ato, absolvendo, em consequência, o réu da instância — não estaria *prejulgando*, ou *julgando* a ação rescisória, mas, pondo termo a um *incidente processual*.

Ao quinto

Com o seu requerimento, o réu L. visava a decretação da nulidade da citação com hora certa, que lhe fôra feita.

Alegava que da rescisória só tivera conhecimento, quando fôra novamente citado para a renovação da instância, paralizada com o falecimento de um dos co-autores, mas já sem tempo de poder defender-se, uma vez que estava esgotado o prazo para a contestação.

Indeferido o seu requerimento, agravou da sentença para o Tribunal de Apelação, fundando o seu recurso, não só no n. 2 do art. 1.468 do Código de Processo (agravo de decisão sobre matéria de competência), como no n. 66 do mesmo artigo (agravo de decisão que contenha dano de natureza irreparável).

Estudemos, como pede o quesito, si a sentença em questão teria causado ao réu dano irreparável.

O texto do n. 66 do citado art. 1.468 é o seguinte:

“Além dos casos previstos neste Código e em leis especiais, caberá agravo da decisão interlocutória que, contrariando disposição expressa de lei, contiver dano de natureza irreparável, considerando-se tal o que, por ocasião do julgamento do feito em qualquer instância, não puder, em absoluto, ser reparado, ou sómente puder sê-lo com grande e inevitável prejuizo”.

Do dispositivo transcrito decorre que o agravo, com fundamento no dano irreparável, só se justifica:

a) quando a decisão agravada *contrariou disposição expressa de lei*;

b) e, *em consequência, causou dano de natureza irreparável*.

Faltando uma dessas condições, o agravo não procede.

A sentença, que apreciamos, teria contrariado alguma disposição expressa de lei? Qual?

Segundo nos parece, o juiz cumpriu, e não contrariou a lei, ao decidir o requerimento do réu.

Com efeito, em primeiro lugar, era de sua competência essa decisão.

Além disso, ao proferir a sentença, depois de esmiuçar os elementos de prova oferecidos por ambos os litigantes, deu, afinal, as razões de sua convicção, mantendo a citação com hora certa, a seu vêr legítima, perfeitamente adequada ao caso.

Si o réu, pois, foi citado sob pena de revelia, e não compareceu em juízo para defender-se, deve sofrer as consequências de seu procedimento.

O dano, na espécie, é de natureza irreparável, sem dúvida alguma, porque não lhe é dado mais oferecer contestação e produzir provas casuais.

Mas, *o dano não adveiu da sentença*, repelindo a sua pretensão ilegítima, e sim, de sua própria atitude, não vindo a juízo defender-se no prazo legal.

E' o nosso parecer, s. m. j.

S. Paulo, 15 de outubro de 1939.

A representação do espólio titular de ações nas assembleias das sociedades anônimas

Ernesto Leme

CONSULTA

A. faleceu deixando grande quantidade de ações de duas sociedades anônimas. Os estatutos da primeira dessas sociedades rezam:

“A assembleia geral, órgão supremo da Companhia, é constituída por *acionistas, inscritos, como tais, pelo menos com 30 dias de antecedência* da convocação, reunidos em número legal, pessoalmente ou por seus procuradores ou representantes legais”, (art. 14).

A segunda dessas sociedades anônimas, tem igual dispositivo no art. 18 de seus respectivos estatutos, com o acréscimo deste § único:

“As procurações e documentos comprobatórios *da qualidade de acionista*”

Em duas assembleias gerais realizadas depois do falecimento de A. ficou deliberado que os espólios desse acionista não podiam ter representante legal para o efeito de votar e

ser votado, e conseqüentemente, de outros que implicassem ingerência na vida das mesmas sociedades anônimas.

Além dessas manifestações das assembléias gerais ocorre assinalar que esse órgão supremo das sociedades anônimas. orientam-se em sua deliberação, não só na letra de seus Estatutos a que incumbe regular

“os direitos e obrigações dos sócios entre si e entre eles e a sociedade”, (art. 16 do dec. 434, de 1891),

como também em que:

- a) a lei de sociedades anônimas só concede o exercício dos direitos inerentes às ações de tais sociedades *aos proprietários das mesmas*, a menos que os Estatutos queiram dispor o contrário (arts. 16, 21, 22, 23, 24, 32, 133, 135, 136, etc.);
- b) o Espólio não é pessoa jurídica, mas uma universalidade, (art. 57 do Código Civil);
- c) a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários, (art. 1.572 do Código Civil), e uma vez aberta em benefício de muitos herdeiros torna-se propriedade comum, e
- d) “quando um desses títulos (ações) pertencer a diversas pessoas, a sociedade suspenderá o exercício dos direitos que a tais títulos são inerentes, enquanto um só indivíduo não for designado para junto dela figurar *como proprietário*”, (art. 32 do dec. 434, de 1891).

Pelo exposto, pergunta-se:

I

As sociedades anônimas acima referidas, negando ao inventariante de A., o direito de convocar assembléias gerais, e nelas votar e ser votado, e em resumo, de se envolver na sua administração com prejuizo do exercício dos atuais Diretores, legitimamente eleitos, procedem conforme o direito e a lei ?

II

Expedindo o juizo administrativo do inventário, um alvará autorizando o inventariante a proceder de maneira diversa ao deliberado pelas diretorias daquelas sociedades, estas são obrigadas a se submeter ao dito alvará, ou ao contrário, pódem recorrer ao Juizo comercial afim de fazer valer, de acôrdo com a letra da Lei de Sociedades Anônimas, os seus dispositivos estatutários ?

No caso de resposta afirmativa á segunda pergunta:

III

Qual o remédio judicial aconselhado para impedir a execução desse ato do juizo administrativo?

PARECER

1. O nosso Código Civil estabelece a representação das pessoas absoluta e relativamente incapazes, (art. 84), bem como das pessoas jurídicas, (art. 17). A herança é uma simples *universitas juris*, (art. 57). Será o inventariante representante legal do espólio, que administra?

2. Com a abertura da sucessão, “o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legíti-

mos e testamentários”, (art. 1.572). E, sendo os herdeiros maiores e capazes, poderão mesmo dispensar o inventário, fazendo partilha amigável, na fórmula prescrita em lei, (art. 1.773)

3. O inventariante é um mero “administrador legal”, na frase de COELHO DA RÚCHA, (*Instituições de Direito Civil Português*, 4.^a edição, II, 698), ou “administrador provisório da herança”, no conceito de DIAS FERREIRA, (*apud* ASTOLPHO DE REZENDE, *Manual do Código Civil Brasileiro*, XX, 176) Não tem a representação, ativa ou passiva, do espólio. Nem a que deriva de um ofício público, nem a que emana de uma pessoa jurídica, nem a proveniente de um mandato, na classificação de JOSÉ AUGUSTO CESAR, (*Ensaio sobre os atos jurídicos*, p. 103). Daí o ensinamento de GOUVÊA PINTO, (*Tratado dos Testamentos e Successões*, p. 443: “a representação dos herdeiros em juízo, não só em causas novas, como nas pendentes ao tempo da morte de seus antecessores, só a eles compete; e não, antes da partilha, a cabeças de casal, ainda que sejam cônjuges sobreviventes”).

No caso de sociedade anônima, ocorrendo o falecimento de um acionista e passando as ações pertencentes ao *de cujus*, por efeito do art. 1.572 do Código Civil, ato contínuo, para o “domínio” e “posse” dos herdeiros legítimos, ou testamentários, a representação da herança caberá a esses herdeiros, *em comum*, e não ao inventariante, designando eles quem, dentre todos, deve legitimamente “figurar como proprietário”, (decreto n. 434, de 4 de julho de 1891, art. 32).

4. Verdade seja que SOPRANO (*L'assemblea generale degli azionisti*, p. 96), por argumento dos arts. 903 e seguintes, do Código Civil Italiano, sustenta que, “se delle azioni facciano parte di un patrimonio ereditario, durante il tempo che questo si trova nel possesso degli esecutori testamentari questi delegheranno uno fra loro per intervento nell'assemblea e l'esercizio del diritto di voto” Mas, se isso é possível no direito italiano, pelo qual se dá a transferência da *posse*

dos bens do defunto aos herdeiros, “senza bisogno di materiale apprensione”, (art. 925 do Código Civil), tal não se dá no direito brasileiro, onde os herdeiros são, desde a morte do antecessor, *proprietários* dos bens da herança, embora indivisa. O inventariante, pois, nas assembleias das sociedades anônimas, apenas poderá agir, segundo as regras do art. 133, do decreto n. 434, de 1891, como *mandatário* dos herdeiros. E, tanto assim é, que os juristas pátrios, ao enumerarem as pessoas que podem, com representação legal, tomar parte nas assembleias, excluem sempre o inventariante, (conf. J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, IV, 17; SPENCER VAMPRÉ, *Tratado Elementar de Direito Comercial*, II, 207).

5. Em face do exposto, respondo aos itens da consulta pela maneira seguinte:

Ao 1.º — Sim.

Ao 2.º — Fosse o inventariante do espólio de A. o “representante legal”, a que se referem os estatutos das sociedades anônimas em questão, a simples prova de sua qualidade dar-lhe-ia direito a tomar parte nas assembleias gerais, ou de provocar a sua convocação, segundo a lei. Ao juiz do inventário falece competência para, mediante alvará, conferir ao inventariante poderes, que somente aos herdeiros caberia outorgar.

Ao 3.º — Recurso legal, no processo de inventário, sendo o caso; mandado de segurança; ação ordinária, no caso do art. 146, do decreto n. 434, de 4 de julho de 1891.

E' o que penso, salvo melhor juízo.

São Paulo, 2 de dezembro de 1937.

**Provas escritas
de
concursos**

CONCURSO DE DIREITO COMERCIAL

Do que pode constituir marca de indústria e de comércio; sua opposição aos produtos e mercadorias

(Ponto número 2)

Honório Fernandes Monteiro

Os historiadores recuam o uso da marca até a Grécia senão a tempos anteriores, fundados em estudos ou descobertas arqueológicas. Em Roma, acrescentam, costumavam os artistas aporem sua marca, particularmente, nos trabalhos de cerâmica e essas marcas consistiam, regra geral, nas iniciais do autor do trabalho artístico, escritas dentro da figura de um pé. Ha nesta afirmação dos autores — de que aqui o primeiro uso da marca de fábrica — um manifesto equívoco. A marca usada em Roma nos termos enunciados, apenas indicava o proprietário do objeto em que era aposta.

Outra, muita outra, a função da marca de fábrica ou de indústria nos tempos atuais.

O direito mais antigo sôbre o uso de marca industrial é, ao que nos parece, a carta real de D. PETRÚ IV, Conde de Barcelona, determinando aos Magistrados de exigirem dos tecelões a opposição da marca da sua cidade nos produtos. Era o uso obrigatório de marca; obrigatório foi durante a Idade Média.

Em 1803, appareceu na França, a primeira lei sôbre marcas de fábrica, reconhecendo-lhe o uso exclusivo e punindo

os contrafactores. Esta lei não foi executada. Outras apareceram até que, em 1857, foi definitivamente regulado o assunto, na França, em termos que, com pequenas modificações, subsistem até hoje.

Entre nós, até 1857 nenhuma lei especial regulava o assunto. Para coibir a concorrência desleal, invocavam o Código Penal, pretendendo aplicar, por analogia, a lei penal.

Certa firma da Baía, grandemente lesada com a usurpação de marca que fizera conhecida e acreditada, representou ao govêrno no sentido de ser regulado em lei o uso de marcas de fábrica e indústria. Daí a lei 2.682 de 1857 estabelecendo o registo prévio das marcas de fábrica e indústria. Logo a seguir, em 1884, fez o Brasil várias convenções, dentre outras, com a França. Realizado, em 1883, o Congresso de Paris, do qual o Brasil tomou parte, sentiu-se a necessidade de pôr a nossa lei de acôrdo com os princípios ali aprovados. Apresentou a respeito, o Visconde de Ouro Preto, um projeto de lei que não chegou a ser aprovado.

Afinal pela lei 3.346 de 1887 foi sistematizado o assunto, reconhecendo-se ao industrial ou negociante o direito de assinalar as suas mercadorias ou produtos por meio de marcas especiais; indicando-se o que podia consistir marca, determinando o registo, depósito e publicidade, como indispensáveis para o uso exclusivo da marca escolhida e impondo penas aos infratores do direito de exclusividade. Esta lei foi regulamentada pelo decreto 9.828.

Modificada foi a lei 3.346 pela lei 1.236 de 1904, regulamentada pelo decreto 5.424 de 1905, que permaneceram em vigor, regulando as marcas de fábrica, até 1923. Em 1922, no Congresso Jurídico comemorativo do Centenário da Independência do Brasil, foram aprovadas duas teses no sentido de ser centralizado o serviço de registo de marcas de fábrica e de indústria e concessão de privilégio, ou patente de invenção, serviço, até então, entregue às juntas comerciais. De acôrdo com as teses aprovadas e calcado

em projeto do Dr. ARAUJO CASTRO, o Poder Executivo, valendo-se de delegação do Poder Legislativo, baixou o decreto 16.264 de 19 de dezembro de 1923, que hoje regula, entre nós, as marcas industriais.

Teem as marcas indiscutível função econômica. Sendo elas o meio pelo qual se distinguem os produtos, servem não só ao fabricante, ou negociante, como ao consumidor.

Pela marca distinguem-se o fabricante, o vendedor, e determina-se a procedência, a origem da mercadoria.

Quem pode usar de marcas de fábrica ou indústria? Nos termos do artigo 78 da lei é garantido o uso exclusivo da marca de indústria ou de comércio ao industrial ou comerciante que a fizer registrar de acôrdo com o presente regulamento. Restringe a lei, como vemos, o uso das marcas aos comerciantes e industriais. Fóra de dúvida é, porém, que o uso de marca para distinguir as mais variadas coisas e atividades teem sido usadas, dando-se, assim, elastério ao que injustificadamente o legislador parece ter pretendido restringir. Não pequeno o número de jornais que teem o nome registado como marca de fábrica. Ainda não ha meses o proprietário de um prédio de apartamentos desta Capital pediu o registo da marca “Apartamentos Paisandú” para distinguir e tornar conhecidos os seus apartamentos. Foi negado o registo dessa marca sem que, para tanto, houvesse razão suficiente.

