





REVISTA
DA
FACULDADE DE DIREITO
DE
SÃO PAULO

ANNO DE 1910

VOL. XVIII



SÃO PAULO
TYP. SIQUEIRA, NAGEL & CIA. — RUA ALVARES PENTEADO, 7
1912

REVISTA

REVISTA
DA
FACULDADE DE DIREITO
DE
SÃO PAULO

ANNO, DE 1910

VOL. XVIII



SÃO PAULO
TYP. SIQUEIRA, NAGEL & CIA. — RUA ALVARES PENTEADO, 7
1912

COMMISSÃO DE REDACÇÃO

Dr. José Mariano Corrêa de Camargo Aranha, *Lente Cathedratico de
Direito Criminal.*

PRESIDENTE

Dr. Dario Sebastião de Oliveira Ribeiro, *Lente Substituto da III Secção.*

Dr. José Bonifacio de Oliveira Coutinho, *Lente Substituto da II Secção.*

Dr. Luiz Barbosa da Gama Cerqueira, *Lente Substituto da VI Secção.*

Dr. Estevam de Araujo Almeida, *Lente Substituto da V Secção.*

DIREITO PENAL

Da Tentativa

(Este trabalho é o resumo das prelecções que, sobre a tentativa em 1909 fiz aos alumnos do 4.º anno. Foi escripto para lhes facilitar o estudo de tão difficil materia. Contem idéas geraes acerca da tentativa, procurando eu usar de linguagem conveniente para principiantes).

Para bem se comprehender o que é uma tentativa, é de vantagem saber-se quando deve ser havido por consummado um delicto. A explicação do que é um delicto consummado acha-se no art. 12 do Cod. Penal. Por este artigo se vê que, em regra, não attende o legislador ás consequencias do crime, *taes como desejadas pelo criminoso*.

CARRARA considera *perfeito* o crime, quando o acto praticado reúne os requisitos da incriminação estatuidos pela lei penal; e *exhaurido*, quando o acto delictuoso deu o *resultado* que o delinquente almejára.

O Legislador attende, em geral, ao *resultado proximo*, mas, em dadas hypotheses, a um *resultado mais remoto*.

E' a ésta última especie de delictos que se refere o art. 11 do Codice Penal. Exemplo de crime

em que attendeu o Legislador ao *resultado do proximo*, temos no art. 298; exemplos de *resultados remotos*, encontramos nos arts. 304, 306 etc.

Não é possível fixar de antemão uma regra geral determinando o momento em que se ultimam os crimes: temos de attender á definição de cada crime, e não ha da parte do Legislador muita logica quando estabelece o momento da consumação. Assim, no furto, parece ser a tirada da cousa que caracteriza a consumação do crime (art. 330); mas no estellionato, a variedade das expressões do art 338, em seus diversos paragraphos, mostra que nem sempre a consumação se dá só após haver o delinquente entrado na posse do objecto por elle cubiçado (§§ 5, 8 e 10).

Nenhum exemplo mais frisante das hesitações do Legislador se póde achar do que no estellionato, o crime *Protheo*. Foi ésta consideração que levou alguns jurisconsultos a julgarem uma medida de politica a equiparação da *tentativa do estellionato* ao delicto consummado; e digno de nota é que a expressão *procurar* do § 5 do art. 338 do Codice, que corresponde a *procurare* do art. 413 do Codice Italiano, foi declarada por alguns mestres equivalente a *procacciare*, que designa a busca de um resultado que não se alcançou.

Merece referencia, nesta ordem de idéas, que a fallencia só dá logar á acção crime depois de ser declarada pelo juízo commercial (Lei de 31 de Dezembro de 1908, art. 174).

Antes de entrarmos no estudo da tentativa, e como preliminar, é bom lembrarmos que a escola por nós adoptada julga punivel não só a lesão de *interesses juridicamente protegidos*, mas tambem o factio

de serem estes *postos em perigo*, e finalmente a prática de actos que *ordinariamente envolvem perigo para esses interesses*.

A pena destina-se a actuar: 1.º sobre os membros da sociedade, como meio de prevenção geral;— 2.º sobre o offendido, dando-lhe satisfação;— 3.º sobre o culpado, já intimidando-o ou emendando-o (o que é raro), já separando-o da sociedade, temporarea ou perpetuamente, emquanto fôr elle danoso ou perigoso para a ordem social. Não parece opportuna a investigação sobre qual a funcção mais importante da pena: si a que exerce em proveito da sociedade, si a que em proveito do delinquente.

Entrando no estudo da tentativa, é bom lembrar que ésta materia foi sempre considerada *difficillima* por todos os criminalistas. De CREMANE se repete a phrase com que elle começou o estudo dessa parte do Direito Penal: «*Perdifficilis et obscura est quaestio de conatu delinquendi*». Não ha dúvida que o assumpto foi enredado pelas concepções metaphysicas, mas tambem é certo que não podemos conhecer a construcção actual do instituto sem recapitularmos o que a este respeito disseram os criminalistas da escola classica. Eliminando seus erros e aproveitando quanto de exacto têm, é que chegaremos á verdade completa.

No art. 13 do Codigo, encontramos a *definição legal* da tentativa, mas refere-se á tentativa de crimes que a lei pune quando consummados: verdadeiramente, pois é uma *definição doutrinal*, que não abrange todas as hypotheses excepçoes da nossa lei. Lembremo-nos, para vermos que isto é fundado, de que a nossa lei empresta a muitas tentativas o caracter de crimes consummados: arts. 88 § 2, 107, 108, 115 § 1, 2 e 3, 168, 360 e varios outros.

No art. 127 equipara a tentativa ao crime consummado. No art. 360 tambem, para o effeito da pena, equipara a tentativa ao delicto consummado.

Como se vê, ha na lei tentativas que são delictos consummados, porque o Legislador julgou que a realização do mal material não deveria ser esperada para punir se o delinquente como autor dum delicto consummado.

Na doutrina, achamos as definições de CARRARA e de VON LISZT, além de outras de menor valor. A de CARRARA é mais um summario ou resumo, dos pontos principaes a considerar no estudo da tentativa do que uma definição nos termos prescriptos pela Logica.

Os pontos capitaes que mais chamam a nossa attenção nessa summula de CARRARA são:—a *univocidade*—a circumstancia da *vontade explicita de delinquir*, e—não haver *offensa de direito igual ou maior* que o que o delinquente queria violar (1).

A definição de V LISZT «—acto voluntario dirigido ao resultado que a lei incrimina, sem que o resultado se produza»—parece á 1.^a vista incompleta por não mencionar que só ha tentativa quando se dá suspensão por motivo independente da vontade do delinquente. Não ha porém nella tal defeito, porque este elemento da tentativa já se acha implicitamente comprehendido no começo da definição—*acto voluntario*. Em Roma não havia verdadeira construcção doutrinaria acerca da tentativa. E' comtudo o as-

(1) Qualunque atto estérno, univocamente conducente di sua natura ad un evento criminoso ed al medesimo diretto dal agente con explicita volontà, non susseguito dal evento stéssso, nè dalla lesione di un diritto ò poziori ò equivalente a quello che si voleva violare.

sumpto muito debatido. Para PESSINA, o que se póde apurar das fontes é—que nos crimes publicos a tentativa era punida como o crime consummado, mas nos privados era a consummação indispensavel para a punição.

Foi sob os imperadores que nalguns crimes dos denominados *crimina extraordinaria* se fez differença entre delicto imperfecto e perfeito, afim de ser áquelle applicada pena mais branda. Foram os jurisconsultos italianos os que criaram a doutrina da tentativa, adoptando a formula—*cogitat, agit,—sed non perficit*—attribuida por PESSINA a ALBERTO GANDINO (2). Entre os autores que do assumpto se occuparam, menciona-se BÖHMER, que admittia o *conatus remotus*, quando o delicto se achava nos actos preparatorios, *propinquus* quando nos actos de execução, e o *proximus*, quando o delicto falhava.

II

No estudo da tentativa accitaremos a ordem seguida por PUGLIA, na sua *Monographia* sobre a materia. Indagaremos em primeiro lugar—si deve ser punida a tentativa; em segundo lugar—quaes os seus elementos; em terceiro lugar—si lhe deve ser comminada pena mais branda do que ao crime consummado.

Debatendo a primeira questão diz PUGLIA que os systemas em Direito Penal pódem ser capitulados em tres grandes classes: I.^a a da *correccão ou*

(2) Qui cogitat et agit et perficit.

Qui cogitat nec agit nec perficit.

Qui cogitat et agit sed non perficit.

Qui agit et perficit sed non cogitat.

da emenda; 2.^a a da *intimidação*; 3.^a o *ontologico*. Nos dous primeiros, claro é que a punição da tentativa é uma necessidade. No 3.^o variam as explicações. Todos conhecemos a doutrina de CARRARA acerca das forças do delicto (*Prog.* §§ 53 a 127, e particularmente §§ 56 a 57). Para elle o delicto é um ente que nasce do *choque do acto com a lei*. Applicando seus principios á tentativa, diz elle que em tal caso o ente é *imperfeito*, por não produzir o damno immediato, mas só haver o *pericolo corso* ou damno mediato (§ 352). Mas o *pericolo corso* é sempre menor que o *damno patito* pela victima ou pela sociedade, já com *spavento dei buoni*, já como *incitamento ai malvagi* (§§ 353 e 354). Accrescenta uma razão politica, não referente só á questão de que nos occupamos (si a tentativa deve ser punida), mas á do gráu da pena applicada á tentativa, sustentando que a equiparação da tentativa ao delicto consummado não favoreceria o arrependimento, mas impediria a suspensão dos actos delictuosos.

PESSINA diz que a lei quer ser obedecida, e que, além disso, quer, em relação aos direitos que protege, que «*nulla si operi per violar quei diritti*», e portanto deve ser punida a tentativa, que é um acto para a violação desses direitos. Differentemente de CARRARA que faz concessões ás verdades consagradas pelos estudos scientificos, fica PESSINA na pura doutrina da expiação. Assenta, porém, sua explicação num principio que não póde demonstrar, qual seja—*dever a lei punir tudo quanto é destinado á sua violação*.— Com esta fórmula tão ampla, teriamos de punir os actos preparatorios, desde que se verificasse que eram destinados a uma violação da lei. Nada impede desde que não attendamos ás conveniencias sociaes, que proclamemos a punição do pensamento, o primeiro factor das violações da lei.

Para a escola positiva, que funda a pena na necessidade da defeza social, que julga puniveis todos os actos que põem em perigo bens juridicamente protegidos, é evidente que se deve punir a tentativa, que põe em perigo a ordem social. Passemos aos elementos da tentativa.

Podemos considerar como seus factores: 1.º—actos preparatorios; 2.º—começo de execução; e 3.º—suspensão por motivo independente da vontade do criminoso (arts. 10 e 13).

A grande difficuldade, neste ponto, consiste em estabelecer o criterio differencial entre actos preparatorios e começo de execução.

Ha duas doutrinas que são as mais em voga— a de CARRARA e a de ROSSI.

Para CARRARA ha o começo de execução quando os actos se caracterizam de tal maneira que nenhuma dúvida resta sobre conduzirem a certo e determinado crime. E' o que CARRARA denomina *univocidade* (§ 358). Diz FLORIAN (pg. 256) que nos ultimos tempos modificára o grande criminalista a sua fórmula, dando como *preparatorios* os actos que se exhaurem no sujeito activo do delicto; e como *executivos* os que se desenvolvem sobre o paciente. Esta segunda formula de CARRARA é quasi a mesma de ROSSI.

ROSSI entende que só ha começo de execução quando o criminoso inicia *objective* a violação do Direito: «c'est le crime commencé même *objective*, qui constitue la tentative», (C. 28). A formula de ROSSI está mais de accordo com o art. 2.º do Cod. Penal Francez, e a primitiva de CARRARA foi a que evidentemente inspirou o art. 13 do nosso Codigo.

V LISZT entende que deve a distincção ser deixada ao criterio do juiz. ORTOLAN julga que o Codigo

francez deixou o assumpto ao prudente arbitrio do juiz, e louva por isso o Legislador.

Parece-me de conveniencia uma formula legal que sirva de guia ao juiz, e julgo das melhores a da *univocidade*. E' bom lembrar que, quando os actos preparatorios constituem crimes *especificaes* ou *sui generis*, devem como taes ser punidos. Em geral, os actos mais remotos do delicto pódem constituir contravenções, mas não crimes.

III

Dizia eu que os actos preparatorios raramente constituem crimes *sui generis*. São as mais das vezes meras contravenções e é isto explicavel pelo facto de se acharem muito longe da consummação do delicto, e falta-lhes consequentemente character accentuado de infracções da lei. Casos ha porém em que o crime assume character tão grave, que o Legislador entendeu elevar estes actos preparatorios á categoria de crimes consummados. Dá-se isto particularmente nos crimes contra a segurança do Estado. Os actos que constituem principio de execução tambem podem ser punidos como delictos consummados.

Restá-nos dizer o que é *delicto falho* e em que differe da tentativa. Tem-se procurado caracterizal-o de diversos modos. Dizem uns que «é aquelle em que o autor fez tudo o que era preciso para alcançar o resultado, e não conseguiu o que desejava»;—outros dizem que—«é aquelle em que o autor não conseguiu a consummação, tendo feito o que *suppoz* preciso para este fim»;—outros que «é aquelle em que o autor concluiu a acção dirigida ao effeito, sem o obter». A tentativa assume este aspecto quando

o autor chegou ao extremo no *iter criminis*, esteve prestes a conseguir o resultado, praticou actos de execução, capazes de dar o resultado. Nem sempre é possível traçar uma linha divisória entre os actos de execução em que só se póde ver tentativa, e aquelles em que já ha delicto falho. Si a pistola tinha uma só carga, e com ésta não conseguiu o delinquente dar a morte; si o golpe do punhal dirigido ao coração da victima foi desviado por mão de terceiro, o crime falho está bem accentuado; mas si o revolver tinha muitas cargas e o delinquente podia repetir o tiro, e enquanto se preparava para dar segundo tiro foi desarmado, já surge duvida sobre si ha crime falho, si tentativa.

Dever-se-á deixar de punir o crime falho, porque d'elle não faz menção expressa a nossa lei penal? De nenhum modo. (1) Na definição de tentativa (art. 13 do Código Penal) abrangue evidentemente o nosso legislador o crime falho. Si o não distinguio da tentativa, foi naturalmente por julgar que essas minudencias na lei são inconvenientes. Já a differença entre a tentativa e o delicto consummado é difficil quanto mais entre tentativa e delicto falho!

Passemos á terceira questão. Deverá ser a tentativa punida com penas mais brandas que o crime consummado? Para sustentar a diversidade de penas diziam os autores antigos: 1.º que á tentativa falta uma parte da figura delictuosa e assim, sendo um crime incompleto, deveria ser-lhe marcada uma pena menor; 2.º que a pena menor anima o delinquente a desistir da continuação no *iter criminis*; 3.º que, na tentativa, mostra o individuo menor perversidade que no delicto consummado; 4.º que na tentativa ha

(1) Dava o Dr. Joaquim Augusto de Camargo solução contrária, e longamente a defendia, com cópia de argumentos.

difficuldade de se provar que o delinquente desejasse a consummação do delicto; e 5.º que se o acaso agrava a pena quando o resultado vai além da intenção do criminoso, deve tambem ser parte para melhorar a sorte do delinquente. E' a terceira dessas razões a que tem maior importancia. Dizia ROSSI que a consciencia publica é contrária á punição do criminoso que causa a morte, com a mesma pena do que sómente tenta assassinar. Si o individuo não mostra menor perversidade, mas do delicto resulta a morte, os jurados se inclinam á condemnação. A consciencia publica não é levada a ésta opinião sem justos motivos. *O resultado do crime é, em regra, seguro indício da perversidade, ou da temibilidade do delinquente: quem tenta sómente o crime, dá, em regra, prova duma «vontade criminosa menos energica»* segundo FLORIAN. A éstas tres questões principaes, que foram objecto do estudo de PUGLIA, seguem-se outras de que este autor se não occupou, ou tratou incidentemente. E' das mais dignas de estudo ésta: «si deve ser punida a tentativa de delicto impossivel de se consummar por falta de meios ou de objecto idoneo?» Responde a nossa lei que, no caso de *inidoneidade absoluta* não se dá a punição que é cabivel no caso de *inidoneidade relativa* (art. 14 § unico). Tem se dicto que tal distincção é absurda, porque uma acção, ou é idonea para conseguir o resultado, ou é inidonea por falta de qualquer factor. O erro do autor no calculo dos factores não póde modificar a idoneidade ou inidoneidade dos meios. Parece, porém, que a doutrina do nosso Codigo Penal se baseia na differença entre meios *geralmente havidos como idoneos ou inidoneos*.

PESSINA diz que o delicto impossivel não deve ser punido pela lei, porque ésta só deve prohibir o que é materialmente possivel, porque tudo quanto é

materialmente impossível não póde preoccupar a attenção do legislador.

CARRARA diz que o criminoso póde ser surpreendido no *iter criminis*, quando pratica actos para a realização de sua resolução delictuosa. Mas, si o que o criminoso fez para obter a consummação do crime não é meio de chegar ao fim, não se póde dizer que elle tenha feito mais do que *idear* o crime, e só por causa do pensamento não se póde punir.

A escola positiva só julga não punivel a tentativa impossível, quando por ella se mostra que do delinquente nada ha a temer. A melhor doutrina parece ser a da escola positiva: ella ensina que a punição deve fazer-se segundo a medida em que o criminoso ameaçou ou poz em perigo a sociedade. Nesse ponto porém ainda se encontram sérias difficuldades na prática.

O nosso Codigo pune os delictos *sui generis* praticados pelo individuo que tentou um delicto por meios inidoneos (art. 15). Além da idoneidade de meios, cogitam alguns criminalistas do caso da idoneidade do objecto ou do fim. O nosso Codigo equipara os dous casos (art. 14 § unico). Convem não confundir o caso da inidoneidade de objecto com o do art. 26, letra *b*.

Com o delicto impossível não se deve confundir o crime *putativo*. Este é a prática de um acto na falsa supposição de que seja punivel. Não é acto delictuoso, e póde se considerar como o reverso da hypothese prevista no art. 26 letra *a* do Codigo Penal.

A *phantasia criminosa* consiste na pratica de um crime, suppondo-se o delinquente instrumento duma vontade sobrenatural.

Além da tentativa impossível, o nosso Código isenta de pena a tentativa dos crimes de pouca gravidade e das contravenções (art. 16). Acompanhou a doutrina de BENTHAM, que considera a pena em taes casos como sendo um mal maior que o delicto.

Na doutrina, questiona-se sobre a possibilidade de tentativa em certos casos. Quanto aos *crimes culposos*, diz PESSINA que não pôde haver nelles tentativa, por ser esta o contrário de um delicto culposo: na tentativa o resultado fica aquem da intenção; no crime culposo fica além. E' preferível dizer, com a escola positiva, que no delicto culposo o agente não se representou o resultado, e portanto, desde que esteve fóra da sua representação, não é possível sustentar que o agente tentasse alcançá-lo.

IV

O segundo caso duvidoso é o do crime em que ha dolo indeterminado. Dividem-se os autores sustentando muitos que em taes crimes é possível a tentativa, porque o agente não tinha vontade de praticar certo e determinado delicto. Particularmente aos casos de rixa ligam estes criminalistas grande interesse e defendem a regra:— '*dolus indeterminatus determinatur eventu*'. Segundo ésta regra, o agente não é responsável sinão pela consequencia que elle previa, especificada ou determinadamente, o que é contra a doutrina que temos defendido de que o delinquente deve responder por todas as consequencias que *se representarem* no seu espirito, unica doutrina compatível com as nossas leis penaes. Si, em these geral, o agente do crime responde pelo resultado que previu ou que se representou quando se lançou na senda do crime, a consequencia é responder pela tentativa

do crime que indeterminadamente planeou, e cuja execução iniciou. Eis porque de nenhum modo nos parece repugnante tornar o agente responsável pelo acto que indeterminadamente tentou realizar. A adoptar-se a doutrina contrária, não se puniria o salteador que tentou matar ao desconhecido, resolvido a empregar no assassinato *quaesquer* meios que as circunstancias exigissem. Impune deveria ficar o ladrão que tentasse furtar *qualquer* coisa existente numa sala ou no bolso dum transeunte. Cumpre a éstas observações acrescentar que na rixa, de que tanto se occupam os adversarios, nos delictos chamados *instantaneos*, póde haver dolo determinado, como mostra PESSINA. Si o agente não se representou o resultado ou não tinha dolo, não é responsável pela tentativa, mas nem tão pouco o é pelo delicto consummado, salvo o caso de culpa *stricta sensu*. E' matéria, pois, que pertence, não ao capitulo da tentativa, mas ao da responsabilidade.

Considera V. LISZT em seguida a hypothese de depender a punibilidade do delicto duma condição objectiva, e a ésta hypothese une a da aggravação da pena quando occorre um resultado mais grave. O exemplo dado por V LISZT, que é o caso previsto no art. 274 do nosso Codigo, não nos serve, porque pela nossa lei ha só modificação processual em tal hypothese, e o crime parece dever se capitular no art. 295. Bons exemplos da primeira hypothese pódem nos fornecer os arts. 140, 266 e 267 do nosso Codigo. Exemplos da segunda (aggravação da pena) temos nos arts. 300 § 1 e 359, combinados com o 360, sendo digno de menção que o legislador brasileiro equiparou essas tentativas ao delicto consummado para o effeito da penalidade.

O quarto caso que offerece dúvidas é o do *delicto de omissão*. Para alguns póde haver delicto falho,

mas não tentativa no delicto de omissão. Assim, si o guarda *não tirou* da linha o obstaculo e o trem passa sem descarrilar, ha delicto falho. Como porém até a passagem do trem póde o guarda tirar o obstaculo, é claro que não se dá a tentativa inacabada. Para outros, ha tentativa na commissão por omissão, mas não é ella possivel na omissão propriamente. A difficuldade de distinguir a *omissão* da *commissão por omissão* é motivo para se deixar ésta solução. Verdadeiramente, no fundo, limita-se ésta doutrina a repellir a possibilidade da tentativa nos crimes por omissão, o que é muito absoluto, pois que, em tal hypothese póde-se dar o *delicto falho*, que é uma modalidade da tentativa.

A quinta especie de difficuldade apparece no caso de ser o crime formado por um acto simples, ou por uma série de actos uniformes, de modo a ser impossivel em tal hypothese comprehender-se a suspensão da execução. Exemplos temos nos artigos 231 e 233.

A sexta difficuldade surge quando se trata de saber si os delictos praticados para conseguir o agente um outro, pódem dar occasião á tentativa. E' o que se chama *tentativa de tentativa*, e, como se vê, trata-se da tentativa dum delicto especial. Acha V LISZT que em tal caso a admissão da tentativa viria complicar inutilmente o Direito Penal.

Outros entendem que não póde haver tentativa, porque o agente não queria praticar o delicto *sui generis*, mas o delicto de que o *sui generis* é elemento. Este argumento não é bom, porque o agente no *iter criminis* aceita a responsabilidade de todas as infracções da lei necessarias para a consecução do seu fim. E' mesmo absurdo que, considerando-o a lei responsavel pelo delicto *sui generis*, não o torne pelos

actos de execução interrompida do delicto *sui generis*. Noutras palavras: si não é responsavel pelos actos componentes do delicto *sui generis*, não o póde ser pelos do delicto collimado. Só pois a consideração de conveniencia nos póde levar a optar pela não punição da tentativa de tentativa.

V

Deve se punir a tentativa quando o agente desiste da execução? Dizem alguns criminalistas que não : 1.º—porque a desistencia annulla a vontade criminosa ; 2.º—porque faz desaparecer o alarma, visto mostrar não ser temivel o agente ; 3.º—porque instiga o delinquente a não proseguir na execução, argumento este politico ou de conveniencia—Respondem outros : que o 1.º argumento, além de metaphysico, constitúe uma injustiça attendendo-se ao estabelecido em relação ao delicto consummado, no qual o arrependimento não annulla a vontade criminosa ; que o 2.º argumento é falso, pois é temivel e perigoso todo aquelle que já esteve em execução de um crime ; e que o 3.º não é fundado, pois a relevação da pena, vantajosa quanto ao individuo que já se acha no *iter criminis*, é desvantajosa quanto aos demais membros da sociedade ; porque os anima a lançarem-se na via do delicto, seguros de que poderão, a qualquer momento, impunemente deixar de proseguir. Em geral porém tem prevalecido o systema de relevar da pena o agente que desiste.

E' a desistencia impossivel no crime falho ; é possivel na tentativa em que o agente praticou somente alguns dos actos de execução ou tentativa acabada.

Quando a execução está acabada, mas ainda não produzio o resultado final, cumpre que o agente pra-

tique um acto que suspenda a acção dos meios empregados, para que se entenda que não deve ser punido. Depois de ter lançado fogo ao estopim da bomba mortífera, póde o delinquente voltar para o apagar.

Não indaga a nossa lei, nem convem que indague, pois a lei penal não deve descer a éstas particularidades de difficil prova, si a desistencia é filha de bons sentimentos (o arrependimento), si de baixos (o receio de ser descoberto). Força é reconhecer que do ponto de vista da doutrina, só não é temivel o agente que desistio por bons sentimentos.

Com a desistencia desaparece a tentativa, ou só deixa de ser punivel? Si só deixa de ser punivel: 1.º—continuam responsaveis os cumplices e instigadores; 2.º—é punivel o delicto—*sui generis* componente da tentativa; 3.º—no caso de se julgar delicto consummado a tentativa de certo delicto, não póde a desistencia isentar o agente da pena.

Pelo nosso Codigo deixa sómente de ser punivel. Argumento eu com o art. 15 que não póde se applicar só ao caso menos grave do § unico do art. 14 do Codigo, mas a todos os mais, incontestavelmente mais graves. Si pois, os delictos especiaes (*sui generis*) são puniveis no caso de tentativa de que houve desistencia e da de crime que não se consumou por impossibilidade absoluta dos meios empregados, é que taes tentativas não perderam o character criminoso. Nem se objecte que pelo art. 13 a *contrario-sensu*, (argumento perigoso) não ha tentativa quando por vontade do agente não se ultimar o crime. Tal objecção não procede, porque o art. 13. se prende ao art. 9.º, e portanto (a *contrario sensu*) delle só se conclúe que no caso de desistencia não ha tentativa punivel. O art. 116 constitúe uma excepção que con-

firma a nossa doutrina. Finalmente, o art. 24 é motivo para não admittirmos a doutrina de não apagar a desistencia o caracter delictuoso da tentativa, porque tal doutrina terá como effeito fazer cessar a responsabilidade dos que não desistiram, o que é contra a letra e contra o espirito do art. 24.

Este aniquilamento da figura da tentativa é uma dessas subtilezas metaphysicas tão justamente condemnadas por Ferri (Soc. n.º 69).

Summariamente, são estes os principios cardeaes que dominam a materia da tentativa, assumpto tratado com tanto ardor pela quasi totalidade dos criminalistas, e que offerece grandes difficuldades, na theoria e na pratica.

S. Paulo, Agosto de 1909.

DR. JOÃO ARRUDA.

RAZÕES DE APPELLAÇÃO

EM PROL DOS EXPROPRIADOS

PELO ADVOGADO

Raphael Corrêa

Egregio Tribunal

Si é licito comparar as grandes coisas com as pequenas, os autos que temos em mãos é um *chaos*, que OVIDIO explica ser *rudis indigestaque moles* : é grosseira e indigesta mole.

Para que não deixasse de ser chaos desde seu primeiro nascedouro, começou a Camara Municipal errando na enunciação do seu direito de desapropriar. Como se lê á fl. ella disse que *ficam declarados de utilidade publica para serem desapropriados*.

E' disparate. Não ha dois graos no direito de nosso Estado e de nossos municipios quando exercitam o soberano direito de desapropriar.

Dois graos tinha a lei do Municipio Neutro, onde, declarada a utilidade publica de uma propriedade, o proprietario podia recorrer desse acto ao ministro do Imperio. Si não obtinha provimento, então a Camara expropriante decretava a *desapropriação*. O primeiro acto, bem se vê, não era ainda o acto expropriante; este segundo sim.

Para nós, auctorizadas as Provincias, por força do Acto Adicional fez a nossa assembléa provincial

de 1836 a lei n.º 57 de 18 de Março, a qual é o assento da materia, tanto da desapropriação, como da respectiva indemnisação.

Pela nossa lei, pois, não ha dois graos: dizer *é declarada de utilidade publica tal propriedade* é o mesmo que dizer *fica desapropriada a propriedade tal*. O disparate, porém, da Camara de Botucatú não é de admirar, porque na de S. Paulo, onde assentam conselheiros, barões, bachareis, doctores e altas patentes da guarda nacional, todos os dias se lê o mesmissimo erro.

Um segundo erro commetteu a Camara de Botucatú e da especie em que se costuma dizer—*levar o carro adiante dos bois*. Porque, si havia de assinalar primeiro o terreno para depois desapropriar-o, não o fez. Primeiro desapropriou no vago; depois é que mandou medir a area sobre que devia radicar-se a expropriação.

Com quanto muito omissos o mappa e o relatorio, que junctou o procurador da Camara instruindo a sua petição inicial, todavia alguma luz trazem ao chaos. No que muito se deve reparar é na indecente linguagem em que está escripto o relatorio. Que haja brasileiro que mande fazer por estrangeiros boças um serviço tão singelo de agrimensura, como é o levantamento do perimetro desapropriado, comprehende-se; que haja brasileiro que por preguiça de copiar e passar para o portuguez o que escreveu em algaravia mascavada o estrangeiro audaz, isso a gente acredita quando vê, maxime sendo papel destinado desde logo a toda publicidade. Não faria nada de mais o Meritissimo Juiz da primeira instancia si mandasse primeiro traduzir aquillo para depois ser junctado aos autos.

Erros do procurador

Si o mappa e o relatorio não esclarecem á evidencia, a petição, no item 3.º, affirma categoricamente que a area desapropriada contém duas glebas distinctas, consideradas quanto á pertença dellas. Uma, a menor, calculada em 53 alqueires, pertence ao Commendador Ferreira ; o resto que é a maior, orçada em 186 alqueires, pertence a uma fazenda commum. Paremos aqui por um momento.

* * *

Esquecia-nos dizer que, antes do chaos ou confusão das glebas, o procurador da Camara commetteu um erro, que se perpetuou nos autos desde o rosto delles até final. Foi chamar a isto—*processo de desapropriação*.

Não se tracta nesta papelada confusa de desapropriar, porque a desapropriação é operada pelo só acto da Camara, quando declara soberanamente de utilidade publica a propriedade individual.

Em 7 de Junho do anno passado, conforme a certidão de fl. 4, foi decretada e ficou feita a desapropriação. Tudo mais que dahi se segue é processo de indemnisação. A indemnisação se processa, porque ella não se póde operar sinão por uma série de actos. Mas a desapropriação nunca. Esta desatenção nas mínimas coisas revela a desidia ou ao menos a falta de exacção no cumprimento do dever.

Tanto custa dizer certo como falar errado. Porque, pois, não usar das palavras segundo o conceito juridico que ellas encerram e commetter um disparate de tão elementar emenda?

* * *

Voltemos a tomar o fio quebrado de nossas duas glebas. Vinhamos dizendo que a menor gleba é do Commendador Ferreira, e que a maior faz parte de um predio commum.

Não sabemos si ignorancia simploria ou manha da Camara no dizer a pertença das glebas. Ella não diz que a gleba maior pertence a Candido Bernardes Villas-Boas com seus filhos, mas diz que é uma *gleba que está em commum*.

Si a Camara quiz dizer que a maior gleba *está em commum*, porque na verdade faz parte de um predio indiviso, disse coisa verdadeira, mas não disse a verdade por inteiro. Nos predios communs ou indivisos a regra é que os communheiros possuem ou tem seus sitios *pro diviso*. E Bernardes Villas-Boas com seus filhos possuíam e tinham a sua gleba *pro diviso*, o que quer dizer que no exercício da posse e direitos dominicaes excluam dali quaesquer outros compartes da fazenda RIO CLARO.

Ora, si era Villas-Boas com seus filhos o occupante da maior gleba, porque não o disse a Camara?!

Adivinhem os Paduanos.

* * *

A este ponto faz uma breve explanação inexcusavel sobre o direito soberano de desapropriar, quando recae sobre predios indivisos. Esse direito supremo, preeminente ao mais forte direito que possa ter o individuo, exercita-se sobre os predios divididos, como sobre os indivisos; corta e retalha uma ou duas dessas unidades agrarias, a que chamamos sitios ou fazendas; para elle não ha cercas artificiaes ou vedos naturaes, pelos quaes costumam os proprietarios assignalar as

lindes de seus domínios; o seu unico limite é a necessidade ou utilidade publica reconhecida pelo poder expropriante.

Assim nas grandes desapropriações que tem feito o governo do Estado para abastecer de agua potavel esta Capital, e para falar só na ultima, elle desapropriou parte de um sitio chamado Gonçalo, parte de Piracaia, parte de Barrocada, parte dos Paulos.

Numa palavra: o governo examinou o CABUÇÚ e seus affluentes; achou necessario desapropriar uma tal e determinada area que abarcasse todas as nascentes e mandou fazer o perimetro. Feito este, é que se vio que de alguns predios a area desapropriada apanhou talvez metade, de outro um terço, de outro um quinto ou ainda menos. Nada ha que dizer, nada houve que reclamar. Todos aquelles proprietarios, até o mais minimo delles, que foram encontrados dentro do solo expropriado, todos tem tido o seu pagamento segundo o valor das terras que occupavam e das bemfeitorias, que foram obrigados a abandonar.

* * *

Para o poder publico expropriante nada monta que o solo que desapropria seja de um predio dividido ou de um predio indiviso. Elle desapropria e acto continuo convida o *proprietario* a tractar a indemnisação. Proprietario é o occupante da terra que tem titulo de dominio ou o dono da bemfeitoria sem terra : com esse e só com esse tem que se entender o poder publico, porque esse é que vai ser e é privado de seu patrimonio.

Si por acaso a desapropriação recae sobre um solo innocupado, cujo dominio não conste, não ha a

menor difficuldade, porque processa-se a indemnisação judicialmente com um curador que representará o incerto proprietario e o valor da indemnisação ficará em deposito.

Mas, só porque Bernardes Villas-Boas é comunheiro da fazenda Rio Pardo, pedir a citação de gregos e troianos, a titulo de partes desse predio, isso é o mais exotico disparate, que só podia occorrer a quem não tem o dom de primeiro pensar para depois escrever. E vingou o disparate e produziu seus bichados fructos, como vamos ver.

* * *

Nos latifundios como nós temos, o occupante ou possuidor *pro diviso*, que tem dominio, é dono absoluto da parte que occupa, principalmente para os que são extranhos ao predio commum. Elle doa, elle permuta, elle vende, elle aliena sob condição e seu acto é valido e tão valido como si se tractasse de um solo diviso.

Ha só uma relação de direito, que um dia pode-lhe vir tocar nos seus feitos : é a que nasce do dominio, mas essa não pode apparecer sinão em causa *communi dividundo*. Na occasião da divisão, dentro de cujo processo se apuram minudenciosamente as forças dos titulos de cada consorte, pode ser o proprietario, que possui *pro diviso*, obrigado a modificar o seu sitio, terá de sujeitar-se a uma servidão, terá de perder a favor de um confinante um tracto da sua occupação, terá de soffrer uma permuta, terá de compor em dinheiro uma demasia, etc. etc. Mas estas variadas hypotheses não podem emanar sinão de seus condminos e só poderão coagil-o dentro de uma acção com. divid.

E como os que são extranhos ao predio commum nada podem mover contra elle, dahi o affirmarmos que, *principalmente* com os extranhos, o occupante *pro diviso* é absoluto dono do que occupa.

* * *

A razão natural, e após ella a razão juridica, está mostrando que a Camara Municipal nada tem que ver com o condominio que liga Bernardes Villas-Boas aos muitos consortes da fazenda Rio Pardo.

Em 1º lugar a Camara não fica subrogada a Villas-Boas e seus filhos na posição de condolina.

Ella não fica condolina de ninguem quando desapropria: ficl-o-ia si adquirisse por outro titulo.

A fazenda Rio Pardo é que fica diminuida na sua extensão, porque perdeu definitivamente um pedaço que lhe foi soberana e irretratavelmente cortado e separado.

Mas porque a Camara cortou e fez seu um tracto de terra de um predio commum, deve pagar a todos os communheiros o valor d'elle?

Não e nunca. A Camara não tem auctoridade e saber para qualificar ninguem de communheiro neste ou naquelle predio. Esse direito só tem reciprocamente os condminos.

E portanto não podia enfileirar uma recova de sujeitos, chamal-os consortes e pretender ratear-lhes o preço do solo que tirou a Villas-Boas.

O poder da Camara e o seu dever é de reconhecer quem é o occupante e si tem titulo de dono. Nada mais. Isso feito, a esse tem de pagar o valor dos bens desapropriados, pois foi a elle que ella privou dos bens que estava fruindo.

Esse proprietario, ao depois, quando houver acção comuni dividundo, é que se comporá com os seus consortes.

Mas no momento presente, admittido que o preço das terras desapropriadas seja um valor commum a todos os condominos, ainda assim só ao consorte desalojado é que se deve dar o preço, porque esse preço fica em verdade subrogado ao solo que elle perdera. E é contra o senso commum que eu só soffra a perda e tenha entretanto de repartir com meus consortes o dinheiro, subrogado pela lei aos bens de que fui privado.

* * *

Nem se creiam obscuras ou subtis as relações que vinculam de futuro Villas Boas com seus consortes pelo facto de este haver recebido o preço das terras desapropriadas. Claras são ellas e palpaveis. De feito, quando alguém mover a acção com. divid. sobre a fazenda Rio Pardo, tem que figurar na planta e tambem na avaliação o solo que occupava Villas Boas e cujo valor elle recebe da Camara.

Apurados os titulos de cada qual, applica-se ao pagamento do quinhão de Villas Boas o valor que então se der ao terreno desapropriado. Si esse valor bastar a seu pagamento, está bem; si sobrar de seu pagamento, elle repõe ao monte o excesso; si não bastar ao complemento de seu quinhão, terras se lhe darão no valor que falta.

* * *

Ainda uma reflexão para terminarmos este capitulo. O acto de desapropriação não está longe, sob

certo aspecto, do contracto de compra e venda. Ora, o communheiro que vende a sua propriedade não só não tem de consultar a ninguem sobre a sua capacidade de vender, como não tem que dar contas a ninguem do preço que tractou e recebeu.

Imaginemos coisa muito verosimil, e que todos os dias se dá nesta Cidade, que em vez de desapropriar as terras e bemfeitorias de Villas-Boas, a Camara de Botucatú lhe comprasse tudo. Os outros condminos da Fazenda Rio Pardo tinham nada que ver com isso? Nada, absolutamente nada. A Camara pagaria o preço a quem lhe vendeu as terras e bemfeitorias, sem attenção alguma a serem parte de um predio indiviso.

Como, pois, só porque variou a forma da alienação, quer o procurador da Camara que o preço se reparta?

Erros do juizo

O Meritissimo Juiz *a quo*, respeitavel sob todos os aspectos, deslizou do terreno plano do direito para o soslaio de um tojal emmaranhado.

O 1.º mal foi deferir ao desproposito do procurador judicial, que jungio o Com.^{dor} Ferreira, que tem sua propriedade fora inteiramente da communhão, aos condminos do Rio Pardo.

Porque, fosse embora verdade que os condminos do Rio Pardo devessem tomar parte neste processo de indemnisação, nem por isso o Com.^{dor} Ferreira tinha que ver com isto.

A Camara devia chamal-o á parte em seu processo particular. Mais adiante veremos como se accentua muito mais o absurdo desta junção monstruosa.

O 2.º mal foi deferir que se chamassem ao preço da indemnisação todos os condminos do Rio Pardo, quando em cada processo de desapropriação se chama o dono ou donos de *cada propriedade*.

Neste caso, sendo os campos e mananciaes da cabeceira do Rio Pardo occupados por Villas-Boas e seus filhos, a estes, como representantes dessa unidade agraria, é que competia o direito de nomear um louvado, que com o da Camara desse valor ás terras, ás aguas e ás bemfeitorias.

O direito que tem o proprietario de nomear o seu louvado é um direito inaufervel. O meritissimo juiz *a quo* arrancou com visivel damno a Villas-Boas e seus filhos esse direito, quando admittio que viessem em chusma a nomear louvados quantos, com direito ou sem elle, se apresentaram como consortes da fazenda Rio Pardo.

A lei garantio inaufervelmente ao proprietario expropriado o direito de nomear louvado seu. E' tanto mais sagrado este direito, quanto no desaccordo dos dois louvados, o direito de nomear terceiro não é mais das partes, sim do juiz (lei, art. 3).

Para que se torne effectiva esta garantia, isto é para que possa o representante ou dono de cada propriedade proteger effcazmente os seus interesses, não ha outro modo de processar as indemnisações sinão instaurar para cada propriedade ou sitio um processo á parte. Nem de outro modo se póde fazer, nem de outro modo se faz, quer nas desapropriações para vias ferreas, quer nas desapropriações para agua potavel aqui na Capital.

O Egregio Tribunal comprehende qual o atropelo com que se sacrifica o direito da parte com este absurdo processo, de metter de cambulhada gregos

e troianos. O Commendador Ferreira accomoda-se por exemplo com o preço que deram os louvados; Villas-Boas e seus filhos não se accommodaram e appellam. Esta appellação, por força de estarem tractados todos os interesses no mesmo processo, prejudica o Commendador Ferreira, que podia estar com o seu dinheiro levantado do deposito.

A louvação

Bastava só a louvação para inquinare de nullo este processo.

De que criterio se servio o Meritissimo Juiz *a quo*? Não se sabe; ou melhor não seguiu criterio algum, porque nenhum havia que seguir. A lei nunca imaginou que um processo de desapropriação tomasse as proporções de um chaos, como é este.

Nos processos de divisão e demarcação o autor ou autores dá um, os réos dão outro. Este é o criterio. Da parte dos autores (si ha mais de um) não se póde admittir divergencia: seria absurdo. Da parte dos réos ha, e quasi sempre ha. Decide-se pela maioria dos votantes.

Mas no processo de indemnisação não ha sinão aquillo que manda a lei: o expropriado dá um, o expropriante outro. Este acto é garantia do direito de propriedade.

No actual processo estabeleceu-se o tumulto. Foi um charivari do qual se sahio o juiz mandando vir nos autos, e não se sabe como é que á fl. 71 surdem do chaos aquelles dois peritos, que ficam *escolhidos*, diz o despacho do juiz, quando quem deve escolher são as partes!!

Escolhidos pelo Meritissimo Juiz *a quo* os louvados, elles avaliaram terras e aguas. Não encontraram bemfeitoria que não fosse um *rancho coberto de zinco*.

Entretanto Villas-Boas e seus filhos tinham ali um retiro, isto é um posto destinado a pastagem e a criação de gado, principalmente destinado á criação de porcos. Não viram os louvados pastos, cercas de arame, curral de porcos e casa do empregado. Aliás na propria planta do engenheiro se faz menção de cercas de arame e os louvados nada enxergaram. Que havia ali um retiro, principalmente destinado á criação de porcos, até o jornal da cidade favoravel á tyrannia da Camara o diz de modo muito claro, em contradicção manifesta com o laudo dos avaliadores. Dicto jornal lançou em rosto a Villas-Boas que mandou de má fé accrescentar os curraes, sabendo que ia a Camara desapropriar.

E' digno de nota o final do laudo dos avaliadores: que nenhum damno soffrem os donos das terras, porque nenhum proveito dali tiravam.

Occultaram por completo que Villas-Boas em vez de criar porcos na séde da lavoura, estabeleceu aquelle retiro, onde havia largueza e brejos para os porcos e ao mesmo tempo era distante das plantações, aonde o gado suino não podia chegar a fazer os danos de que são capazes taes animaes.

● preço depositado

Mandou o Meritissimo Juiz depositar o preço segundo a inepta e estulta avaliação; e no mesmo despacho mandou que as partes se habilitassem a levantar o preço, segundo o direito de cada um.

Oh céos! Parece que ha uma geral desorganisação do senso commum.

Habilitarem-se quem? Tambem o Commendador Ferreira? Mas o Commendador tem os alqueires certos, segundo a petição inicial, e o preço tambem certo a tanto por alqueire!

E' manifesto engano! Não se habilita quem desde o principio é o mesmo sujeito com direito certo que as circumstancias não alteraram.

De certo a ordem judicial é para que se habitem os consortes do Rio Pardo. Vejamos si é.

* * *

Si não nos engana a vaidade, deixamos atraz provado á evidencia que o preço da desapropriação se deve dar áquelle a quem se tira a propriedade. Mas, por argumento contra o illustrado Juiz *a quo*, supponhamos que o preço se deva ratear aos condminos do Rio Pardo segundo a habilitação que se fizer em 60 dias. Ora, si este direito de ratear o preço se funda no condominio, é evidente que a proporção se ha de fazer segundo as forças dos titulos dominicaes de cada um. Apurar os titulos dominicaes de cada consorte só se póde na acção communi dividundo. Em outro qualquer processo é impossivel.

Em verdade, si o Meritissimo Juiz *a quo*, prescreveu que em *60 dias* se habitem os interessados, é claro que qualquer delles póde offerecer ao juizo os seus artigos de habilitação.

Supponhamos que o nosso cliente Bernardes Villas-Boas é o primeiro a apresentar artigos de habilitação. Elle começará por pedir a exclusão de alguns nomes, que estão figurando de condminos e que não o são (certidão n.).

Bem se vê que estes artigos de habilitação vem a ser um pleito em forma, porque para melhorar a minha quota no preço, tenho o direito de excluir os que não são condminos da fazenda Rio Pardo.

Si eu não pudesse atacar nos artigos a razão e fundamento com que são charnados a rateio os meus consortes, mal de mim. Mas, si eu devo atacal-os no seu condominio, não cabe tal ataque nas estreitezas de uns artigos de habilitação. E' claro que cada interessado, desses que foram citados para a louvação, tem o direito de impugnar os artigos. Depois teremos a dilação das provas, razões finaes, sentença, com questões de alta indagação sobre a capacidade dos titulos dominicaes, um ror de coisas impossivel de se fazer em 60 dias.

Mas, para que é estarmos laborando no absurdo : digamos a coisa como ella é. A divisão da coisa commum só se faz pela acção com. divid. Si o dinheiro é da communhão (absurdo que suppomos para argumentar) elle não póde ser partido sinão pela acção com. divid.).

Não será a acção Souza Lima, proc. instituido para dividir immoveis. Mas será uma acção com. divid. em que as partes tem necessariamente de discutir seus titulos de dominio, sobre a fazenda de Rio Pardo remontando á origem da communhão, descendo depois a todas as ramificações desse dominio desparzido.

No proc. Souza Lima, na divisão de immoveis, depois de entrarem nos autos os titulos das partes revestidos das formalidades legaes, é ao agrimensor que a lei confia o calculo, por onde se ha de saber a que porção do immovel corresponde a força de cada titulo.

Neste caso tambem o calculo não póde deixar de ter por base a força patrimonial de cada titulo, para, segundo fôr elle, ser-lhe attribuida uma quota do dinheiro commum.

Quem fará o calculo? O contador do juizo? Duvidamos muito.

Não nos detenhamos, porem, nestes tropeços. Os absurdos se amontoam atropeladamente, que não ha tempo de acalmar o espirito. Perguntemos por fim ao Meritissimo Juiz *a quo* si Bernardes Villas-Boas, alem de despojado de suas terras, terá de propor uma acção com. divid. para receber talvez uma ninharia do seu dinheiro? Comprehende-se isto como medida que lhe imponha o poder judicial, unica força que resta contra as tyrannias cada dia crescentes do poder publico? E', isto garantir o direito de propriedade em toda a plenitude?

* * *

A violencia da occupação. Dizem que o novo regimem foi instituido para termos muita liberdade, egualdade e fraternidade, coisas que *não havia* no tempo do imperio. A Camara de Botucatú, manobrada pelo Intendente, que faz daquillo um theatrinho de bonecos, entendeu executar com auctoridade propria a sentença do Meritissimo Juiz *a quo*, que incorporou os terrenos de Villas-Boas e seus filhos ao patrimonio do Municipio.

A tyrannia é em regra o vicio dos homens covardes. Foi pela tyrannia que chegou a seus fins a Camara Municipal.

O procurador da Camara, si fosse advogado que prezasse esta nobre qualidade, não teria consentido

nas correrias barbarescas que ali se fizeram, indignas de uns homens que foram baptisados na lei da Igreja e que tiveram mais ou menos o curso de primeiras letras.

Vai a licção já talvez sem proveito, mas vá, e Deus o illumine em outra occasião.

Dada a sentença contra Villas-Boas e seus filhos, sentença que obrigava a entregar suas terras á Camara, nem por isso estava a Camara auctorizada a ir tomal-as por suas mãos sem a intervenção da justiça. Tirasse a Camara sua carta de sentença e requeresse a *imissão na posse*.

Este era o unico caminho: o mais é saltar as raias do direito e fazer papel de selvagem. Citado o dono das terras para ver o juiz immittir na posse dellas a Camara proprietaria, elle viria muito natural e legitimamente com seus embargos de bemfeitorias, que evidentemente seriam recebidos, porque a imissão na posse sendo diligencia feita sobre o local, veria o meritissimo juiz com seus olhos o que não viram os louvados, e veria as cercas de arame farpado, veria o pasto fechado juncto á casa do retiro, veria os curraes para criação e mantença principalmente do gado suino e mandaria que isso se avaliasse e se pagasse (ou fosse depositada a importancia) antes de a Camara metter a mão no que não pagara. E com isto teria tido tempo o proprietario de retirar com socego os seus gados para não occorrer o que occorreu com tyrannia: a Camara apprehender muitas cabeças de porcos accintosamente e metter no curral do conselho para aggravar os prejuizos do proprietario.

A roda da fortuna é muito varia: e um exemplo detestavel como este, dado por gente de gravata, perturba a noção do respeito á propriedade no animo da multidão; amanhã quem sabe si estes mesmos

tyrannetes de hoje não soffrerão peiores violencias, nascidas do mau exemplo e acoroçadas pela impunidade.

Um terreno inutilisado

Por cima dos mananciaes desapropriados, eleva-se uma serra alcantilada, sobre a qual são as culturas de café.

Entre os terrenos desapropriados e a serra existe um terreno não pequeno, que ficou inutilisado para os Appellantes pela razão de não ter agua. Esse terreno, grande parte de campo, não se presta á criação, porque o gado que se ali puzesse não teria acesso aos mananciaes desapropriados. Uma lavoura que também ali se estabelecesse não teria também agua nem para beber, nem para o mais serviço domestico.

Neste caso é força que não sinta o expropriado o prejuizo desta propriedade, mas tome-o sobre si a Camara, ficando-se com esse terreno. Com quanto a lei provincial de 1836 não acautelasse a hypothese, ella está perfectamente acautelada no Dec. n. 1664 de 27 de Outubro de 1855, absolutamente applicavel á nossa especie. CARLOS DE CARVALHO, tractando das desapropriações em geral, estabelece os tres casos principaes em que o proprietario póde requerer a desapropriação do todo, a saber: *a*) quando ficarem os predios reduzidos a menos de metade de sua extensão; *b*) quando ficarem sem serventias necessarias para uso e gozo da parte restante; *c*) quando ficar muito desmerecida a parte restante por carecer de obras e bemfeitorias. NOVA CONS. art. 848, § 3.

Pedimos, pois, ao Egregio Tribunal que se pronuncie sobre este caso, determinando que o Meritíssimo Juiz *a quo* verifique por meio de vistoria, com peritos nomeados pela Camara e pelos expropriados, si realmente o terreno ficou imprestavel para os expropriados, segundo o teor de sua vida agricola; e, si tal for, seja logo avaliado para ser adjudicado á Camara, que pagará o seu preço.

RAPHAEL CORRÊA.

I

1. A idéa de—*Estado*—, nos corpos inorganicos, comprehende as notas de—*posição propria* e *subsistencia propria*; nos corpos organicos, porém, além destas, comprehende as notas de—*organismo proprio* e *funções proprias*.

O *estado physico* dos corpos se manifesta como *aeriforme*, ou como *liquido*, ou como *solido*; e qualquer destas *formas proprias* depende de ligações determinadas por forças attractivas *permanentes*. O *estado aeriforme* ou *gozozo* é aquelle em que as moleculas dos corpos são completamente livres e moveis e dotadas de uma força expansiva e definida; no *estado liquido*, as moleculas são moveis sob o mais fraco impulso mas não têm a expansibilidade; no *estado solido*, as moleculas são reunidas pelas forças de cohesão. Em summa, o *estado physico* dos corpos têm uma forma *propria*, dependente das ligações determinadas pelas forças *attractivas*; e, assim, emquanto *permanecem* estas forças *attractivas*, sob qualquer destas formas *proprias*, os corpos subsistem em um *estado*. (1)

O *estado organico* dos corpos se manifesta como *vegetativo*, *animal* ou *ethico*. Nas plantas, que vivem da vida puramente vegetal, o *principio formal* da vida é o admiravel organismo pelo qual a planta tem unidade e torna aptas as forças da materia para exercer as operações vitaes. Nos brutos, porém, que, além da vida vegetal, têm a vida sensitiva, e no homem, que,

(1) SECCHI, A unidade das forças physicas, L. I, cap. I.

além da vida vegetal e sensitiva, tem a vida intellectiva, o *principio formal* da vida não é simplesmente o organismo, mas a *alma*, visto que, pela *alma*, é que se mantém unidade do *estado animal*. E como a alma do homem, além de sensitiva, é racional, ao *estado animal* torna-se inherente a racionalidade, revelando-se na humanidade um *estado ethico*, que se caracteriza *non ex aliqua causa levi, vel de facili mutabili, sed ex aliquo permanente* (S. THOMAZ, Summa Theol., 3.^a, quest. 113, II).

Esta idéa é applicada ao *estado ethico* da humanidade, quer relativamente ao individuo, quer relativamente á sociedade. No individuo, as formas *proprias* dependentes das ligações determinadas por forças attractivas permanentes—constituem os estados de *liberdade, familia e cidade* (2); na sociedade, a forma *propria* se revela nos corpos sociaes que *se constituem* com forças attractivas permanentes, isto é, que, por si mesmos, determinam os seus orgams e as suas funcções.

A força vital da sociedade civil se manifesta nos poderes: *legislativo*, cujo fim é definir o direito e desenvolver o interesse social; *executivo*, cujo fim é manter o direito e promover o interesse social; *judiciario*,

(2) *Status, propriè loquendo, est positio secundum modum suæ naturæ, quasi in quadam immutabilitate: ea quæ variantur et extrinseca sunt, non constituunt statum.* (S. THOMAZ, Summ. Theol., 3.^a, qu. 183, 1).

Os Romanos ligavam a noção technica do *status* á theoria da *capitis diminutio* (Inst., L. I, tit 16). Confirma-se SAVIGNY, Dir. Rom., II, App. VI em que elle assignala a distincção entre o sentido vulgar e o sentido technico do termo *status*, refere a distincção entre *status naturalis* e o *status civilis*, estabelece a distincção entre *status publicus* e o *status privatus*, ligando áquelle a liberdade e o direito de cidade, e a este as relações de familia; e, afinal, critica a doutrina de Paulo, Dig., L. IV tit. V. fr. 11) Paulo liga a *capitis diminutio maxima* á perda da liberdade, cidade e familia; a *capitis diminutio media* á perda da cidade retendo a liberdade; a *capitis diminutio minima* á mudança nas relações de familia, retendo a liberdade e a cidade. SAVIGNY affirma que o texto de Paulo é uma tentativa infeliz de dar á triptice *capitis diminutio* uma base racional; mas, esta critica tem sido atacada como

cujo fim é applicar o direito ás relações individuaes. A palavra *função* exprime a causa final especifica de uma actividade; a palavra—*organ*—exprime o instrumento da actividade. O *Estado* é o *organismo* de um corpo social: distingue-se do mesmo corpo social como o *organismo* do animal distingue-se do corpo animado: a força do *organismo* não decorre simplesmente da disposição dos organs, mas do espirito e da tensão que o anima (3).

improcedente, porque, quaesquer que sejam as manifestações da vida civil, ellas se ligam á liberdade, ou á cidade, ou á familia, de sorte que a generalisação de Paulo (*Tria enim sunt quæ habemus*) exprime perfeitamente os tres estados em que o direito subsiste.

Quanto á distincção entre *status naturales* e *status civiles* essa não destróe as notas de *subsistencia*, *organismo*, e *função propria*: são *status naturales* o sexo, a impuberdade, a puberdade; e, por analogia, a virgindade. Alguns estendem esta analogia á integridade dos sentidos e da mente; outros, como HUGO, confundem a idéa de *estado* com a de *condição*, a tal ponto que o proprio ΣΑΥΙΩΝΥ, comquanto ampliando a significação technica assignalou que HUGO ia muito longe.

(3) Confira-se o meu pamphleto—*Soberania, autonomia, federação*.

Organs, em sentido proprio, são os instrumentos immediatamente ligados ao corpo organico, ou *per identitatem*, ou *per unionem physicam*, ou *per contiguitatem*. Quando os instrumentos não são ligados por qualquer destes tres meios, — denominam-se restrictivamente—*instrumentos* e alguns os character sam com o nome de mecanicos.

Dos agentes do Estado, uns são considerados — *organs* — como emanações do principio vital do corpo social, isto é, da soberania, taes são: 1.^o) os legisladores; 2.^o) os membros do poder executivo (no regimen presidencial da Republica é sómente o presidente, no regimen parlamentar tambem são membros do poder executivo os ministros de estado); 3.^o) os juizes.

Outros agentes do Estado são considerados *organs* — por união physica, taes são: os ministros e secretarios de Estado no regimen presidencial, as autoridades policiaes, os officiaes publicos de fazenda e justiça, os empregados das repartições publicas, os soldados da força publica, etc.

Outros agentes do Estado são considerados *organs* por contiguidade, visto que são creados para uma função mediata do Estado: a acção do Estado, que é o agente principal, é immediata *per contiguitatem*, visto que os organs exercem uma função mediata. E' o que ocorre nas fundações officiaes, em que os respectivos funcçionarios profissionaes são nomeados e mantidos pelo Estado

Essa força de agir, na sociedade civil, considerada em relação ao fim generico (definir o direito ou legislar, manter o direito ou executar, applicar o direito ás relações dos individuos ou julgar), denomina-se—*poder politico*, e, por isso, tomam a denominação de—*poderes politicos*—os poderes *legislativo*, *executivo* e *judiciario*. A actividade dos poderes, considerada em relação aos fins especificos, toma a denominação de *funcções*: assim, no *poder legislativo*, ha tres funcções, estrictamente legislativas, funcções conservadoras (impostos, orçamentos, fixação da força militar, etc.), e funcções judicarias especiaes; no *poder executivo* ha duas funcções, funcções governamentaes e funcções administrativas; no *poder judiciario*, a funcção denomina-se jurisdicção e se subdivide em geral e local, civil e criminal, e superior e inferior. As funcções, na actividade dos seres vivos, realisam-se por *orgams* ou instrumentos dispostos convenientemente, *constituídos* de modo que sejam capazes de produzir uma acção transitiva, e *subsistindo* de modo a assegurar a conservação permanente dessa disposição: essa disposição necessaria e subsistente toma, por excellencia, o nome de *organismo*, em correlação opposta ás disposições contingentes e não subsistentes por si, que tomam a denominação restricta de *organisações*. O *organismo* é um *estado*, porque subsiste por si; a *organisação* não é um *estado*, porque não tem um principio intrinseco que assegure a sua conservação. Assim é na ordem physica, assim é na ordem ethica, e assim é, portanto, na ordem politica.

2. Applicado á sociedade politica, o termo—*Estado*—exprime o organismo social constituído pelo mesmo corpo social. A sua origem é a sociedade civil incorporada; o seu fim é a segurança dos direitos individuaes e a conservação e aperfeiçoamento da vida social; o seu fundamento é a natural necessidade de

um organismo para as funcções assecutorias dos direitos individuaes e conservadoras dos interesses da vida social.

O *Estado*, em summa, nada mais é do que o organismo de um corpo social subsistente por si, com as funcções: 1.º de definir e manter os direitos individuaes; 2.º de promover o interesse commum (4). A acção do Estado, para o primeiro fim, se manifesta pelos poderes legislativo e judiciario e por excellencia chama-se — *acção juridica*, a acção do Estado, para o segundo fim, que manifesta-se, em regra, pelo poder executivo e, em alguns casos, mesmo pelo poder legislativo, por excellencia chama-se — *acção social*.

A *acção juridica*, definindo as formas genericas e especificas da vida juridica, se manifesta pelo *poder legislativo*; mantendo a applicação dessas formas genericas e especificas ás relações dos individuos, se manifesta pelo *poder judiciario*. Na actividade legislativa, a acção do Estado é espontanea e, em regra, para effeitos futuros; na actividade judiciaria, a acção do Estado é provocada em casos individuaes, para effeitos presentes que, em muitos casos e dentro de certos limites, podem repercutir sobre o passado.