Não ha confusão possível entre marca, insígnia e nome comercial.

A marca destina-se a assinalar e distinguir os produtos fabricados ou vendidos por um industrial ou comerciante.

A insígnia distingue e assinala o próprio estabelecimento, a casa comercial, a loja.

O nome comercial designa o titular do estabelecimento, o fabricante ou vendedor das mercadorias.

Quais os requisitos intrínsecos de uma marca de indústria? Como pode ser constituída?

Pode constituir marca tudo quanto o regulamento 16.264 não proíba e sirva para distinguir ou diferenciar os objetos ou produtos similares, de procedência diversa. Qualquer palavra, denominação necessária ou vulgar, firma ou razão social, letra ou algarismo, desde que revista fôrma distinta.

Vários os requisitos de que se deve revestir a marca. Assim, deve ser *verdadeira*. Não poderia ser registada a marca que, por exemplo, não indicasse com sinceridade a procedência ou o estabelecimento de onde proveiu a mercadoria. Não poderia, por igual, ser registada a marca que induzisse confusão com outra, ou que envolvesse ofensa individual ou ao decôro público — o que vale dizer, deve a marca, outrossim, revestir os característicos seguintes: *lícita; nova*.

Não seria nova e, pois, capaz de servir de distintivo ou característico diferencial, a marca que estabelecesse confusão com outras já existentes. Diz a lei que a marca deve revestir forma distinta, e isto depois de enumerar o que pode constituí-la.

Ha, porém, uma diferença entre o que dispõe a lei atual e o que dispunha a anterior, respeito à constituição das marcas. Enquanto a lei 1.236 de 1904 dizia “qualquer *nome*, denominação necessária etc.” a lei atual diz “qualquer *palavra*, denominação necessária, etc.”

De vez que a lei atual substituiu “qualquer nome” por “qualquer palavra”, poderia parecer que a atual veda seja a marca constituída pelo *nome* do industrial ou comerciante. Em verdade não vemos vantagem na modificação. Pode o nome constituir marca de fábrica, bastando seja acompanhado de elementos outros que deem à marca os característicos necessários para distingui-la de quaisquer outras, isto porque é possível e comum pessoas com o mesmo nome, e não se pode impedir que o fabricante ou comerciante aponha o seu nome às mercadorias objeto de seu fabrico ou comércio.

O mesmo ocorre com as denominações necessárias ou vulgares. Qualquer comerciante ou industrial pode incluir em sua marca a denominação necessária ou vulgar do produto, mas deverá fazer acompanhá-la de outros elementos capazes de tornar a marca distinta, inconfundível, ou melhor, de elementos capazes de imprimir a essa marca o característico da novidade. Diga-se outro tanto das letras e dos algarismos.

Se assim não fosse, de vez que a marca pode ser constituída por denominação necessária ou vulgar, letra, número ou algarismo, chegaríamos à conclusão de que registada, a denominação de um produto, por um interessado, estariam todos os demais impedidos de a usar.

E os nomes de fantasia poderão constituir marca de indústria? Sem dúvida. A lei diz “qualquer palavra” Mas diz a lei que a “palavra” deve revestir forma distinta. Ha nisso, sem dúvida, exigência descabida. Se a palavra ou o nome é de fantasia, já reúne em si a forma distinta. Por isso mesmo, o Departamento Nacional da Propriedade Industrial tem admitido o registo de marcas consistentes em nome ou palavra de fantasia desacompanhada de quaisquer outros elementos. Quando a lei exige que a marca revista forma distinta, tem em vista excluir a possibilidade de confusão. Se a palavra de fantasia, por si só, é bastante expressiva para distinguir a marca de qualquer outra, não ha necessidade de se lhe adicionar os elementos de forma, disposição, ou arranjo, ou elementos outros.

Quanto ao nome de terceiro só pode ser usado como marca de indústria mediante autorização expressa do seu proprietário.

São defesas as marcas nominais em língua estrangeira, nos termos do artigo 88.

O direito de uso exclusivo de marca depende do prévio registo no Departamento da Propriedade Industrial. E' a partir desse registo e só dele que resulta para o interessado o direito exclusivo à marca.

Será esse registo atributivo ou declaratório de direito? O direito de quem regista uma marca nasce com o registo

ou o registo apenas reconhece e declara direito preexistente?

A lei anterior reconhecia expressamente o *uso* e a *posse* de marca não registada; admitia a prioridade mercê do uso anterior. Daí afirmarem todos quantos versaram o assunto, que o registo era simplesmente declaratório de direito (artigo 10 n. 2 da lei 1.236). Perante a lei atual, que não reconhece qualquer direito resultante do uso ou posse de marca não registada, é o registo, atributivo de direito.

O registo da marca é feito no Departamento Nacional da Propriedade Industrial; para efeitos de prioridade pode, porém, o interessado fazer o seu depósito na Junta Commercial.

Feito o registo nos termos exigidos pela lei (artigo 89 e seguintes) está assegurado ao titular da marca o direito de uso exclusivo e a faculdade de impedir qualquer terceiro de usá-la, ou de usar qualquer outra marca que com ela possa fazer confusão. O registo investe o titular da marca de duas ações: uma penal e outra civil. Esta para haver as perdas e danos consequentes ao uso da marca registada, ou ao uso de marca que contravenha ou imite, por qualquer modo, a registada. A penal para a verificação do delito e condenação às penas previstas e cominadas contra os infratores.

QUANTO Á APOSIÇÃO DAS MARCAS AOS PRODUTOS E MERCADORIAS

Permite o decreto 16.264 sejam as marcas usadas diretamente nos produtos ou artigos, como sôbre os invólucros ou recipientes.

Leis posteriores, entretanto, alteraram a faculdade ampla contida no decreto 16.264 respeito à aposição das marcas.

Assim o decreto 19.001 de 22 de abril de 1931 não só estabeleceu a obrigatoriedade da marcação dos tecidos de fabricação brasileira, como determinou fosse essa marca

aposta ao próprio tecido. Esse decreto foi alterado pelo de n. 20.260 de 29 de julho de 1931: a marcação dos tecidos de qualquer espécie, com exclusão dos tecidos de juta, deverá ser feita, à escolha do fabricante, por meio de decalcomania ou carimbo, aplicado, pelo menos, em uma das ourelas ou no meio do tecido pelo avêso, trazendo obrigatoriamente o distico — Indústria Brasileira — ou por meio de, pelo menos, três fios, bem visíveis, em uma das ourelas, ressaltando claramente do fundo do tecido e formando três riscas paralelas das côres verde, amarela e azul.

Pelo decreto 20.274 de 5 de agosto de 1931 foi determinada a forma de marcação obrigatória dos barris, caixas, sacos e capas de anagem.

São estas, sem dúvida, marcas especiais, destinadas ou tendentes a defender os produtos nacionais. De vez que os decretos referidos e outros que existem a respeito, como os de n. 21.655 de 1932 e 20.793 de 1931 deixaram aos interessados liberdade na organização das marcas, desde que delas conste a declaração — Indústria Brasileira — ou as três listas das côres da bandeira brasileira, é de se concluir que pode neles usar, livremente, a marca registada, respeitadas as exigências daqueles decretos, porque, nestes casos, a aposição da marca já não poderá ser feita com a liberdade estabelecida no decreto 16.264 de 1923. Terá que ser feita no próprio tecido ou nos barris, caixas, sacos, etc. como determinado pelos citados decretos do atual govêrno provisório.

Se, porém, além da marca exigida pelos decretos aludidos, de outras fizerem uso os interessados, poderão estas ser apostas no próprio produto ou em seus invólucros ou recipientes.

São Paulo, 16 de agosto de 1933.

CONCURSO DE DIREITO CIVIL

Si são válidos os testamentos conjuntivos feitos antes do Código Civil e abertos depois de sua promulgação

(Ponto número 20)

Lino Moraes Leme

1. O Código Civil dispõe, no artigo 1.629: “Este Código reconhece como testamentos ordinários: I. O público. II. O cerrado. III. O particular” E, no artigo imediato: “E’ proibido o testamento conjuntivo, seja simultâneo, recíproco ou corresponsivo”

Daí surge a questão proposta.

2. E surge porque no direito anterior se admitia o testamento conjuntivo, também chamado de *mão comum*, porque, quando cerrado ou particular, era uma só a mão que o escrevia; e ela procedia como si pertencesse a ambos os disponentes.

3. O testamento de mão comum é de origem germânica, e, passando para os costumes da Idade Média, veio a ser consagrado em algumas legislações.

Os nossos praxistas reconheciam a validade dessa forma testamentária, referindo-se à qual diz Valasco — *indubitanter in praxi receptum est*.

4. No entanto, desde tempos antigos foi combatido o testamento conjuntivo, razão por que vários códigos, entre os quais o nosso, expressamente o suprimiram.

No direito moderno, raros são os códigos que ainda admitem essa forma de testar — entre eles o código alemão e o código austríaco.

5. Antes de passar adiante, lembremos as formas pelas quais se apresentava o testamento conjuntivo. Ele era:

- a) simultâneo;
- b) recíproco;
- c) corresponsivo.

6. Testamento conjuntivo *simultâneo* é aquele no qual os cônjuges testam a favor de terceiros.

Testamento conjuntivo *recíproco* é o no qual os cônjuges testam em benefício um do outro.

Testamento conjuntivo *corresponsivo* é aquele em que as disposições recíprocas são estabelecidas como retribuição de um cônjuge a outro, pelo benefício representado pela disposição testamentária.

7. O Código Civil, para não deixar dúvida que permitisse a sobrevivência de qualquer uma dessas formas de testamento, a elas se referiu discriminadamente.

8. Quais as razões por que os escritores condenam, e a maior parte dos códigos fulminam, os testamentos conjuntivos? E' o que passamos a expôr.

9. O testamento conjuntivo é, por sua natureza, irrevogável. Com efeito, para que se desse a revogação, seria mistér a conjunção das vontades. Assim, ficava um cônjuge na impossibilidade de revogar sózinho esse testamento.

Ora: o testamento é, por sua natureza, um acto essencialmente revogável — *usque ad vitam supremam exitus*.

E essa revogação às vezes se impunha, pela ocorrência de fatos novos, ou por dissídio na sociedade conjugal, o qual podia muitas vezes levar os cônjuges a se desquitarem.

10. Outrossim, o testamento conjuntivo envolve um pacto sucessório, sempre condenado em nosso direito, e a que o Código civil expressamente se refere, no artigo 1.089, dispondo: “Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva”

Esses pactos sucessórios geralmente constituem condições captatórias. Não podiam, portanto, ser admitidos; o testamento é um ato que a lei cerca de garantias especiais, para assegurar a livre manifestação da vontade do testador.

11. A propósito, deve-se recordar que as solenidades estabelecidas pela lei visam — ora assegurar a publicidade do ato, ora garantir a livre manifestação da vontade.

Dessa última natureza são as formalidades estabelecidas para o casamento e para o testamento.

Si a lei cercou, assim, de garantias especiais, determinados atos jurídicos, foi porque pretendeu afastar, deles, a possibilidade de coação, ou de captação da vontade.

12. O Código português também proíbe expressamente os testamentos conjuntivos. Não esqueceu, porém, de consignar a validade dos testamentos anteriores, embora viessem a ser abertos após a vigência desse Código.

13. Entre nós a doutrina se tem manifestado pela validade dos testamentos de mão comum, anteriores ao Código civil. Nesse sentido ha, entre outros, pareceres dos juriconsultos Alfredo Bernardes da Silva e Epitácio Pessoa. Contra, porém, se acha o grande Clovis Bevilacqua, em seus comentários ao Código Civil.

A jurisprudência tem acompanhado a primeira corrente, salvo um ou outro julgado. Da Côrte de Apelação de S Paulo conhecemos apenas um julgado, decidindo pela invalidade (decisão de uma turma de apelação), contra quatro, resolvendo que são válidos os testamentos de mão co-

num, feitos antes do Código Civil, mas abertos após a promulgação e publicação do mesmo.

14. Nem só em nosso direito houve controvérsia a respeito. Também no direito italiano e francês, principalmente no primeiro.

Argumentando em prol da validade, dizem uns que se trata de questão referente à *fôrma*, e que, por conseguinte, sendo o ato perfeito quando foi feito, é impertinente cogitar-se de sua validade.

Os que pensam de maneira contrária entendem que, no caso, a matéria se refere ao *conteúdo*; e que, nessas condições, deve reger a lei do tempo da abertura do testamento.

Ha uma terceira corrente, no direito italiano, admitindo a primeira solução, quando se trata de disposições em favor de terceiros, e opinando pela segunda solução, quando se trata de disposições de caracter recíproco ou correspondivo.

Qual dessas soluções, a melhor?

15. A questão sobe de vulto, quando se vêm os nomes dos juriconsultos que defendem essas soluções:

a) sustentando a validade, podemos citar a PACIFICI-MAZZONI e AUBRY;

b) entendendo que o testamento é inválido, temos BORSARI e GABBA;

c) opinando pela terceira solução, referem-se RICCI, DEMOLOMBE.

16. A controvérsia se prende a verificar si se trata de disposição *formal*, ou de disposição referente ao *conteúdo*, a que nega valor aos testamentos conjuntivos. Na primeira hipótese, fôrça é concluir pela validade; e, na segunda, pela invalidade.

17 Os escritores, tratando das formalidades do testamento, classificam-nas em: a) internas e externas, ou b) intrínsecas e extrínsecas, ou ainda c) interiores e exteriores.

E' bem de ver que o *conteúdo* é representado, nessas classificações, pelas formalidades *internas, intrínsecas* ou *interiores*.

Si fossemos discutir o mérito dessas classificações, longe poderíamos ir, mas sem vantagem para a resolução da tese, visto que, em qualquer hipótese, se tratará de verificar si, no testamento *conjuntivo*, a prática do ato, em conjunto, é uma questão de *fôrma* (formalidade externa, extrínseca ou interior) ou de conteúdo (formalidade interna, intrínseca, interior).