(4) Exprimindo esta mesma idéa, as definições de BLUNTSCHLI, VON STEIN e outros não enumeram distinctamente as notas que constituem a essencia do *Estado*. Uns definem o *Estado* — «corpo social politicamente organizado»; outros definem o *Estado* «a comunidade de homens elevada a uma personalidade autonoma». Outros dão definições metaphoricas: assim, SCHAFFLE, por analogia da anatomia, physiologia e psychologia do corpo humano, vê no corpo social um systema osseo, um systema muscular, um systema vascular e um systema nervoso; e o *Estado*, ao mesmo tempo organ da vontade collectiva e organ da força collectiva, corresponde ao apparelho nervoso da vontade consciente em connexão com os organs do movimento.

Preferimos manter a noção classica, por ser mais comprehensiva e menos suje.ta aos perigos da extensão, quer resultante de termos equivocos, quer resultante de termos analogicos, e, em summa, por ser mais positiva e clara.

A *acção social* do Estado pode ser *politica*, ou *administrativa*. A *acção politica* consiste na actividade legislativa e na actividade executiva generica, ou mesmo especifica desde que esta possa directamente affectar o interesse geral (5); a *acção administrativa* consiste na actividade executiva applicada a interesses particularisados da vida social (6). Entre os doutrinarios, porém, esta distincção não tem sido sempre collocada sob o mesmo ponto de vista. Uns consideram a *acção administrativa* em correlação com o poder legislativo: assim se diz que a lei regula as formas da representação nacional e forma das eleições, ao passo que a administração convoca os eleitores; assim se diz que a lei determina as competencias e organização dos tribunaes, a forma do processo, fixa os impostos, ao passo que a administração investe os funcionarios, dá expediente aos processos, arrecada e fiscalisa os impostos. Outros consideram a *acção administrativa* em correlação opposta com a *acção generica* do poder executivo, á qual dão a denominação de *Governo*, competindo ao *Governo* as funcções de execução geral e á *Administração* as funcções de applicação a interesses especiaes da vida social ou a casos singulares: aquella *acção generica* toma, por excellencia, o nome de *politica*, esta *acção especifica* toma o nome de

(5) Esta actividade executiva generica, ou mesmo especifica que affecte o interesse geral, toma o nome de—governamental ou governo.

(6) Alguns preferem usar do termo *individuaes*; mas o uso deste termo exige a determinação do sentido em que elle é empregado. Este termo, aqui empregado em correlação opposta á especie e ao genero, obrigar-nos-hia a entrar na exposição das theorias sobre o principio de individuação, para mostrar, por exemplo, que a construcção de uma estrada, o policiamento das praças e ruas, a distribuição das escolas publicas, etc., são actos individuaes. E' individuo todo e qualquer objecto determinado de modo que todas as suas determinações não possam simultaneamente convir a outro. Preferimos, porém, não usar aqui desse adjectivo, afim de evitar qualquer confusão com o ponto de vista dos *direitos individuaes*, em que consideramos a personalidade.

administração. Outros atacam esta distincção por insufficiente, visto que ha muitas acções *especificas* que, repercutindo directamente sobre a acção generica, não podem deixar de ter caracter politico: assim uma estrada de ferro estrategica, uma intervenção da força para garantir a liberdade eleitoral, etc.

Em summa, o *Estado* é um *organismo* e não uma simples *organisação*, visto que subsiste por si, instituindo-se e constituindo-se; a *provincia* e o *município*, porém, não são *organismos*, são *organisações*, visto que não subsistem por si, mas em virtude de orgams dispostos por um organismo já constituido, isto é, pelo *Estado*. No *Estado*, os orgams são dispostos por acção interna e immanente; na *provincia* e no *município*, os orgams são dispostos por acção externa, isto é, por acção transitiva do *Estado*, que é quem os organisa. (7)

(7) Os municipios, assim como as provincias, não são Estados: 1.^o porque, podendo ser divididos, desmembrados e até suprimidos pelo corpo politico a que pertencem, não têm unidade formal, isto é, *indivisio ipsius essentiaë*; 2.^o porque, subordinados a todas essas eventualidades, não subsistem por si, nem constituem, na locução de Ulpiano, um *corpus certum*; 3.^o porque, tendo de ser creados e organisados por outro corpo politico a que pertencem, não têm organismo intrinseco; 4.^o porque a sua autonomia é limitada ao seu peculiar interesse, não se estendendo áquillo que, de qualquer modo, possa relacionar-se com o interesse commum do corpo politico ou mesmo com o interesse peculiar dos outros corpos semelhantemente dispostos.

Nas federações, as regiões federadas, comquanto não tenham unidade formal e estejam coordenadas na unidade nacional, são Estados, isto é, subsistem por si: 1.^o porque, comquanto se possam dissolver por incorporação entre si, subdivisão ou desmembramento, isso depende da sua acquiescencia (art 4.^o da Cont. Federal); 2.^o porque o seu organismo é constituido por ellas proprias, o que importa uma autonomia politica. Em todo o caso, relativamente a compromissos externos, a personalidade juridica dos Estados federados é ristrictissima e depende sempre da intercessão do Estado Federal.

Nas confederações, as regiões confederadas são Estados, porque: 1.^o são unidades formaes, visto que são indessoluveis; 2.^o têm legislação propria para os direitos individuaes e autonomia completa; mas, quanto ás relações com Estados estrangeiros, estão subordinadas ao pacto federal.

II

Esta é a realidade das cousas.

Mas, na theoria, quando se trata do fim do Estado, surgem divergencias que se prendem aos pontos de vista absolutos do *individualismo* e do *socialismo*. Assim :

1.º Uns restringem o fim do Estado ao que elles chamam — “segurança de direito”, isto é, “o Estado juridico”; e aggrupam-se em uma escola sob o nome de “individualismo”. O Estado, dizem elles, mesmo protegendo immediatamente a vida social, o faz, não como *fim*, mas como *meio*, para o melhor exercicio dos direitos dos individuos; por outro lado, os direitos dos individuos são, como toda a manifestação da liberdade, um poder de expansão, mais do que de concentração, uma força social mais do que uma força individual.

2.º Outros affirmam que o fim do Estado é o interesse social na conservação e aperfeiçoamento dos individuos. Os partidarios desta doutrina, isto é, do “Estado politico”, alliam-se a um grupo que, com certas variantes, toma a denominação geral de “socialismo”

Estas duas doutrinas, aliás partindo do mesmo principio, chegam a consequencias absolutas e diversas, mais extensas que o principio.

Os individualistas affirmam: “1.º sempre que o direito individual estiver em opposição ao interesse social, prevalece o direito individual”; 2.º “O Estado deve ser, tanto quanto possivel, um simples mantenedor do interesse social, sem iniciativa, sem acção integral e até mesmo sem acção conservadora, nem fiscalisadora. *Il mondo va da se*, dizem elles; *laisser faire, laisser passer* BLUNTSCHLI, criticando esta extranha

theoria, nota que, na pratica, os seus partidarios jámais a realizaram: o proprio FICHTE, um dos seus arautos, depois de ter sustentado o individualismo, teve de chegar a consequencias ultra-socialistas; o proprio GUILHERME DE HUMBOLDT, o autor de um livro notavel sobre os *Limites da acção do Estado*, revelando um fanatico individualismo, teve de reagir contra elle, quando ministro da Prussia, para estabelecer o character obrigatorio da instrucção primaria. O individualismo é uma combinação entre o epicurismo e o *fatum* estoico.

Os socialistas affirmam: 1.º que a vida social é naturalmente necessaria á conservação e aperfeiçoamento do individuo e que, mesmo no interesse do individuo, o direito individual deve sempre ceder do interesse social; 2.º que a acção do Estado deve ser integral, ou, pelo menos, conservadora, em relação ás necessidades economicas da sociedade, e fiscalizadora em relação aos direitos individuaes; 3.º que, em relação ás necessidades economicas da sociedade, a acção do Estado deve ser, não de conservação e de aperfeiçoamento, mas de iniciativa e integral. As necessidades economicas da sociedade, taes como estradas, canaes, correios, telegraphos, etc., assim como saude publica e hygiene, instrucção primaria, secundaria e superior, policiamento interno e exigencias de uma guerra externa, etc., estão acima dos direitos individuaes e não podem ficar é disposição dos individuos. Por outro lado, a conservação e aperfeiçoamento dos individuos é um interesse social; a propriedade, o trabalho, a industria, tudo isto deve ser regulado tendo em vista o equilibrio social; e dahi decorrem consequencias absolutas que levam ao collectivismo e até ao communismo.

Em conclusão, o individualismo leva ao nihilismo, o socialismo leva á anarchia, de sorte que estas doutrinas encontram dentro de si, em suas logicas conse-

quencias, contra-prova da falsidade de seus principios absolutos.

Tanto o individualismo como o socialismo, são tendencias exaggeradas, falsas e revolucionarias.

O individualismo dá em resultado a abstenção systematica do Estado, sob o fundamento de que o individuo é o principal sinão o unico motor do progresso social. O Estado, para os individualistas, é um simples aparelho de conservação e coordenação. D'ahi decorre, não só a idéa de evitar a intervenção e concurrencia do Estado nas industrias, como o systema da autonomia conferida a empresas mercantis, mesmo quando estas se destinam a exploração de serviços publicos, como estradas de ferro, abastecimento de agua, luz, força, etc. Bem se comprehende quanto este “nihilismo governamental” pôde ser fatal, não só aos interesses sociaes, como aos proprios direitos dos individuos.

O socialismo, ao contrario, autorisa a intervenção systematica do Estado, sob o fundamento de que o interesse social é uma realidade fundada, não só nos interesses dos individuos singulares, mas principalmente no interesse commum. Dahi consequencias que levam ao communismo, ao collectivismo e a outras relações que desconhecem a inviolabilidade dos direitos individuaes; e, por outro lado, resulta dahi a intervenção do Estado nas transacções particulares, determinando taxas de preço, e até na producção resultante do trabalho individual, taxando impostos prohibitivos sobre a producção e circulação dos effeitos industriaes, etc.

Ora, tanto aquella abstenção systematica, resultante do individualismo, como a intervenção systematica, resultante do socialismo, são consequencias exaggeradas, mais extensas do que os proprios principios de que pretendem ser deduzidas, e que, por absolutas,

não resistem á realidade das cousas. O Estado tem por fim a manutenção dos direitos individuaes e o desenvolvimento do interesse commum; a sua acção administrativa, para realisar este ultimo fim, é directa e immediata; no intuito de promover o interesse commum, pôde o Estado, por iniciativa ou por meio de restricções, intervir na actividade dos interesses individuaes, desde que não offenda direitos congenitos ou direitos adquiridos; e, sempre que, por meio de desclassificação, um particular, ou uma corporação, ou associação, fôr incumbida de um serviço publico ou de interesse commum do corpo social, a autonomia administrativa deste particular, corporação ou associação, está subordinada não só á natureza official do mandato, como á inspecção do Governo. Eis a theoria conservadora, unica verdadeira, que resulta, não só do nosso regimen constitucional, como do systema da nossa legislação economica e financeira, como da natureza das cousas.

III

A actividade politica do Estado, regularmente espontanea na esphera legislativa e na esphera executiva governamental, e regularmente provocada pelo individuo na esphera judiciaria, é sempre integral; a actividade administrativa do Estado, regularmente espontanea, pôde ser *integral*, *promotora*, *conservadora*, ou *fiscalisadora*, devendo, em todo o caso, ser *positiva* e *directa*.

As pretenções do individualismo e do socialismo repercutem principalmente na actividade administrativa; e, assim, nos demoraremos em apreciar o modo e forma de agir da administração.

Não temos de cogitar da parte da administração, immediatamente ligada aos poderes politicos; ninguem

duvida que, nessa parte, a actividade do Estado é sempre *integral*. As divergencias surgem em relação á acção social do Estado sobre a producção, circulação, distribuição e consumo de riqueza, sobre o desenvolvimento numerico da população, sobre a hygiene e assistencia publica, e sobre a instrucção e educação: nestas esferas, a actividade do Estado não deve, em regra, ser *integral*, mas deve ser *promotora*, ou *conservadora*, ou *fiscalisadora*, conforme o objecto e conforme as circumstancias.

A acção *promotora* do Estado revela-se: na producção da riqueza, pelo impulso e desenvolvimento das industrias (extractiva, rural, manufactureira ou mecanica), facilitando acquisição da materia e multiplicação de agentes (terra, animaes, trabalhadores e instrumentos, ensino technico correspondente, etc.); na circulação, facilitando o transporte e troca, pela conveniente multiplicação e segurança das vias de communicação, e, em regra, pela liberdade do commercio, quer interno, quer de importação, de exportação, ou de transitio; na distribuição, facilitando e garantindo os salarios do trabalho, os juros do capital, a renda da propriedade, o lucro da empreza, assim como a subsistencia da familia, a beneficencia para com os incapazes e miseraveis, as heranças e legados ou cumprimento das ultimas vontades; no consumo, regularizando as despesas publicas e facilitando a segurança das economias particulares. Revela-se ainda a acção *promotora*. no desenvolvimento numerico da população, facilitando a immigração, o registro do estado civil, a estatistica, etc.; na hygiene e na saúde publica, facilitando a agua potavel, luz e exgotos; na assistencia publica, facilitando a caridade, em todas as suas manifestações, maximé pela garantia de fundações de ultima vontade. Revela-se ainda a acção *promotora*: na cultura publica, facilitando a instrucção primaria, secun-

daria e superior, desenvolvendo a catechese dos indigenas, e mantendo o respeito ao culto religioso.

Esta acção *promotora* é, em alguns casos, *integral*, como a que se revela, por exemplo, no estabelecimento e manutenção das vias publicas; em outros casos, é mantida por uma acção *quasi integral*, como a que se revela nos casos em que os agentes immediatos do Estado, sendo profissionaes, têm acção propria; em outros casos não passa de simples acção *excitadora*, mediante privilegios, concessões ou premios.

A acção *conservadora* distingue-se da acção *quasi integral* do Estado, exercida por agentes que, comquanto tenham tambem uma responsabilidade professional, decorrente da natureza de suas funcções, estão immediatamente ligados a funcções directas e inseparaveis do Estado: nestas condições se acham os medicos das repartições geraes de hygiene publica, os engenheiros das repartições geraes de obras publicas, os bachareis em direito que são orgams do ministerio publico.

A acção *conservadora* do Estado, entretanto, se revela mais propriamente nos casos em que os agentes, comquanto individuados e investidos pelo Estado, têm responsabilidade professional ligada á natureza liberal de suas funcções, e responsabilidade official ligada á locação de seus serviços directa e immediatamente ao Estado. Em taes casos, o agente do Estado é, não só um locador de serviços, mas um mandatario qualificado, estipendiado directa e immediatamente pelo Estado. E' o que se dá nas fundações de utilidade publica, creadas por lei e, portanto, mantidas pelo Estado: um exemplo disso é a acção do Estado em relação ás Faculdades de Direito de S. Paulo e Recife, de Medicina do Rio de Janeiro e Bahia, Escola Polytechnica do Rio de Janeiro e Gymnasio D. Pedro II.

Ha casos em que o Estado não funciona immediatamente por seus agentes, mas que não deixam por isso de affectar o interesse social ou commum. Nestes casos se revela a acção *fiscalisadora* do Estado, que póde ser de *intervenção* ou de simples *inspecção*: em certas empresas particulares a acção *fiscalisadora* do Estado é de *inspecção* e *intervenção*; nas instituições subvencionadas, a acção *fiscalisadora* do Estado é de *inspecção*. A razão desta differença é que, no primeiro caso, ha uma personalidade privada explorando uma cousa substancialmente publica, ao passo que, no segundo caso, ha uma personalidade privada explorando uma cousa privada, que *accidentalmente* tem um destino de utilidade publica. A acção *fiscalisadora com intervenção*, distingue-se da acção *integral* e mesmo da acção *conservadora*, visto que os serviços publicos a cargo de particulares (por exemplo as estradas de ferro exploradas por companhias anonymas), sobre os quaes o Estado exerce essa fiscalisação, não são executados por agentes individuados e nomeados pelo Estado, com responsabilidade official, mas por agentes investidos por locação particular, com responsabilidade ordinaria, estipiendiados, não pelos cofres publicos mas pela receita das emprezas particulares, ás quaes, por um contracto antichretico, o Estado cedeu a renda de um serviço publico.

A acção *fiscalisadora sem intervenção directa*, ou de *inspecção*, póde ser administrativa quando importa simples vigilancia (como se revela, por exemplo, na fiscalisação dos Institutos subvencionados, das Faculdades livres, e dos Gymnasios equiparados); é judiciaria, no exame das contas das fundações de interesse publico, provenientes de ultimas vontades ou que constituam corpos de mão-morta, taes como certos hospitaes, asylos, orphanotrophios, capellas, albergarias, institutos de educação e ensino, e como diz a Ord. L. I.

tit. 62, «quaesquer obras de misericordia semelhantes a estas», cuja inspecção e cujo exame da contas estão a cargo dos Juizes da provedoria. A fiscalisação e contabilidade judiciaria tem, pouco a pouco, decahido, para dar lugar a uma fiscalisação administrativa e a uma contabilidade *autonoma* ; mas, a verdade é que a acção fiscal do Estado muito legitimamente se deve revelar em taes casos.

JOÃO MENDES JUNIOR.

MEDICINA PUBLICA

O Chefe de Policia pretende inaugurar, no dia 1.^o de Fevereiro proximo, uma escola de policia, para educação technica *dos agentes do Corpo de Segurança*.

O curso da escola de policia deve abranger as seguintes materias: *a)* noções de criminologia, concernentes ás causas geraes da criminalidade, á classificação dos delinquentes e á psychologia dos malfeitoses profissionaes; *b)* elementos do Codigo Penal Brasileiro e instrucção relativa á organização policial; *c)* ensino dos methodos de investigação criminal, destinados a determinar a parte que um individuo ou um objecto tomou num facto criminoso; *d)* conhecimento do mundo dos malfeitoses pelo estudo do modo do trabalho das varias categorias de criminosos e dos seus habitos, costumes, etc.; *e)* ensino pratico do que se chama retrato fallado (descripção dos caracteres particulares da physionomia, proprios a cada individuo), e da dactyloscopia, não só como methodo de identificação judiciaria, mas como methodo efficaz na investigação criminal; *f)* conhecimento acerca da funcção da photographia nos inqueritos judicarios.

O ensino da escola de policia constituirá um só curso, sob a regencia de um mesmo professor, e, sendo essencialmente pratico e experimental, funcionarâ com um laboratorio de estudos e um museu criminal, onde se encontre material necessario para as demonstrações.

Li em um dos jornaes que se publicam no Rio de Janeiro a noticia acima, que, relacionando-se em certos pontos com a disciplina que doutrino, predeu-me a attenção.

As noções de criminologia concernentes ás causas geraes da criminalidade, á classificação dos delinquentes e á psychologia dos malfeitoses profissio-

naes ; os elementos do Codigo Penal Brasileiro e instrucção relativa á organização policial, o ensino dos methodos de investigação criminal, destinados a determinar a parte que um individuo ou um objecto tomou no facto criminoso constituem o programma do curso a que tem de se sujeitar os agentes do Corpo de Segurança no Rio de Janeiro, para sua educação technica

Em um só curso e sob a regencia de um mesmo professor, esse programma cujas theses importam questões delicadas e complexas, attinentes á criminologia e á psychologia do individuo. , questões essas, em summa, que abrangem os agentes activo e passivo do facto criminoso, e para cujo conhecimento, mesmo sob o titulo de noções, reclamam um preparo adequado, vae ser um trabalho perdido.

Que tem esses agentes, méros instrumentos auxiliares da autoridade, com as causas geraes da criminalidade ?

A etiologia do crime, tão varia e tão complicada, exige o conhecimento do individuo sob o duplo ponto de vista — physiologico e pathologico. Sob o influxo da perturbação de certos estados physiologicos, qual o o puerperio, qual a menstruação, bem como sob a influencia de estados morbidos, o crime pode originar-se.

O diagnostico da causa, subordinado a factores intrinsecos e extrinsecos ao individuo, mesmo aos entendidos no assumpto, torna-se ás vezes tão difficil, que o seu estabelecimento reclama tempo e estudo.

E demais, de que servem essas noções ensinadas á semelhantes agentes de segurança publica ? Elles, feita a detenção do criminoso, quando muito, instruem á autoridade competente quem, como, quando e onde o facto succedeu ; todas as suas circumstancias, cujo conjuncto, ensina o preclaro professor dr. João Mendes, em sua

obra*, representa os elementos sensíveis do facto criminoso.

A' ninguem escapa a responsabilidade que péza sobre quem vê-se na contingencia de reunir todos esses elementos, aprecial-os, analysal-os e depois enfeichal-os em um diagnostico ao qual se prendem a liberdade e a honra do seu semelhante.

Um individuo, um operario, em meio de suas occupações, levado por motivo frivolo, qual inoffensivo gracejo de um comparsa, investe contra este desferindo-lhe golpes que podem occasionar-lhe a morte. O agente de segurança, não obstante as noções deficientes e incompletas que recebeu de criminologia, da classificação dos delinquentes, fará incidir o autor do delicto na classe dos responsaveis pelo facto que commetteu.

Essas noções ensinadas não lhes permittem saber que a epilepsia, sob a sua forma frusta, até então larvada, foi a causa efficiente do mal praticado, effeito de natureza morbida e que isenta-o de responsabilidade, pois é elle um enfermo cuja mente eclypsou-se no momento de praticar o delicto.

Eis ahí um caso em que o agente de segurança teria de mostrar conhecimentos de noções não só de criminologia como tambem de medicina legal, em, desaccordo com as funcções que disvirtuadamente lhes pertencem.

Ensine-se a esses agentes os preceitos da Constituição patria, para que elles no exercicio de suas funcções mantenham-se na orbita de bons auxiliares da autoridade, cumprindo bem os seus deveres e respeitando o direito dos outros.

Nas relações entre a policia e o juiz, aquella, pelos meios que lhe são pertinentès instrue á este para o julgamento do processo. Nada tem ella que ver com as causas geraes da criminalidade e muito menos com

a psychologia do delinquente, que é da alçada do juiz, só do juiz.

Na obra supra citada, ás paginas 263, á proposito da discussão que surgiu no parlamento, attinente á reforma judiciaria (1869 e 1870) e em que tomaram parte Alencar Araripe, José de Alencar, então ministro, e outros entre os quaes o Cons. Duarte Azevedo, este assim se enunciou

O criterio estabelecido pelo deputado Araripe é arbitrario. Na formação da culpa institue-se o debate; o reu é admittido á defeza. Ora, isto não pode ser considerado da esphera policial. Adverte Faustin Hélie que o processo criminal tem tres periodos: no primeiro periodo limita-se a autoridade a descobrir o crime e o delinquente, á apprehender os instrumentos do delicto e a colher informações; no segundo periodo trata-se de coligir as provas, de reunil-as e de apreciar o character legal do facto. Finalmente no terceiro periodo procede-se á abertura do julgamento . . .

Eis ahi está a procedencia do reparo que faço ao extravagante programma de uma *escola de policia para educação technica dos agentes do corpo de segurança, no Rio de Janeiro*, que terão de aprender *noções de criminologia, concernentes ás causas da criminalidade*, e o que mais admira, *a psychologia dos malfeitores*.

Não estou declamando. Conscio da vastidão dos assumptos que constituem a disciplina que tenho sobre mim ensinar na Faculdade de Direito de S. Paulo, e onde habilito juizes aos quaes incumbe julgar de accordo com os ensinamentos recebidos, ensinamentos estes que consideram a policia meramente parte instructora dos processos, cujo julgamento se faz illuminado pelo parecer de peritos technicos, tenho como dever reparar que á Agentes da Segurança Publica se vá ensinar o que, mesmo sob o titulo de noções, não lhes compete.

Ensine-se a esses agentes qual a conducta que devem ter em determinados casos como, supponhamos, nos de enforcamento, de estrangulamento, de afogamento; principalmente naquelle primeiro. Ensine-se-lhes que encontrado um individuo enforcado, já morto, não toquem no corpo, cujo exame deverá ser feito por peritos na posição em que elle foi encontrado, para o diagnostico da causa juridica da morte. Ensine-se-lhes a *pensar* uma ferida de accordo com os principios ou preceitos modernos da sciencia: ensine-se-lhes a arte photographica para, por meio de aparelhos especiaes, retratarem um individuo suspeito. Ensine-se-lhes os processos modernos empregados para reanimar um afogado e até a simulação de certos estados morbidos ou não, que algumas vezes poderão ser empregados na pesquisa do crime para a captura do criminoso.

Isto sim, é que compete aos agentes de segurança publica e não essas *noções* constantes do programma que prendeu minha attenção.

A' que papel ficarão reduzidos o chefe de policia e os delegados quando ante elles comparecer um agente de segurança conduzindo um prezo já classificado como um louco, um delinquente de occasião, um passional, ou ao contrario como um individuo são da mente. Seria a inversão dos papeis nessa comedia em que o *sapateiro passou a tocar rabecão*.

Muito tinha a dizer á respeito; mas, como escrevo para quem pode supprir as lacunas e melhor apontar as incongruencias do citado programma, ahi ficam estas ligeiras considerações para motivarem a palavra dos mais competentes.

S. Paulo, 22 de Janeiro de 1912.

DR. AMANCIO DE CARVALHO.

PATRIO PODER

« Quæ quidem omnia clare demonstrant
« Romani et Patrii juris parentum in liberos
« potestatem aliam atque aliam esse ».
Mello Freire, Inst. L 2 T 4 § 15.

Nenhum instituto merece mais atenção dos reformadores do Direito, que o patrio poder. A alteração profunda que se vae fazendo no casamento, a multiplicação dos divorcios, são um primeiro motivo, para se pensar sériamente na sorte dos menores, aos quaes falta a atmospheria da casa de familia. Demais, os estudos das actuaes condições dos menores no lar, vão fazendo cair aquelle preconceito de que a educação no seio da familia é *sempre* a melhor.

Já se reconheceo que ha um *limite* a essa regra. Tirar, em quaesquer casos, aos paes os filhos para os entregar á educação do Estado, é sem duvida um dos muitos sonhos irrealizaveis. Conservar porém a creança em um meio deleterio, por um fanatismo pelo patrio poder, tal qual nos foi legado pelo Direito Romano, é outro absurdo, contra o qual se devem levantar todas as pessoas sensatas. Ha um meio termo a que devemos chegar, podendo o patrio poder ser ampliado ou restringido, dentro de certos limites, tendo o jurisconsulto presentes as circumstancias da educação do povo, de seus costumes, de suas condições economicas, de sua cultura intellectual e outras.

O patrio poder assenta indubitavelmente na natureza, e, por isto, perdurará, resistindo a todas as tentativas contra sua existencia. Vejamos quaes os seus factores naturaes.

A fraqueza do homem nos primeiros tempos da vida, o amparo insubstituível da mãe, cuja afeição pela prole se manifesta até nas feras, o amor do pae, menos intenso, é certo, do que o materno, são partes para que renuncie o Estado á intervenção, ao menos durante a tenra infancia, na criação e educação dos seus membros. A propia Sparta, *o sepulcro da vida de familia*, segundo um elegante mestre, admittia que as creanças, até os 7 annos ficassem no lar domestico.

Em traços geraes, vejamos o que foi o patrio poder, de que tanto se orgulhavam os romanos, e que character tomou nos diversos povos modernos, afim de podermos determinar, qual o seu conceito no Direito patrio actual, e como deve o legislador moderno o considerar.

Gaio mostrava acreditar que o patrio poder era peculiar aos romanos (Inst. L 1, § 55). O orgulho que transpira de suas palavras, referindo-se a ésta supposta particularidade do Direito Romano, só se explica pelo desejo que tinham os cidadãos romanos de patentear a extensão de seus poderes, ainda que sobre fracos, quaes erão os filhos, a mulher e os escravos.

Enganava-se porém Gaio: muitos outros povos tinham o patrio poder divididamente regulamentado, e muitos semelhante ao romano. Natural é tal conformidade entre as leis de povos distanciados, e entre os quaes não havia communicações frequentes. Explica-se pela identidade das circumstancias em que se achavão.

Na Judea, o poder do pae parece ter sido sómente limitado em dois casos, a saber: não poder sacrificar o filho a Moloch (Lev, c. 20, vs 2 a 5, Deut. c. 12 v. 31); não o poder matar, sinão com intervenção das autoridades (Deut. c 21 vs 18 a 21).

Em Athenas, as leis de Solon prohibiam que o pae dispuzesse da vida e da liberdade de seus filhos, salvo o caso de deshonra da filha, que podia ser vendida co-

mo escrava. Ao pae prodigo, podiam os filhos privar da administração dos bens.

Havia ainda na Grecia a *abdicatione* (de patria potestate c. 6), que, segundo Cuq, não deve ser confundida com a romana, que consistia em “familia abjicere.” (Cuq v. 1 p. 46 n.ª 9—2.ª ed).

Costuma-se dizer que, em Sparta, não havia patrio poder. Pelas leis de Lycurgo eram os recém-nascidos defeituosos atirados a um abysmo, e os perfeitos tinham sua subsistencia assegurada pelo Estado. Decidia da sorte dessas creanças a *assemblea dos antigos*. Depois disso porém, assegurado ao novo espartano o direito de tomar parte no banquete da vida, ficava elle, até os 7 annos, aos cuidados dos paes. Não se pôde pois dizer que em Sparta não havia patrio poder.

Em Roma tambem vemos a *potestas vitæ et necis* restringida e regulamentada, desde o tempo de Romulo (Cuq p. 46 n.ª 1.ª), do mesmo modo que o foi no Japão, na China e entre os Asciantes, na Cafraria (Post-Jur. Ethn. v. 1 p. 152 n.ª 5).

A venda dos filhos perdurou em Roma até depois de estabelecido o christianismo. Assim devia ser, porque tinha origem na miseria.

Diz Paulo que se fazia “*contemplatione extreme necessitatis, aut alimentorum gratiæ*.” Constantino ainda a autorizava “*propter nimiam paupertatem egestatemque victus*.”

O que foi o patrio poder nos demais povos primitivos, ou melhor o que foi o poder do chefe de familia nos tempos primitivos, vê-se em Hermann Post (Jur. Ethn. v. 1 §§ 44 e segs.). Causa horror lembrar que contra entes fracos tanta atrocidade se desenvolvesse.

Tornando ao Direito Romano, vejamos como influiu elle nos romanistas modernos, de modo a infiltrar o seo espirito nas leis que nos regem.