18. Vejamos qual a solução a dar a um assunto conexo: será válido o testamento de um menor, que tinha dezesseis annos cumpridos ao fazê-lo, uma vez que, por lei posterior, seja vedado o testamento aos menores, com essa idade?

Tambem a respeito divergem os escritores:

a) GIANTURCO e FULCI opinam pela invalidade desse testamento;

b) UNGER decide pela validade;

c) outros escritores distinguem: si o menor, ao falecer, havia atingido o limite da idade estabelecido pela lei, revalidava-se o testamento, de acôrdo com o princípio — *ambulatoria est voluntas testatoris, usque ad vitam supremam exitus*, entendendo-se, portanto, que o testamento fôra confirmado; em hipótese contrária, isto é, falecendo o testador sem haver atingido o aludido limite, tornava-se ele inválido.

O nosso Código resolveu a disputa no sentido preconizado por UNGER, quando, tratando de capacidade testamentária ativa, estabeleceu: “A incapacidade superveniente não invalida o testamento eficaz, nem o testamento do incapaz se valida com a superveniência da capacidade” (artigo 1.628)

19. Analogamente, a nosso ver, deve ser resolvida a questão proposta, uma vez que o dispositivo transcrito considera as condições referentes á pessoa do testador, uma questão de *fôrma*.

20. GABBA, entre outros, se alista entre os que decretam a invalidade do testamento de mão comum, no caso discutido. Mas é o próprio eminente mestre quem ensina, noutra passo de sua obra clássica — *Retroattività delle Leggi* — que o testamento se reputa ato perfeito, na data em que se formou.

21. Como vimos, a questão se resolve pela aplicação analógica de nosso direito, nos termos do artigo 7.º do Código Civil e 113 n. 37 da Constituição federal. Resa o primeiro: “Aplicam-se aos casos omissos as disposições concernentes aos casos análogos, e, não as havendo, os princípios gerais de direito” Diz o segundo: “Nenhum juiz deixará de sentenciar por motivo de omissão na lei. Em tal caso, deverá decidir por analogia, pelos princípios gerais de direito, ou por equidade”

22. E’ sabido que a analogia pode ser: a) da lei; b) do direito. SCIALOJA ainda acrescenta a analogia de escopo, applicavel ao direito administrativo.

Tendo visto a solução, em face da analogia da lei, nem por isso nos dispensamos de demonstrar que tambem a poderíamos encontrar pela outra fórmula de analogia, a que vai buscar a semelhança no direito comparado.

23. Com efeito, no direito português, como já observámos, ha um dispositivo ressalvando os testamentos de mão comum, anteriores á data em que entrou em vigor o Código Civil português. Pois bem: por aplicação analógica desse dispositivo, à mesma conclusão se chegaria, isto é — ao reconhecimento de igual regra em nosso direito, completando a disposição editada no artigo 1.630.

24. A terceira corrente que citámos, no direito italiano, propugnando a validade do testamento de mão comum, quando for *simultâneo*, e a sua invalidade, quando *recíproco* ou *correspetivo*, é que em absoluto se justifica.

De fato: ou bem se trata de uma questão de *fôrma*, ou de *conteúdo*, e as soluções têm de ser radicais, conforme o ponto de vista que se defenda. Mas, entrar na análise da disposição, para, com fundamento na mesma, concluir-se pela validade, ou não, do testamento em conjunto, é o que se não pode defender. E' uma questão de "ser" ou "não ser"

25. E' de notar que ha quem defenda os testamentos conjuntivos tambem entre irmãos. Vários de nossos praxistas se alinham nessa lista. Mas aqueles códigos que conservaram o testamento conjuntivo, excluíram deliberadamente as outras fôrmas desse testamento, que não a dos cônjuges — assim o código alemão e o austríaco.

A referência a esse ponto é feita unicamente para não ser ele omitido, na elucidação da questão exposta.

26. Com o mesmo objetivo vamos referir uma opinião que, para admitir o testamento conjuntivo, procurou afastar um dos principais argumentos apresentados contra essa fôrma testamentária — a referente à sua irrevogabilidade.

Segundo a opinião, a que aludimos, o testamento conjuntivo não seria irrevogavel (a não ser por mútuo acôrdo), pois qualquer dos cônjuges poderia separadamente revogá-lo.

Como se vê, procurava-se alí uma fôrma que destoava, inteiramente, da praxe estabelecida, além do inconveniente de permitir um ato de surpresa, que o direito não podia admitir.

E' bem de ver que, dada a sua natureza, o testamento conjuntivo envolvia um verdadeiro contrato: em beneficio de terceiros, si *simultâneo*; em beneficio dos próprio conjuges, nas outras fôrmas desse testamento. Sendo *recíproco* ou *correspetivo*, ninguem poderia contestar, ao cônjuge sobrevivente, o direito de fazer novo testamento, por haverem caducado as suas disposições; si, porém, se tratava de testamento *simultâneo*, já a questão era mais difficil. Mas, em

vida dos cônjuges, certamente que o testamento conjuntivo era irrevogavel.

Não nos detemos nesse ponto, nem cogitamos de outros correlatos, por não interessarem à solução da tese, que nos foi proposta, e que versa unicamente quanto à validade do testamento conjuntivo, aberto depois da vigência de nosso Código Civil.

27. Trata-se de hipótese não prevista na lei, e no caso de silêncio ou de omissão da mesma, é mistér recorrer-se à analogia, ou aos princípios gerais de direito, ou à equidade.

Nós resolvemos a questão, considerando-a como um ato formal, pela analogia com o art. 1.627 n. I do Código Civil. Resolvêmo-la também, pela aplicação da analogia de direito, recorrendo ao Código Civil português. Outra não seria a conclusão, si recorressemos aos princípios gerais de direito ou à equidade.

Quanto aos princípios gerais de direito, seria de lembrar-se que os cônjuges não estão impedidos de se beneficiar reciprocamente, em face do Código Civil, uma vez que o façam em testamentos separados, embora feitos na mesma ocasião. E não se poderia esquecer o nosso direito anterior, e as disposições do Código Alemão e do Código Austríaco, admitindo o testamento conjuntivo entre cônjuges.

Quanto ao argumento em face do nosso Código Civil — o que permite as liberalidades entre cônjuges, mas em testamentos separados, seria de lembrar que os testamentos de mão comum sobreviveriam por uma ficção de direito. Bastará que os cônjuges adotem a cautela de fazer os seus testamentos em atos separados, para que atinjam a mesma finalidade dos testamentos conjuntivos.

E assim vemos que o objetivo colimado pela lei, foi não só afastar a possibilidade de captação, como também permitir a revogação das liberalidades que um cônjuge fizesse ao outro. Não sendo ato conjunto, não fica um preso à vontade do outro.

O perigo da captação ficou diminuído, mas não eliminado, com a proibição dos testamentos conjuntivos. Não era, e não é condição, para as mesmas, ser o testamento feito em um único ato.

28. Si se provar a captação, o testamento não produzirá efeito, nos termos do disposto no art. 1.667 n. I do Código Civil. Esse dispositivo, vedando as condições captatórias, deve ter aplicação imediata, por se tratar de uma regra evidentemente de ordem pública. E' dessa espécie o princípio de que o consentimento deve ser livre.

E aí temos a única restrição a opôr, à conclusão que adotámos:

O testamento de mão comum, ou conjuntivo, feito antes do Código Civil e aberto após a vigência do mesmo, é válido, uma vez que se não verifique nenhum dos casos de nulidade a que se refere o art. 1.667. Em tal caso deverá ainda examinar-se si a nulidade porventura encontrada é *total* ou *parcial*, para só ela ser decretada na primeira hipótese.

29. Para terminar, lembremos que ha quem defenda a validade do testamento conjuntivo, no caso figurado, com fundamento no art. 3.º § 1.º do Código Civil. Nós procurámos afastar esse ponto de vista. Da aplicação do princípio da irretroatividade não se conclue que sejam adquiridos todos os direitos beneficiados com essa medida. Demais, parece-nos preferível substituir por outras as regras preconizadas pelos autores, sobre a aplicação da lei nova. Em nosso entender, deve haver uma regra e uma exceção. A regra é: A lei nova se aplica aos fatos verificados em sua vigência. A exceção é: Não se aplica a lei nova às conseqüências dos fatos anteriores, quando alterar vantagens, salvo por motivo de ordem pública. E assim precisaríamos entrar em outros pormenores, para justificar a nossa conclusão.

30. Bem andou o nosso Código Civil, proibindo os testamentos conjuntivos. Alterada a ordem da sucessão, com

a precedência do cônjuge sobre os herdeiros colaterais, tornaram-se desnecessários esses testamentos, em relação aos quais diz BIGOT PRÉMENEAU: ou se permite a revogação, e viola-se o princípio da igualdade, ou não se permite, e o testamento perde a sua característica essencial.

São Paulo, 22 de Agosto de 1936.

(Para esta prova, foi permitida apenas a consulta da legislação *nacional* não comentada).

CONCURSO DE LEGISLAÇÃO SOCIAL

O sindicato perante a doutrina e a legislação

(Ponto número 16)

Antonio Ferreira Cesarino Junior

PARTE I

A DOUTRINA

SUMÁRIO: 1 — Razão de ordem. 2 — “Impostazione dell’assunto”. Sua importância. 3 — Definição de sindicato. 4 — Ponto de vista filosófico e econômico-social. A doutrina da Igreja. As encíclicas “Rerum Novarum” e “Quadragesimo Anno” 5 — Ponto de vista histórico. O sindicalismo na Inglaterra, na França, na Alemanha, na Espanha e no Brasil. 6 — As principais questões doutrinárias a respeito do sindicato. 7 — A questão da liberdade sindical. 8 — A questão da unidade sindical. 9 — A personalidade jurídica do sindicato. 10 — Pessoa jurídica de direito privado? 11 — Pessoa jurídica de direito público? 12 — Autarquia?

1 — No desenvolvimento do tema sorteado procuraremos primeiramente dar a compreensão que temos do mesmo. Em seguida, diremos algo de sua importância, passando depois a encarar a tese, tanto sob os pontos de vista filosófico e

econômico-social como pelo seu aspeto histórico, tanto em nosso, como nos demais países. Só então, entraremos propriamente no assunto da prova, encarando as principais questões doutrinárias a respeito do sindicato e que dizem com a sua unidade, pluralidade e natureza jurídica.

2 — Embora o ponto se refira propriamente a “sindicato” e não a “sindicalismo”, assunto este que constitue objeto do ponto 15 do programa para a prova escrita, julgamos ser indispensavel (sem querer alongar inutilmente a prova, por isso que o ponto é extenso e o tempo curto, quasi “ars longa, vita brevis”...) encarar, ao menos rapidamente, as concepções filosóficas e econômico-sociais sobre o assunto, bem como o seu desenvolvimento histórico, que melhor condizem — disso estamos certos — com o ponto sobre o sindicalismo.

A importância do assunto é óbvia. Trata-se do direito de associação e nunca será demais repetir o *ανθρωπων γων πολιτικον εστιν* do sempre atual ARISTÓTELES. No caso especial da Legislação Social o sindicato é a instituição-base. Reconhecem-no unanimemente todos os tratadistas do assunto; foi, portanto, providencial o caso de ter sido este o ponto de prova escrita deste concurso. A legislação social se origina precisamente nas lutas dos operários (a princípio as reivindicações sociais eram quasi exclusivamente feitas pelos trabalhadores manuais ou operários) pela obtenção da liberdade sindical, única fôrça que poderia ajudá-los a resolver a questão social, que é na definição lapidar do Pe. VICTOR CATHREIN, na sua magnifica *Philosophia Moralis*: “quaestio, quomodo malis et periculis gravissimis, quibus societas hodie apud gentes cultas labefactabur remedium affenes et quomodo pax inter divites et pauperes, inter capitalistas (ad quos etiam possessores latifundiorum pertinent) et operarios seu proletarios stabiliter restitui possit” ou em vernaculo, “a questão de como possa ser obtido remédio para os gravísimos males e perigos pelos quais a sociedade é hoje oprimida entre os povos civilizados e de como possa ser reconstituída estavelmente a paz entre os ricos e os po-

bres, entre os capitalistas, (aos quais pertencem também os possuidores de latifúndios) e os operários ou proletários”

É lugar comum em legislação social a afirmação de que, isolado diante da onipotência econômica do patrão, o operário era qual “homo nudus et inermis” É verdade que RIPERT em sua, sob certos pontos tão magnífica, obra “O regime democrático e o direito civil moderno”, não considera tão grande assim a desigualdade entre o operário e o patrão. Mas, ele se refere já a um período em que eles haviam obtido o direito de coalisão e podiam, em consequência, exercer já alguma pressão sobre os patrões. Assim, pois, essa observação não desfaz a unanimidade a que nos referimos, sobre a importância do direito sindical.

3 — O decreto n. 24.694, de 12 de Julho de 1934 que atualmente regula entre nós a sindicalização dos profissionais (1), permite definir os sindicatos como: “associações profissionais, para defesa da respectiva profissão e dos direitos e interesses profissionais dos seus associados, e órgãos de coordenação de direitos e deveres recíprocos, comuns a empregadores e empregados e decorrentes das condições de sua atividade econômica e social e bem assim de colaboração com o Estado no estudo e solução dos problemas que direta ou indiretamente se relacionarem com os interesses da profissão” (arts. 1.º e 2.º).

É bem de ver que esta definição extraída da lei, pôde ser atualmente aceita, em doutrina mesmo, como uma definição descritiva. Não servirá, porém, para os sindicatos primitivos, que eram antes caixas ou sociedades de resistência com o escopo principal de organizar as grèves e prover ao que hoje chamaríamos o seu financiamento.

4 — Qual a orientação das escolas filosóficas e econômico-sociais relacionadas com a legislação social, sobre o sindicato? O individualismo ou o liberalismo, cuja aplica-

(1) *N. da R.* — Esta prova foi escrita em 10 de outubro de 1938.

ção prática o proscreeveu, devia, entretanto, em pura doutrina, senão ampará-lo, pelo menos não se opôr á sua formação, por isso que, exaltando o individuo, só nele vendo direitos, não devia negar-lhe um direito primordial, como é o direito de associação. Entretanto, a verdade é que foi em nome do próprio liberalismo que a liberdade sindical foi negada do modo mais acintoso! Por sua vez, o socialismo se apoiou fortemente nele, embora o encarem sob pontos de vista diversos as diversas escolas socialistas. Assim, o socialismo revolucionário (SOREL, BERNHEIM, em seguida a MARX e ENGELS) vê nele um instrumento para a luta de classes, ao passo que o socialismo reformista, incluídos o socialismo de cátedra e o socialismo de estudo (WAGNER SCHMOLLER, SCHAEFFLE) o aceitam como meio para conseguir pacificamente a solução da questão social.

A escola cristã, que é a nossa, vê também no sindicato, e principalmente no sindicato cristão, assentado de acôrdo com os ensinamentos da Igreja, baseados principalmente no direito natural e na sua expressão pelo “Doutor Angélico”, o melhor remédio para o grande problema de nossa época. Esses ensinamentos decorrem de numerosos trechos das luminosas encíclicas dos Santos Padres, LEÃO XIII, *Rerum novarum*, ou *De Conditione Opificum*, de 15 de Março de 1891 e “*Quadragesimo Anno* do Santo Padre gloriosamente reinante, Pio XI, escrita em comemoração e para desenvolvimento da primeira e também, embora não expressamente, na encíclica “*Divini Redemptoris*”, contra o comunismo. Na impossibilidade de citar de momento os textos, por falta de um exemplar dessas encíclicas, insistirei contudo em que, em mais de um tópico, os Sumos Pontífices aconselham a formação dos sindicatos cristãos, chegando Pio XI a permitir mesmo, onde não existam (por não serem permitidos) sindicatos cristãos, se associem os católicos mesmo aos sindicatos neutros.

5 — Do ponto de vista histórico, não ha propriamente relação entre os sindicatos atuais e as corporações da Idade Média. O ponto diferencial está em que as corporações me-

dievais eram associações mixtas, de patrões e operários, enquanto que os sindicatos atuais são unilaterais, isto é, constituídos exclusivamente de patrões ou de trabalhadores. Assim, parece mais justo vêr a origem medieval e pré-moderna dos sindicatos, antes nas “compagnonages”, por isso que nestas se verifica já a tendência para a luta de classes, que não se verificava nas corporações. Elas eram sociedades secretas, perseguidas não sòmente pelos patrões, como pelas leis e autoridades.

O sindicalismo moderno se inicia propriamente na Inglaterra com o movimento da “Trade Unions”. Alí foi que principiou a revolução industrial consequente á applicação das máquinas á indústria e ali foi que se applicou, ou melhor seguiu, a doutrina da Escola de Manchester, de modo que alí foi que se fizeram sentir de um modo mais cruciante as dolorosas consequências do extraordinário desenvolvimento econômico do século passado, para os operários. Por isso mesmo alí começaram as lutas pela obtenção da liberdade sindical, que foi conseguida, embora de modo restrito, pela lei de 1824, a que se seguiram diversas alternativas de proibição e de liberdade.

Na França, após o movimento das “Compagnonages”, a Revolução, pela lei Le Chapelier de 1791, proibiu toda e qualquer associação profissional. A luta pela liberdade de associação continuou intensa até que a lei de 1884 (depois de outras concessões legais anteriores, sobre o direito de coalisão) permitiu a organização dos sindicatos profissionais.

Na Alemanha organizaram-se tambem os sindicatos, na segunda metade do seculo XIX, obtendo grande desenvolvimento durante o império e principalmente sob a constituição de WEIMAR, de carater social-democrata. O advento do nazismo, porém, os extinguiu. Para HITLER (Cf. *Mein Kampf* e a edição francesa “Ma doctrine”) é absurdo organizar as classes em associações profissionais para depois lançá-las umas contra a outras.

Na Espanha houve sempre a mesma luta, relacionada com as alternativas de regime constitucional e absolutista. Nos Estados Unidos houve a princípio que usar também o sistema das sociedades secretas como os “Knights of Labour”, cujo êxito, porém, foi passageiro, pois em meados do século XIX foi conseguida a liberdade sindical nos moldes das “Trade Unions” inglesas.

Em nosso país, abolidas as corporações pela Constituição do Império, sempre houve liberdade de associação. Faltava, porém, a tendência para sindicalização, pois o nosso industrialismo é recente. Entretanto, nunca houve oposição legal á formação dos sindicatos, embora os excessos cometidos pelos sindicatos da Europa e mesmo a propaganda que era exercida por alguns egressos dos de lá, fizessem, a princípio, com que eles fossem encarados, senão com hostilidade, pelo menos com desconfiança pelos patrões. Das leis que especialmente regularam o assunto, assim como, da posição assumida pelo nosso direito constitucional a respeito, diremos na segunda parte desta prova.

6 — Entremos, agora, em cheio no assunto. O estudo dos sindicatos sob o ponto de vista da doutrina jurídica dá ensejo ao debate sobre interessantes questões. As principais são as referentes á liberdade sindical e á oposição entre o sindicato único e o sindicato plúrimo, ou melhor, entre a unidade e a pluralidade de sindicatos.

7 — Sobre a questão da liberdade sindical, isto é, sobre si o trabalhador tem o direito de aderir ou não a um sindicato ou sobre si deve ser compelido a fazê-lo, isto é, si deve ser sindicalizado compulsoriamente, a solução se prende ao eterno debate, que IHERING já disse ser insolúvel, entre a autoridade do Estado e os direitos do indivíduo. Para os individualistas (que como vimos, até proscreviam o sindicato) é óbvio que não pode ser o caso de admitir êle a sindicalização compulsória. Entretanto, esse regime é propugnado por certas escolas socialistas e realizado, senão legalmente, pelo menos

de fato, nos países totalitários. Entre nós, embora a lei estabelecesse a liberdade sindical, na verdade ha uma certa pressão para a sindicalização dos trabalhadores, em vista dos favores numerosos que a lei só concede aos sindicalizados, entre os quais a própria proteção das autoridades encarregadas da fiscalização das leis trabalhistas, como o Departamento Nacional do Trabalho.

A nossa posição no debate, dada a escola que adotamos, é evidentemente a da sindicalização livre. Associar-se é um direito de que o indivíduo poderá usar ou não. E' entretanto, aconselhavel, a sindicalização, por isso que ela reforça os operários no esforço para obtenção do melhoramento de sua situação.

Ao estudo da liberdade sindical se prendem tambem as outras questões teóricas. Assim, depois de termos estudado si é livre ou não o operário "de entrar" para o sindicato, vejamos si ele é igualmente livre "de entrar" para o sindicato que escolher.

8 — A questão da unidade sindical é das mais debatidas na doutrina da legislação social. Entre nós, por exemplo, perfilha a solução unitária, o illustre consultor jurídico do ministério do Trabalho, dr. OLIVEIRA VIANNA, seguido pela unanimidade dos autores italianos "atuais" e por alguns autores francezes entre os quais SCELLE. Em trabalho publicado no *Boletim do Ministério do Trabalho* aponta ele os inconvenientes da pluralidade sindical que, como é óbvio, são outros tantos argumentos em favor da unidade sindical. Afirma que a pluralidade enfraquece os operários, servindo apenas, às vezes, para servir a interesses de indivíduo ávidos de prestígio. Argumenta com a idéia de classe, com os seus interesses que, sendo "únicos", devem ser representados para uma única associação profissional.

9 — De outro lado, sustentam numerosos autores a doutrina da pluralidade, como mais consentânea com a liber-

dade humana e com o respeito ao direito de associação. E, apontam, como fez o nosso insigne TRISTÃO DE ATHAYDE (Alceu Amoroso Lima), os inúmeros inconvenientes do sistema unitário, que leva a verdadeiro despotismo sindical. Além do mais, argumentam com o fato de obedecerem os sindicatos oficiais, (a questão da unidade legislativamente se planteia pelo fato de ser “um só” o sindicato reconhecido pelo Govêrno como legitimo representante da classe), a uma orientação social, filosófica ou religiosa que não se coadune com os sentimentos e idéias do operário a ser sindicalizado. Foi justamente sôbre este ponto (o fato de não permitir o decreto n. 19.770 o aspecto confessional aos sindicatos) que se estabeleceu a polêmica entre ele e OLIVEIRA VIANNA, sustentando este que o sindicato, sendo associação “profissional”, não deve logicamente ter côr religiosa, ou filosófica, ou de um modo geral, ideológica. Ora, nada menos exato. Bastaria lembrar que ha um sindicalismo reformista e um sindicalismo revolucionário.

Já dissemos que o decreto n. 19.770 (a nossa primeira verdadeira lei sindical) estabeleceu o sistema unitário (art. 9.º). O decreto seguinte (número 24.694, de 1934), embora anterior à Constituição de 1934, de 4 dias, de acôrdo com a mesma estabeleceu a liberdade sindical. Entretanto, qual o sistema seguido pela Carta Constitucional de 1937? Embora o assunto seja de legislação, por economia da prova, vamos tratá-lo mesmo nesta parte do nosso trabalho.

Noticiando o aparecimento da Carta de 1937. o “Bureau” Internacional do Trabalho, deu como estabelecida no Brasil, pelo art. 138 da Carta de 1937, a unidade sindical, o que provocou um reparo da redação da revista local “Legislação do Trabalho” e, principalmente, um magnífico estudo do dr. LUIZ DO REGO MONTEIRO, do Conselho Nacional do Trabalho, publicado num dos últimos numeros da revista católica “A Ordem” e transcrito em parte num dos últimos fascículos do *Boletim do Ministério do Trabalho*. Nesse estudo, o dr. REGO MONTEIRO demonstra que a conclu-

são de que a Carta de 1937 estabeleceu a unidade sindical, é, pelo menos, precipitada. Com efeito, ela se baseou na semelhança entre o citado artigo 138 da Carta de 1937, que reza: “A associação profissional ou sindical é livre. Sómente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado, tem o direito de representação legal dos que participarem da categoria da produção para que foi constituído, e de defender-lhes os direitos perante o Estado e as outras associações profissionais, estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados, impôr-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas do poder público”, e a declaração terceira da Carta do Trabalho italiana, de que o artigo 138 citado é “quasi” a tradução e que se inscreve: “L’organizzazione sindacale é libera. Ma, solo il sindacato legalmente riconosciuto e sottoposto al controllo dello Stato, ha il diritto di rappresentare legalmente tutta la categoria di dattori di lavoro o di lavoratori per cui é costituito; di tutelarne di fronte allo Stato e alle altre associazioni professionali, gli interessi; di stipulare contratti collettivi di lavoro obbligatori per tutti gli appartenenti alla categoria, di imporre loro contributi e di esercitare rispetto ad essi, funzioni delegate di interesse pubblico”

Óra, o confronto ponderado das duas disposições legais demonstra que, enquanto na Itália o sindicato reconhecido representa toda a categoria: “per tutti gli appartenenti alla categoria”, no Brasil ele só representa os respetivos sócios: “para todos os seus associados” Aí está a razão pela qual não se póde, perante a Carta de 37, sustentar que haja ela estabelecido o sindicato único entre nós.

Ademais, o sindicato único na Itália (a-pesar-de muitos autores italianos sustentarem lá que o regime é o de pluralidade, o que, difficilmente admissível em doutrina, é, entretanto, absolutamente insustentavel na prática), é compatível com a natureza do seu regime político autoritário, digo melhor totalitário e antidemocrático. Óra isto não acontece com o Brasil, que os autores da Carta de 37 afirmam

ser um Estado democrático, embora autoritário. No momento presente é um grande e perigosíssimo erro procurar assimilar dispositivos de legislações de Estados diferentes sem levar em conta as diferenças de organização política entre eles existentes.

Temos, portanto, como admitido, que a Carta de 37, estatue o regime da pluralidade sindical, único que julgamos aceitável em doutrina pelos argumentos já apontados por TRISTÃO DE ATAÍDE em sua “Política” e que subscrevemos inteiramente.

10 — Encaremos agora a tormentosa questão da personalidade jurídica dos sindicatos. Como nos falta tempo para desenvolver o assunto histórica e comparadamente, cuidaremos apenas do direito brasileiro, com ligeiros acentos à doutrina italiana. Pedimos vênias para incluir nesta parte de nosso trabalho as referências à legislação (embora pertençam à 2.^a parte) por isso que, sendo as questões controvertidas mais interessantes que a simples exposição dos artigos das leis, temos receio de nos faltar tempo, se as deixarmos para a referida 2.^a parte.

11 — A questão da personalidade jurídica dos sindicatos profissionais é clara perante o nosso Código Civil que, no art. 16, reconhece como pessoas jurídicas, no n. II, as sociedades civis, etc. entre as quais evidentemente se incluem os sindicatos. Não deixam a menor dúvida a respeito, também os decretos ns. 19.770 e 24.694. A dúvida surge, porém, diante do já citado artigo 138 da Carta de 1937. Com efeito, esse dispositivo legal dá aos sindicatos “o direito de impôr contribuições aos seus associados e o de exercer funções delegadas de poder público” Estas novas atribuições lhe permitem conservar as vestes de pessoa jurídica de direito privado? O Prof. WALDEMAR FERREIRA, em interessante trabalho recentemente publicado (*Princípios de Legislação Social e Direito Judiciário do Trabalho* — vol. I, *Justiça do Trabalho*) após estudar a questão, con-

clue afirmando que, a-pesar-dessas disposições, subsiste a personalidade jurídica de Direito Privado.