Vendo a instituição, distanciados do lugar, do tempo e das ideas em que ella se gerou, apreciaram os romanistas mais notaveis com certa imparcialidade o patrio poder romano.

Voecio, por exemplo, depois de caracterizar 'o patrio poder como nascido das justas nupcias, da legitimação ou da adopção, quer soubesse, quer não o pae que a prole era sua, ainda quando pela loucura não o pudesse exercer (“etiam si furore vel amentia, aliove animi vitio laborantes, re ipsa non potuissent hanc potestatem exercere.”), dá para isso uma explicação altamente romana, qual a tirada da const. 25 de nuptiis: «ne alias furoris infortunio calamitosis alia addatur in ademtione juris consistens afflictio». Seja dicto, de passagem, que este modo de julgar Voecio os doidos é bem diverso do de seu patricio o celebre Erasmo.

Com razão diz Voecio que o patrio poder é muito semelhante á propriedade (quasi proprietas), parecendo-me seguro que primitivamente não se distinguiam os dois institutos. A consequencia é que, diz o mestre, gerava as acções *vindicatio liberorum ex jure quiritium*, *interdictum de liberis exhibendis*, *actio furti*, *utilis de sero corrupto*, *legis Aquiliae* e outras semelhantes.

Mas já o sentimento de modernismo se apresenta quando o jct. diz que muitas dessas faculdades não eram peculiares ao patrio poder, tanto que competiam ás mães, e sobre os emancipados, accrescentando que a isto levava a *razão natural*: *permissum sit naturali ratione*. Parece-me que não se podia dar mais fundo golpe na instituição romana. Proclamar que o poder sobre os filhos é fundado na razão natural é, creio, abandonar por completo o Direito Romano, que o assenta na mesma base em que colloca o direito de propriedade.

Em Roma, respeitavam-se os poderes do chefe da familia sobre os filhos e sobre a propriedade, porque,

como abaixo direi, era elle o verdadeiro membro da *civitas*, achava-se para com ésta na mesma relação em que nos tempos modernos o cidadão para com o Estado. A unidade da sociedade romana não era o individuo, mas a familia, representada pelo *paterfamilias*. Nada pois de *razão natural* para legitimar o patrio poder romano: elle se funda só no respeito aos direitos do *paterfamilias*.

Tinha Voecio clara idéa de que já, a seu tempo, se achava em decadencia o patrio poder romano; e a prova é que affirma que, com excepção dos frisios, todos os povos haviam cerceado os direitos componentes do patrio poder, ou os attribuiram em parte á mãe. Aponta entre os effeitos supprimidos: a venda dos filhos, o usufructo do peculio adventicio e a substituição pupillar. Dentre os transferidos á mãe, refere a licença para as nupcias, quando falta o pae.

Não admitte Voecio que o avô tenha patrio poder, mostrando-se neste ponto mais adiantado que o legislador portuguez, que, embora, na O. L 4 T 87 § 7, proclamasse que os netos não estão sob o poder dos ascendentes, no L 4 T 102 § 1 attribue ao avô o direito de nomear em testamento tutor ao neto.

Quanto ao cerceamento dos direitos do pãtrio poder, e á sua transferencia á mãe, oscillam os escriptores sobre o módo de explicar o facto. O mesmo Voecio ora diz que são direitos resultantes do patrio poder, ora os funda na natureza. A verdade, parece-me, é que o patrio poder, nos tempos primitivos, não passou de uma protecção legal ao chefe da familia; que este, movido, já pelo egoismo, já pela affeição natural, dispensava protecção aos filhos; que, melhoradas as condições da mulher, a ella foram attribuidos certos direitos sobre os filhos; e que, finalmente, comprehendendo as novas gerações que os fracos, mulheres e menores, mereciam amparo e assistencia da sociedade, cercearam

muitos dos antigos direitos de chefe, que erão enfeixados no patrio poder, e attribuiram outros ás mães.

Realmente pois, si historicamente podemos dizer que certo direito não pertence ao patrio poder, porque compete á mãe, em face da doutrina, poderíamos sustentar, em sentido opposto, que a mãe tem fracções do patrio poder.

Parece-me que tão acertado andou Lobão falando no patrio poder que por Direito Natural têm as mães (Notas a Mello L 2 T 4 § 6 Rubr. pag. 76), quanto Schneidewinio, ao affirmar que não é effeito do patrio poder o que attribúe direitos á mãe, ou o que impõe direitos ao emancipado, como, por exemplo, o pedido de venia para a *in jus vocatio* (Inst. L 1 T 9 n.º 30).

Este ateu-se ao direito positivo, ao direito romano; aquelle, procurou o direito a constituir.

Não me refiro ao dec. 181, que, em dado caso (art. 94), attribue á mãe o *exercício pleno* do patrio poder. Refiro-me, sim, á doutrina anterior, tracto dos romanistas do tempo das nossas Ordenações.

Dessas duas correntes, a *historica* e a *racional*, a *positiva* e a de *direito ideal*, o resultado foi surgir uma accentuada ambiguidade no direito actual. Vêm-se os jurisconsultos na difficuldade de harmonizarem o que se constituiu em Roma, no só beneficio do chefe da familia, com o que indica a sciencia moderna, que é a protecção aos fracos, utilizando-se a sociedade das *forças naturaes*, entre as quaes se acham o *egoismo* e as *affeições altruisticas*.

Nas diversas nações em que influiu o direito romano, sente-se, nas leis, a dupla tendencia para servir ao interesse do pae, ou ao do filho.

Diz Planiol que no Sul da França foi conservada, ao menos com seu espirito geral, a antiga *patria potestas* do Direito Romano; mas que as provincias costumeiras tinham tradições muito differentes: a idéa duma

protecção devida ao filho nellas dominava a organização do patrio poder (V 1 ns. 1637 e 1638).

Windscheid sustenta que só no direito romano originario apparecia o patrio poder como *puramente egoistico*, e instituido só em proveito do pae.

Este não era, diz elle, o conceito do direito justiniano. Entretanto reconhece que, quer no direito justiniano, quer no moderno, apparecem traços da rudeza primitiva (§ 513).

O que observava Widscheid no Direito Allemão, é o que vemos no de todos os povos cultos: um mixto de romanismo correspondente a uma epocha, cujas necessidades tinham sido modificadas profundamente pela acção do tempo, e de idéas novas que irrompiam através os textos das leis antigas.

Um simples exame summário do que era entre nós o patrio poder tornará bem patente isto.

Lafayette que sustenta que o nosso patrio poder era genuinamente romano, e constituia um invento absurdo, accrescenta que foi «imaginado *antes* em vantagem e utilidade do pae *do que* em beneficio do filho» § 112, pag. 221 n.º 1). E' isto reconhecer que o beneficio do filho não ficava em completo esquecimento.

Não é no numero, ou na natureza dos direitos do pae sobre a pessoa do filho que está a maior ou menor aspereza do patrio poder, mas no modo por que são regulados esses direitos.

Assim pôde haver extensão repugnante na faculdade de castigar, na do consentir no casamento e na de exigir serviços. Entre o direito dos tempos barbaros de matar o filho e o de o castigar moderadamente, vae um abysmo. Nos tempos antigos, o poder do pae não encontrava diante de si, como nos mais recentes, o do Estado, que tem por missão proteger os membros da sociedade que são mais fracos. A ésta linha de separação entre o poder do pae e o do Estado falta nitidez.

Poderemos mesmo accrescentar que é ella oscillante, segundo a modificação das idéas.

Para exemplo de quão amorpho é este ponto de separação entre poderes do pae e do Estado citaremos a faculdade que, no Direito Francez, tem o pae de castigar o filho por meio da prisão, já por via de autoridade, já pela requisição (Baudry — Lacantinerie V.1 ns. 943 e 944). Ora tem o pae, em dadas circumstancias, a faculdade de *exigir* da autoridade a prisão do proprio filho ; ora, havendo falta de certos requisitos, pôde sómente *expor* á autoridade o que acha de irregular no procedimento do filho, *pedindo-lhe* que, conhecendo da accusação, resolva punil-o com a prisão.

As leis actuaes, perdido como se acha o fanatismo pelo Direito Romano, já não se embaraçam para darem profundos golpes na instituição do patrio poder, tirando-lhe quanto tinha de repugnante para as nossas idéas. Neste sentido alguma cousa se tem feito, entre os povos cultos. A legislação patria bem pouco tem sido modificada neste ponto. Lembrarei, como exemplo do nosso pouco zelo sobre tal materia, a difficuldade que ha para cassar o patrio poder quando delle se mostra indigno o pae.

Contra este estado de coisas clamava Demolombe, no principio do seculo passado (De l'Adoption n.º 367).

No nosso Direito, as leis, com pequenas modificações, têm conservado o cunho do Direito Romano. Aos costumes devemos as profundas reformas nas relações entre paes e filhos. O proprio dec. 181 pouco modificou o estado da nossa legislação sobre o patrio poder. Em resumo: nossas leis, mantendo em seos traços geraes o Direito Romano, e modificando-o em poucos pontos, sob a influencia das idéas modernas; o nosso direito costumeiro exercendo mais profunda influencia no systema do Direito Patrio, relativamente a esse instituto juridico.

Mas vejamos quaes as bases em que devemos hoje assentar o patrio poder. Estamos numa epoca de reformas, e nem o direito de familia escapa aos fortes e penetrantes golpes da picareta do progresso.

E' sabido que certa escola socialista pretende extinguir o patrio poder, attribuindo ao Estado todos os direitos que até hoje cabiam ao chefe da familia. E' querer o impossivel. E' ir de encontro ás leis da natureza. Com tal systema, aliás irrealizavel, impraticavel, chegaríamos a inconvenientes tão graves, quanto o eram os gerados pelo antigo patrio poder romano dos tempos primitivos.

O instituto deve ser fundado na *natureza do homem*, e nas *condições sociaes*. Consequentemente, terá o legislador de aproveitar quanto a *natureza* poz á sua disposição: *o amor materno* que se manifesta, ao menos nos primeiros tempos, em elevadissimo grau de intensidade; *a affeição* ou *amizade* gerada pela vida em familia, e a nascida dos laços de sangue; os *sentimentos de benevolencia* para com os entes fracos collocados sob nossa protecção, sentimentos que, si não são fructo da vida em sociedade, como pensam alguns escriptores, são pela vida social desenvolvidos, aperfeiçoados, acrisolados; certo *amor proprio*, que leva os chefes da familia a verem nas qualidades dos descendentes suas proprias virtudes, julgando que renascem na prole; emfim *outros elementos* menos importantes, mas que não devem ser desprezados pelo legislador. Estes são os anthropologicos motivos para confiar aos chefes da familia o poder sobre os menores. Ha ainda factores sociaes: a *opinião pública*, que condemna qualquer tyrannia, ou brutalidade contra os entes fracos; o *estado de cultura moral* relativamente adiantado dos actuaes chefes de familia etc.

Por outro lado porém, podemos contar com fortissimos motivos para restricções do patrio poder attri-

buido aos chefes de familia. O que acabo de referir é o que geralmente succede, mas a lei que prevê o «quod plerumque fit», não pôde deixar em esquecimento os casos raros, mas *gravissimos*, quaes os de máus tratos aos filhos, exemplos pervertedores, corrupção e até incesto .

Não se fundando mais o patrio poder no interesse do chefe, poderá o Estado cortar profundamente nos direitos do chefe da familia.

E' bom fazermos, aqui, uma comparação entre o fundamento do patrio poder romano e o actual, como é indicado pelo Direito Natural, dando a razão historica da differença entre ambos. A *civitas*, como acima dissemos, quando se constituiu, já achou a familia organizada. A unidade, o elemento ultimo della, não era, como o é no Estado moderno, o individuo, mas a familia. O Direito Romano era o direito dos *patres familias*, e não o dos individuos. A *civitas* nada mais fez do que *cercear* gradativamente a *potestas* do *paterfamilias*: não lhe *concedeu* um *jus*. (Cuq V 1 p. 45 n.º 4). O que se deu em Roma, foi mais ou menos o que occorreu nos demais povos, passando o instituto pelas mesmas phases evolutivas.

Mas, constituido o Estado moderno, desaparecidos os principios antigos que regiam a *patria potestas*, mudadas as condições sociaes, já não tem o legislador actualmente nenhum motivo de contemplação pelos direitos do chefe de familia. Para a lei actual, o menor e o chefe estão no mesmo pé de egualdade. Cumpre ao nosso legislador attender exclusivamente ás condições de desenvolvimento dos individuos, membros da sociedade, e ás da propria sociedade — *feliz conservação e rapido desenvolvimento*, a adoptarmos a fórmula seguida pelos escriptores italianos.

Em uma palavra: o Estado moderno pôde, inspirando-se no interesse dos individuos e da sociedade,

regulamentar a autoridade do chefe de familia no sentido de melhor salvaguardar taes interesses. Si o Estado não deve exercer por si o patrio poder, é porque é improprio para tal ministerio, e esse exercicio seria grandemente prejudicial aos individuos e á sociedade.

Esta é, creio, a verdadeira concepção positiva da instituição do patrio poder.

Fundando-o em factores anthropologicos e sociaes, attendendo ás necessidades do individuo e da communhão social, teremos uma instituição conforme aos ideaes juridicos da nossa sociedade.

Um pouco afasto-me do egregio mestre Puglia. Diz elle: “O patrio poder não é mais o poder illimitado do pae de familia sobre a prole, não é estabelecido no interesse daquelle, mas no das pessoas sobre que cahe.,”

Não: o patrio poder é instituido não só no interesse dos menores, mas no dos paes de familia, e no da sociedade em geral. Si o que, á primeira vista, mais attrahe a attenção do legislador é o interesse do menor, não menos justo é que attenda aos dos paes, compensando-os dos sacrificios que fizeram pelos filhos. Esta compensação lhes é devida, porque tambem são membros da sociedade, e merecem della auxilio.

Considerada a instituição do ponto de vista politico, claro é que quasi toda a habilidade do legislador consistirá em pôr em acção, em beneficio da sociedade, os multiplos motores egoisticos, e os raros altruisticos dos paes e dos filhos. Assim, por exemplo, privar os filhos de certas vantagens na herança dos paes, e a estes de outras sobre os bens dos filhos, são penas vantajosas para garantirem no seio da familia o cumprimento dos deveres reciprocos entre paes e filhos.

Grandemente importante é uma boa regulamentação do patrio poder. Sabido é hoje quanta importancia tem a educação das crianças na sorte da sociedade. A boa educação não só diminue os crimes, mas tambem

fórma um povo amante do progresso, respeitador do Direito e da Moral, e consequentemente gera o bem estar social. A corrupção do lar domestico, a falta de educação e de instrucção aos moços, são os mais tristes factores do atrazo de um povo e do augmento da criminalidade. Para mostrar quanto inflúe nas crianças o máu exemplo dado pelos paes, lembrarei o que dizem alguns penalistas ao intento de provarem que mais influem no character os factores sociaes do que os anthropologicos, mais o meio, do que a herança, mais uma boa atmospherá moral, do que uma boa constituição natural. Dizem os penalistas que muito mais frequentemente achamos familias de ladrões do que de assassinos.

Dahi se póde inferir quanto cuidado deve ter o poder publico em zelar a educação da infancia, fiscalizando o procedimento dos chefes de familia, e, em circumstancias extremas, arrancando-lhes das mãos os filhos.

Ninguem contesta que ha grande difficuldade em reformar a instituição, guardando um justo e prudente meio entre o respeito excessivo aos interesses do pae, e o exaggerado fanatismo pela necessidade social. Ninguem contesta que muitas medidas ideadas pelo legislador darão resultados diversos, quiçá oppostos dos por elle collimados. Ninguem porém tambem contestará que é das mais difficeis a arte de legislar, e que portanto não são extranháveis essas más consequencias possíveis

JOÃO ARRUDA.

DIREITO CIVIL

Quem tem pae casado em segundas nupcias, mas não tem filhos, e sim apenas irmãos germanos, póde deixar em testamento á sua mulher, além de metade de seus bens, a núa propriedade dos bens constitutivos da outra metade e vindos da mãe.

(Interpretação da ord. liv. 4.^o, tit. 91, § § 2.^o e 4.^o).

O pae binubo não succede *ab intestato* na propriedade dos bens deixados pelo filho do primeiro matrimonio vindos da mãe, quando este tem irmãos germanos, mas tão sómente no uso e fructo desses bens, conforme a ord. liv. 4.^o, tit. 91, § § 2.^o e 4.^o

A propriedade desses bens pertence, desde a abertura da successão, áquelles irmãos do defuncto, nos termos dessa ord.

Ora, os irmãos não são herdeiros necessarios, pelo que a capacidade testamentaria activa daquelle entre elles, que não tem descendentes, é plena no caso.

Conf. Carlos de Carvalho, *Nova consolidação, art. 1734, § 4.^o* e Lafayette, *Direitos de familia, § 63, nota 1, pag. 111.*

Na successão *ab intestato*, o legislador presume o que teria disposto o defuncto, si houvesse testado.

E seria absurdo esse mesmo legislador impedil-o de fazer o que a lei presume que deveria ser feito.

Sei que juristas de nota e reconhecida auctoridade têm dado ao caso solução negativa, fundados no final do § 2.^o da citada ord., que diz: — “*e se o filho, ou filha, que se finou, de cuja successão se trata, se finar com testamento, guardar-se-ha o direito commum neste caso.*”.

Entendem elles que este dispositivo restitúe ao pae o attributo de herdeiro necessario, que lhe compete pelo direito commum.

Eu me afasto desta interpretação, pois entendo que este dispositivo final da ord. não se refere á ordem da successão, em que o direito còmmum inclúe os ascendentes como herdeiros necessarios, na falta de descendentes, mas sómente ao ponto restricto de que trata a mesma ord., isto é, — consistir a herança só no uso e fructo, ou na propriedade plena. Em meu fraco entender, quer esse dispositivo dizer que, si o mencionado filho do primeiro matrimonio houver feito testamento, deixando a propriedade plena de seus bens a seu pae, terá este, não sómente o uso e fructo, conforme a excepção, mas a propriedade plena, conforme o direito commum. Esta interpretação me parece, de inteiro accôrdo com a letra e o espirito do texto legal, e evita aquella contradicção do *esse et non esse* implicada, si mè não engano, pela interpretação contraria.

DR. JOSÉ MENDES.

Da generalidade do conceito do direito

E' lei sociologica, induzida da observação, directa e indirecta, dos factos, que o individuo só vive e desenvolve-se na sociedade.

Viver em sociedade é para elle uma necessidade imposta pela sua natureza.

E' outra lei sociologica, igualmente induzida da observação, directa e indirecta, dos factos, que a sociedade só é possível, restringindo cada consociado a sua actividade. Esta restricção é uma necessidade imposta pela natureza da sociedade, e tão imperiosa é, que os proprios animaes, instinctivamente, com ella se conformam.

As sociedades de abelhas, de castores e de formigas não subsistiriam, si cada um dos seus respectivos membros não se mantivesse dentro de certa esphera de actividade e não respeitasse a actividade dos outros consociados. Sem essa restricção mutua de actividade por parte das unidades sociaes, impossivel seria o equilibrio das espheras de actividade individual na coexistencia social. E', pois, condição *sine qua nou* da sociedade.

Nestas duas leis fundamentaes da sociologia assenta o conceito do direito. Todo o conjuncto das normas juridicas, quaesquer que ellas sejam, de ordem publica ou privada, de ordem nacional ou internacional, é um systema de limitações impostas, pela necessidade incoercivel da vida em communhão, á esphera de actividade de cada unidade social, sendo por conseguinte tambem, sob outra face, um systema de faculdades, que determina o que a cada um é licito fazer ou deixar de fazer.

Todas as instituições jurídicas são deducções do principio da restricção da actividade das unidades sociaes. Ha uma série de restricções a essa actividade no direito das coisas, no direito das obrigações, no direito da familia, no direito da successão, no direito publico interno, no direito publico externo, tambem chamado direito internacional, em que as unidades sociaes são os estados, membros da communhão internacional.

Essa limitação da actividade é uma condição primordial de vida para a sociedade e para o individuo, que fóra della não pôde viver e desenvolver-se. Para que a sociedade se conserve e desenvolva, e o mesmo aconteça ao individuo ou á entidade collectiva formada no seio da mesma sociedade, é imprescindivel que cada uma destas unidades sociaes tenha uma esphera de acção, dentro da qual realize tudo que lhe é condição de vida e desenvolvimento, sem impedir os consociados, ou as outras collectividades, de se conservarem e desenvolverem. Ahi está o principio fundamental do direito. Ahi está a base em que assenta o conceito correcto do direito no estadio actual de sua evolução, conceito que, como se vê, estende-se a todos os ramos da sciencia juridica, sem distincção (Conf. meus *Ensaio de philosophia do direito*, § 110, e o dr. Pedro Lessa, *Estudos de philosophia do direito*, pags. 379 e seguintes). Si quizermos saber si um acto qualquer deve ou não ser permittido pelo direito, cumpre indagar si a pratica desse acto é, para o homem na sociedade dos individuos, ou para o estado na sociedade internacional dos estados, uma condição de vida e desenvolvimento, cuja realização não impeça que seus semelhantes igualmente se conservem e desenvolvam. A harmonia da coexistencia social dos individuos no estado, e dos estados na communhão internacional, funda-se no exposto conceito do direito, que abrange todos os departamentos juridicos.

E' verdade que o direito internacional, que constitúe o mais novo destes departamentos, parece, ao ver de alguns auctores, repellir este conceito. Entretanto, é uma apparencia enganosa, e o engano deve desaparecer deante desta distincção: o direito internacional está actualmente na phase em que esteve, ha muitos seculos, o direito nacional. Este, em estado muito mais adiantado, tem hoje para realizal-o, o estado politicamente organizado, com um poder legislativo, um poder executivo e um poder judiciario.

Aquelle não dispõe ainda, sinão de ensaios destes elementos, que virão mais tarde com 'a organização politica regular da federação mundial, contendo em sua estructura aquelles tres poderes.

Esta mera circumstancia de tempo não é, porém, razão scientifica para que o conceito do direito internacional seja diverso do conceito do direito nacional e esteja na boca dos canhões das potencias mais fortes.

São Paulo, 10 de fevereiro de 1912.

DR. JOSÉ MENDES.

DIREITO CONSTITUCIONAL

I.—Podem os Estados legislar sobre a aposentadoria de funcionarios municipaes ?

II.—E' constitucional a restricção final do art. 17 n. 16 da Lei n. 1038 de 1906, do Estado de S. Paulo ?

SUMMARIO: — I. A autonomia do governo municipal é principio organico do direito publico brasileiro. — II. Especificação e classificação do assumpto. — III. A aposentadoria de funcionarios municipaes é objecto de peculiar interesse dos municipios. — IV. O interesse indirecto e mediato dos Estados na boa administração municipal não legitima a sua interferencia na mesma. — V. Sem a existencia da autonomia local não há systema federativo. — VI. O que se deve considerar—de peculiar interesse dos municipios. — VII. Qual a doutrina observada sobre o assumpto nas constituições do Estado de São Paulo. — VIII. E' com ella coherente a legislação ordinaria do mesmo Estado? Projecto do Senado em 1905. — IX. Emenda incompetentemente adoptada pela Camara dos Deputados. — X. Falsa dialectica dos adversarios da liberdade municipal. — XI. A emenda da Camara foi inconscientemente accета pelo Senado. — XII. Não é exequivel a parte final do art. 17 n.º 16 da Lei n.º 1038 de 1906, do Estado de S. Paulo. — XIII. Esse preceito, por inconstitucional e inexecutable, não é fonte de direito. — XIV. Resposta e conclusão.

I

Substituindo á monarchia unitaria a forma de governo republicana federativa, a nação brasileira instituiu implicitamente, como base fundamental do novo regimen politico, — a autonomia das administrações locais.

Fôra, com effeito, manca e incoherente uma *união federal de estados centralizados*.

E com este conceito se conformou o nosso legislador constituinte, quando no art. 68 da Constituição

da Republica, estatuiu como principio basico da organisação que se inaugurava no Brazil este preceito imperativo:

“Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos municipios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.”

A autonomia municipal é, portanto, principio fundamental no direito publico patrio.

E assim, não n'ò poderiam, nem n'ò pòdem de modo algum, menosprezar as constituições politicas dos Estados federados, componentes da União Brasileira.

Tal é a doutrina, alem de intuitiva e consagrada pelo direito publico universal, expressa no texto do art. 63 da Constituição da Republica, a saber:

“Cada Estado reger-se-á pela constituição e pelas leis que adoptar, respeitados os principios constitucionaes da União.”

Se, portanto, algum Estado se tiver organizado, ou vier a organizar-se em revisão constitucional, com preterição dos principios constitucionaes da União e, na hypothese, do referente á autonomia municipal: não terá exercido, ou não exercerá, uma attribuição legal; ao contrario, terá praticado ou praticará um attentado á Constituição da Republica, uma exorbitancia das suas prerogativas e, consequentemente, um acto cuja nullidade poderá ser declarada na forma e pelos meios competentes.

II

Examinemos agora, para mais nos aproximarmos do objecto especial da nossa epigraphe:

a) se a aposentadoria dos funcionarios municipaes é materia de peculiar interesse dos municipios e,

portanto, da exclusiva competencia do governo municipal; no caso affirmativo,

b) se as constituições dos Estados federados podem sobre ella estatuir legislativamente; e, no caso negativo,

c) se a constituição do Estado de São Paulo se conformou com estes principios; e, no caso affirmativo,

d) se o legislador ordinario tem respeitado, no tocante a este ponto, a Constituição da Republica e a do Estado de S. Paulo.

III

Estudemos o primeiro ponto.

Quem pretenda que a aposentadoria dos funcionarios municipaes não é assumpto do peculiar interesse dos municipios, por isso que tambem interessa aos Estados, terá de acceitar, coagido pela logica, os seguintes corollarios:

1.º Tambem a aposentadoria dos empregados estadaes, que não deixa de interessar á União, não se póde considerar interesse peculiar dos Estados; escapa, portanto, á privativa competencia dos poderes estadaes.

2.º Do mesmo modo que comprehende as aposentadorias, a competencia estadual deverá, por argumento *a pari*, estender-se á criação e suppressão de empregos municipaes, definição das suas attribuições, fixação dos respectivos vencimentos, e ás condições para as licenças dos funcionarios municipaes.

Toda esta materia, tanto como a das aposentadorias, ou é de exclusivo interesse municipal ou de interesse cumulativo dos municipios e dos Estados, e até de interesse federal.

Ora, ambos os corollarios que acima formulamos são falsos, e repugnam com os principios elementares do direito federativo, porque ninguem admittiria como legitima e toleravel n'um regimen federativo a intervenção federal sobre aposentadoria de funcionarios estadaes; nem, tão pouco, sem menoscabo da autonomia municipal, a ingerencia legislativa ou administrativa dos poderes publicos do Estado na criação ou supressão de empregos municipaes, definição das respectivas attribuições, fixação de vencimentos e concessão ou denegação de licenças a funcionarios das municipalidades.

Se os corollarios são logicos, como o são, mas produzem proposições substancialmente erroneas, forçoso é concluir-se pela falsidade das premissas.

IV

Se nos oppuzer alguém, apesar do vigor da argumentação que ahí fica, que—ha effectivamente algum interesse, indirecto embora, para a economia estadual, na boa administração dos municipios e, portanto, nas normas reguladoras da aposentadoria dos empregados municipaes, poder-se-ia responder-lhe reproduzindo os argumentos *ad absurdum* acima formulados.

Poder-se-ia, igualmente, replicar que a reciproca é verdadeira, a saber que, por sua vez, teem os municipios incontestavel interesse na boa administração do Estado a que pertencem, e que os Estados federados teem a lucrar ou a perder com o bom ou o máo governo da União federal; sendo certo, entretanto, que ninguem pretende, apoiado em taes fundamentos, que ás autoridades municipaes caiba o direito de intervirem na administração do Estado, e ás dos Estados o de chamarem á sua competencia negocios de interesse da collectividade nacional, confiados, por sua natureza e

pela constituição da Republica, aos cuidados do governo da União.

Vamos, porém, oppor áquella objecção resposta directa:

E' possível, ou antes, é certo que ha interesse para o Estado e mesmo para a União federal em que sejam bem administrados os municipios, assim como ha interesse nacional em que os Estados federados tenham bom governo e boa administração. Esse interesse, porém, indirecto e mediato, não é sufficiente, no nosso direito publico, para legitimar quer a intervenção dos Estados nas administrações municipaes, quer a da União no governo dos Estados e nos negocios da policia e economia estaduaes.

Taes intervenções seriam a propria negação da autonomia dos Estados e das municipalidades; e, constituidas como systema legal, poderiam, quiçá, eventualmente, produzir effeitos salutaes refreando, corrigindo, ou obstando desacertos administrativos e má gestão financeira, que tanto impressionam os unitaristas; substituiria, porém, pelo regimen da tutela o das liberdades locaes, que é uma das bases fundamentaes do nosso organismo politico.

.V

Sem a existencia da autonomia dos governos locaes não haveria, com effeito, systema federativo; nem seria concebivel essa organização politica. O unico systema compativel com esse cerceamento da autonomia estadual e municipal seria o do governo unitario.

Ora, para nós, não é assumpto a discutir, nem mesmo em abstracto, a superioridade da federação sobre o unitarismo administrativo.

Voltemos, porém, ao argumento que procura basear no interesse cumulativo, federal ou estadual, a intervenção da União e a dos Estados em negócios da administração local.

A prevalecer essa dialectica, desapareceria o principio classificador das competencias parallelas, pedra angular do systema federativo; porquanto, qualquer interesse publico, por mais que se considere local, é tambem, indirecta e mediatemente, interesse nacional. E, vice-versa, mal se poderia imaginar algum facto ou acto de interesse nacional que seja indifferente aos Estados; ou de interesse estadual, que deixe de reflectir sobre a economia municipal. Apagada, pois, a distincção entre interesses directos e indirectos, não haveria interesse publico que não fosse cumulativamente—nacional, estadual e municipal.

Logo, ainda uma vez, para os que assim raciocinam, o governo unitario seria o unico logico e legitimo; nem se poderia admittir em direito publico, parallelamente á soberania da União, a autonomia dos Estados e a dos Municipios.

VI

Do que acabamos de expôr decorre, como illação necessaria, que o interesse publico que permanece na orbita da competencia dos Estados é aquelle directa e immediatamente da collectividade estadual, e não o interesse directo e immediato das municipalidades, embora de modo indirecto e mediato a sua recta ou desordenada direcção não seja cousa de somenos importancia para os Estados federados, nem mesmo para a communhão nacional.