12 — Seguindo, porém, a orientação da doutrina italiana (dada no particular a identidade dos dispositivos legais e sua independência das normas de organização política dos países prolores delas), mesmo porque entre nós ha outras situações idênticas, preferimos concluir pela personalidade jurídica de direito público, classificando os sindicatos como entes autárquicos, como fez CHIARELLI, aliás citado pelo próprio Prof. WALDEMAR FERREIRA. Dissemos que esta doutrina, que é mais ou menos corrente na Itália, se compadece com o nosso direito, por isso que já entre nós são numerosas as autárquicas, como demonstrou o Dr. TITO PRATES DA FONSECA no seu livro sobre o assunto, e confirma, citando o mesmo trabalho, o Dr. THEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI em suas recentes “Instituições de Direito Administrativo”

Portanto, para nós fica perfeitamente assentado, que em face da legislação vigente (decreto 24.694) os sindicatos são pessoas jurídicas de direito privado, mas, uma vez organizados na fôrma e com as atribuições prescritas pela Constituição de 37, passam a ser pessoas jurídicas de direito público interno, como entes autárquicos, não obstante o disposto no art. 14 do Código Civil, que só considera pessoas jurídicas do direito público interno a União, os Estados e o Distrito Federal e os Municípios. Esta interpretação nos parece mais condizente com a doutrina moderna, sustentada pelo Prof. CARLOS DE CAMPOS em sua “*Hermenêutica Tradicional e Direito Científico*”

PARTE II

A LEGISLAÇÃO

SUMÁRIO: A. A LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA. 13 —
A legislação inglesa. 14 — Idem italiana. 15 —
Idem russa. 16 — Idem alemã. 17 — Idem
francesa.
B. A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. 18 — A cons-
tituição de 1824. 19 — A Constituição de 1891.
20 — A reforma de 1926. 21 — A Constituição de
1934. 22 — A Carta de 1937. 23 — A legislação
social. O decreto n. 979, de 1903. 24 — O decreto
n. 1.637, de 1907. 25 — O decreto n. 19.770, de
1931. 26 — O decreto n. 24.694, de 1934. 27 —
O projeto de reforma da lei na Comissão de Legis-
lação Social.

A. A LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA

13 — A legislação inglesa sôbre as *Trade Unions* é a mais simples possível, havendo quasi inteira liberdade de organização. Os sindicatos podem unir-se em federações, mas, raramente, usam desta permissão, preferindo fundir-se para aumentar o seu poder, a federalizar-se.

14 — Na Itália, a organização sindical é regulada pela lei de 1926, reformada em 1934, conforme expõe AVENATI, em su a “La riforma sindacale dell’anno XII” O mais importante característico da lei sindical italiana reside no facto de ter o sindicato reconhecido a representação de toda a categoria, conforme já deixamos indicado e se depreen-
de de seu artigo 5: “Le associazioni legalmente riconosciute hanno personalità giuridica e rappresentano legalmente tutti i datori di lavoro, lavoratori, artisti e professionisti della categoria, per cui sono costituite, vi siano o non vi siano iscritti, nell’ambito della circoscrizione territoriale dove operano”

Já vimos que as suas principais faculdades, além da de defender os interesses dos associados perante o govêrno, e os outros sindicatos, são as de impôr contribuições, celebrar contratos coletivos e exercer funções delegadas de poder público.

Sua direção se compõe de um presidente ou secretário eleitos pelos sócios, sendo a eleição submetida á apreciação do Ministro das Corporações.

Conforme se depreende da lei e ensinam os autores italianos, entre os quais BARASSI, PERGOLESI, VENDITTI, ZANOBINI e outros, em suas obras sôbre “Diritto sindacale e corporativo”, os sindicatos se reúnem verticalmente em uniões e federações e horizontalmente em confederações, formando o que eles chamam a pirâmide sindical.

15 — Na Rússia, a sindicalização, tanto no Código do trabalho de 1918, como no de 1922, posterior à NEP (Nova política econômica) é obrigatória, e unitária, sendo o Estado que inclue compulsoriamente os indivíduos nos sindicatos das diversas categorias.

16 — Na França, rege o assunto o Liv. III, do Código do Trabalho, que trata dos agrupamentos profissionais e no art. 1.º define: “Les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l'étude et la defense des intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles” O art. 2 estabelece a liberdade sindical. E' exigido, como na Itália, o registo dos estatutos, exigindo-se que os membros da direção sejam franceses. E' atualmente permitida a união de sindicatos, o que só se conseguiu após violentas discussões, sendo principalmente HIÉLARD quem se manifestou contra essas uniões, como se pode ver em CAPITANT ET CUCHE e, principalmente, em PAUL PIC. Os sindicatos profissionais constituem pessoas jurídicas de direito privado, mesmo após as recentes leis francesas de 1936 e 1937 sôbre contratos coletivos, arbitragem e outras, porque, — coisa, aliás, interessante — o direito francês do trabalho, embora bastante

adiantado, não é dos mais “avançados”, no sentido especial que se costuma dar a esta palavra.

17 — Na Espanha o art. 39 da Constituição Republicana dispôs: “Os espanhóis podem associar-se ou sindicalizar-se livremente para os diversos fins da vida humana, seguindo as leis do Estado. Os sindicatos e associações são obrigados a fazer-se inscrever, conforme à lei, no registro público correspondente” No mais, a sua organização não difere dos italianos, ou antes dos russos, dadas as fortes influências comunistas na República Espanhola.

A Carta do Trabalho da Espanha nacionalista, de publicação recente, no artigo XIII, especialmente consagrado ao sindicato, se aproxima bastante da Carta del Lavoro. Ai se lê, com efeito, que a Organização Nacional Sindicalista do Estado se inspira nos princípios da Unidade, Totalidade e Jerarquia. Todos os fatores da economia serão enquadrados em sindicatos verticais “que são corporações de direito público e instrumentos ao serviço do Estado”, sendo que uma lei especial dos sindicatos, que ainda não foi promulgada, determinará a forma da incorporação, na nova organização, das atuais associações comerciais e profissionais.

B. A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

18 — A Constituição de 1824, no artigo 179, n. 25, aboliu “as corporações de ofícios, seus juizes, escrivães e mestres” Garantiu, porém, a liberdade de trabalho, no n. 24 do mesmo artigo, não sendo explícita a respeito da liberdade de associação.

19 — A Constituição de 1891, no artigo 72 § 8, permitiu a liberdade de associação e a de trabalho, ou melhor de profissão, no § 24 do mesmo artigo.

20 — Surgindo dúvidas a respeito da competência da União, em face da Constituição para regulamentar o traba-

lho, a reforma de 1926 já deu mais um passo, estabelecendo no artigo 34, n. 28, a competência do Congresso Nacional para legislar sôbre o trabalho.

21 — A Constituição de 1934, de molde social-democrático, enquanto que a de 91 era nitidamente individualista, tendo sido elaborada após o intenso movimento de legislação social que se seguiu à revolução de 1930, modificou as tendências resultantes do decreto ditatorial n. 19.770, de 1931, estabelecendo no artigo 120: “Os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos de conformidade com a lei. § único — A lei assegurará a pluralidade sindical e a completa autonomia dos sindicatos”

22 — Estas disposições foram modificadas pelo artigo 138 da Constituição de 1937, que já transcrevemos e comentamos no n. 9 desta prova. Apenas, anotaremos aqui, por havermos omitido antes, a característica do “controle” governamental sôbre os sindicatos, que, como acabamos de ver, a Constituição de 34 proibira expressamente.

23 — O decreto n. 979, de 6 de janeiro de 1903, facultava aos profissionais da agricultura e indústrias rurais (justamente hoje aos trabalhadores rurais, que não tiveram ainda os benefícios da legislação social, a não ser, platonicamente, os da lei de acidentes do trabalho), a organização de sindicatos para defesa de seus interesses. Entretanto, era incompleto e falho não tendo tido aplicação.

24 — Veiu posteriormente o decreto n. 1.637, de 5 de janeiro de 1907, que criou sindicatos profissionais e sociedades cooperativas. Embora mais minucioso quanto à organização dos sindicatos, ainda se ressentia de muitos defeitos. Entretanto, era compatível com a época, por isso que a industrialização do Brasil só começou propriamente a se intensificar após a Grande Guerra e o advento da política protecionista e de defesa do café. Foi esse, portanto, o decreto que regulou a sindicalização em nosso país até o ad-

vento do Governo Provisório oriundo da Revolução de outubro, que, logo em 1931, baixou o decreto n. 19.770.

25 — Os pontos em que o decreto n. 19 770, de 19 de março de 1931, difere, de modo essencial, do de n. 24.694, de 1934, atualmente em vigor, já foram por nós analisados. Apenas notaremos aqui que ele facultava aos sindicatos a organização de cooperativas, o que foi depois proibido pelo decreto n. 24.694, sendo os consórcios profissionais cooperativos regulados pelo decreto n. 23.611, de 20 de dezembro de 1933, que, assim, revogou também o decreto n. 979, atrás citado.

26 — Eis-nos, pois, chegado ao decreto n. 24.694, de 12 de julho de 1934, a cuja rápida exegese vamos proceder. Já demos a sua definição de sindicato, apontando aí os fins a que a lei o destina. Já falamos do seu caráter pluralístico e liberal. Já dissemos do seu característico neutro: artigo 13, letra b: “abstração, no seio da respectiva associação de toda e qualquer propaganda de ideologias sectárias e de caráter político ou religioso, bem como de candidaturas a cargos eletivos estranhos à natureza e aos fins sindicais”

Ademais, o decreto estabelece que a administração só pode ser exercida por brasileiros, exige o registro dos sindicatos, ou melhor o seu reconhecimento pelo Ministério do Trabalho, valendo este reconhecimento para outorgar-lhe a personalidade jurídica, que o decreto lhe reconhece independentemente do cumprimento das formalidades exigidas pelo Código Civil, e pelo decreto n. 18.542, de 1928, para as demais associações. O decreto estabelece o número de trabalhadores necessário para a sindicalização, facultando o seu implemento com trabalhadores de outros logares, quando necessário. Estabelece, no artigo 3.º, as categorias de trabalhadores que podem sindicalizar-se, incluindo os profissionais liberais e os que trabalham por conta própria em categorias distintas. Proíbe a sindicalização dos funcionários públicos (que, entretanto, a lei francesa permite)

não sendo, porém, considerados funcionários públicos os empregados das empresas agrícolas, industriais e de transportes a cargo da União, dos Estados e dos Municípios. Permite a reunião dos sindicatos em uniões, destas em federações e destas em confederações, diferindo neste ponto da lei italiana, cujo dispositivo já estudamos. Proíbe aos patrões, ou melhor aos empregadores, vedar ou obstar a sindicalização dos seus dependentes (o que os americanos chamam “Yellow dog contracts”) consignando, como já referimos, diversas medidas de proteção aos trabalhadores sindicalizados.

27 — Entretanto, este decreto também parece estar com os seus dias contados. Na comissão de Legislação social, presidida pelo dr. SALGADO FILHO, uma sub-comissão de que fazem parte entre outros os srs. OLIVEIRA VIANNA e REGO MONTEIRO (que irão discutir a questão da unidade sindical, em que são adversários) e WALDYR NIEMEYER, prepara ou preparou já o novo projeto de lei. Consta-nos que ele trará a sindicalização obrigatória, coisa em que, embora a tenhamos lido nos jornais, não queremos acreditar.

São Paulo, 10 de outubro de 1938.

Discursos

Saudação ao Sr. Arcebispo Metropolitano de São Paulo (*)

Gabriel de Rezende Filho

Exmo. e Revmo. Sr. D. José Gaspar de Afonseca e Silva,
D.D. Arcebispo Metropolitano de São Paulo

A Universidade de São Paulo recebe, hoje, com o mais intenso júbilo, a vossa honrosa visita.

Reunimo-nos nesta secular e tradicional Casa do Direito, poderoso centro de atividade intelectual, luminoso fóco de onde têm jorrado por todos os cantos do Brasil as mais notáveis projeções da ciência jurídica, reunimo-nos aqui, professores e estudantes universitários, com os corações transbordantes de emoção, afim de testemunhar-vos o nosso alto apreço e render-vos as nossas melhores homenagens no momento em que acabais de assumir o sólio arquiépiscopal de São Paulo.

Guardamos ainda bem vivo, na retina, o impressionante espetáculo de vossa soleníssima posse, verdadeira glorificação apoteótica pela comunhão de todas as classes sociais, sem distinções, aclamando e consagrando o seu novo Arcebispo.

(*) Proferida, em nome dos professores da Universidade de São Paulo, na sessão solene realizada, em 5 de outubro de 1939, na sala "João Mendes" da Faculdade de Direito.

A data de 17 de setembro, para nós católicos, teve alta e expressiva significação, não só por haver marcado memorável acontecimento nos anais religiosos da cidade, evidenciando o espírito e a educação do nosso povo, como por ter oferecido oportunidade de manifestarmos publicamente, unidos todos num só propósito e numa só afirmação, os sentimentos de nosso afeto e de nossa veneração a uma das mais brilhantes figuras do cléro brasileiro pelas suas virtudes e dedicação à causa e aos interesses da Igreja.

Quando desapareceu D. DUARTE LEOPOLDO, aquele santo Arcebispo que, durante tantos anos, com firmêsa e autoridade — honrando as palavras de sua divisa — trabalhou, incansavelmente, pelos destinos e engrandecimento da Igreja de S. Paulo, sentimos que estaveis naturalmente indicado para seu legítimo sucessor, não porque minguassem em nossa terra outros valores, capazes de dignificar o sólio arquiépiscopal, mas porque conhecíeis, de ha muito, as necessidades e os interesses da Arquidiocese, como direto e dedicado auxiliar de D. DUARTE.

E o acertado áto da Santa Sé veio ao encontro das aspirações gerais, despertando, imediatamente, em todas as classes, as mais inequívocas e tocantes manifestações de efusiva alegria.

Quisemos, porisso, agazalhar-vos também nesta Casa, afim de demonstrarmos o nosso apreço e veneração pela vossa pessoa e o nosso júbilo pela vossa posse.

Escolhido por nímia bondade do ilustre Reitor — o que muito nos desvaneceu — para interpretar os sentimentos dos professores da Universidade, medindo, embora, as dificuldades da incumbência pela dignidade daqueles em cujo nome falamos e daquele a quem nos dirigimos, comovido pela pompa desta solenidade e pelo aparato desta seléta assistência, em contraste flagrante com a nossa desvalia — ainda assim, não recusamos a honrosa missão, certo de que

o nosso coração acabaria ditando as palavras singelas de saudação, que temos o dever de proferir.

* * *

Assumis, Exmo. e Revmo. Sr. D. JOSÉ GASPAR, o trono da Arquidiocese num momento gravíssimo para a humanidade.

A guerra atroz e impiedosa já acendeu, na velha Europa, todos os seus fogos destruidores.

A fôrça bruta está ditando atualmente as suas leis caprichosas, pretendendo afogar num oceano de ferro e fogo os princípios jurídicos, cuja conquista custou séculos de lutas!

O mundo, ameaçado de retrogradar á barbaria, enche-se de ódios e prevenções, debate-se numa luta cruenta e implacavel!

Nestes dias arrastados, tórvos e sombrios, nesta quadra crepuscular, vêmos disputarem a primazia, frente a frente, o autoritarismo e a liberdade, a maldade e o direito, a injustiça e a justiça!

São postos, rudemente, em cheque os princípios sagrados do direito e da liberdade, amparados pela fé religiosa, com o mais completo indiferentismo pelos eternos mandamentos da lei de Deus!

Esta guerra, que enluta a civilização, constitue, bem o sabemos, o epilogo inevitavel da tremenda crise moral que, ultimamente, vem avasalando a humanidade.

Na vossa bela e suave pastoral, vasada em fórmula lapidar, transbordante de incontida emoção, que tão fundo calou no nosso espírito, acenastes, Exmo. e Revmo. Sr. Arcebispo, em vários passos, para a gravidade excecional da hora presente.

Conhecedor profundo dos problemas de ordem religiosa, moral, social e temporal, indicastes as suas legítimas soluções, lembrando as diretrizes que devem ser tomadas tanto no campo social, quanto na órbita familiar.

Sentimos que a civilização precisa abandonar os caminhos que vai trilhando e retornar ao regime do direito e ao respeito da moral, porque não é possível haver ordem sem direito, nem direito sem moral — sob pena de cairmos no aniquilamento definitivo e inexorável das nossas mais caras instituições.

O mal do nosso século — já se tem dito, mas convém repetir — provém, principalmente, desse cepticismo materialista, ferrenho e malsão, desse espírito inferior que anda insuflando a sociedade, ávida da posse, a qualquer preço, das riquezas materiais e provocando uma série de iniquidades pela sêde do ganho e pelas terríveis competições do egoísmo; desse espírito que pretende arrancar de nossas almas a fé, que purifica e embeleza os corações, apartando-nos das verdades divinas; desse espírito envaidecido por uma ciência estéril e perniciosa, que se esforça por destruir, pouco a pouco, os bens morais, os únicos que dignificam o homem!

Professores de curso superior, evangelistas do ensino, nos setores a que nos destinamos, ao par do cuidado e do carinho que temos em instruir e preparar a legião de moços que acorrem ás nossas Faculdades, incumbe-nos também o sagrado dever de inculcar-lhes a primazia do espírito, opondo-nos resolutamente a todos esses sistemas e doutrinas, cujos objetivos, encobertos ou não, colimam a destruição, na humanidade, daquilo que ela tem de mais nobre — a lembrança e o rumo da divindade.

Que palavras vibrantes de fé dirigistes, D. JOSÉ GASPAR, na vossa pastoral, aos intelectuais!

“Todos os caminhos das ciências, dissestes, terminam sempre em Deus, princípio e fim das coisas”

“Tanta cultura se condena a arrotear os campos do mundo, quando podia também semear para as montanhas eternas! Entretanto, quantos espíritos orientados pela sã filosofia, embora medindo leivas delimitadas, encontraram logo a passagem da Vida!”

“Progridam vossos estudos, vossas pesquisas, vossas experiências de laboratório, o quanto baste para vos cobrir de louros e nos saciar de utilidade e beleza a existência. Cresça, porém, muito mais em vossas almas aquela ciência de que todos carecemos — o conhecimento de Deus — que vos ha de armar de zêlo divino pela recristianização do mundo, como o sonhava S. PAULO”

Nem os próprios incrêus pódem negar — porque seria desmentir a história — que a civilização caminha, ha vinte séculos, sob os lampejos do cristianismo.

A religião cristã, além de sua essência divina, contém um código de deveres, admiráveis pela sua simplicidade, verdadeiras leis gravadas por Deus no coração dos homens, e que a estes não é dado impunemente infringir.

Tivestes, não ha muito, o ensejo de apreciar, numa larga visão, o triste panorama da humanidade nestes tempos de acentuada irreligiosidade, ao proferirdes memoravel conferência, que guardamos carinhosamente entre os papeis mais valiosos de nossa modesta biblioteca, na instalação, nesta Capital, da grande Concentração das Congregações Marianas.

Merecem lembradas as vossas quentes palavras de fé e esperança!

Dizeis, então, que “a humanidade se acha desarvorada ante os imprevistos que se sucedem todos os dias, e que desmentem sem piedade todos os cálculos da razão”

“Quanta tristeza neste espetáculo que oferece o nosso século, dividido em facções, em grupos antagônicos, que se degladiam, que se devoram, julgando cada um resolver só-sinho o complicado problêma do nosso destino!”

“As condições atuais do mundo exigem uma modificação profunda e larga em todos os sentidos, a não ser que queiramos perecer todos — indivíduos, raças, nações, numa aniquilação completa”

“Vivemos agora das consequências de uma civilização sem Deus. Só ha dois caminhos de encarar a vida: pelo prisma da matéria, ou pela faceta luminosa do sobrenatural”

“O primeiro caminho encurta o horizonte de nossa vida, liga-o apenas á terra, ata a inteligência aos vôos rasteiros que não perdem de vista o chão e traça para nossa existência um círculo cujos extremos se limitam com o berço e a sepultura.”

“Esse materialismo frio e inexpressivo empareda o homem dentro das linhas apertadissimas do sensível, fazendo-o sofrer terrivelmente, sem resolver nenhum dos problemas do nosso destino. Ha, porém, graças á bondade divina, uma vista mais real e objetiva das coisas e uma posição mais digna para nós neste mundo. E’ a posição do crente, é o panorama do sobrenatural”

“O homem não é só um pouco de barro animado, que aporta a este mundo e que se agita, sofre e ama, para depois se desfazer num punhado de areia. Ele carrega em si a flâmula eterna da vida na immortalidade da alma”

Como essas vossas expressivas palavras nos obrigam irresistivelmente a meditar sobre as condições do nosso caro Brasil, onde todos os cuidados são poucos para evitar a implantação e propagação de tantas doutrinas perniciosas, engenhosamente enfeitadas com roupagens falaciosas, que, a pretexto de melhorarem a vida nos diversos quadros sociais, nada mais servem sinão para rebaixar o homem.

Felizmente, o homem não é só matéria.

Criatura de Deus, tem fundo moral e espirital.

A conquista de melhores condições materiais, por si só, não trará jamais a felicidade e a bonança para a humanidade.

Os remedios preconizados por pseudo-sociólogos, aráutos de uma falsa cultura, sem crença alguma, essas doutri-

nas racistas, o marxismo materialista, o idealismo positivista, o nacionalismo pagão, tudo isso só vem acarretando os maiores males e confusões, gerando a anarquia e tangendo, afinal, a pobre humanidade para caminhos de través, longe, bem longe dos rumos da luz e da verdade!

Para esses salvadores, onde páira a moral, que refreia as explosões do instinto?

Onde se planta o espírito, que enobrece e eleva o homem?

Temos a convicção de que as angústias destes tempos que correm, ora redobradas pelos acontecimentos que estamos presenciando, por essa dolorosa postergação dos mais comeseinhos princípios da moral e da justiça por povos de cultura superior, todo esse desalento, todo esse pessimismo, que embalde tentaríamos dissimular, tudo isso que tanto e tanto preocupa a humanidade, só terá solução com o retorno decidido ao espiritualismo, único roteiro para os indivíduos e para as nações.

Os grandes movimentos da humanidade, demonstrou NITTI na sua excelente obra "Democracia", só se determinam pelas idéias morais e pelos sentimentos superiores; e as paixões e os instintos apenas podem ser contidos pelo espírito, pelas concepções morais e religiosas.

Reinem, pois, e floresçam os valôres espirituais, dominando e limitando os valôres materiais e econômicos.

O meio econômico, em que péze a opinião sustentada por vários sociólogos-juristas, não pode ser elevado á categoria de "único meio" em que o homem possa viver e prosperar.

Urge um trabalho intenso e prolongado de reparação espiritual, em todos os setores da atividade humana, uma como que purificação do mundo, pelo abrandamento da concepção materialista.

Salientou RUI BARBOSA, numa de suas mais formosas orações, ao realçar a consciência humana, que ela, muitas vezes, é obscurecida pelos interesses materiais, mas, essas perturbações, essas anomalias, essas crises, por profundas e exten-

sas que sejam, jamais esgotarão, no homem, o sentido da moralidade e da justiça, alicerçadas e retemperadas pela fé cristã.

A nossa moral, felizmente, ainda é a moral cristã.

Nela se funda e se desenvolve a nossa sociedade, nela se esteia a nossa família.

Pela raça, a que pertencemos, vibra em nossos corações o sentimento religioso, fórmula substancial do nosso povo, e o nosso instinto natural sempre nos levou — a história o demonstra — a respeitar o direito e a cultivar a justiça, postulados fundamentais da política cristã.

O Brasil caminhará para um futuro radioso si se conservar apegado ás imarcessíveis tradições cristãs de seu passado.

Como bem dissestes, no vosso bellissimo discurso de posse, devemos ter a coragem de nos professarmos uma nação partidária ardorosa do espirito contra o império das coisas perciveis, da religião contra o ateismo, do amor contra o ódio, da justiça contra a brutalidade!

Para honra nossa, veiu-nos, ante-ontem, a consoladora notícia de que os delegados brasileiros apuseram as suas assinaturas, ao lado dos demais representantes das nações americanas, na solêne declaração com que foram encerrados os trabalhos da Conferência do Panamá, segundo a qual “todas as nações da América reafirmam a sua fé nos principios da civilização cristã, confiando em que o direito das gentes estenderá o seu império sobre a vida de todos os povos!”

* * *

Exmo. e Revmo. Sr. D. JOSÉ GASPAR

Hoje, mais do que nunca, a direção da Igreja precisa ser entregue a mãos habeis e enérgicas, a sacerdotes de larga visão.

Tendes dado sobejas provas de quanto sois adestrado timoneiro.

Continuareis a obra benemérita do saudoso D. DUARTE LEOPOLDO.

O vosso trabalho, nas glebas ferazes que arroteareis, com o ardor e o empêho que se esperam da vossa mocidade e dos vossos altos predicados, frutificará compensadoramente em fartas e opímas messes.

Desejando, cordialmente, o maior brilho do vosso apostolado, para a glória da Igreja e a felicidade de nossa terra, deixamos nesta incolorida e desataviada oração, as homenagens que vos tributam os professores da Universidade de São Paulo!

Oração de agradecimento

D. José Gaspar de Afonseca e Silva

Recebendo-me nesta casa, de modo tão solene quão carinhoso, mostra-se a Universidade de São Paulo pródiga com os meus merecimentos e justa para com a Santa Igreja Católica. Por mais que se avante na vida do espírito, deve o homem — pequenino e efêmero — guardar sempre consigo a medida humilde de seu tamanho, não lhe venha a soberba convencê-lo de que é maior do que a sua porção natural. Às vezes, porém, toca-lhe a ventura de incarnar uma grande aspiração popular, a glória de conduzir para o triunfo uma nobre idéia ou a graça de representar uma doutrina vital.

Bispo da Santa Igreja, por mercê de Deus, dou-me bem com a vossa fidalga e cativante companhia e recebo comovido esta homenagem. Na tristeza destes dias em que assistimos às passageiras vitórias da força sobre o direito, da matéria sobre o espírito, a Universidade de São Paulo a si mesma se honra, tributando, na pessoa do Arcebispo, o seu preito de veneração à Igreja Católica, criadora das primeiras instituições deste gênero e a que melhor lhe definiu o papel na cultura geral de um povo. Bem poucas, dentre as mais famosas e antigas, as que não tiveram sua certidão de nascimento escritas pela mão soberana dos Papas, guiados nesta empresa por um pensamento de unificação espiritual.

De fato: a inteligência não é dispersiva mas unificadora. Versando sobre todos os entes — pois o ser e a inteli-

gibilidade se comensuram — não é, todavia, sua finalidade isolar-se numa parcela do universo, por mais ilimitados que pareçam aos olhos pesquisadores os horizontes daquele minúsculo desvão. Especializando-se, a razão caminha para a universalidade dos conhecimentos, os quais encontram em Deus a própria síntese do saber humano.

Ora, o que se observa nos campos interiores do espírito, deve traduzir-se, na esquematização dos estudos, numa forma concreta, numa organização escolar que faça convergir a programação dos conhecimentos para a unidade da ciência.

Como a nossa inteligência apreende sucessivamente os aspetos das coisas, e das mais simples se eleva até as mais complexas, os estudos universitários, que abrangem a pluriformidade dos conhecimentos, devem conduzir o homem para o ápice de toda a ciência: para Deus. Orientam a razão, por que se não perca sòzinha, nas pesquisas mais afastadas; elevam o espírito, mostrando-lhe as rotas mestras do pensamento; asseguram a justa distância para o exato julgamento das coisas, e apontam segura e firmemente ao homem o destino duradouro a que aspiram suas faculdades superiores.

Para tanto, uma Universidade bem estruturada fundamenta todos os seus cursos num sólido currículo ginásial e num adequado preparo filosófico — elementos indispensáveis para toda formação científica digna deste nome.

Entendido como o quer a Igreja, o papel de uma Universidade, na cultura geral de um povo, tem algo de extraordinário e sobrenatural: unifica o pensamento da nação, dá-lhe coesão política, disciplina de costumes, continuidade educacional, constância de esforços, garantindo-lhe a liberdade, assegurando-lhe o progresso e a justiça — pois é bem sabido que as desordens, quando estalam sanguinolentas nas ruas e nas praças, já antes convulsionavam os cérebros e separavam as inteligências. Ainda mais: todo estudo universitário, feito com orientação segura e sincero empenho,

leva gloriosamente todo o homem para Deus — autor de nossa faculdade intelectual, fonte de todo o saber, princípio de todas as ciências, para o qual, senhores, convergimos todos, como termo que é das nossas aspirações, juiz dos nossos atos e recompensa única de nossa vida.