Ora, está absolutamente neste caso a materia da aposentadoria dos funcionarios municipaes.

E' assumpto de peculiar interesse do municipio, sem embargo de ser, egualmente, mas de modo indirecto e mediato, de interesse dos Estados e mesmo da União Federal.

E' a edificante lição enfechada no espirituoso apologo de Mnenio Agrippa sobre a solidariedade de interesses entre os membros e o estomago, *scilicet*, na sociedade romana, entre o pòvo e os patricios. A cada qual revertia a incumbencia de contribuir, na sua esphera propria de acção, para o bem commum da republica.

Assim tambem, n'um regimen federativo e segundo o systema do direito constitucional patrio, todos os poderes publicos devem concorrer, dentro da sua esphera legitima de acção, para o bem commum da collectividade social, sem que se aniquile ou se restrinja a liberdade propria a cada um.

Não póde, portanto, sob o pretexto plausivel, ou o verdadeiro fundamento, de agir em proveito de interesse publico, chamar a si a União negocios da competencia dos Estados, nem os Estados negocios municipaes.

A aposentadoria de funcionarios municipaes é objecto de peculiar interesse dos municipios; ao governo municipal, portanto, compete, exclusivamente e por direito proprio, legislar sobre essa materia.

VII

Encaremos agora outro aspecto da questão, a saber—como procedeo sobre este ponto o legislador paulista.

Convem, em primeiro lugar, distinguir entre o legislador constituinte e o legislador ordinario.

O primeiro, como lhe cumpria, conformou-se com os principios basicos da Constituição da Republica.

Effectivamente, como se vê do art. 63 § 4 da Constituição do Estado de S. Paulo, de 1891, do art. 60 da reforma constitucional de 1905 e da de 1908, e do art. 62 da de 1911, ora vigente, o legislador constituinte paulista estatuiu, em materia de aposentadoria,—exclusivamente sobre a de *funcionarios do Estado*.

Isto vem expresso nos textos citados.

A consequencia a deduzir-se, não sendo licito imaginar-se omissão, em ponto constitucional de tão subida importancia, é pela affirmação directa de que—a aposentadoria dos funcionarios municipaes não se inclúe na competencia, nem mesmo cumulativa, do legislador estadual; e pela affirmação indirecta de que—é do peculiar interesse das municipalidades.

Além disso, tanto a Constituição de 1891 (arts. 3.º e 53) como as reformas de 1905 (arts. 3.º e 51), de 1908 (arts. 3.º e 51) e, finalmente, a de 1911 (arts. 3.º e 52) reconhecem e asseguram o principio basico da autonomia das municipalidades.

O legislador constituinte paulista procedeo, portanto, com a maxima correcção e respeitou integralmente, quer em principio quer na hypothese que nos occupa, a liberdade dos governos locaes.

Foi coherente com esta doutrina o legislador ordinario do Estado de S. Paulo?

E' o que passamos agora a examinar.

VIII

A lei n. 16 de 13 de Novembro de 1891, do Estado de S. Paulo, que primeira constituiu as municipalidades, dispoz com toda a sabedoria e com o devido respeito ao principio federativo, á Constituição da Republica e á do Estado que:

“Os empregos municipaes são todos de livre e exclusiva criação das municipalidades, ás quaes compete nomear, de-

mittir ou suspender os funcionarios e empregados, promover a sua responsabilidade civil ou criminal, marcar os respectivos vencimentos e *regular os casos e condições da sua aposentadoria*”

Não se poderia melhor dizer!

A reforma da lei organica dos municipios, depois convertida na lei vigente n. 1.038 de 19 de Dezembro de 1906, teve inicio no Senado, na sessão legislativa de 1905.

O projecto n. 5 desse anno, elaborado pelos projectos mestres e eminentes juriconsultos Conselheiro Duarte de Azevedo e Dr. Pinto Ferraz, e bem assim pelo autor destas linhas, preceituava, no seu art. 18 n. 18, textualmente o seguinte:

“Incumbe ás Camara Municipaes:

— crear e supprimir todos os empregos municipaes, fixar-lhes os vencimentos e *estabelecer condições para as licenças e aposentadorias*”

(Ann. do Sen. de S. Paulo, de 1905, pags. 213 e 217).

Por emenda, por nós offerecida e adoptada pelo Senado na terceira discussão do projecto, foi supprimida do texto a expressão «*todos*», e accrescentado depois das palavras «*empregos municipaes*» as expressões «*definir-lhes as attribuições*».

O mais, nesse artigo, inclusive a parte referente ás aposentadorias, foi approved tal qual pelo Senado e remettido á Camara dos Deputados. Isto consta dos annaes do Senado de 1905, pags. 465 e 479, e annaes da Camara, do mesmo anno, pag. 381.

IX

Em segunda discussão, na Camara, na sessão de 17 de Novembro de 1905, o illustre deputado Dr. Alexandre de Gusmão offereceo ao n.º 18 do art. 18 do projecto a seguinte emenda, que foi approvada:

«Ao n.º 18: Em seguida á palavra «aposentadorias—acrescente-se: «observando-se, quanto a estas, as disposições «do art. 60 da Constituição do Estado, «exclusão feita dos §§ 1.º, 2.º e 4.º».

O fundamento dessa emenda foi que, segundo explicou o seu talentoso autor,— não convem que as Camaras Municipaes tenham a faculdade ampla de legislar sobre licença e aposentadorias dos seus respectivos funcionarios, uma vez que o legislador constituinte entendeu que nem á propria legislatura ordinaria do Estado ficasse livre a faculdade de legislar sobre aposentadorias, estabelecendo limites dentro dos quaes tem de diliberar as proprias legislaturas, o proprio Congresso Legislativo, com relação aos funcionarios do Estado.

«Como, pois, exclama o orador, deixar essa faculdade ampla e absoluta ás municipalidades relativamente aos seus funcionarios?! Comprehende-se perfeitamente o perigo de semelhante disposição assim concebida, como está no projecto».

E para preservar as municipalidades da immencia desse perigo, para as defender contra a possibilidade dos abusos dos seus mandatarios, — nada mais efficaz do que tolher-se-lhes a sua autonomia constitucional!

Que santo zêlo pelo regimen da compressão e do cabresto!

Dominados de sagrado temor, assim muito sinceramente raciocinam os adversarios das liberdades locais. Mais logicos, os unitaristas votariam tambem pela eli-

minação das franquezas estaduaes em beneficio da omnipotencia da União, cujos poderes soberanos monopolisam, no conceito delles, a honradez, o patriotismo e a sabedoria administrativa.

E' intuitivo, na hypothese da emenda do Dr. Aureliano de Gusmão, que não podia o assumpto ser collocado no terreno da conveniencia ou inconveniencia do cerceamento da acção dos poderes municipaes, quanto á faculdade de regular a aposentadoria dos funcionarios das municipalidades. A questão é outra. E' a de saber se, sendo o objecto, por sua natureza, do peculiar interesse do municipio, não reverte, pela Constituição da Republica e pela do Estado, á exclusiva competencia do legislador municipal, tão autonomo dentro da orbita constitucional como o são, na que lhes é propria, os Estados e a União.

O que convinha, portanto, indagar era—se o cerceamento daquella liberdade que se taxava de perigosa constitue, ou não, attentado á autonomia municipal duplamente garantida pela Constituição da Republica e pela do Estado.

Ora, a affirmativa é incontestavel.

A que monta, pois, que ao legislador ordinario do Estado se affigure inconveniente a ampla liberdade dos municipios no tocante á gestão dos seus interesses peculiares? Tanto vale condemnar o principio basico do regimen federativo.

Deste conceito, porem, resulta-lhe por ventura a faculdade constitucional de supprimir ou mesmo de cercear a autonomia dos municipios?!

X

Ninguem ignora que ainda avultam, no nosso meio politico, os adversarios da autonomia municipal. Elles se contam, infelizmente, mesmo entre os mais distinctos

republicanos, mais ou menos apegados aos preconceitos da escola unitarista, ao systema da centralisação administrativa, quando circumscripta ao governo dos Estados.

Se aquella ampla liberdade é um perigo e se o systema federativo é um mal, faz-se necessario, para affastar o perigo e extirpar-se o mal, começarmos pela reforma radical das nossas instituições fundamentaes; pois, na vigencia destas, não se toleram as mutilações das franquezas locaes, que tanto pavôr incutem aos timoratos centralisadores.

Estamos, porem, quanto a nós, no pólo antipoda áquelle em que se collocam os impugnadores da nossa doutrina; e sinceramente professamos o fecundo principio da decentralisações administrativa. Desejamol-a a mais desenvolvida que é possivel. Aceitamos como doutrina e especialmente queremos para a nossa patria o mais puro regimen federativo com a coexistencia simultanea e autonoma das competencias administrativas baseadas na discriminação dos interesses geraes e regionaes, subdivididos estes em estaduaes e municipaes.

E' possivel, é natural, que dessà autonomia resultem abusos. Mas dessa eventualidade não estão isentos o governo da União e os dos Estados. Porquê, pois, se circumscreve o alarma á autonomia dos municipios? Porque não se propõe, sob o mesmo fundamento, a limitação da soberania nacional, ou o cerceamento da autonomia dos Estados na gestão dos seus negocios? E demais, não podem aspirar ao epitheto decorativo de liberaes aquelles para os quaes o temor do abuso conduz á suppressão da liberdade.

Convem, ao contrario, que se aceite desassombradamente a liberdade com todas as suas consequencias, com os seus perigos e os seus beneficios: Aquelles são eventuaes e transitorios, ao passo que estes são sempre fecundos; pois a liberdade é o primeiro e cons-

tante factor da prosperidade, da grandeza e da civilização dos povos.

XI

Devolvido ao Senado, o projecto n.º 5 de 1905, de sua iniciativa, trouxe uma cauda de 84 emendas, das 154 que lhe foram offerecidas na outra casa do Congresso paulista.

Entre as emendas approvadas veio de envolta a de n.º 82, do deputado Gusmão, da qual nos temos occupado.

Tomando conhecimento do projecto, já com a clausula restrictiva no texto do art. 18 n.º 18, a Comissão de Constituição e Legislação sobre o mesmo interpoz laconico parecer, sem se referir, a não ser por designação numerica e omittindo a menção do seu objecto, á emenda sobre a aposentadoria dos funcionarios municipaes. (V *Annaes do Senado*, de 1906, pag. 458).

Foi *assim* approvedo, n'uma só discussão e sem debate, o texto inconstitucional do art. 17 n.º 16 (no projecto, art. 18 n.º 18) da lei estadual n.º 1038, de 19 de Dezembro de 1906.

E dest'arte se consumou o attentado á atonomia municipal !

A' pergunta, pois, — se o legislador ordinario do Estado de S. Paulo exorbitou da sua competencia constitucional, quando legislou estabelecendo normas sobre a aposentadoria de funcionarios dos municipios, com o fito de cercear a competencia das camaras municipaes, respondemos — sim —, sem hesitação.

XII

Estudemos agora outro ponto, de não somenos importancia, quer em face da doutrina quer quanto á applicação do direito.

Já ficou demonstrado, segundo presumimos, a dupla inconstitucionalidade da parte final do art. 17 n.º 16 da lei do Estado de S. Paulo, n.º 1038 de 1906, incompatível com a autonomia municipal, assegurada pela Constituição da Republica e pela deste Estado.

Decorre deste facto que tal disposição restrictiva — *não deve* ser observada.

Ha mais, ainda: não deve e *não póde* ser observada.

Não deve, por ser opposta ao direito constitucional da União e ao do Estado. *Não póde*, porquê esse preceito é incongruente e verdadeiramente inexequível.

Para a clara comprehensão do que affirmamos basta lêr-se o texto legal e as disposições a que o mesmo se refere.

Diz a parte final do citado artigo 17 n.º 16, enumerando as incumbencias das camaras municipaês:

« e estabelecer condições para as licenças e aposentadorias, observadas quanto a estas, as disposições do art. 60 da Constituição do Estado, com exclusão dos seus § § 1, 2 e 4»

Cumpre notar a formula empregada neste texto. Nelle não se faz referencia ás *normas* ou aos *principios* ou mesmo á *regra* do art. 60 da Constituição, sobre aposentadorias; mas, expressamente, ás *disposições* desse artigo.

Ora, o texto invocado, do art. 60 da Constituição do Estado, de 1905 (que é identico ao art. 62 da Constituição vigente, de 1911) assim *dispõe* litteralmente:

« A aposentadoria só poderá ser concedida aos funcionarios publicos por invalidez, com o ordenado por inteiro, se o funcionario tiver trinta annos de

serviço *ao Estado*, e com o ordenado proporcional, se tiver mais de vinte.

§ 3.º Os funcionarios publicos que completarem trinta annos de serviço *ao Estado*, perceberão mais a quarta parte do ordenado».

Está claro e evidente que estas disposições constitucionaes não são applicaveis senão aos funcionarios *estaduaes* os unicos que contam serviços prestados *ao Estado*, como se diz no texto. O requisito exigido não poderia, sem absurdo, estender-se aos empregados federaes ou aos municipaes, aos quaes incumbe outra ordem de attribuições e para os quaes seria aquella contingencia uma—condição impossivel.

Como, por conseguinte, fazer dependente a aposentadoria desses funcionarios, ou semente dos municipaes, de determinado numero de annos de serviços prestados *ao Estado*?!

E quando isto, de per si, já não fosse extravagante e, por excepção, houvesse empregados municipaes que contassem trinta annos de serviços *ao Estado*, — porque, na hypothese, sobrecarregarem-se as municipalidades com o onus de remunerarem serviços prestados, não ao municipio, mas ao Estado?! Onde o principio de justiça ou de equidade para tão extranha inversão?!

Poderão, quiçá, nos oppôr que a nossa interpretação é sophistica, e que o citado art. 17 n. 16 da lei n. 1.038, apezar da remissão ao disposto no art. 60 (ou 62) da Constituição do Estado, não se refere a *serviços ao Estado*, e sim a *serviços municipaes*.

Onde se acha expressa esta *disposição*? E se ella não consta do texto legal, pôde o interprete arrogar-se o arbitrio de *corrigir* a expressão terminante da lei?

O texto constitucional diz clara e positivamente “*serviços ao Estado*”, e a lei ordinaria de 1906, ampliando para as aposentadorias dos funcionarios municipaes não um *principio* applicavel por analogia, mas as proprias *disposições* desse texto, não n'o altera de modo algum, nem adverte que a sua applicação deva ser—*mutatis mutandis*. Portanto, não é facultada ao interprete a competencia de *legislar* ou, o que equivale, de modificar o preceito legal.

XIII

E' ainda possivel que nos repliquem—que na formula “*serviços ao Estado*” se comprehendem, com alguma boa vontade, os serviços á municipalidade; por isso que -- no genero está incluída a especie.

Esta réplica não solve a nossa objecção.

Na verdade, quando ella pudesse justificar (?) a ampliação do preceito constitucional aos funcionarios municipaes, não livraria as municipalidades da obrigação de dar aposentadoria, a expensas suas, tambem aos funcionarios estaduaes ou aos municipaes que contassem trinta annos de serviços *ao Estado*.

Permanece, portanto, na lei essa incoherencia de marca maior.

Reciprocamente, se os serviços prestados ao municipio fossem considerados como serviços ao Estado,—poderiam, nos termos do preceito constitucional, requerer aposentadoria ao Estado os funcionarios municipaes!

Não ha a minima argucia na nossa argumentação. Apenas de uma disposição legal mal formulada, formulada embora com clareza, deduzimos os corollarios logicos.

Se a consequência é absurda, segue-se que absurdo também é o ponto de partida, a saber o texto legal, a malfadada disposição final do art. 17 n. 16 da Lei n. 1.038.

Esse texto, por conseguinte, é totalmente esteril como fonte de direito.

XIV

Da breve e deficiente dissertação que ahi fica, parece-nos que, na resposta ás theses interrogativas da nossa epigraphe, podemos com alguma segurança e muita sinceridade formular as seguintes proposições, coherentes com a doutrina politica a cuja defeza, desde muito, havemos votado os nossos esforços nas lides da imprensa e na tribuna parlamentar:

I.—Não, não é licito aos Estados legislarem sobre a aposentadoria de funcionarios municipaes.

II.—Sim, o art. 17 n. 16, *in fine*, da lei n. 1.038 de 19 de Dezembro de 1906, do Estado de S. Paulo,— é duplamente inconstitucional, porque infringe ao mesmo tempo a Constituição da Republica e a daquelle Estado.

J. L. DE ALMEIDA NOGUEIRA.

SCIENCIA DAS FINANÇAS

Emprestimos publicos

E' direito da União, dos Estados e das Municipalidades, independentemente do accordo dos credores, a conversão da divida ou o seu resgate antecipado?

SUMMARIO: — I. Os emprestimos publicos são actos contractuaes, e não actos de juristicção.—II. Principio commum aos emprestimos publicos e aos particulares. — III E' direito e dever dos governos promoverem a diminuição dos encargos publicos. — IV. Esse direito pôde não se harmonisar com o interesse dos titulares da divida publica. — V A propriedade de um titulo de renda não se identifica com a do capital que elle nominalmente representa. — VI. Qual a taxa a pagar-se ao credor recalcitrante — VII. Em beneficio de quem o prazo para o pagamento. — VIII. Exame da questão no direito privado. — IX. O mesmo estudo em direito publico. — X. Exposição e critica da opinião de Boucard et Jèze. — XI. Breve refutação da mesma. — XII. Objecções propostas por Allix. — XIII. A conversão e o resgate nos emprestimos perpetuos. — XIV. Exposição e critica da opinião de Cossé. — XV Doutrina vencedora de Leroy-Beaulieu.—XVI. E' compartilhada por Politis, Courtois e outros — XVII. Opinião uniforme de Garnier. — Commentarios nossos. — XVIII. Gandillot—Fontaine—Leon Say. — XIX. Financistas italianos. — XX. A corrente dos autores estrangeiros. — XXI. Escriptores patrios. — XXII. Precedentes na nossa historia financeira. — XXIII Da mesma prerogativa que o Estado gozam os governos e administrações locaes. — XXIV. Conclusão affirmativa.

I

Os emprestimos publicos, quer externos quer internos, são operações contractuaes, e não actos de soberania ou de poder. Os governos, geral ou federal, os dos Estados federados, provincias, cantões, communes ou municipios, quando contractam, não agem no character

de poder publico e armados das prerogativas de autoridade; mas no de pessoa moral, ou antes, pessoa juridica (1).

Se o contrario se desse, e ainda assim pudesse fazer-se effectiva a arrecadação pretendida, mesmo circumscripta aos limites territoriaes da jurisdicção do governo, a operação deixaria de ser um emprestimo; seria uma contribuição forçada, dessas que no nosso antigo direito fiscal se denominava — *derrama*; ou uma extorsão, dessas que por euphemismo se chamam emprestimo de guerra, qual recentemente se reproduziu n'um dos nossos Estados do Sul, por imposição de governo revolucionario.

E a emissão de papel moeda de curso forçado?

Para evitar excusada e prolixa digressão, abstemonos de analysar a natureza juridica dessa instituição. Não fôra, aliás, difficil, feitas as distincções opportunas, a demonstração da procedencia da nossa doutrina, ainda no caso dessas anomalias operações.

Assim, os emprestimos, quaesquer que sejam e, portanto, os emprestimos publicos, — são contractos, e não actos jurisdiccionaes, actos de imperio.

Este ponto não padece duvida.

“L'emprunt est un contrat, diz Vassal. Cette proposition est d'évidence. Elle résulte de la notion même de l'emprunt. C'est d'une convention entre une person-

(1) N. POLITIS — *Les Emprunts d'État*, procura uma formula geral para a definição de — *emprestimo publico*, e não consegue senão a seguinte, para nós defeituosa, por mais de um titulo, mas na qual devidamente se accentúa o caracter contractual dos emprestimos publicos: «...é um contracto pelo qual um Estado se dirige aos capitalistas, quaesquer que sejam, para delles obter uma somma determinada em seo conjuncto, com o compromisso de lhes pagar uma renda cuja taxa e a epoca dos vencimentos são por elle previamente determinadas.» Em commentario a essa definição, accrescenta, expressivamente: «E' um contracto como a convenção de emprestimo a juros, entre particulares... »

ne qui avance des fonds sous certaines conditions et une autre personne qui accepte les fonds et les conditions du prêt que résulte l'emprunt." (2)

Quem diz empréstimo diz contracto, sendo este género, e aquella especie; pois que o empréstimo é uma das diversas modalidades contractuaes. Pouco alcança, em opposição a esse caracter juridico dos empréstimos publicos, o serem internos ou externos, uma vez que, em ambos os casos, não agem os governos como autoridade, mas na qualidade de representantes de pessoa juridica; não se apresentam revestidos das insignias do poder, ou com o gladio symbolico do imperio sobre subditos, ou cidadãos seus jurisdictionados; não impõem, não ordenam, não exercem mando, como quando, por exemplo, decretam o imposto. Ao contrario, estipulam, convencionam, quiçá solicitam. Quem deseja, por empréstimo a fazenda alheia, propõe, offerece compensações; em summa, — pede e não manda.

Explica-se tal differença pela distincção entre actos de poder publico e actos de administração.

Não procederia, portanto, avisadamente quem procurasse exclusivamente nos principios do direito publico a solução do problema formulado na epigraphé deste trabalho.

O estudo da nossa these não prescinde, com effeito, do subsidio do direito civil, ainda que com as necessarias modificações impostas pelo verdadeiro conceito da missão dos governos e dos deveres e direitos da administração publica.

II

Sendo o contracto, em sua substancia, uma convenção, a sua condição substancial é a vontade accorde

(2) VICTOR VASSAL, *Des Emprunts des départements, des communes* etc. Part. II, Cap. I, pag 38. N'outro lugar (pag 39), acrescenta incisivamente o mesmo escriptor: «Pas de consentement, pas de contrat; pas de contrat, pas d'emprunt.»

das partes. Este principio nenhuma restricção comporta, uma vez que, dada, naturalmente, a capacidade das partes contractantes, concorram no contracto materia e causa não contrarias ao direito.

Desse inconcusso principio de direito commum, que rege por igual as convenções de character privado e os empréstimos publicos, resulta que, nestes não menos que naquellas, a expressão da vontade das partes contractantes — é a fonte do vinculo contractual, geradora dos direitos e obrigações reciprocas.

Não é, porem, esta com exactidão a hypothese formulada na these do nosso programma.

Não se cogita nella da existencia de *clausula expressa* no contracto de emprestimo publico, reconhecendo ao credor a faculdade de resgatar antecipadamente a divida; nesse caso, *tolleretur quæstio*: incontestavel seria o seu direito de o fazer, quando essa operação lhe conviesse ainda com desaccordo dos credores.

A mesma affirmação, em sentido inverso, decorreria do facto da existencia, no contracto, de disposição expressa prohibitiva da antecipação do pagamento.

A these, portanto, deve ser estudada—imaginando-se o caso de imprevisão no contracto quanto á faculdade ou prohibição de effectuar-se antecipadamente o resgate.

Tal o verdadeiro ponto da questão.

III

Segundo professam a universalidade dos publicistas e os mais notaveis financistas, é mais que um direito, é dever dos governos promoverem a diminuição dos encargos publicos.

Sob as vestes dessa formula geral, parece antes um truismo a sentença que ahi fica enunciada. Entretanto, em sua applicação ella offerece margem para ardentes controversias.

A conversão das rendas publicas ou a realização de empréstimos com o fito de resgate de outros — mal se comprehenderea, a não ser no intuito de melhorar as finanças publicas mediante operações de natureza a alliviam os onus de compromissos anteriormente contrahidos em condições menos propicias para o credito publico.

Ora, taes operações teriam como resultado a redução da verba de despezas destinada aos serviços da divida publica; e como essa verba, assim como, em geral, a maxima parte da receita, é o producto de contribuições que oneram a fortuna social, a redução della, sempre que se faz possivel, é, por conseguinte, imperioso dever dos poderes publicos.

“Os serviços da divida, dizem Boucard et Jèze, são pagos com o producto do imposto. Ora, o imposto não é justo senão quando necessario; o Estado não deve pedir ao contribuinte, para o serviço da divida, senão as sommas indispensaveis. Desde que fique demonstrado que o Estado paga juros mais elevados do que aquelles que elle poderia estipular, elle sacrifica o contribuinte em beneficio do portador de titulos.” (3)

D’ahi, a legitimidade fundamental das operações financeiras, tendentes a minorar os encargos da divida publica, ainda que taes operações consistam no lançamento de outros empréstimos em condições mais favoraveis ao thesouro nacional ou ao erario estadual ou municipal.

(3) BOUCARD et JÈZE *Science des Finances* etc., Liv. II, Part, I, Cap. I § 5.

Esta consideração, porem, deve prevalecer mesmo no caso de contrariar os interesses, certamente respeitaveis, dos tomadores do emprestimo ou os dos portadores dos titulos da divida publica?

Que o Estado, ou circumscrevendo-nos á technologia do nosso direito publico, — que a União, os Estados e os Municipios possam ter interesse em converter ou resgatar a sua divida, para o fim de melhorar a sua situação financeira, — é ponto que não comporta contestação. Basta imaginar-se que, modificadas as condições economicas do paiz ou tornada mais intensa a offerta de capitaes em praças estrangeiras ou mesmo dentro do paiz, se torne possível a realização de emprestimos a typo mais favoravel e juro menos elevado que aquelles aos quaes por operações anteriores se tenham onerado o governo federal ou os dos Estados ou as administrações locaes.

Em condições taes, não ha sómente interesse e direito, ha tambem estricto dever — de conversão da divida ou, sendo possível, dó seu resgate.

IV

A medalha, porem, offerece reverso. E este consiste no interesse e no direito dos credores.

E' possível que os portadores dos titulos convertendos ou resgatandos não acceitem com sympathia a operação que, vantajosa para as finanças publicas, venha reduzir as rendas dos credores no caso de substituição dos titulos por outros de juro inferior, ou obrigar-os inopinadamente a receber, na melhor hypothese, o pagamento, ao par, dos seus titulos, talvez cotados na praça em taxa superior.

No caso de conversão forçada da divida, sem a opção, proposta aos credores, de receberem a impor-

tancia do seu capital, na taxa da emissão, a operação é extorsiva.

Mesmo, porem, facultativa e deixada aos credores recalitrantes a alternativa de receberem o pagamento do seu titulo pelo valor nominal, ainda assim, como já demonstrámos, pode ser-lhes lesiva a operação.

Têm elles o direito de recusar o pagamento antecipado, ou o resgate dos seus titulos creditorios antes do termo estipulado no contracto do emprestimo?

Esta questão é resolvida diversamente pelos juriconsultos e tambem pelos publicistas.

Para Boucard et Jêze, por exemplo, assim como o unico emprestimo legitimo é o emprestimo voluntario, a saber, livremente contrahido, reciprocamente, pelo Estado e pelos capitalistas, assim tambem a unica amortisação legitima é o reembolso nos termos do contracto. Na base do emprestimo ha uma *convenção*, um contracto. Força é concluir d'ahi, argumentam aquelles escriptores, que o Estado deve adstringir-se a tudo quanto prometteo: licito não lhe é fazer bancarota. (4)

Commentando a sua propria sentença, accrescentam os mesmo autores que a opinião em contrario não seria nem mesmo formulada se, por vezes, em circumstancias adversas, não houvesse sido sustentada como these — que o Estado *tem o direito de impôr* a seus credores uma redução de divida.

Dessa proposição, á qual tambem se oppõe Lorentz von Stein, em cujo conceito “o respeito á palavra empenhada é um principio de honestidade elementar, para um Estado não menos que para um particular, e que nada póde dispensar do seu cumprimento, (5) concluem

(4) BOUCARD et JÈZE, obr. e lug. cits.

(5) L 41 § I, Dig. Liv. XLV Tit. I; L. 17, Dig., Liv. L. Tit. XVII; L 70, Dig., Liv XLVI, Tit. III; Cod. Civ. Fr. art 1186 e 1187; Cod. Civ. Ital., art. 1175; Cod. Civ. All. art. 271; Cod. Fed. Suis. art 94; Cod. Civ. Austr., art. 1413; Cod. Civ. Port., art. 740.

os mencionados financistas que—um Estado não tem o direito de fraudar os seus credores, declarando-se fallido.

Estas premissas, como se faz manifesto, conduzem á conclusão de que é direito dos portadores de titulos da divida publica—recusar, quando o considerem lesivo aos seus direitos, o resgate antecipado das suas apolices.

Como havemos de mostrar, n'algumas linhas adiante, essa argumentação pecca pela base; pois, não passa, em sua substancia, de uma petição de principio.

Faz-se necessario por agora, a fim de observar um methodo logico, ainda que pondo em evidencia mais uma difficuldade da these proposta, passarmos ao estudo de uma questão incidente.

Abriremos, pois, um parenthesis na exposição que iamos fazendo.

V

Convem para a elucidação deste ponto juridico, examinar-se a natureza intima de um titulo de emprestimo ou apolice de divida publica.

Não se identificam um e outro com o capital que lhes foi dado em permuta. Este, recebido pelo devedor, está definitivamente perdido para o credor. Em compensação, adquerio o credor o direito a uma renda periodica com o accrescimo de uma taxa de amortisação, durante certo prazo expresso no contracto do emprestimo ou no acto da sua emissão.

Evidencia-se esta distincção entre o capital do emprestimo e os titulos da divida—do facto, inexplicavel n'outra hypothese, de terem valor differente; nem se conceberiam de outro modo as fluctuações desses titulos. Ora valem mais, ora menos que o capital emprestado.

Se o credor, eventualmente, deseja reembolsar seo capital emprestado, não n'ò pôde exigir do devedor, ainda promptificando-se a desistir dos beneficios do contracto; terá de vender o seu titulo de credito a quem lh'o queira comprar. E mesmo neste caso, pôde effectuar-se a transacção não por preço equivalente ao capital nominal, mas por outro, maior ou menor, o da cotação corrente na bolsa dos titulos ou pelo valor livremente arbitrado entre as partes contractantes.

O direito sobre o capital constitúe uma propriedade, é um *jus in re*, este, por força do contracto de emprestimo, passou das mãos do credor para o thesouro publico federal, estadual, ou municipal. O direito resultante da apolice é um *jus ad rem*; dá ao seu titular, em pagamento do capital por elle emprestado, o direito á percepção de uma renda, accrescida de uma gradual amortisação e mais á differença entre o typo do emprestimo e a quantia effectivamente emprestada, ou, com maior clareza, entre a quantia nominal e a real dada e recebida.

Estabelecida a distincção que ahi fica, de incontestavel procedencia juridica, torna-se evidente que, na hypothese de antecipação de resgate dos titulos de um emprestimo publico, o valor do capital nominal deste ou o da quota parte representada em cada apolice — não é base necessaria do valor desse titulo.

Qual, portanto, com justiça e equidade, a taxa a pagar, uma vez resolvida a conversão ou o resgate de uma divida publica?

E' o ponto que passamos agora a estudar.

VI

Adiemos por alguns momentos a solução da questão de legitimidade da operação de resgate antecipado, para examinarmos a relativa á taxa devida.

Este segundo ponto presuppõe realmente a decisão do primeiro em sentido affirmativo. Admittamos pois, *si et in quantum*, a regularidade daquella operação, para, por ora, attendermos tão sómente a este outro objecto.

Resolvida a antecipação do pagamento quer para o resgate total da divida, quer para a conversão della n'outra menos onerosa para a fazenda nacional, ou para governos e administrações publicas locaes, como se deve regular a taxa do pagamento a effectuar-se? Pelo valor nominal dos titulos, ou pelo seu valor corrente?

Estabelecido, como ficou, que a apolice do emprestimo não é titulo representativo do capital emprestado, nem dá direito á restituição deste; mas a expressão de um direito aos serviços do emprestimo, a saber á percepção dos juros e amortisação, á da differença entre a taxa do typo e o capital nominal, ao sorteio e quiçá a outras vantagens; e que, em summa, capital emprestado e direitos recebidos em troca — são propriedades ou bens differentes: — segue-se que podem ter valor diverso, e que, por conseguinte, não se pôde estabelecer entre elles, inalteravel equivalencia de preços.

E' factio frequente a cotação de um titulo de divida publica a taxa superior á da sua emissão. Mais frequente talvez ainda seja a sua cotação abaixo do par.

Em ambos estes casos, haveria sacrificio de legitimos interesses no resgate de taes titulos por preço equivalente ao da sua emissão. Na primeira hypothese, o prejuizo seria para o credor; na segunda, para o devedor.

Reciprocamente, uma das partes auferiria um lucro illegitimo, sendo pago de um preço superior ao valor corrente da sua propriedade.

Deste racioio se infere que a taxa do pagamento não deve forçosamente ser a do lançamento do empres-

timo, mas a da cotação corrente, na data da amortisação ou do resgate.

Esta conclusão, a que nos arrasta o rigor da logica, não fica isenta das mais sérias objecções.

Assim, no caso de depreciação dos titulos, ao seu proprietario, que os não deseje vender, mas continuar a lhes perceber as rendas nos termos do contracto do emprestimo, pôde não convir a amortisação dos mesmos na taxa inferior a que tenham cahido. E em tal situação, refractario ao resgate, de conveniencia para o Estado, é justo que lhe peça, ao menos, a restituição do capital emprestado, a saber — o seu pagamento ao par.

No caso inverso, se os titulos estiverem em alta, o resgate delles, na taxa da cotação corrente, difficilmente convirá ao devedor; pois, teria de dar em pagamento capital superior ao recebido. Deixaria, dest'arte, de subsistir o fito determinador da antecipação do resgate ou da conversão da divida.

Do que fica exposto, resulta que a difficuldade é intrincada, a menos que entre as clausulas contractuaes ou no direito suppletivo se encontrem elementos para a sua solução.

A primeira hypothese, a saber, a de clausula expressa no contracto, deve ser excluida deste estudo, e já o fizemos anteriormente; porque não desataria o nó gordio, cortal-o-ia como o gladio de Alexandre.

Resta, pois, a segunda alternativa — a solução juridica suppletiva.

VII

E' frequente nos contractos de emprestimo, nos publicos e bem assim nos particulares, a estipulação de clausulas saltares referentes á eventualidade de anticipação de pagamentos parciaes ou mesmo do completo

resgate do capital devido. Ante esta previsão, estipula-se habitualmente o direito a observar: ou se permite ao devedor o amplo exercicio dessa faculdade, ou se lh' o nega em absoluto, ou, intermediariamente, se lh' o reconhece com restricções — de prazo, de multa e outras.

Em todos estes casos, como temos dicto, — *tallitur quæstio*: cumprem-se as estipulações do contracto.

Se, porem, o contracto é imprevidente, se nada dispõe sobre este objecto: — *quid juris?*

Em tal emergencia, é direito do devedor a antecipação do pagamento, e assim a solução das obrigações contractuaes antes do prazo estipulado? E se ao credor não convier esse desfecho, opposto, quiçá, ás suas previsões, aos planos adoptados na gestão da sua fortuna e assegurados pela estabilidade de solemne convenção? Poderá recusar o pagamento offerecido e exigir a fiel execução do contracto, até ao vencimento final dos compromissos do seu devedor, garantidos por direito e sob a solemne sancção da fé publica? E' este o ponto que ora passamos a estudar.

Ainda que nos emprestimos se possam omitir, como temos imaginado, clausulas expressas sobre a faculdade de antecipação de pagamentos, todavia não é hypothese admissivel a de não se determinar prazo para o vencimento das obrigações; pois, ainda em se tractando de rendas perpetuas, isso mesmo se mencionaria no decreto de emissão das apolices.

Resta agora saber-se — em beneficio de qual das partes contractantes se entende concedido o prazo para a solução da divida. Se em beneficio do credor, para, durante todo o periodo do contracto, ser-lhe assegurada a *collocação* do seu capital: não poderá, então, o devedor, sem consentimento d'elle, antecipar o pagamento e perturbar assim a vida economica do seu credor. Se,

ao contrario, em beneficio do devedor, e como que lhe assignalando o limite extremo dentro do qual elle poderá desempenhar-se do onus da divida: neste caso, a antecipação do pagamento pelo devedor não será mais do que o exercicio de um direito, a dispensa de uma concessão de que elle não carece e cujo exercicio sómente da sua vontade dependia.

Determinar este ponto é dar a solução que pede a these da nossa epigraphé.

Examinemol-o, pois, com a devida ponderação.

VIII

Por direito commum, o termo considera-se estipulado em beneficio do devedor; e, portanto, não pôde o credor exigir o pagamento antes do vencimento da divida, isto é, antes de decorrido o prazo concedido ao devedor para o pagamento; á medida que o devedor pôde pagar antes de exgottado o prazo, renunciando ao beneficio desse termo.

Este principio, que é de doutrina corrente em direito civil, em geral não prevalece no direito commercial, segundo cujas prescripções, mais ou menos concretisadas nas legislações positivas, o termo se considera estipulado em beneficio de ambas as partes contractantes.

Todavia, alguns dos codigos de commercio das nações cultas não generalisam a regra; restringem-na, ao contrario, aos pagamentos assegurados por letras de cambio.

O primeiro systema é o seguido pelo Codigo Commercial brasileiro, que estende o preceito a todos os pagamentos mercantis, como se vê do proprio enunciado do Cap. II do Tit. XVII e dos termos genericos do art. 43, do mesmo Codigo; em identico sentido preceitua o Codigo Commercial Chileno, em seo art. 117, e

para a especie, no art. 713. Outras legislações mercantis, ainda que no seu dispositivo pareçam restringir-se ás letras de cambio (6), não obstante, não consagram regras derogatorias da doutrina e jurisprudencia preconizadas pela generalidade dos commercialistas e, de facto, mais consentanea com os habitos e as exigencias do commercio. (7)

Em direito civil, Pothier, de cujas lições se inspiraram os autores do Codigo Napoleão, resume nestas poucas palavras a doutrina que temos exposto: “Restanos observar, a respeito do termo, — que elle se presume concedido em proveito do devedor (L. 17, Dig. *de Reg. Jur.*); e, portanto, não póde o devedor ser constrangido a pagar antes da expiração do termo; o credor, porém, não póde excusar-se a receber, se o devedor lhe quizer pagar (L. 70, Dig. *de Solut*; L. 17, Dig. *de Reg. Jur.*); a menos que não se colha das circumstancias, que a época de pagamento foi convencionada para vantagem do credor, tanto quanto para a do devedor. O termo do pagamento prescripto nas letras de cambio, é reputado apposto tanto em beneficio do credor proprietario da letra, como do devedor.” (8)

(6) Cod. Comm Fr., art. 146; Cod. de Comm. Hesp., art. 493; Cod. Ital., art. 294; Cod. Port., art. 317; Cod. Holl., art. 159; Cod da Roum., art. 316; Cod. Argent., art. 687, etc.

(7) LYON-CAEN et RENAULT, *Man. de Dr. Comm.*, n.º 645; GOUGET et MERGER, *Dict. de Dr. Comm.*, vº «*Payement*» ns. 41 e 42, *ibi*. «En matière civile, le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, qui peut se libérer avant l'échéance, à moins qu'il ne résulte de la stipulation ou des circonstances—qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier. C. civ. 1186.

Mais il en est autrement en matière commerciale. Les commerçants ne faisant souvent des opérations que dans l'intention d'être payés ou de recevoir livraison à des époques certaines, le terme est réputé stipulé en faveur du créancier, s'il n'y a clause ou présomption contraire fondée sur l'usage ou la nature de la convention. »

(8) POTHIER, *Trait. des Oblig.*, n.º 233.

A mesma doutrina é seguida pela corrente dos civilistas. (9)

IX

Voltemos ao estudo da especie juridica, em face dos principios do direito publico e da sciencia das finanças.

Ainda que, como dissemos, o Estado não exerça actos de governo quando contracta, mas actos de administração; e se apresente como pessoa juridica e não no character de autoridade e de poder publico: todavia, não se pôde dessa analogia concluir pela inteira equiparação entre a pessoa publica de existencia necessaria e as pessoas privadas, quer juridicas quer naturaes.

E assim, pelo mesmo fundâmento, não se nos affigura escoimavel de contestação a theoria que identifica de modo absoluto as normas do direito privado com as que devem reger os empréstimos publicos. Entretanto, alguns dos autores que enunciam taes conceitos, estão accordes em que, ao inverso dos particulares, nem sempre os Estados são obrigados a manter os seus compromissos, *verbi gratia*, quando sobrevem um caso de salvação publica; e accrescentam que, em geral, nas relações de direito publico, trazem todas as estipulações obrigacionaes a clausula implicita — *rebus sic stantibus*.

Ora, aberta esta perigosa excepção, não se daria o caso de se a invocar, para legitimarem-se as conversões e os resgates de dividas contrahidas em condições apertadas, e cuja permanencia se tornaria iniqua, mu-

(9) TROPLONG, *Prêt*, n.º 273; ZACHARÉ, *Dr. Civ.*, § 537, not. 7; MAZZONI, *Inst.* t. IV, n.º 94; TOULLIER, *Dr. Civ. Franç.* Liv. III, Tit. III n.º 675; LAURENT, *Cours de Dr. Civ.* vol. II ns. 695 e 696; LACERDA, *Obrig.* § 33, pag. 154; BEVILACQUA, *Proj. do Cod. Civ. Bras.*, art. 957.

dada a situação financeira do devedor, — *rebus sic non stantibus*?

O facto de incumbir ao Estado e aos governos e administrações locais, ao inverso dos particulares, uma função social, não autorisa a conclusão de que nos contractos entre taes entidades publicas e pessoas particulares caibam áquellas a parte do leão e a estas a do seu companheiro de caçada. Não. Por direito, n'uma convenção, ambas as partes são eguaes, e os onus e vantagens reciprocas nascem do vinculo contractual livremente contrahido, ou do direito suppletivo, de todos notorio e tacitamente acceto pelos contractantes.

Este, sim, pôde estabelecer normas de equitativa desigualdade, determinadas pelas differenças da situação juridica ou moral dos contractantes. Não resulta, porem, d'ahi nenhuma consequencia não consentida pelas partes, por isso que clausulas expressas do contracto poderiam ter supprido a lacuna, tornando assim inapplicavel o direito suppletivo e hypothetico.

No caso vertente, esse direito é o que consiste na prosumpção de que—é concedido em beneficio do devedor o prazo do pagamento nos emprestimos publicos.

Este principio, porem, não tem unanime accettazione na sciencia das finanças.

X

Como já vimos (secção IV, retro), para Boucard et Jéze, o Estado tem sómente os direitos e as obrigações estipulados no contracto de emprestimo; não pode pretender outros direitos em relação ao seus credores, nem esquivar-se ás obrigações contrahidas.

Assim, se, por hypothese, no contracto se menciona a epoca do vencimento total da divida, bem como o das suas amortisações parciaes, não é licita ao Estado, sem

annuencia dos credores, a antecipação daquelles pagamentos; do mesmo modo que aos credores não assiste o direito da antecipada exigencia dos mesmos.

“No fundo, concluem aquelles escriptores, reduz-se a questão a saber exactamente—a que se comprometteo o Estado; n’outros termos, — qual é, exactamente, a convenção existente entre o Estado e os particulares que lhe emprestaram os seus capitaes?” (10)

De pleno accordo, quanto a estas premissas.

Trata-se, pois, particularisando a hypothese, de saber—se, dada no contracto a inexistencia de clausula que se opponha directa ou indirectamente á antecipação do pagamento da divida: — deve ser ainda assim, vedada ao devedor essa faculdade, e ficar a mesma dependente da vontade do credor.

Concluir, portanto, do silencio do contracto, para a negação do direito de antecipação do resgate — é incorrer n’uma petição de principio ou, por outra, n’um circulo vicioso.

Na verdade, quem assim argumenta adopta como ponto de partida — que o silencio do contracto é a negação daquelle direito ao devedor; que o prazo para o pagamento — não é estipulado em beneficio do devedor; e que, conseguintemente,—este não pode dispensal-o como direito proprio.

Ora, resolver assim é resolver a questão pela questão, ou antes deixal-a integralmente insoluta.

E é esta a verdade.

Em que se baseam, com effeito, os sustentadores da doutrina impugnada por Boucard e Jêze, a não ser na existencia implicita de uma clausula, nos contractos

(10) BOUCARD et JÈZE, *Science des Finances*, Part. I Cap. I Secc. I, § 5.

de empréstimos publicos, permissiva do resgate ou da amortisação dos mesmos, não no *vencimento* dos prazos estipulados, mas *dentro* desses prazos?

Esta faculdade, quando não derogada por clausula expressa em contrario, resulta do principio de direito commum, *a fortiori* applicavel aos empréstimos publicos, — que o prazo para o pagamento é um termo estipulado em beneficio do devedor.

E assim, no silencio do contracto ou do acto do lançamento de taes empréstimos, sempre se subentende acceita e adoptada a clausula referente ao direito de antecipação dos pagamentos.

Proseguindo na sua dialectica, os proprios Boucard e Jèze suscitam o seguinte argumento, para depois combatel-o: “Outra objecção poderia ser deduzida do interesse publico: o Estado, a collectividade, poder-se-ia dizer, teem interesse em não pagar juros superiores á taxa determinada pela situação do mercado financeiro. Esta circumstancia é, por certo, attendida no momento da realisação do contracto do empréstimo. A faculdade de reembolso antecipado fica, portanto, subentendida no contracto de empréstimo”

Vejamos agora como respondem Boucard e Jèze a essa argumentação, por elles mesmos reproduzida:

“A objecção é seria, mas, em nosso conceito, ella não é decisiva; basea-se sobre uma interpretação da vontade do devedor; mas põe de lado a vontade do credor. Ora, cuidamos tel-o demonstrado, este quiz fazer uma *collocação* permanente e duradoura: intenção esta que exclue o reembolso antecipado e, por consequente, a conversão.” (11)

(11) BOUCARD et JÈZE, obr. e lug. citis.

XI

Não se nos affigura difficil a réplica.

Como se ha vêr na omissão da clausula relativa á conversão ou ao pagamento antecipado, a expressão da vontade ou da intenção dos credores, uma vez que estes habitualmente não tomam parte na redacção do contracto ou do acto do lançamento do emprestimo?

Quanto á segunda parte, tanto pôde acontecer que os tomadores do emprestimo tenham em vista constituir uma *collocação* duravel, para o seu capital; como tambem habilitar-se para lucrar com a transferencia delle, quando devidamente valorizados os respectivos titulos.

Em todo o caso, contra a estabilidade da collocação protestam: *a)* a eventualidade acceita da amortisação pelo sorteio dos titulos, antes da epoca do vencimento total do emprestimo; *b)* a frequente transferencia dos mesmos, pela compra e venda na bolsa; e *c)* a instabilidade do seu valor de praça, circumstancia esta propria para lhes dar antes o character de um papel de movimentação no mercado financeiro que o de um titulo estavel de renda.

XII

Pela mesma cartilha, correcta e augmentada, reza Edgard Allix, que acceita com restricções o direito de conversão dos titulos de renda perpetua e contesta formalmente esse direito em se tractando das dividas amortisaveis.

Em relação ás dividas desta natureza, augmenta esse escriptor, mencionando-se no contracto ou no acto organico da sua emissão prazos certos para as amortisações parciaes e para o resgate definitivo da divida, qualquer antecipação desses termos constitúe violação

do contracto. O Estado, por tanto, não tem o direito de collocar os seus credores na obrigada alternativa de optarem entre a conversão da divida e a acceitação da conversão, em condições desfavoraveis aos seus interesses. Na vigencia do contracto de emprestimo e sob as solemnes garantias da lei e da fé publica, poderão os credores reclamar a observancia das obrigações contrahidas e recusar igualmente — ambos os termos da opção que lhes é facultada. E' direito seu incontestavel exigir a fiel execução do contracto, observados os prazos e termos para as amortisações parciaes e o resgate final da divida.

“Não nos parece duvidoso, conclue Allix, que o termo tenha sido fixado no interesse de ambas as partes: no interesse do Estado, que teve em vista proporcionar-se a posse do capital do emprestimo durante certo tempo; mas tambem no interesse dos mutuarios, que tiveram proposito de fazer uma collocação duradoura. Basta isto, pensamos nós, para que cada uma das duas partes possa prevalecer-se do termo em relação á outra, e por consêquencia para que o Estado não tenha o direito de converter um emprestimo amortisavel, se os seus credores recusam a operação. Não sómente esta interpretação é legitima no emprestimo amortisavel, pelas “circumstancias”, para empregar as expressões do art. 1187; mas quando houver sido fixada uma data para o reembolso integral do emprestimo—por exemplo, em 1950—ou ainda quando uma tabella de amortisação periodica por séries de sorteio tenha sido publicada, pôde-se mesmo enxergar ahi uma estipulação formal” (12)

Impugnando esta opinião, pretende Planiol (nota ao Dalloz: 1892-2-169) que do facto de terem ambas as partes, igualmente, interesse no termo, n'um em-

(12) EDGARD ALLIX, *Science des Fin. et de Législ. Fin.*, Liv. VIII, Cap. LVI, pag. 553.

prestimo amortisavel, conclue-se que as suas razões se compensam e se neutralisam, e que não subsiste nenhuma outra razão para fazer inclinar a balança n'um sentido a não ser a presumpção legal do art. 1187 (do Cod. Civ. Francez), que interpreta o termo a favor do devedor, no caso de duvida. Segue-se que o devedor tem sempre o direito de reembolsar por antecipação uma divida amortisavel.

Para nós, a resposta á argumentação de Allix é a mesma que já oppuzemos á de Foucard et Jêze. Partem ambos, ou os tres, de uma petição de principio; pois dão como provado que, na falta de declaração expressa, deve-se entender que o termo estipulado para os pagamentos e a amortisação da divida é concedido e determinado no contracto em beneficio de ambas as partes. A doutrina corrente, porém, baseada no direito e na equidade é que, em geral, esse termo é estipulado em beneficio do devedor.

E' este um principio sancionado pela jurisprudencia universal e concretisado em disposição expressa de algumas legislações positivas.

Entretanto, se dos termos do contracto ou de alguma circumstancia especial puder deprehender-se o contrario, então, segundo vimos: observar-se-á como lei entre as partes o que por ellas livremente haja sido estipulado.

XIII

Alguns financistas que negam, em geral, ao Estado o direito de resgatar antecipadamente as suas dividas fundadas, a menos que essa prerogativa venha expressa nos contractos ou actos constitutivos dos emprestimos, estabelecem, não obstante, como acabamos de vêr, uma distincção entre divida perpetua e divida amortisavel.

No primeiro caso, opinam que o Estado sempre conserva o direito de resgate ou de amortisação, salvo se o renunciou em clausula expressa, por prazo determinado; por isso que a renuncia *ad perpetuam* seria nulla por injuridica e inconstitucional.

Esta é, com pouca differença, a doutrina exposta por Labeyrie e por Foucard et Jèze. (13)

Mais extremado na apreciação da especie juridica, opina Cossé,—que, mesmo em casos taes, a saber, em relação á divida perpetua, uma vez que a estipulação do resgate facultativo não venha expressa no acto de constituição da divida, não cabe aos poderes publicos o direito desse resgate. (14)

E assim, a taboa de salvação para o Estado e as administrações publicas seria, quando isso lhes fosse facultado pelo direito constitucional, a desappropriação por utilidade publica, mediante prévia indemnisação aos proprietarios dos titulos de rendas.

Em relação aos empréstimos amortisaveis a prazos determinados, a opinião de Boucard et Jèze, como vimos, e a de Cossé, como vamos vêr, são que—o resgate antecipado não constitúe direito do credor, a menos que previsto e facultado por clausula expressa do contracto, ou declaração no acto official do lançamento do empréstimo.

XIV

Refutando, não sem algum laivo de sarcasmo, a doutrina que suppõe virtualmente contida nos empréstimos publicos a clausula relativa á anticipação do resgate e, portanto desnecessaria e inutil, a sua repe-

(13). LABEYRIE, *Theor. et hist. des conv. de rentes*. pags. 53 e segs.; FOUCARD et JÈZE, obr. e lug. cit. vol. I pag. 387.

(14) COSSÉ, *La Dette publ. et les Dr. de l'Etat*, P. I. Cap. XVIII.

tição expressa como artigo contractual, escreve Cossé: “Reconhecem os mais convencidos conversionistas — que a menção, sobre os titulos, do direito que o Estado conserva de reembolsar o capital, facilitaria a operação (do resgate ou da conversão); a concessão que elles fazem aos que pretendem, combatendo-os, que o vicio do seu systema consiste em dar como demonstrado o que precisamente está em dúvida, deixa presumir que o direito do Estado é, ao menos, discutivel: pois a necessidade de estipulações particulares entre os contractantes não pôde provir senão da ausencia de dispositivos geraes da lei, bastante claros para que ninguem se engane.

Na falta dessa estipulação, falta que elles lamentam e cuja inclusão teria supprimido toda discussão sobre o alcance dos meios de liberação, deixados á disposição dos poderes publicos, esforçaram-se os conversionistas por provar que ella não era necessaria. Fôra muito mais habil descobrir quaes as razões pelas quaes ella não teria podido ser formulada, e mostrar como a reserva dos direitos de liberação do Estado sempre se teria achado em situação de não poder inscrever-se no contracto, sob pena de comprometter a emissão, e portanto, o credito publico. Haveria, de facto, não pequena habilidade em demonstrar que a declaração daquella reserva de direito era tão perigosa exactamente por ser inutil e sem alcance”! (15)

Commentando tal argumentação, accrescenta em nota, no mesmo estylo, o eminente financista:

“Será possível que Leroy-Beaulieu tenha perpetrado seriamente essa demonstração? Aquellas duas linhas que elle não teria omittido, são toda a questão e ninguem pôde, em boa fé, fingir acreditar que ellas nada

(15) Cossé, obr. e lug. cits, pag. 181.

teriam accrescentado á evidencia do direito, uma vez que sómente ellas o podiam instituir.” (16)

Não accetamos como procedentes essas ponderações e, neste ponto, applaudimos a doutrina criticada.

Pensamos com Leroy-Beaulieu, baseados na natureza da missão do Estado, que a clausula de que se tracta, sendo de direito *commum* e, no caso, fundada no interesse social, não se fáz necessario, para que regule virtualmente os contractos de empréstimos publicos, que venha nelles expressa; basta que nelles não se mencione a renuncia della.

Mas, sendo assim, como se explicaria a existencia de tal declaração, por vezes expressa em clausulas contractuaes de empréstimos publicos? A resposta nos acóde ao espirito, sem difficuldade: aquillo que se subentende ou que se entende bem sem se dizer, melhor se entende dizendo-se-o claramente. A pécha de redundancia, que é de attendivel valôr nas producções litterarias, nunca foi ponto censuravel na redacção dos contractos.

XV

Occupando-se do mesmo ponto, por elle desenvolvido *ex professo*, escreve Leroy-Beaulieu:

“Os Estados contraem empréstimos geralmente nas circumstancias criticas; elles sahem paulatinamente das suas difficuldades transitorias, e se tiveram a prudência de emittir ao par, ou abeirando a taxa ao par, n’um fundo de alto juro, elles encontram, decorridos alguns annos de paz, excellente occasião de effectuar uma conversão, que allieve os encargos publicos annuaes.

A conversão das dividas publicas de alto juro em dividas publicas de menor juro basea-se, em direito,

(16) Cossé, obr. e lug. cit. pags. 182, not 1.

neste principio — que o credor do Estado pôde ser reembolsado ao par pelo Estado, a menos que este ultimo tenha especificado que não exerceria durante certo numero de annos o seu direito de reembolso.

A operação é tão licita, tão legitima, tão inatacavel como à em que se encontrasse um particular que, tendo-se visto em circumstancias difficeis e contrahido emprestimo a 6 ‰, com a reserva do direito de reembolso, offerecesse mais tarde, ao seo credor, apoz um bafejo da fortuna, o pagamento da divida ou a prorrogação della a juro de 5 ‰.

Esta categoria de *conversões* de dividas publicas consiste, pois, n'uma opção offerecida ao portador de titulos entre o seu immediato reembolso ao par, e a redução do juro devido. "Nada, por certo, é mais legitimo do que essa operação, nada mais conforme com o que diariamente se pratica entre particulares honrados e previdentes." (17)

O argumento de paridade, ora estabelecido por Leroy-Beaulieu, é tanto mais procedente quanto, para esse escriptor é incontestavel, em ambos os casos, a saber, nos emprestimos publicos como nas dividas particulares, a menos de estipulação expressa em contrario, a existencia implicita e virtual do direito de antecipação de reembolso pelo devedor.

O preclaro economista, na sustentação da mesma doutrina que hemos exposto, faz desenvolvido estudo sobre grande numero de operações financeiras tendo por objecto conversões e resgates de dividas publicas, realisados em diversas epocas nos paizes mais adiantados; e assim, demonstra com autorisados exemplos historicos a verdade dos seus conceitos doutrinarios.

(17) LEROY-BEAULIEU, *Trait de la Sc. des Fin.*, Tom. II, Cap. X.

XVI

Outro eminente financista. “Nicolas Politis, na sua apreciada monographia”—*Les Emprunts d'Etat*, sustenta com vigor os mesmos principios e reforça a theoria com este argumento novo, que reproduzimos resumido na forma:

Para elle, a conversão das dividas publicas ou o seu pagamento, constituem *operações legitimas e legales*, por isso que o prazo de amortisação impresso nos titulos dos emprestimos amortisaveis não significa que o governo emissor do emprestimo não possa reembolsar o capital do mesmo antes do vencimento do prazo declarado; mas exprime tão sómente a obrigação de reembolsal-o dentro desse prazo.

Effectivamente, quando existe o proposito de se estipular a prohibição do reembolso durante certo prazo, ou a da sua eventual antecipação, tem-se o cuidado de assim declarar em clausula expressa da lei ou do contracto.

Estipulações dessa natureza figuram em varios emprestimos publicos, alguns dos quaes bem recentes, mencionados por Politis. (18)

Nas mesmas aguas navega Courtois, no seu tractado sobre operações de bolsa:

“O direito de reembolso, diz elle, facultado exclusivamente ao devedor, tem sido por vezes contestado quanto ás rendas do governo francez; mas desde 1825, a unanimidade dos jurisconsultos e a maioria dos financistas estão de accordo sobre este ponto—que o Estado,

(18) N E POLITIS, *Les Emprunts d'Etat*, etc., pag. 168 — V. tambem AUDIFFRET, *Le Syst. fin. de la France*, t. I, pags. 213 e seguintes.

sómente, tem o direito invocar o reembolso, e que a renda não é chamada perpetua senão porque o credor não pôde exigir a restituição do capital. ” (19)

No mesmo sentido, lê-se no *Dictionnaire du Commerce*:

“A renda perpetua é assim denominada, porque ao credor, em favor de quem foi constituida, é tolhido *perpetuamente* o direito de reclamar o reembolso do capital, cujos juros ella representa, e que o devedor conserva, elle sómente, a faculdade de extinguir a renda, mediante o reembolso do capital” (20)

Este artigo do mencionado dicionario é da penna abalisada de M. Michel, a cuja competencia presta homenagem Courtois.

Em sua importante monographia sobre conversão de rendas, Labeyrie dá como incontestavel o direito reservado ao Estado de antecipar o resgate das dividas amortisaveis; quanto á conversão da divida denominada *perpetua*, elle expõe lealmente as controversias havidas entre os financistas francezes, os debates parlamentares que se travaram, especialmente de 1836 a 1840, os pareceres favoraveis de Lacave-Laplagne e de Roy, a sustentação delles por d'Argout e Thiers e a sua impugnação por Merilhou, Persil e outros; conclúe finalmente pelo direito de conversão, ainda contra a vontade dos credores.

XVII

Tractando do mesmo assumpto, escreve estas memoraveis linhas o provector Garnier, no seu classico tractado de finanças:

(19) COURTOIS, *Trait. des opér. de bourse et de change*. pag. 115, not. 1. — V. REMY, *Trait. de Compt. Publ* n.º 75.

(20) *Diction du Commerce et des marchandises*, v.º «Rente», e A. MÉLIOT, *Dict. Financ.*, v.º «Conversion». — H. LABEYRIE, *Theor. des Conv. des Rentes*, Liv. II, Cap. II e Liv. III, Cap. V a VII.

“Tem sido suscitada, a respeito dessas operações, a questão de direito e de propriedade; contestou-se o direito de antecipação do reembolso, inherente ao Estado, e pretendeo-se que essas conversões violam a propriedade dos credores. Entretanto, quer no ponto de vista do bom senso, quer no dos compromissos do Estado, a maioria dos legistas e dos financeiros têm-se pronunciado pela sustentação do direito do Estado. As rendas, com effeito, não foram denominadas *perpetuas* senão em opposição ás rendas *vitalicias*, e para exprimir que aos credores não assiste o direito de reclamar o reembolso do capital, a não ser por via da promettida amortisação. Quanto ao Estado devedor, está entendido que o legislador de 1793, que fundou o grande livro da vida publica, lhe quiz conservar o direito de libertar-se em tempo opportuno, posto que sobre este ponto elle não se tenha explicado em termos assaz categoricos.