Dentro desta casa, quanto sois felizes, senhores professores e caros alunos, por devotardes vossa existência uns, vossa mocidade outros, à procura dos bens do espírito. Estes, na ordem cristã, formam grande parte daquele “*optimum hominis*” que SANTO AGOSTINHO preconizava para um de nós.

Que valem os deleites corporais, as honrarias, as glórias? A ninguém satisfazem, porque nenhuma atividade inferior pode saciar o coração humano. A vida dos sentidos põe-nos apenas ao nível dos irracionais, que também a exercem. Só os bens do espírito nos libertam: “*veritas liberabit vos*” São em nós lembranças do infinito. Alan-nos o coração para as sublimes ascensões. Talvez cogitando nesta verdade é que FLAUBERT escreveu aquele seu pensamento unido de piedade e de tristeza: “Creio que se olhássemos sempre para o céu, acabaríamos possuindo asas” Desgraçadamente, senhores, não o fazemos o quanto era para de-sejar.

Buscando os bens espirituais e sobrenaturais, somos ainda nobremente ditosos, por cultivarmos o maravilhoso dom da razão que Deus nos outorgou, a qual pode “*intentionaliter fieri omnia*” Pequenininhos, somos menos que um átomo, se comparamos as dimensões do nosso corpo com as enormes massas dos globos sidéreos que girovagam pelo universo. Entretanto, mercê da aptidão intelectual, somos capazes de a todos eles abranger e dominar, pois que podemos conhecê-los todos. A inteligência humana é devéras a admirável miniatura da universal inteligência de Deus, encerrada no estreito âmbito da nossa personalidade criada.

PASCAL, que lapidou seus geniais pensamentos em formosas frases, exprimiu tais verdades nestas linhas tão co-

nhecidas: “O homem é apenas um caniço, o mais fragil da natureza; mas é um caniço que pensa. Não há mister se arme todo o universo para o esmagar: um vapor, uma gota d’água é o bastante para matá-lo. Mas quando o universo o esmagasse, o homem seria ainda mais nobre de quem o mata, porquanto sabe o homem que morre e ignora o universo a vantagem que sobre ele tem. Toda a nossa dignidade, portanto, está no pensamento. Trabalhem, pois, por pensar bem”

Sim: toda a nossa dignidade consiste no pensar. Mas é preciso pensar bem, e a isto, no ideal eclesiástico, se destinam as Universidades.

Nascida ontem apenas, reunindo já a fina flor das nossas inteligências, marcha a Universidade de São Paulo para um futuro promissor. Guardai-a, senhores, dentro da nossa formação histórica, das tradicionais tendências do nosso povo, orientando-a pelos princípios da nossa fé, abrigando-a dos maléficos ventos que para cá pudessem carrear os germes de corrupção, que lá fóra dissolvem os povos e infelicitam as nações. Assim, no âmbito dos vossos estudos, no termo das vossas pesquisas, podereis nobremente, livremente, dobrar os joelhos e adorar o Criador de todas as coisas, porque na vossa intelectual ascensão não subiu convosco o orgulho humano, terrível inimigo da nobreza d’alma. Para além dos horizontes atingidos pela inteligência criada, todo estudo se transmuda em oração, e ditosos os que sabem rezá-la!

Como Arcebispo e vosso amigo, seja-me permitido, senhores professores, protestar-vos minha imensa simpatia e ofertar-vos as minhas preces que exoram de Deus todas as bênçãos para o vosso magistério. Professor também o fui, se bem que dos mais obscuros, apaixonado, não obstante, pela minha cátedra. Sei quão temerosas são essas responsabilidades. Vós bem de perto as conheceis, e melhor do que eu sabeis que as violências mais criminosas não são os inomináveis abusos da força bruta que esmaga povos livres

e escraviza nações. O pior despotismo bem pode ser o da cátedra, quando sorratamente inocula dos cérebros desprevenidos teorias deletérias, ou com arte súbdola mina o patrimônio das nossas crenças.

Infelizmente, ou não, tem o êrro sobre a verdade a van-tagem do figurino. Sabe vestir-se mais vistosamente, trajar terminologia nova, garrir-se de hipóteses ou impressionar com teorias nascidas em momentos de excessiva imaginação. A verdade, ao contrário, contenta-se com a própria formosura natural, tão simples e encantadora que só por si basta para conquistar toda inteligência ponderada.

Porque estais imunes de semelhante fascinação, senhores professores, e lecionais escudados em vossa consciência cristã, recebi as minhas saudações e os votos por que seja a vossa cátedra contribuição notável para a construção do Brasil. Fiéis ao vosso ideal, formareis as inteligências brasileiras orientando-as para a verdade, o que será sempre vizinhá-las de Deus. Mereceis por isto a gratidão do país. Aceitai também a minha, obscura mas afetuosa, que deixo nas mãos honradas do Exmo. Senhor Reitor da Universidade de São Paulo e do mui digno Diretor da Faculdade de Direito, cujas palavras agradeço de coração.

E para vós, juventude caríssima da Universidade de São Paulo, seja o meu reconhecimento uma doce esperança depositada no vosso coração. Alvoreceis para a vida em dias tão tristes para o mundo! Se vos minguassem a fé e vos faltasse a coragem, recuar seria a única atitude da vossa geração, receiosa de receber um espólio suspeito, que vos querem legar estes primeiros anos do século vinte. Não vos intimideis, porém. Os grandes sofrimentos dos povos trazem latentes muitas energias construtivas. Em geral, nas horas trágicas é que se revela a plenitude das forças humanas. Golpeai o bronze com arminho e ele quedará mudo e insensível; basta, no entanto, que o firais com o martelo, e ele ressoará, e sua voz ganhará dominadora os ares, as ci-

dades, os vales, as serras. A consciência cristã sofre hoje rudes assaltos; nossa educação mal suporta a frieza impudente com que se canonizam absurdos no govêrno dos povos. E tudo parece que se apresenta ao espírito com tintas de um ocaso para a civilização.

Pouco importa: amemos a Deus e procuremos a verdade e cultuemos a justiça. Consideremos a Santa Igreja. Mesmo aos não católicos, pode ela ensinar, com seus dois milênios de existência. O despotismo dos cesares e as explosões das anarquias; as ameaças dos poderosos que estão a repetir monòtonamente, de século em século, a mesma sedição linguagem sem saberem como variá-la, têm funestado a Igreja e arrancado do seu materno regaço famílias e nações. Jamais, porém, obtiveram a renúncia de um princípio, o repúdio de uma verdade, a alienação de um direito da consciência, nem a abdicação da mínima parcela de liberdade da alma! Se o houvesse feito, ter-se-ia ela aparceriado com o êrro, em momentâneo gôzo do poder e prevaricado contra o Espírito. E são pecados estes, para os quais não há remissão no tribunal de Deus.

Não vos assuste, pois, o estrépito da fôrça, nem as truculências da brutalidade. Já o disse CRISTO infalível: *“Quem fere com a espada, com a espada será ferido”* E’ verdade dos Santos Evangelhos, clara e evidente para quem queira ter a paciência de esperar. O espírito vence e triunfa sempre, na batalha derradeira.

Contudo, para que nesta admiravel terra que o Senhor nos deu por Pátria cresça um povo forte, calmo, disciplinado, religioso, paladino do direito, da justiça e da liberdade, é preciso que cada geração de moços se prepare e se aprimore para a missão que lhe reserva o futuro. Atentai na frase admoestadora de SÃO JOÃO: *“Major est qui in vobis est quam qui in mundo”* Há em vós algo maior do que todo o resto do mundo. Sois vós mesmos, sustentados pela graça divina; é a vosas própria alma, a vossa consciência, a vossa razão, o vosso coração.

Valorizai-vos, pois, individualmente, para tornar a mocidade brasileira cada vez mais digna do Brasil.

O caminho para esta ascensão dá vossa primavera, traçou-o SANTO AGÚSTINHO em três princípios apenas, que confio à juventude universitária de São Paulo. Guardai-os:

“NOLI FORAS IRE” Não saias fóra de ti mesmo, buscando no exterior o prazer, o pecado, o vício, pois aí te perdes e aniquilas. Não queiras abandonar-te.

“IN TEIPSUM REDI” Volta para dentro do teu ser, para o interior da tua consciência, do teu coração, da tua inteligência, e aí constrói, com a graça de Deus, o teu carácter, desde já tão promissor de esperanças. Assim concentrado, por este caminho do teu próprio valor, santificado pelo auxílio divino, muito poderás crescer.

“TRANSCENDE TE IPSUM” Supera-te a ti mesmo. Torna-te maior do que o teu primitivo tamanho. Agiganta-te. Sublima-te. Santifica-te. *“Transcende te ipsum”*

Agradecendo aos queridos universitários paulistas as saudações que me dirigiram pelos lábios de um dos seus mais distintos colegas, aqui deixo confiado, a cada uma das vossas generosas consciências, o meu brado de Arcebispo, de amigo e de brasileiro:

MOCIDADE DE SÃO PAULO, PELA GLÓRIA DE DEUS
E POR AMOR DO BRASIL E DO SEU POVO,

SUPERA-TE A TI MESMA, “Transcende te ipsam”,
TORNA-TE CADA VEZ MAIOR E MELHOR!

Bibliografia

Projeto do Codigo Criminal brasileiro, par Alcantara Machado, Professor à la Faculté de Droit de São Paulo — São Paulo — *Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais* — 1938, 1 vol. in 8.^o de 304 pages.

Nous avons, il y a quelques mois, fait paraître dans cette revue un compte rendu détaillé du remarquable *Avant-projet du Code pénal brésilien*, rédigé par M. le professeur ALCANTARA MACHADO.

L'auteur vient de publier le texte définitif du Projet de Code penal que le Ministre de la Justice, professeur DR. FRANCISCO CAMPOS l'avait chargé de préparer. L'œuvre comprend deux grandes parties. La première intitulée *Parte Geral* (partie générale) est consacrée aux infractions et à la répression en général. Le titre VII intitulé *Da ação criminal* (de l'action publique) contient les règles relatives à l'exercice de l'action pour l'application des peines et à l'extinction des poursuites repressives.

Les différences entre le texte de l'Avant projet de la partie générale et celui du livre I du projet définitif sont relativement peu importantes.

M. MACHADO a simplement modifié légèrement le texte de certains articles de manière à prévenir des controverses possibles.

Signalons simplement que l'article 12 de l'Avant-projet porte qu'en cas de désistement volontaire la tentative n'est pas punissable. L'article II du Projet qui correspond à la disposition prémentionnée de l'Avant-projet exige le *désistement-spontané* pour la non-punissabilité de la tentative simple.

Ainsi l'auteur supprime la difficulté consistant à déterminer dans un cas concret si le désistement a été imposé à l'agent par la crainte d'un mal imminent ou s'il a été volontaire et provoqué soit par la crainte de la peine soit par un réveil tardif de la conscience.

Le livre II intitulé *Parte especial* traite des infractions et de leur répression en particulier.

Il nous est impossible d'exposer dans ce compte rendu forcément bref, toutes les différences qui existent entre notre droit pénal et le projet de M. MACHADO. Nous signalerons simplement à titre indicatif quelques points particulièrement intéressants:

La provocation, l'aide ou l'assistance au suicide consommé ou tenté sont érigées en infraction. La peine comminée est fortement augmentée si l'agent a obéi à des mobiles égoïstes ou honteux, quand la victime est mineure de dix-huit ans ou, pour une cause quelcon-

que, ne jouit pas de la plénitude de ses facultés mentales (*não estiver em seu perfeito juizo*).

Notre droit positif n'attache, tout au moins en règle générale, aucune importance au mobile déterminant qui a poussé l'agent au délit. C'est une erreur regrettable sur laquelle tous les criminalistes modernes mettent l'accent.

Il n'est en effet plus sérieusement contesté aujourd'hui que la valeur symptomatologique du délit beaucoup plus du mobile auquel l'agent a obéi que de la place que le droit violé occupe dans l'échelle de la valeur des biens.

Nos lecteurs n'ignorent certes aucune des difficultés que souève la répression de l'avortement. Nous attirons leur attention sur les points suivants :

1.º) Le project ne punit pas les manœuvres abortives quand elles n'ont pas provoqué l'interruption prémature de la grossesse ni quand celle-ci est la conséquence d'un viol (art. 314, § 2, I et II).

2.º) L'avortement provoqué par un médecin autorisé, quand il n'y a pas d'autre moyen pour sauver la vie de la femme gravide.

3.º) De même échappe à la répression l'interruption de grossesse provoquée par un médecin autorisé, du consentement de la femme enceinte ou, si celle-ci est incapable de donner un consentement valable, du consentement de son représentant légal, pourvu bien entendu, que la grossesse soit la conséquence d'un viol.

L'infanticide commis pour cacher son propre déshonneur ou celui d'une ascendante, descendante, belle-fille ou épouse, est puni moins sévèrement que l'homicide (art. 312). En cas d'entretien de concubine, la concubine est punie au même titre que l'époux infidèle.

L'adultère, l'entretien de concubine ne peuvent donner lieu à poursuite que si l'époux offensé porte plainte. Ne peut porter plainte l'époux qui a donné son consentement à la violation de la foi conjugale, ni celui qui abandonné le domicile conjugal.

L'inceste est puni, mais seulement s'il est commis de manière à donner lieu à scandale public.

La conjonction charnelle accomplie à l'aide de violences, menaces, fraudes est punie en principe de 3 à 10 ans de réclusion (la plus sévère des peines privatives de liberté prévues par le Projet).

Parmi les circonstances aggravantes spéciales à cette infraction signalons le fait que, par suite du crime, la victime a contracté la syphilis, la blennorragie ou quelque'autre affection vénérenne.

Des peines sévères, privatives de liberté et patrimoniales, sont comminées contre les proxénètes.

La répression atteint même le souteneur passif, celui qu'on appelle dans les Congrès pour la répression de la traite des blancs: le parasite de la prostituée.

Les atteintes à l'honneur sont réprimées par des peines énergiques.

L'art. 336 sauvegarde toutefois les droits de la critique littéraire, artistique, scientifique, pourvu que cette critique ne soit pas équivoque et que l'intention d'injurier ou de diffamer y demeure étrangère.

En bref, le projet de Code penal brésilien est remarquable à des points de vue nombreux et variés.

Il est, parmi tant d'autres, une preuve éclatante des progrès immenses réalisés par le droit pénal et les sciences criminologiques dans les Etats de l'Amérique latine, au cours de ces vingt dernières années (1). Ceux qui prétendent réformer le droit pénal belge, feraient chose sage en lisant le livre de M. MACHADO.

JULES SIMON

(Conseiller à la cour d'Appré de Bruxelles, Professeur de droit pénal à L'Université de Gaud)

(1) A ceux qui en douteraient nous conseillerons la lecture du *Codice della difesa sociale — I lege contro l'antisocialita*, préparé par l'avocat F. F. Gramatica. — Gênes 1938, vol. I. (Rapport) in 8° de 198 p.

(Transcrito da "Revue de droit pénal et de criminologie", de Bruxelles, 1938, março).

Diversos

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

POSSE DO NOVO REITOR DA UNIVERSIDADE

Realizou-se, a 1 de junho do corrente ano, na Sala “Barão de Ramalho” da Faculdade de Direito, sob a presidência do exmo. dr. ALVARO GUIÃO, secretário da Educação, e com a presença dos representantes do governo do Estado e grande número de professores e universitários, a sessão solene da posse do professor RUBIÃO MEIRA, no cargo de reitor da Universidade de São Paulo.

Abrindo a solenidade, falou o sr. secretário da Educação que, em calorosas palavras, elogiou a personalidade do novo reitor e realçou os serviços prestados, como educador e como médico, à terra de São Paulo.

Em seguida, sob aplausos, o professor RUBIÃO MEIRA tomou posse da alta investidura, sendo saudado pelo professor JORGE AMERICANO que ocupava, então, a reitoria interinamente.

Também fez uso da palavra o professor HENRIQUE JORGE GUEDES, em nome do Conselho Universitário.

Agradecendo discursou o professor RUBIÃO MEIRA, cuja oração, síntese do seu programa na direção da Universidade, foi vivamente aplaudida pela assistência.

POSSE DO DIRETOR DA FACULDADE DE DIREITO

Em seguida, efetuou-se a cerimônia da posse do professor SEBASTIÃO SOARES DE FARIA no cargo de diretor da Faculdade de Direito.

Lido o termo de posse pelo secretário-geral da Universidade, assinou-o o novo diretor sob a salva de palmas de todos os presentes.

Usou da palavra, neste ato, o professor RUBIÃO MEIRA que exprimiu a satisfação da escolha do professor SEBASTIÃO SOARES DE

FARIA para a elevada investidura e pôs em relêvo a individualidade do novo diretor da Faculdade de Direito.

Foi este o discurso do reitor da Universidade:

“Exmo. Sr. Professor SOARES DE FARIA

Por uma felicidade do destino, encontro-me hoje na situação para mim, por demais honrosa, de dar-vos posse do cargo de diretor da Faculdade de Direito. Volto os olhos ao passado, tão cheio de encantos e lutas, e vejo no Ginásio de Jacareí aquele jovem com a figura impressionante, que traía a inteligência, com gestos que impunham respeito, com sua voz tranquila de mestre de moços que se tornaram realizações de valor, e o encontro hoje elevado à mais alta posição que seus estudos lhe deram, e sinto-me preso de emoção e de alegria. Deveis vos lembrar, sr. professor, nesta hora tão confortadora a meu espírito, daquela época de vossa sadia mocidade. Ensaíáveis os primeiros passos no ensino.

Percebia-se em vossas palavras a tendência de vosso ânimo estudioso. Tinheis qualquer coisa que patenteava que o professor do Ginásio teria arroubos de aspirações. Era o condôr que ensaiava os primeiros vôos. Não vos limitastes àquela situação. Estudastes e vencestes. Publicastes e orientastes. O vosso destino era puro e realizou-se pouco a pouco com a pertinência no estudo.

Formastes em Direito e continuastes a vossa vida. Em concurso brilhante a cátedra foi vossa. Vosso ensino é sempre o mesmo — grande, completo, magnífico. Conquistastes os florões da vitória e vos sentastes nessa congregação que é o orgulho do Brasil, na casa que é o berço do Direito, a manipuladora dos espíritos que mais honrado teem o país. E vós ali vos destacastes pela sôma de qualidades que ornam vossa personalidade. Mas a justiça dos homens pode tardar mas aparece sempre. E vós hoje recebeis o quinhão que vos pertence, porque sois dos que honram a cadeira mestra em que vos sentais. A escôlha de vosso nome ecoou com agrado, e eu, que vos dou a posse no cargo para o qual fostes convidado, sinto-me também confortado e cheio de júbilo.

Recebei, sr. professor, os meus votos de felicidade para que possais por muito tempo encaminhar os destinos da Faculdade de Direito pela trilha do bem e da Justiça!”

Levantou-se, por fim, o professor SOARES DE FARIA que começou por traçar o perfil do professor RUBIÃO MEIRA, na sua individualidade de cientista e educador de reconhecidos méritos. Depois de relembrar trechos e fatos da vida passada que o ligaram, por

vínculos de amizade e admiração, ao reitor que acabava de ser empossado, agradeceu as homenagens que lhe eram prestadas naquela solenidade.

As suas últimas palavras foram cobertas de prolongados aplausos.

“TRADIÇÕES E REMINISCÊNCIAS DA ACADEMIA DE SÃO PAULO”

Preciosa dádiva à Biblioteca da Faculdade de Direito

Como é sabido, a coleção dos nove volumes das “Tradições e Reminiscências da Academia de São Paulo” de autoria de ALMEIDA NOGUEIRA, já pertence ao rol das obras raras e constitue preciosidade pela beleza das paginas de evocação do passado da Faculdade. E, num gesto digno dos melhores elogios, a exma. senhora dona DOMICIANA DE ALMEIDA NOGUEIRA, viuva daquele saudoso mestre, doou um exemplar da referida coleção à nossa Biblioteca, o que representa, sem dúvida, oferta de inestimavel valor.

SÔBRE A FACULDADE DE DIREITO

Referências de um professor argentino

No jornal “La Capital” de Rosário, República Argentina, edição de 6 de novembro de 1938, publicou o professor SALVADOR M. DANA MONTAÑO, catedrático da Universidade Nacional do Litoral, de Rosário, as impressões da visita que fez, no ano passado, à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Com a devida vênia, são transcritas, a seguir, as referências do ilustre professor argentino.

IMPRESIONES DE VIAJE

LA FACULTAD DE DERECHO DE SAN PABLO (BRASIL)

Por Salvador M. Dana MONTAÑO
(Enviado especial de LA CAPITAL a
E.E. UU. de N. A. y a Cuba).

Mientras el “Pan-América” llena sus bodegas con treinta mil bolsas de café en el magnifico puerto de Santos, salvo en dos horas

y media, en un expreso-pullman del "São Paulo Railway", la distancia que me separa de la bella y moderna capital del Estado de San Pablo, ciudad de 1.200.000 habitantes, a través de montañas cubiertas por una vegetación exuberante y salpicada de obras de ingeniería notables y de centros industriales importantes, para corresponder a la honrosa invitación del Director (Decano) de la antigua y prestigiosa Facultad de Derecho del Largo de San Francisco, el profesor Dr. SPENCER VAMPRE, autor de una historia sobre la misma, titulada "Memoria para a historia da Academia de São Paulo" Aquella es continuación, en el tiempo y en el espíritu, de ésta. Y ésta fué la primera Facultad universitaria del Brasil independiente. Su creación data del año 1823. Propúsole en el seno de la Assembléa Constituyente, un año después de la Independencia, JOSÉ FELICIANO FERNANDES PINHEIRO, más tarde ministro del Imperio, bajo el título de Vizconde de San Leopoldo, según unas "Notulas Históricas" de RICARDO SEVERO, que tengo a la vista. La "Academia de Ciências Sociais e Jurídicas", inauguróse solemnemente el 1.º de marzo de 1828, después de erigida por ley del 11 de agosto de 1827, y se instaló en el antiguo Convento de San Francisco, que dió nombre a la calle actual y cuya construcción se inició en el año 1639. Del viejo edificio monástico sólo queda en pie la iglesia contigua y el "Pateo das Arcadas", fielmente reconstruido, que fué el eje del convento y el centro tradicional de la primitiva Academia y que será, según el citado cronista, el núcleo en torno del cual va a desarrollarse el plano arquitectónico del nuevo edificio.

Han caído, de 1932 aquí, las viejas paredes; la antigua Academia es la moderna Facultad; otros hombres ocupan las cátedras, pero la tradición secular y el espíritu superior que animó a sus fundadores se mantiene vivo, robustecido y rejuvenecido por el natural y visible progreso científico del Derecho brasileño. La fundación de este centro de cultura superior en una época en que el país carecía de escuelas primarias es un verdadero milagro del espíritu nacional, al que las generaciones posteriores se han hecho acreedoras. Fué un esfuerzo de idealismo no vulgar, por su contraste con una realidad ruda y disforme, como acaba de decir MORTA FILHO en un interesante artículo de la "Folha da Manhã"

Por todo esto, ocupé con verdadera emoción un sillón en la Sala de honor de la Facultad, entre los profesores, dignísimos colegas de la misma, y escuché la palabra amable del señor decano, que recordó la tradicional amistad que une a nuestros respectivos países y que pidió un aplauso para el huésped argentino, después de conferirme el honroso título de "amigo del Brasil y, en particular, de la Facultad paulista", en cuya importante revista he colaborado.

Me fué dado presenciar un espectáculo inolvidable, un instante solemne de la vida académica, acerca del cual podriam bordarse innúmeras consideraciones: el concurso oral para proveer la cátedra vacante de “Legislación Social” El cuerpo de profesores en pleno, con sus negras togas, tomó asiento en el estrado. Un público numeroso, compuesto por estudiantes, abogados, amigos del candidato, damas de todas las edades, sigue con atención el desarrollo del acto, que habria de durar aproximadamente unas tres horas. Integran la Comisión especial encargada de dictaminar sobre la prueba los profesores locales ALEXANDRE CORREIA y VICENTE RAO, ex ministro de Justicia de la Nación, el profesor CARLOS CAMPOS, de Minas Geraes, y los abogados doctores ABRÃO M. RIBEIRO y TITO PRATES DA FONSECA, del foro de San Pablo. El reglamento de la Facultad dispone que dos de los miembros serán designados por los profesores de entre ellos mismos y tres por el Consejo Directivo, de entre los profesores de otros institutos o profesionales especializados, de notoria competencia, para evitar los inconvenientes que puede ocasionar el espíritu de cuerpo. El candidato, que debe responder a las objeciones de la citada Comisión en términos determinados, que se cuentan por medio de relojes de arena, es en esta oportunidad el doctor CARLOS DE MORAIS ANDRADE. Las objeciones versan sobre una monografía original, inédita, que el candidato debe presentar impresa sobre un tema pertinente a la materia, escogido por el mismo, de acuerdo a la reglamentación respectiva. El público acoge con muestras de aprobación o desaprobación las alternativas de este profundo torneo dialéctico. Hay respuestas ingeniosas y objeciones talentosas, formuladas y dadas en tono severo y cordial al mismo tiempo. Terminado el acto, la Comisión delibera y se expide por escrito, en forma secreta, para continuar la prueba al día siguiente con otro de los candidatos, y antes de la prueba didáctica, que tiene lugar dos días después de concluida la anterior. El concurso comprende, además, una prueba escrita, previa a la de argüición, que los candidatos deben realizar en el término de cuatro horas sobre un tema sorteado de una lista de veinticinco, en el instante de comenzar.

Los requisitos para comprobar la preparación y condiciones didácticas de los aspirantes a cátedras revelan la importancia que se atribuye en este tradicional centro de estudios jurídicos del Brasil al reclutamiento de profesores, noble preocupación tendiente a asegurar la selección de los hombres a quienes se confiere la más alta jerarquía intelectual: la cátedra universitaria. Referiame el profesor Vampré que para rodear de las mayores garantías al concurso, todos los actos, excepto la prueba escrita, eran públicos y debien realizarse bajo su presidencia, en presencia del claustro profesoral;

que la clasificación de los candidatos se emitia en cédulas que permanecian secretas hasta el escrutinio final, que era también rigurosamente secreto, y que la Comisión proponia al cuerpo profesoral, por orden de mérito, a aquéllos: si el dictamen de la misma contara con cuatro votos, la Congregación no puede apartarse de él sino con los dos tercios de sus miembros; si contara con sólo tres, con simple mayoría de ellos.

Esta Facultad ha dado al Brasil, además de excelentes profesionales, seis presidentes de la República y personalidades de la talla de RUY BARBOSA y de PEDRO LESSA. É resultado magnífico de su labor debe atribuirse no solamente a la seriedad de sus estudios, a su organización, a la capacidad de sus profesores a su bien plantada biblioteca, sino también a un elemento espiritual, de valor incalculable, pero real: la tradición universitaria que se respira dentro de sus aulas, en el Patio de las Arcadas, y en todas partes: que se viste con la toga, símbolo de alcurnia intelectual, y que produce, como la savia, esos frutos admirables del saber humano, en el orden de los estudios que allí se cursan.

Conviene saber que existe en la mente de sus hombres dirigentes una preocupación constante, digna de imitarse, porque no se rompa el vínculo de unión, o mejor, la sucesión de ese espíritu, siempre renovado, que liga el pasado glorioso al futuro ideal pasando por el presente constructor. Prueba de ello es la existencia y el floreciente estado actual de la “Associação dos Antigos Alunos” de la Facultad, celoso guardián de tan precioso y fecundo tesoro.”

(A bordo del “Pan America”, en alta mar, a 22 de octubre de 1938).

V. O.
4-1941
Fl 269



REVISTA
DA
FACULDADE DE DIREITO
DE
SÃO PAULO









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).