Em todo o caso, a difficuldade não existia em França senão para as rendas anteriores a 1825, época a partir da qual foi proclamado e praticado o direito de conversão”

Prosegue o mesmo escriptor: “ quando se tracta de novos empréstimos, os seus contractadores fazem entrar em linha de conta a possibilidade de uma redução, de modo que o Estado contrahe o empréstimo em condições mais onerosas do que se ficasse claramente estabelecida a prohibição do reembolso antecipado. (21)

Vem a proposito consignarmos aqui a inapplicabilidade ao direito patrio, da distincção, que se encontra n'alguns escriptores francezes, em relação ao pagamento ou á amortisação antecipada das rendas publicas denominadas *perpetuas* e das dos empréstimos amortisaveis

(21) GARNIER. *Traité des Finances*, 4.^a ed. pag. 240. — V tambem R. de HAUFMANN, *Les Finances de la France*, pag. 430.

ad tempus; isto, não sómente porque não é applicavel ás relações do direito publico patrio a invocada disposição do Codigo Civil francez (art. 1187), como tambem porque, dada a inexistencia de direito positivo, fôra illogico regerem-se por normas diversas casos identicos.

Se da circumstancia de ser declarado, nos emprestimos temporarios, o prazo para a amortisação final dos mesmos, se pôde inferir a inexistencia da prerogativa do Estado de antecipar o pagamento delles ao par ou a sua conversão, nos termos expostos, então o mesmo obstaculo prevaleceria em relação ás apolices da divida publica, ou ás rendas perpetuas de que fallam os referidos escriptores e para as quaes elles abrem uma excepção na sua doutrina radical, admittindo a conversão dellas ou a sua amortisação antecipada; pois a *perpetuidade* de taes rendas seria, neste caso, incompativel com aquella operação, por contraria á vontade dos credores, infringente dos termos do contracto da emissão.

Não ha, portanto, fundamento juridico para se distinguir, sob o ponto de vista assignalado, os emprestimos a prazo e os da divida perpetua do Estado.

XVIII

Gandillot, antigo, mas não antiquado, mestre na sciencia das finanças, nenhuma dúvida oppõe á faculdade de resgate antecipado dos emprestimos a termo. Quanto aos perpetuos, eis como elle se enuncia:

Passando ás vantagens do reembolso, dizemos que elle é justo da parte do governo, legitimo em relação aos credores, e eminentemente util á sociedade.

E' incontestavel a justiça do reembolso: por um lado, muitas vezes não tem o Estado outro meio para libertar-se das rendas a cujo serviço se obrigou, visto

como a permanencia dessas rendas acima do par paralyza a acção da amortisação; por outro lado, é principio corrente, em todos os paizes civilisados, que, salvo convenção expressa, todo devedor tem o direito de libertar-se pelo pagamento, e não ha razão para que sejam os Estados, sobre este ponto, collocados fóra do direito commum.

A legitimidade do reembolso em relação aos capitalistas é cousa não menos certa; o que é justo para com o devedor não pôde deixar de ser legitimo para com o credor; alem disso, a garantia do reembolso é condição sem a qual nenhum capitalista se promptifica a emprestar fundos. Seria portanto surprehendente que este viesse a repellir como illegitimo o que exigira como necessario.” (22)

No mesmo sentido se pronuncia Fontaine, embora sem dar desenvolvimento á sua proposição:

“O Estado, diz elle, não está jámais adstricto a reembolsar os portadores de apolices de rendas perpetuas; o modo de reembolso das rendas amortisaveis é definido e determinado pelo contracto de emprestimo.

Mas, bem entendido, jámais o Estado abre mão da faculdade de reduzir a sua divida quer por via dos resgates (por exemplo, a criação de caixas de amortisação), quer — questão outr’ora contravertida, mas resolvida hoje em sentido affirmativo, — por meio de conversões.” (23)

Esta é, tambem, a lição de LEON SAY, no seu dictionario de Finanças. Ahi se encontra, á palavra “*Conversion*” desenvolvida esplanção do assumpto e

(22) GANDILLOT, *Essai sur la Science des Finances*, pag 139.

(23) G. FONTAINE, *Princ. de legisl. financ.* Part. III. Cap. I, § 2, pag. 117.

longa justificação historica, depois dos capitulos destinados á demonstração doutrinaria da mesma these que levamos exposta neste modesto trabalho. (24)

XIX

Dentre os financistas italianos lembramos em primeiro logar a opinião, aliás laconicamente exposta, de L. Cossa.

Imagina elle que a conversão póde ser facultativa ou forçada e mesmo esta ultima não é por elle considerada illegitima, nos termos seguintes:

“Esta operação não é, como outr’ora se acreditava, contraria á justiça, nem á equidade; porque, se fôr realisada com as precauções necessarias, não trará prejuizo ao credor. Corresponde, alem disso, ao direito que o Estado devedor implicita ou explicitamente reservou para si, de resgatar a sua divida; e mesmo ao dever que lhe incumbe de beneficiar os contribuintes com as vantagens resultantes do melhoramento das condições economicas e fiscaes, que produzam alta no curso dos titulos da divida publica e baixa no juro dos emprestimos particulares.” (25)

Graziani condemna, com razão, como violenta e extorsiva a conversão que consistisse em decretar o Estado, sem deixar nenhuma opção ao credor, a redução da taxa dos juros de alguma divida publica.

Uma vez que não seja offerecido aos credores recalitrantes o reembolso do capital ao par, aquella redução coactiva “*sarebbe una parziale bancarotta dello Stato.*”

E quanto ao completo resgate dos emprestimos, diz elle, poucas linhas adiante:

(24) LÉON SAY, *Dictionn. des Finances*, v. « *Conversion* »

(25) COSSA, *Princ. Elem. de la Scienza delle Finanze*, Secc. IV, Cap. VI, § 2.

“Não só o Estado pôde legitimamente operar a conversão, mas, quando o permittam as circumstancias, deve completar a amortisação; e assim, incorrem em grave culpa os governos que, em taes hypotheses, não se esforçam por concluir essas operações tão beneficas para o thesouro, ou tambem lhe demoram a applicação.” (26)

N'uma apreciada monographia, estudando mais a fundo a especie jurídica, demonstra Graziani que é imperioso dever do Estado, nas circumstancias figuradas, realisar a conversão, e que os credores não podem pretender que a communitade social, em beneficio delles, continúe a supportar onus que poderiam ser minora-dos. (27)

Compartilham do mesmo conceito Neppi Madona (28) e Ricca Salerno, para os quaes é ponto incontro-verso o direito do Estado de alliviar-se ou de remir-se completamente das suas dividas, por pagamentos ante-cipados, uma vez que os effectúe mediante a restituição, em taxa ao par, do capital devido. (29)

(26) A. GRAZIANI, *Scienz. delle Finanze*, Liv. VII, Cap. IV, pag. 527.

(27) A. GRAZIANI, *Il Debito publ.*, Cap. XI, pag. 667-667.

(28) NEPPI MODONA, *Scienza delle Finanze* etc., pag. 378 e 380.

(29) G. RICCA SALERNO, *Scienza delle Finanze*, § 115., *ibi* : « A conversão das rendas de alto juro em renda de juro mais modico consiste nisto, que o Estado propõe aos seus credores a alternativa de — conformarem-se estes com a redução dos juros ou acceptarem o reembolso do capital ao par.

Tracta-se, em substancia, de uma alteração nas relações economicas entre as duas partes interessadas, os credores e os contribuintes. O direito exclusivo ou a faculdade do reembolso, de que goza o Estado, constitue a sua base legal; e a possibilidade de encontrar sommas equivalentes de capital á taxa mais tenue de juros é a razão pratica de oportunidade.

O caracter irremivel do debito publico seria incompativel com estes dois principios fundamentaes: a) que o Estado é obrigado a pagar os juros emquanto não queira fazer uso da prerogativa de reembolsar os possuidores dos titulos, pagando-lh'os ao par; e b) que os credores, que não podem exigir esse reembolso, não n'o podem, todavia, recusar. »

XX

Rebuscando na nossa bibliotheca, na secção especial destinada ás obras sobre sciencia das finanças, encontramos ainda, aqui e acolá, em varios escriptores estrangeiros numerosos fragmentos, mais ou menos desenvolvidos, em confirmação da resposta affirmativa á nossa these.

Assim, para Pereira Jardim, lente de Finanças na Universidade de Coimbra, “ a conversão de uma divida por outra com juro menor é uma operação licita, quando ao credor é offerecida a conversão com a faculdade de optar pela recepção do capital; ao devedor é permittido pagar a sua divida e, portanto, não ha derogação ou quebra de contracto e falta de fé; ha uma novação licita. Quando, porem, se lhe não concede aquella faculdade, ha derogação de contracto.” (30)

Peña Fernandes, lente cathedratico de Fazenda Publica na Universidade de Salamanca, accompanha a a corrente dos financistas.

“A legitimidade da conversão de rendas, diz elle, funda-se no direito que tem todo devedor de pagar as suas dividas e livrar-se dellas, direito que não se póde negar ao Estado; por outra parte, não lesa o direito dos credores, uma vez que se lhes dê a escolher entre o reembolso da divida, ao par, ou a diminuição do juro. Demais, a conversão de rendas é util e vantajosa sob o ponto de vista politico e social, e constitúe imperioso dever, verdadeira obrigação, para o Estado, quando a cotação dos fundos publicos a faz possivel. ” (31)

T. Avellaneda, professor substituto na Universidade de Cordova, Republica Argentina, disserta com ele-

(30) PEREIRA JARDIM, *Princ. de Finanças*, n.º 341.

(31) PEÑA FERNANDES, *Trat. de Hacienda Publ.*, Tom. II, pag. 321.

vado criterio sobre, conversão da divida publica e, no tocante ao objecto especial do presente estudo, eis como elle se exprime na sua importante obra sobre sciencia das finanças:

“A conversão facultativa ao par deixa aos credores a opção entre—ou receberem o reembolso do seu capital, ou um novo titulo com renda inferior; de modo que o Estado devolve, não o capital recebido, mas o que rezam os titulos, a saber 100 por 100, no caso de não acceitar a conversão o credor.

A este systema de conversão tem-se feito a seguinte objecção:—que elle constitúe permanente ameaça para os credores, os quaes ficam expostos a verem reduzir-se o juro dos seus titulos, por effeito de novas conversões, diminuindo-se-o de 5 a 4 1/2, a 4, a 3, a 2, etc.

Evidentemente ficam elles privados de um lucro ou beneficio effectivo; a objecção, com tudo, não é procedente senão nas conversões imperativas, e não nas facultativas. Sendo ella o exercicio de um direito, que o Estado não aliena, ao contractar os seus empréstimos, deveriam os credores ter em conta essa circumstancia ao cederem os seus capitaes, e lembrar-se que poderia chegar o momento da opção, provocada pela conversão, para, segundo o caso, definir a sua situação financeira. Alem disso, o credor, consultando as suas conveniencias, dará preferencia ao reembolso ou ao novo titulo.” (32)

XXI

Examinemos agora a prata de casa. Havemos de verificar que é de fino quilate.

Em primeiro lugar, consultemos o notavel *Manual de Sciencia das Finanças*, do saudoso e illustre mestre Dr. Veiga Filho, tão cedo roubado á nossa littera-

(32) TRISTAN AVELLANEDA, *Finanzas*, t. III, pag. 552.

tura jurídica e sociológica, no verdor dos annos e em todo o vigor de sua luminosa e culta mentalidade.

Ouçamol-o com a devida attenção:

A extincção dos empréstimos publicos se opéra por dois modos: — pelo *resgate* ou o reembolso do capital emprestado e juros vencidos, e pela *amortisação*.

Quanto ao resgate, a despeito da conveniencia de ser, sempre, anteriormente convencionado entre o Estado e os mutuários, todavia, podem estes ser obrigados ao reembolso, antes de expirado o prazo estipulado.

O direito de um Estado resgatar um empréstimo provém do facto de se tractar de um negocio que affecta directamente o interesse publico e a personalidade do Estado, em seo credito, perante os demais Estados. Exige, portanto, a applicação de preceitos especiaes, tanto mais porque não se tracta de um devedor commum. Em taes empréstimos, o prazo é estabelecido em favor do devedor, maximé quando os titulos da transacção, fraccionando o capital, são negociaveis *ad libitum* do mutuante, como effectivamente o são nas bolsas. A faculdade da negociação dos titulos ou o seu jogo nas bolsas é o que constitúe o verdadeiro interesse do credor, e não o prazo de uma ou duas gerações, concedido, ou os jurós recebidos nesse mesmo prazo.” (33)

Nos “Elementos de Finanças” do Dr. Amaro Cavalcanti deparam-se-nos, sobre o objecto da nossa these, os seguintes conceitos:

“Ha, todavia, um processo pelo qual se pode *minorar* o encargo de uma divida, muito embora contrahindo-se um novo *empréstimo*: — é a conversão.

Chama-se assim a operação financeira por meio da qual o Estado faz desaparecer uma divida existente,

(33) VEIGA FILHO, *Man. da Sciencia das Finanças*, 2.^a ed., § 125.

contrahindo ao mesmo tempo outra em melhores condições.

As vezes, circumstancias occorrem, que forçam os governos a contrahir emprestimos assaz onerosos para o thesouro. Quando, pois, melhoram os tempos, e com estes apparecem condições em que possam obter emprestimos mais ventajosos, — é dever e direito dos mesmos governos *converter* o debito antigo em outro menos oneroso.

A pratica offerece exemplos diversos das combinações que se podem fazer a este respeito.

O methodo mais simples da conversão consiste em offerecer aos credores a *opção* entre o *reembolso* da sua divida *ao par* e a acceitação de novos titulos vencendo juro menor que o antigo.

A legitimidade da conversão, na hypothese, é manifesta: de um lado, não se pôde contestar ao Estado o direito de procurar diminuir os encargos de uma divida, que elle se mostra habilitado a solver; de outro, fica ao credor o livre arbitrio de, bem examinando onde está melhor o seu interesse, optar — ou pelo recebimento do seu capital, para dar-lhe emprego diverso, ou pela acceitação dos novos titulos, que o Estado emite em substituição.” (34)

Destas e das considerações em que em seguida se espraia o erudito financista brasileiro, torna-se patente que mais o impressiona o lado economico e financeiro dessas operações que o seu lado juridico, o qual nenhuma duvida suggere ao seu espirito.

Parece-lhe incontestavel o direito do Estado de promover antecipadamente a amortisação das suas dividas.

(34) AMARO CAVALCANTI, *Elem. de Finanças*, n.º 75 c, pag. 338.

XXII

A nossa historia financeira offerece o exemplo de quatro conversões da divida publica, a saber—tanto da divida consolidada como da proveniente de emprestimos com vencimentos a prazos determinados.

Em todas estas operações financeiras, jámais foi posta em duvida a prerogativa do Estado de poder pagar as suas dividas ou novar os contractos de emprestimos em condições mais favoraveis ao credito publico, uma vez que se promptificava a reembolsar, em taxa ao par, o capital dos mutuarios recalcitrantes.

A primeira dessas conversões foi effectuada *ex-vi* do Decr. n. 9.581, de 17 de Abril de 1886, em execução do art. 7.º da Lei de 3 de Setembro de 1884.

Essa importante operação financeira, que reduziu de 6 a 5 ½% o juro das apolices, no valor de 381.476:100\$000, produzindo para o thesouro nacional uma economia annual de 3.294:789\$000, foi realisada com a maxima prudencia e habilidade pelo Conselheiro Francisco Belisario, ministro da fazenda do gabinete Cotegipe; mas... (a Cesar o que é de Cesar) a iniciativa do projecto pertence ao Conselheiro Lafayette, em cujo ministerio foi apresentada e votada a respectiva lei de autorisação.

Em seo relatorio de 1884, dizia o preclaro estadista e jurisconsulto, fundamentando, quanto ao lado juridico, a sua proposta :

“O direito do devedor de pagar o que deve ou modificar o onus dos seus compromissos como mais lhe convenha, é incontestavel tanto ao particular como a uma nação; assim pois, acredito que a conversão da divida publica fundada é uma necessidade imposta pelas circumstancias financeiras do paiz, e um dever imperioso dos altos poderes do Estado.

Com a conversão, o Estado não faz mais do que offerecer ao portador dos titulos a importancia do seu valor ao par, ou, se antes o quizer, novos titulos com a reducção do juro. Neste procedimento não ha coacção, não pôde o credor recusar o pagamento de uma divida sem prazo; portanto, acceita novo titulo ou dinheiro ” (35)

Ainda que seja restricta a argumentação á divida perpetua, ella se applica, *a pari*, á antecipação do resgate ou da amortisação de emprestimos a prazos determinados.

E que era considerada como inconcussa a doutrina, bem o demonstra o seguinte trecho de um discurso de Andrade Figueira, na sessão da Camara dos Deputados de 14 de Maio de 1884:

Assim, a respeito da conversão, S.^a Ex.^a (36) faz uma dissertação juridica sobre a legitimidade dessa providencia; mas nós vivemos em tempo em que a conversão está fóra de questão, em que tem sido feita em muitos paizes, como os Estados Unidos, que realisaram duas em um anno; já não vivemos nos tempos da antiga França, no dominio do ministerio Villèle, em que o principio da conversão era disputado, dava logar a crises e fazia cahir o gabinete. Quem contesta hoje a legitimidade da conversão?” (37)

O proprio autor destas linhas, então deputado á Assembléa Geral, na sessão de 31 de Agosto de 1886, em discurso que então proferio, enunciou a mesma opinião:

(35) CASTRO CARREIRA, *Hist. financ. do Imperio*, etc., pag. 530; — Relatorio do Minist da Fazenda, de 1884

(36) Referia-se o orador ao Sr. Conselheiro LAFAYETTE RODRIGUES PEREIRA, então Ministro da Fazenda e Presidente do Conselho do Gabinete 24 de Maio de 1883.

(37) *Annaes da Camara dos Deputados*, da 4.^a sessão da 18.^a legislatura, vol. I, pag. 190.

Não é licito, Snr. Presidente, no estado actual de desenvolvimento do direito financeiro, contestar-se a faculdade que assiste ao Estado de converter o juro da sua divida, uma vez que se proponha a pagar ao credor, que não accete a conversão, a somma integral da quantia dos seus titulos.. ” (38)

A segunda conversão registada pela historia financeira do Brazil foi a de 30 de Setembro de 1889, pelo Visconde de Ouro Preto.

Mediante um emprestimo nominal de £.^s 19.837,000, mas real de 17.213,500, ao juro de 5 %_o, foram convertidos os emprestimos externos de 1865, 1871, 1875 e 1886, de juros de 6 %_o.

Esta conversão, como se vê, teve por objecto o resgate de emprestimos amortisaveis ou temporarios.

Realisou-se, já na Republica, a terceira dessas operações, ainda sob o Governo Provisorio. Era ministro da fazenda Ruy Barboza.

A conversão foi autorisada pelo Decr. n. 823-A, de 6 de Outubro de 1890, e teve por objecto a substituição de apolices de 5 %_o papel, por outras de juros a 4 %_o ouro, pagaveis trimensalmente.

A quarta conversão, autorisada por Decr. n. 2.907 de 11 de Junho de 1898, de Prudente de Moraes, foi realisada por Bernardino de Campos e teve por objecto a substituição das apolices de 4 %_o em ouro, por apolices de 5 %_o em papel (39).

No seu memoravel e substancioso relatorio de 1891, o ministro da fazenda Ruy Barboza teve tambem occasião de referir-se, a proposito do seu projecto de conversão, ao direito que cabe ao Estado de realisar taes

(38) *Annaes* e vol. citados, pag. 447.

(39) VEIGA FILHO, obr. cit., § 124.

operações, independentemente do accordo dos credores. Elle o faz com o habitual vigor e eloquencia de fórma e de conceitos :

“Entre nós, quando, ha alguns annos, se annunciava a primeira operação desta ordem, não faltou quem revivesse contra a idéa patriotica, bem que abortiva nos seus primeiros resultados, os sophismas pueris, com que, sob a Restauração e a Monarchia de julho em França, as influencias do capital aposentado na renda publica se empenhavam em negar o direito do Estado a resgatar a divida perpetua. Hoje, essa questão, controvertida ainda em França até á conversão de 1883, passa por matéria julgada. Não ha mais, por assim dizer, quem ouse negar esse rudimento de senso commum, já proclamado aliás no seculo XVIII: que, assim como, quando o Estado toma dinheiro por emprestimo, são os particulares que lhe fixam a taxa do juro, assim quando o Estado quer pagar, cabe-lhe a elle fixal-a (*Esp. des lois*, l. XXII, c. 18) offerecendo os seus titulos a novos credores, quando os antigos não acceitam a transação.

Essa praxe não faz mais do que collocar os governos, como representantes das nações, no direito commum nunca disputado aos individuos nos contractos particulares. Não ha consideração de ordem nenhuma, que possa legitimar outra theoria. O Estado não póde ser constringido a acceitar o captivo irresgatavel de compromissos que o lesam, e que elle tem meios de extinguir instantaneamente, restituindo o capital recebido.” (40).

XXIII

Temos tractado, até ao presente, das prerogativas do Estado ou, mais claramente, do Estado central, pessoa juridica e politica da nação.

(40) RUY BARBOZA, *Relatorio do Ministro da Fazenda*, em Janeiro de 1891, pag. 119.

Entretanto, os mesmos principios da sciencia das finanças, que vimos expondo, applicam-se egualmente, nas respectivas orbitas de acção, ás relações juridicas dos governos e administrações locaes ou, na phrase característica de Garnier, ao Estado provincial e ao Estado communal (41), ou ainda, e finalmente, em tecnologia conforme ao direito constitucional brasileiro, —á União ou Estado federal, aos Estados federados e ás Municipalidades.

A respeito da posição juridica de qualquer dessas entidades politicas, é perfeita a paridade no tocante ao direito de conversão e amortisação dos empréstimos publicos. E' tão perfeita, effectivamente, essa analogia, que nem um só dos argumentos pró ou contra aquellas faculdades do Estado, produzidos pelos jurisconsultos, financistas e parlamentares, segundo havemos exposto, nem um só desses argumentos, diziamos, deixa de ser applicavel á posição e aos direitos dos governos provinciaes e communaes ou, no nosso regimen politico, aos Estados federados e aos Municípios.

Estes, com effeito, do mesmo modo que a União, pôdem contrahir empréstimos, internos e externos, constituir serviços de juros e amortisação e, conseguintemente, haver necessidade ou reconhecer vantagem em operações de resgate ou de conversão da sua divida, contrariando, quiçá, os interesses dos seus credores.

E' tambem extensivo a estes governos o imperioso dever que assiste aos poderes publicos órgãos do governo geral — de alliviar os contribuintes das desnecessarias demasias dos encargos fiscaes; e assim, são obrigados, aquelles não menos que estes, a recorrer ás apontadas operações financeiras, quando dellas resultem vantagens para o seu erario publico.

(41) J. GARNIER, obr. cit., P III, Cap. XIX, Secc. II, pag. 252 da 4.^a ed.

Dest'arte, ainda que nos contractos dos empréstimos estaduais e municipaes não venha, por ventura, expresso esse direito de amortisação antecipada ou o das conversões, quando sejam opportunas, dever-se-á, todavia, entender virtualmente estipulada essa clausula, por ser de direito commum e consentanea com os interesses da communhão social.

XXIV

Do estudo analytico que acabamos de concretisar nas secções precedentes, parece autorisada, em face da doutrina, da historia financeira e da lição dos mais abalizados jurisconsultos, publicistas e propectos parlamentares versados na sciencia das finanças, a resposta affirmativa á these da nossa dissertação :

— Sim, é direito da União, dos Estados e dos Municipios, independentemente da acquiescencia dos credores, a conversão das respectivas dividas ou o seu resgate antecipado.

J. L. DE ALMEIDA NOGUEIRA.

DA ESPERA DE 20 DIAS

Nova e verdadeira interpretação da ord. liv. 3.º, tit. 1.º, § 18

Eis o texto da ord. que serve de fonte á espera de 20 dias:

“Quando alguma pessoa fôr citada no lugar, onde ha de ser ouvida, ou em seu Termo, e lhe fôr assinado certo termo, a que appareça, ao qual o citado não apparecer, nem o que o fez citar, e depois de passado o termo, vier o que citou, a Juizo, para fazer apregoar o citado, e proceder contra elle, ou vier apparecer o citado para pedir, que o absolvam da instancia, seja a citação havida por circumducta, e não procedam per ella.

E quando fôr citado per Carta fóra do lugar e Termo, onde ha de ser ouvido, não será o termo circumducto, até serem passados vinte dias depois de ser assinado. E se cada huma das partes vier requerer sua Justiça dentro nos termos, que lhe foram assinados, será ouvida.”

A epigrapha desta ord. inscreve-se: *Das citações, e como hão de ser feitas.* Trata seu § 18, como se vê, da circumducção da citação.

Duas regras dominam a materia da circumducção da citação:

a) Si comparece o auctor, compareça ou não o réo, não fica circumducta a citação.

b) Si não comparece o auctor, compareça ou não o réo, fica circumducta a citação.

Sobre estas duas regras não ha duvida alguma no fóro.

A segunda, quanto ao caso de só comparecer o réo, está na ord. liv. 3.º, tit. 14, princ.; e, quanto ao caso de ambas as partes não comparecerem no prazo assignado no acto da citação (ordinariamente a primeira audiência), está naquella ord. liv. 3.º, tit. 1.º, § 18, cujo dispositivo contem duas partes: a primeira, em que o legislador philippino estabelece a regra de ficar circumducta a citação, e a segunda, em que estabelece a excepção a essa regra.

Eis a regra contida na primeira parte:

“ Quando alguma pessoa fôr citada no lugar, onde ha de ser ouvida, ou em seu Termo, e lhe fôr assinado certo termo, a que appareça, ao qual o citado não apparecer, nem o que o fez citar, e depois de passado o termo, vier o que citou, a Juizo, para fazer apregoar o citado, e proceder contra elle, ou vier apparecer o citado para pedir, que o absolvam da instancia, seja a citação havida por circumducta, e não procedam per ella.”

Os termos em que ahi se expressa a ord. deixam bem claro que, dado o não comparecimento de ambas as partes, fica a citação circumducta *ipso jure*, isto é, só *ex vi legis*: “*ao qual o citado não apparecer, nem o que o fez citar, e depois de passaaõ o termo, vier o que citou, a Juizo, para fazer apregoar o citado, e proceder contra elle, seja a citação havida por circumducta, e não procedam per ella.*”

Eis a excepção contida na segunda parte, estabelecendo, em favor do auctor, a não circumducção:

“E quando fôr citado per Carta fóra do lugar e Termo, onde ha de ser ouvido, não será o termo circumducto, até serem passados vinte dias depois de ser assinado. E se cada huma das partes vier requerer sua Justiça dentro nos termos, que lhe foram assinados, será ouvida.”

Nesta segunda parte do dispositivo legal, na excepção, a regra da circumducção, é que está o assento da questão da espera de vinte dias.

A regra rege o caso mais frequente da citação feita dentro do territorio da jurisdicção do juizo da causa. A excepção rege o caso menos frequente da citação feita fóra desse territorio, por via de precatoria. A regra prescreve a circumducção, até mesmo *ipso jure*. A excepção restringe-a, quanto ao tempo, com a espera de 20 dias, porquanto, como claramente de seus termos se vê, veda a circumducção no caso de ter sido a citação feita por carta, isto é, por carta precatoria ou simplesmente — por precatoria, emquanto não fôrem passados os 20 dias, de que faz menção.

Conseqüentemente, é estabelecida em favor do auctor, unico beneficiado pela não circumducção, e não

em favor do réo, como tem, por lamentavel equivoco, entendido a torrente dos praxistas.

A circumducção, a que a ord. obsta pela concessão da espera de 20 dias, é que seria favoravel ao réo. Uma leitura attenta das palavras da lei bastará para pôr em evidencia o engano, em que têm cahido os interpretes, e para pôr em relevo a procedencia da interpretação contraria que dou ao texto legal. E, si fôr consultado o seu espirito, virá elle confirmar o que diz a lettra. Com effeito, as palavras da ord. dizem positivamente o contrario do que lhes tem attribuido a interpretação até aqui seguida no fôro. Por outro lado, o fundamento da excepção é a distancia que vai do logar do fôro da causa ao logar onde é citado o réo por precatória.

E esta distancia pôde, em dados casos, ser tão grande, que, sem aquella espera, nunca poderia o auctor iniciar a sua acção: decahiria sempre, logo em começo, pela circumducção da citação, *ex vi* da impossibilidade material de comparecer á primeira audiencia do juizo deprecante.

Para obviar a esse embaraço, a lei o favorece com a espera de 20 dias. Em resumo, temos:

Regra affirmativa da circumducção:—Si não comparece o auctor, compareça ou não o réo, fica circumducta a citação.

Excepção a esta regra:—Não fica circumducta a citação, si foi feita por precatória e ainda não são passados 20 dias.

Ahi vê-se, de um só golpe e com vista de conjuncto, qual a especie, que faz objecto da ord. liv. 3.º, tit. 1.º, § 18, e qual o alcance e o limite do seu dispositivo.

A regra estatue a circumducção. A excepção limita-a, só permittindo tal circumducção, depois de passados 20 dias.

* * *

E' corrente no fôro que, feita a citação por precatória, ainda que se trate de distancia minima, transponivel em horas ou minutos, esta ord. obriga o auctor a cruzar os braços, perder seu tempo, sem poder promover os termos do feito, até que sejam passados os 20 dias. Ainda mais, e o que é peor: exige a praxe que esse prazo, que a lei concede para dentro d'elle ser transposta a distancia entre o juizo deprecado e o deprecante, se comece a contar (ahi vem um absurdo) depois de já transposta essa distancia, justamente quando tal prazo já se tornou desnecessario.

Tenho visto muitas vezes exigir-se que o auctor assigne em audiencia, ao réo citado por precatória, o prazo de dez dias para a contestação e mais o de 20 desta ord., como si, para vencer a dita distancia, precisasse o réo de 30 dias mais do que precisa o auctor. Tudo isto se faz em observancia da citada ord. e, entretanto, como demonstro, é a mais flagrante de suas violações. E não é por obscuridade. Ella é clara até o fim, pois termina dizendo:

*“E se cada huma das partes vier
requerer sua Justiça dentro nos termos,
que lhe foram assinados, será ouvida”*,

palavras que fulminam a interpretação corrente.

Mas qual será a razão de ter feito tão brilhante carreira essa interpretação tradicional, que ousou combater, contraria á letra e ao espirito da lei?

E' um phenomeno interessante de psychologia, que por toda a parte se tem observado mais de uma vez, nos diversos ramos dos conhecimentos humanos.

* * *

Das palavras finaes da ord.—“*E se cada huma das partes vier requerer...*” infere-se que ella admite cada uma das partes a allegar o seu direito em juizo, antes de decorridos os 20 dias. O auctor será ouvido, accusando a citação, propondo a acção e proseguindo nella, mesmo á revelia do réo. Este será ouvido, oppondo excepção, apresentando defesa, etc., assignando prazos ao auctor, si este não comparecer.

Feita a citação por precatória, qualquer das partes pôde comparecer no juizo deprecante, á primeira audiencia ou a qualquer outra, anterior ao decurso dos 20 dias a contar daquelle em que a citação seria accusada, si feita dentro do territorio da jurisdicção do juiz da causa, e deverá ser ouvida, compareça ou não a outra parte. O que a ord. procurou evitar, estabelecendo a espera de 20 dias, é que se dê a circumducção da citação, antes de passado esse prazo razoavel para a devolução da precatória.

* * *

Na sua excellente *Theoria do processo civil e commercial*, § 93, nota 4, ensina o dr. João Monteiro que a espera de 20 dias é toda em beneficio do réo, attenta a circumstancia de não estar no lugar do fóro da demanda, pelo que, accrescenta, deve o auctor, logo que é devolvida, com a citação, a precatória, accusal-a na primeira audiencia, ficando o réo esperado os vinte dias, si não accudiu desde logo.

O erudito mestre, de saudosa memoria, cai no engano commum, levado pela força da torrente dos nossos praxitas. E por este lamentavel engano, até hoje despercebido, têm-se annullado milhares de processos. Essa interpretação da ord., posto que admittida geralmente por todos, envolve o absurdo de suppôr-se que o tempo sufficiente para a precatória voltar ao juizo deprecante

não é igualmente sufficiente para o réo comparecer perante este mesmo juizo. Coisa admiravel, pois a ord. é tão clara... E clara termina com aquellas palavras inequivocas: “*E se cada huma das partes vier requerer sua Justiça dentro nos termos, que lhe foram assignados, será ouvida*”, disposição sabia que, ao contrario do que se lhe attribue, permite correr o feito, antes de passados os 20 dias, corrigindo, dest’arte, o defeito que teria essa espera nos casos, não raros, de ser pequena a distancia, que separa o juizo deprecante do deprecado, distancia ás vezes transponivel em um dia e até em uma hora.

* * *

Parece que a interpretação corrente logrou introduzir-se, mercê de uma confusão facil de dar-se. A ord. citada usa, mais de uma vez, da expressão *termo assignado*. Assim, na sua primeira parte: “*e lhe fôr assignado certo termo, a que appareça*”, e na segunda: “*não será o termo circumducto, até serem passados vinte dias depois de ser assignado*”

E, como o modo mais commum de assignar termo ou prazo é em audiencia, tem-se confundido aquella expressão *termo assignado* com esta outra — *termo assignado em audiencia*. O genero com a especie. A ord. se refere ao termo assignado na precatória, e não a termo assignado em audiencia.

Ella presuppõe uma distancia que, na média, deve ser vencida em 20 dias (isto para Portugal), o que indubitavelmente exclúe a ideia de assignação de prazo em audiencia, assignação que presuppõe o comparecimento da parte, porque não pode ser feita *ex-officio*, mas a requerimento. Si a parte comparece, é que a distancia, razão de ser da lei, já desapareceu: a precatória já deve ter sido devolvida e achar-se no juizo

deprecante, e o tempo para isso necessario, — 20 dias, segundo presume a lei, é o bastante para que o réo tenha comparecido tambem no mesmo juizo. Cai tudo, pois, no regimen commum, e a assignação, em audiencia, de um prazo aliás já decorrido, é inteiramente sem razão de ser. A lei não pôde conceder prazo para se fazer uma coisa que já está feita e não ha mistér de repetição.

E é por isso que Ribas, consolidando a mesma ord., diz expressamente, escapando-lhe embora o alcance da distincção:

“Si o auctor ou o réo não comparecer no TERMO ASSIGNADO NA PRECATORIA...” (Consolidação do processo civil, art. 213).

O termo assignado na precatória, ao qual se refere a ord., é para o comparecimento de ambas as partes, o auctor para accusar a citação e propôr a acção, e o réo para vel-o fazer, ao passo que o termo assignado em audiencia, com o qual se confunde geralmente aquelle, é só para o comparecimento do réo, afim de contestar a acção. A confusão de que venho de falar leva ao absurdo de se punir o auctor com a circumducção da citação, pelo facto de não haver comparecido no termo assignado ao réo para a contestação.

* * *

Antigamente, dado o caso de só comparecer o auctor e ser o réo chamado de longe á Casa da Supplicação, ou á Relação do Porto, a lei concedia ao mesmo réo, só neste caso, uma espera, não de 20 dias, como em todos os casos, indistinctamente, concedem hoje os praxistas, mas apenas de 3 dias, — os 3 dias chamados de Côrte.

“Se o réo, diz a ord. liv. 3.º, tit. 15, princ., sendo citado por qualquer aução pessoal, ou real, ou de qualquer qualidade que seja, for revel e nunca apparecer em Juizo, per si, nem por seu Procurador ao termo, que lhe fôr assinado, e mais tres dias, que será esperado, se fôr citado per Carta para a Côrte; ou para a Casa do Porto...”

Mas nem esta pequena concessão que, diga-se de passagem, a ord. soube tão claramente significar ser em favor do réo, nem esta pequena concessão lhe faz hoje a lei, porque foi abolida pelo § 3.º do art. 27 da lei n. 2033 de 20 de setembro de 1871, que dispõe:

“Ficam abolidos os dias denominados de côrte, de que trata a Ord. liv. 3.º, tit. 1.º”

O legislador que aboliu a espera de tres dias, não deixaria de abolir a de vinte, si esta estivesse na ord., como, em virtude daquelle phenomeno da psychologia juridica, se tem entendido na doutrina dos praxistas e na jurisprudencia dos juizes e tribunaes.

* * *

E, quando fosse verdadeira a interpretação que combato, ainda assim deveria ser hoje abandonada, porque, neste presupposto, a alludida ord. estaria indubitavelmente revogada pelo regulamento n. 737 de 25 de novembro de 1850, tomado em seu conjuncto, calcando no principio da economia de tempo, e especialmente em seu art. 57, que dispõe:

“Accusada a primeira citação em audiencia, se não comparecer a parte citada por si ou por seu procurador, seguirá a causa á sua revelia até final”

Buscando satisfazer sabiamente as necessidades de nosso tempo, o legislador de 1850, já no titulo unico do codigo commercial, art. 22, recommendava brevidade no processo e declarava “*não sei necessario guardar estrictamente todas as fórmulas ordinarias, p̄scriptas para os processos civis. sendo unicamente indispensavel que se guardem as fórmulas e termos essenciaes para que as partes possam allegar o seu direito e produzir as suas provas*”

Aquelle regulamento n. 737 realizou depois, em 25 de novembro de 1850, o pensamento fecundo e progressista contido nessa recommendação feita em 1 de julho do mesmo anno de 1850, alliviando o processo das antigas fórmulas pesadas e morosas, tornadas incompativeis com as condições da vida moderna.

* * *

Este presupposto de veracidade na interpretação que considero contraria á letra e ao espirito do texto da ord. liv. 3.º, tit. 1.º, § 18, tem o merito de offerecer, no regulamento citado, uma solução conveniente para o uso daquelles, a quem a minha humilde interpretação não lograr convencer.

Quanto a mim, emquanto não fôr convencido de erro pelos competentes, que felizmente muitos ha entre nós, adoptarei as seguintes conclusões:

1.^a

A espera de 20 dias da ord. liv. 3.º, tit. 1.º, § 18, foi estabelecida em favor do auctor, e não em favor do réo.

2.^a

Esta ord. só poderá ser violada por falta dessa espera, si a citação fôr julgada circumducta, antes de passados os 20 dias que ella concede ao auctor, no caso de precatoria.

3.^a

Até serem passados estes 20 dias, póde o auctor, muito legitimamente, accusar a citação inicial, propôr a acção e proseguir em seus termos ulteriores, como nos casos de citação independente de precatoria. A espera é um favor de que elle não é obrigado a gosar, quando já não é mais necessario, mas até prejudicial, visto ter vencido a distancia que lhe serviu de fundamento. E' direito seu desistir de toda a espera, o que póde acontecer quando a distancia fôr tão pequena que permitta seu comparecimento no juizo deprecante dentro do prazo assignado na precatoria, isto é, na primeira audiencia, como desistir de parte da espera, o que acontecerá quando esse prazo não baste, mas não seja preciso consumir toda a espera.

4.^a

Annular-se o processo pelo facto de ter sido a acção iniciada antes de passados os 20 dias, como se tem feito milhares de vezes, é violar flagrantemente a mesma ord. que se invoca para decretar a nullidade: é punir o auctor e favorecer o réo, por não ter o primeiro usado de uma faculdade que a lei lhe concedêra.

5.^a

A ord. em questão continúa em vigor entre nós, como disposição subsidiaria, *ex vi* do art. 743 do regulamento n. 737 de 1850, garantindo o auctor contra a difficuldade das grandes distancias, maiores, aliás, em nosso paiz do que em Portugal. Ella é sabia e perfeitamente adaptada ao nosso meio de enorme extensão territorial. Innumeros casos de grandes distancias ha, em que, sem a previdente medida da espera, ficaria o auctor na singular situação de não poder iniciar o processo, por não lhe ser possivel accusar a citação inicial na primeira audiencia.

6.^a

Póde o auctor, nos casos de pequenas distancias, que torne desnecessaria a espera, abrir mão desta, no todo ou em parte; comparecer no juizo deprecante, accusar a citação, propôr a acção e promover seus termos, com ou sem a presença do réo, a quem aquella espera não visa beneficiar, nem a sua falta prejudica.

7.^a

A se dar a ord. a interpretação costumada, estaria ella revogada pelo regulamento n. 737.

Oxalá que a interpretação, que ora lhe dou, mereça a approvação dos nossos doutos mestres de praxe e dos nossos doutos juizes, singulares e collectivos.

Assim chegaremos a não ter mais processos annullados por um fundamento, que não está na lei e que a offende profundamente, contrariando de modo directo o seu pensamento e intuito.

Será uma arma de menos no arsenal da chicana. Um flagello de menos para os litigantes de boa fé.

DR. JOSÉ MENDES.

REGULAMENTAÇÃO.

**Corruptissima republica,
plurimœ leges.**

TACITO.

Em todas as sociedades que chegam a certo estado de cultura, desenvolve-se a mania de legislar, que tem realmente algumas consequencias damnosissimas, observadas e denunciadas por espiritos agudissimos, como sejam Tacito, Le Roy Beaulieu, Nourrissau e Laboulaye.

O crescimento do numero das leis, á medida que se desenvolve a sociedade, e que portanto vão se tornando mais complexas e numerosas as relações della com os seos membros, e destes entre si, é coisa naturalissima. O perigo está na tendencia para a *legomania*, segundo a feliz expressão de um publicista; e a difficuldade apparece, quando se procura traçar uma linha nitida da alçada do legislador, fixando o que deve ser objecto de lei, e exigido pela força, ao serviço da sociedade.

A difficuldade não é mais do que um episodio da distincção entre Moral e Direito, a questão magna da *Philosophia do Direito*, á qual devem dar a maior attenção todos os espiritos verdadeiramente liberaes.

A sciencia moderna parece ter fixado como criterio supremo na distincção entre Moral e Direito, o *minimo*

ethico, ou a só exigencia pela coacção dos mais importantes deveres, aquelles cuja violação teriam como resultado abalo profundo na sociedade.

Em Direito Penal, a fórmula que requer que a pena seja com o menor soffrimento individual, e dando a maior segurança para a sociedade, é um corollario, ou derivação da do *minimo ethico*.

Si o cumprimento de todos os deveres sociaes for assegurado pela sancção legal, a vida torna-se-á intoléravel, (1) e teremos de restabelecer os processos antigos para investigação da violação dos deveres de minima importancia. Deveres ha mesmo de summa importancia, como observa clarivamente Bentham, cuja exigencia pelos meios legaes traria ainda mais damnos para a sociedade, do que sua violação. Cita os deveres de temperança, pondo em evidencia os males que adviriam á sociedade de leis que punissem a embriaguez, em quaesquer circumstancias.

Em seo Direito Constitucional, applaude Rossi o systema de congressos legislativos *temporarios*, dizendo que os *permanentes* seriam atacados da legomania.

O que porém hoje mais impressiona é a mania regulamentar, com a sua companheira inseparavel a fiscalizadora.

França e Suissa são os paizes apontados como os em que chegou ao extremo a regulamentação.

A França foi objecto da critica, por vezes injusta, de Laboulaye, no seo "*Prince Caniche*" Na Suissa, é proverbial que a lendaria liberdade foi afogada por uma infinidade de preceitos regulamentares.

Laboulaye é injusto quando compara a regulamentação franceza, meticulosa, com a liberdade, quasi to-

(1) *Propter vitam vivendi perdere causas.*

talmente desembaraçada das peias legaes, na Republica da Liberia. Excedeu-se o grande publicista na crítica, arrastado quiçá pela sua tendencia para caricaturar. Neste pequeno artigo, procurarei guardar uma justa medida, tendo presente que a multiplicação dos preceitos legislativos terá de acompanhar o augmento das necessidades sociaes.

Seja incidentemente dicto que alguns preceitos legaes passam a Moraes com o desenvolvimento de uma sociedade.

Dá-se porém o phenomeno contrário na vida dos povos. Demais surgem novas necessidades, desconhecidas dos povos primitivos, como sejam a de regulamentar a frequência dos museus, a velocidade dos vehiculos, o uso do telegrapho, o trafego das vias ferreas etc. As leis hão de necessariamente pois crescer continuamente, á medida que se desenvolve a civilização.

Examinarei os inconvenientes da excessiva regulamentação, e depois verei qual o meio de substituir, em parte, os regulamentos, reduzindo-os a um minimo.

Apontarei, como primeiro inconveniente, a difficuldade de determinar quaes os deveres a que cumpre dar character juridico. Nessas condições parece que o mais acertado é fugir da regulamentação, só tornando exigiveis pela força aquelles deveres *evidentemente* de importancia capital para a vida social.

Dir-me-ão que o mesmo perigo se dá em relação ás leis. Sim, sem dúvida. Por isto mesmo entendo que as leis devem exigir o menos possivel dos cidadãos. O perigo comtudo é muito maior em relação aos regula-

mentos. A lei é, em geral, obra de um congresso legislativo, onde, com a discussão, é determinada a maior ou menor importancia do dever que se quer revestir de caracter legal. Ainda quando a lei é obra dos mais elevados órgãos do Poder Executivo, chama a attenção de todos a materia, e é por isso objecto de disputas pela imprensa. Neste caso porém já a lei tem por si muito menos probabilidade de ser correspondente ás verdadeiras necessidades sociaes, ou aos bons principios da sciencia juridica.

Temos visto muito membro do Poder Executivo que nenhum caso faz da opinião pública, manifestada pela tribuna e pela imprensa. E' raro, mas succede, fazer um ministro, sob o maior sigillo, leis contrárias á opinião pública, a pretexto de que seria perturbado, durante sua confecção pela grita dos pertencentes a uma classe prejudicada.

Para bem pôrmos em evidencia quanto é inferior a uma lei votada por um congresso a feita por um só governante, lembraremos que, com razão, se tem dicto que muito erradamente andam os que suppõem que a cabeça do Estado se acha no seu Governo. Em regra geral, são os homens politicos homens de acção, e não de cultura intellectual.

Não quer isto dizer que os governantes não contem no seo seio jcts notaveis: falo em these geral.

Basta, para se vêr quanto saber pôde se encontrar no Poder Executivo, citar Ruy Barbosa, Lafayette e Ouro Preto, que foram ministros. Claro é porém que sua acção é limitada ao ramo do governo que lhes é confiado.

Nos congressos, sempre se acha uma minoria de homens, notaveis pela sua cultura, que esclarecem os seus companheiros. E' o caso de repetirmos o "Vœ soli"

A lucta que a sciencia penal estabeleceu para completar a acção da pena, é a que deve travar a sciencia da administração para completar a acção do regulamento.

Até hoje têm-se mostrado os espiritos liberaes muito zelosos em restringir a avassaladora acção regulamentar. Quanto aos regulamentos que alguns denominam executivos, oppõem-se esses espiritos a que accrescente o Poder executivo qualquer coisa á lei, ou que lhe modifique o espirito. Quanto aos que alguns denominam organizadores, estabelecem os liberaes fórmulas, dizendo que não devem ferir a liberdade individual, como si houvesse lei que pudesse deixar de ser uma restricção á liberdade.

Não lhes occupa porém a attenção o modo de diminuir o numero de leis regulamentares, problema que, como dissemos, parece achar sua solução na educação popular.

Na educação, conviria mostrar ao educando que seu interesse coincide, *em geral*, com o da sociedade. Raras vezes estão em collisão, embora, com frequencia pareçam chocar-se. Lembrarei um exemplo apresentado por F Camneo, no Tratado de Dir. Administrativo de Orlando (V 3 p. 155), e o desenvolverei. Houve na Italia a prohibição de se envolverem substancias destinadas á alimentação em folhas de videira, em razão do risco de serem polluidas pelo sulphato cobre. Este preceito provocou dúvidas sobre ser da competencia das communas. Ora, desde que as autoridades sanitarias fizessem sentir aos consumidores o grande risco que ha em utilizar-se de alimentos em taes condições, o interesse dos vendedores seria não mais apresentarem substancias alimenticias á venda em condições de não serem acceitas pelos compradores.

Analogo é o caso, alias não regulamentado entre nós, de pôrem os negociantes saliva nos dedos para

tomarem os papeis em que devem envolver o genero vendido. Desde que soubessem que o risco que correm é tão grande quanto o do comprador, o egoismo faria que não puzessem em perigo a saúde e a vida do próximo, com tal acto repugnante e contrário á hygiene.

Só pois, creio eu, nos casos em que a educação, as instrucções dadas pelas autoridades ao povo, não produzam resultado deve apparecer o preceito regulamentar, que é, como toda disposição legal, uma *ultima ratio*, a evitar sempre.

JOÃO ARRUDA.

DIREITO PENAL MILITAR

REORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA MILITAR

A remodelação da nossa justiça militar é uma aspiração inequivocamente manifestada desde os primeiros tempos da nossa nacionalidade.

Vivendo sob o imperio de ordenanças e alvarás, decretos e resoluções, avisos e cartas régias, portarias e provisões, herdadas da velha metropole, não foram poucas as tentativas para completar a nossa independencia por meio de leis, que dessem á justiça militar um cunho essencialmente nacional e correspondessem á cultura geral do seculo.

Os annaes do Parlamento Brasileiro, a partir de 1826, assignalam os patrioticos esforços que, infelizmente, só lograram enriquecer o nosso patrimonio juridico com uma legislação de retalhos, sem systematização e homogeneidade.

São dessa época, entre outros, o projecto do Deputado Getulio, mandando que as sentenças dos conselhos de guerra nas provincias, cujas penas não excedessem de dois annos de prisão, fossem executadas nas mesmas provincias, independentemente do Conselho

Superior Militar, e creando, para a confirmação dessas sentenças, uma junta provincial, composta do presidente da provincia, dos dois mais antigos ministros de vara branca, e, na sua falta, de dois advogados de melhor nota, do commandante das armas da provincia e um official superior da tropa de 1.^a linha, e na falta deste por um de 2.^a linha; projecto este que, com algumas modificações, foi convertido na carta de lei de 13 de outubro de 1827;

o projecto que abolia, de accôrdo com a carta constitucional de 1824, os privilegios pessoaes dos militares e ecclesiasticos ;

a emenda do Deputado Cunha Mattos, dando competencia ao fôro militar para julgar os crimes civis e militares, commettidos por estes, em tempo de paz, estando de sentinella, em marcha ou outra operação militar, ou achando-se no recinto dos quartéis, corpo de guarda e seus districtos, acampamentos, quartéis de inverno, e nas fortalezas e praças de guerra, e a bordo das embarcações armadas pertencentes á nação ou a particulares, que navegassem com carta de marca; assim como os crimes militares ou civis, commettidos em campanha activa, e nas praças de guerra que estivessem debaixo de rigoroso bloqueio ou assedio, pelos cidadãos paisanos effectivamente empregados no serviço do exercito ou nas guarnições, os quaes seriam julgados em fórma militar;

a emenda do Deputado Clemente Pereira, definindo os crimes meramente militares e dando competencia aos conselhos de guerra para o julgamento dos crimes civis dos militares, commettidos em campanha, e os crimes de traição, sedição ou tumulto commettidos por qualquer, que não fosse militar, dentro de alguma praça ou logar que se achasse sitiado ou bloqueado ;

o projecto Cunha Mattos determinando que as sentenças absolutorias, proferidas em ultima instancia

pelo Supremo Conselho da Justiça Militar, seriam remettidas immediatamente pelo mesmo conselho aos commandantes militares das provincias ou chefes do exercito, sem passarem pelas secretarias de estado das repartições a que pertencessem os réos ;

o projecto do Deputado Castro e Silva extinguindo o tribunal do Conselho Supremo Militar e de Justiça, modificando a carta de lei de 13 de outubro de 1827; determinando a publicidade dos processos dos conselhos de guerra até á sentença, e dando outras providencias ;

o projecto declarando que todo militar que, commettendo qualquer dos crimes especificados nos arts. 107, 110 e 111 do Codigo Criminal, violasse o art. 15 de guerra do Reg. de 18 de fevereiro de 1763, não praticava crime meramente militar ;

o projecto autorizando o Governo a expedir os regulamentos que julgasse necessarios para fazer cessar na provincia do Rio Grande do Sul toda communicação commercial com os rebeldes, impondo aos transgressores pena de prisão, não excedente de um anno, e desterro para fóra da provincia até á terminação da guerra, e autorizando a nomeação de auditores para o exercito em operações naquella provincia.

Mais importante, porém, que todos os projectos até então apparecidos, é sem duvida alguma o que foi elaborado pelo notavel Deputado Nabuco de Araujo, e apresentado á Camara na sessão de 14 de junho de 1850.

Nesse projecto definem-se os crimes militares, determina-se a competencia dos respectivos tribunaes, autoriza-se o Governo, para reformar os tribunaes militares, processos respectivos e penas de 1.^a e 2.^a deserções, a fazel-o pelas bases seguintes :

1.^a O Conselho Superior Militar é o unico tribunal de 2.^a instancia do Imperio nas causas militares.

2.^a As penas de 1.^a e 2.^a deserções simples serão impostas pelos Conselhos de disciplina, sem mais recurso.

3.^a Compete ao promotor publico, perante os conselhos de guerra, a accusação dos crimes mencionados no art. 1.^o §§ 2.^o e 3.^o e art. 2.^o da lei, assim como no caso de que trata o art. 109 da lei de 3 de dezembro de 1841.

4.^a O auditor de guerra será sómente juiz relator, mas não vencerá gratificação; servirá de escrivão o official subalterno ou inferior que o commandante das armas nomear.

5.^a Os conselhos de guerra serão permanentes, havendo um em cada provincia, e sendo seus membros nomeados de seis em seis mezes.

A composição destes conselhos será a seguinte: nas provincias aonde houver commando de armas, os conselhos serão compostos de modo que possam julgar os militares até o posto de major; nas demais provincias serão compostos de modo que possam julgar os militares até o posto de coronel. Os conselhos de guerra dos officiaes generaes serão extraordinarios e compostos de officiaes generaes mais antigos, sem distincção de patentes.

6.^a Os réos militares que, em razão de suas patentes, não poderem ser julgados pelos conselhos de guerra do logar do delicto, serão remettidos para a provincia mais visinha, aonde houver conselho de guerra competente, ou para a Côrte, si forem tenentes-coroneis, coroneis ou officiaes generaes.

7.^a Não sendo possivel em alguma provincia, por falta de officiaes, constituir o conselho de guerra pela maneira indicada no § 5.^o, o Governo poderá compô-los em relação ás patentes inferiores.

8.º Os conselhos de guerra podem ser prorogados além do semestre.

9.ª Os conselhos marítimos serão organizados conforme o principio de permanencia, e nas provincias que o Governo julgar conveniente. 191

Neste projecto encontra-se, á parte o germen fatal das delegações de poderes, os traços luminosos de uma segura orientação juridica, infelizmente não seguida.

Nem um grande espirito, como Euzebio de Queiroz, conseguiu dotar o paiz de cousa melhor que a celebre lei n. 631, de 18 de setembro de 1851, cuja decretação tão graves apprehensões produziu no espirito liberal da época.

Data de 1860 a primeira tentativa de codificação das leis militares com um projecto de que foi relator o conselheiro Magalhães Castro, ao qual foi oferecido um substitutivo pela Commissão composta dos Srs. visconde de Uruguay, João Paulo dos Santos Barreto e Manoel Felizardo de Souza e Mello.

Em 1867 a Commissão de exame da legislação do Exercito, composta do Dr. Thomaz Alves, conselheiro José Maria da Silva Paranhos, tenente-coronel Polydoro Quintanilha da Fonseca Jordão e coronel Antonio Pedro de Alencastro, offereceu um projecto que, como o anterior, não chegou a ser approved pelo Poder Legislativo; más ambos os projectos só se occupavam dos delictos e das penas militares, sem referencia alguma á organização judiciaria e leis do processo.

Proclamado o regimen republicano, o ministro da Guerra Benjamin Constant, por aviso de 14 de janeiro de 1890, nomeou uma commissão composta do visconde de Beaurepaire Rohan, coronel João Manoel de Lima e Silva, major Vicente Antonio do Espirito Santo, Dr. Agostinho de Carvalho Dias Lima e Dr. Carlos Augusto de Carvalho.

Foi relator dessa Comissão o ultimo dos nomeados, cujos trabalhos são a mais solemne reafirmação dos seus talentos e um precioso manancial de bons preceitos para a solução do problema.

Do seu *Esboço* resultou o projecto do Código de Justiça Militar, comprehendendo os codigos penaes, processual e disciplinar.

Não obstante a competencia dessa commissão e o brillantismo dos projectos que adoptou, o Governo provisorio preferiu expedir com o decreto n. 949, de 5 de novembro desse mesmo anno, um Código Penal da Armada, mais tarde substituido pelo que baixou com o decreto de 7 de março de 1891, adoptado afinal para o Exercito pela lei n. 612, de 29 de setembro de 1899.

Esse código, porém, além de visivelmente defeituoso, não podia ter execução conveniente, sem as leis complementares de organização judiciaria e de processo militares.

Eis por que, ainda nesse anno de 1891, foi pela Camara dos Deputados nomeada uma commissão parlamentar para rever, não só o Código Penal Commum, como o da Armada e os projectos do Código Penal para o Exercito e de Processo commum ás duas grandes corporações; mas essa commissão, de que foi relator o venerando mestre João Vieira de Araujo, dissolveu-se sem ter feito mais que a revisão do Código Penal Commum.

Foi então que, em virtude do § 1.º do art. 5.º do decreto n. 149, de 18 de julho de 1893, o Supremo Tribunal Militar resolveu expedir o regulamento processual criminal de 16 de julho de 1895, mandado executar pela ordem do dia n. 660, de 26 de agosto do mesmo anno.

A adopção desse regulamento não conseguiu normalizar as condições da nossa justiça militar. Oriundo de uma delegação do Poder Legislativo, substabelecida pelo Executivo ao Poder Judiciario, e portanto duplamente inconstitucional, breve se verificou que, mesmo pondo de parte essa gravissima circumstancia, o Regulamento Processual Criminal Militar estava bem longe das nossas necessidades.

Em seu interessante discurso de 23 de dezembro de 1907, o Sr. Dunshee de Abranches, ao justificar o seu projecto de reforma da justiça militar, assim se exprimiu :

«Além de inconstitucional é ainda imprestavel e complicadissimo o chamado *Regulamento Processual Criminal Militar*.

E' mesmo curioso acompanhar-se a sua applicação na pratica. Effectivamente, commettido o crime, faz-se o *inquerito*, onde são ouvidos testemunhas e réos e promovidas todas as diligencias necessarias para se apurarem as responsabilidades do delicto. Este inquerito termina por um relatorio e é feito por dois officiaes ou por um official e um inferior, servindo o mesmo graduado de escrivão.

Segue o *conselho de investigação*, composto de tres officiaes: o presidente, o interrogante e o escrivão. Nesse conselho ouvem-se novamente testemunhas e praticam-se todas as diligencias em completo segredo, sem que o réo ou réos assistam a cousa alguma, nem tenham noticia do que se passou. Depois interrogam-se os réos, e então teem elles o direito de pedir a repetição de todas as diligencias feitas e dos depoimentos das testemunhas todas em sua presença, podendo defender-se, mas não lhe sendo licito ter advogado. Termina o conselho de investigação pelo despacho de pronuncia

ou impronuncia do réo. No primeiro caso, expede-se um mandado de prisão, contendo *cópias da pronuncia e do rol das testemunhas e das partes accusatorias*. No segundo, isto é, sendo o réo despronunciado, pôde, todavia, a autoridade que lhe ordenou, o processo mandar ainda prendel-o e submettel-o a conselho de guerra, sem justificar o seu acto.

«Chega-se assim ao *conselho de guerra*, composto de seis officiaes e do auditor. Este conselho começa a funcionar expedindo um mandado intimando o réo, que está preso á sua disposição, para comparecer á presença do mesmo. Esse mandado deve ser escripto pelo escrivão, que é um inferior, escolhido a esmo, pois a justiça militar não possui serventuario dessa natureza, e é entregue em duplicata a cada réo, capeando as cópias das mesmas peças de processo, que já recebera no conselho de investigação, e mais do auto de informação do crime.

«O *conselho de guerra* repete aqui a inquirição das testemunhas, já ouvidas duas vezes, assim como as diligencias já effectuadas, de modo que o réo responde assim a TRES PROCESSOS PERANTE TRES TRIBUNAES—a comissão de inquerito policial, o conselho de investigação e o conselho de guerra.

«Finalmente, como si tudo isso não bastasse, ainda ha dos conselhos de guerra recurso necessario para o Supremo Tribunal Militar, o que faz com que cada processo, quando ainda muito ligeiro, dure, no minimo, um anno!

«Na verdade, mesmo não se descendo a detalhes, que dariam ensejo a largas considerações, não se carece sinão recordar, afim de pôr em relevo toda a imprestabilidade e complicação deste systema, que, deante da triste contingencia de não se poder mais terminar o

processo dos implicados na revolta de 14 de novembro, foi o proprio Governo forçado a lhes promover a amnistia. E, para não ir mais longe, é sabido que, só agora, foi pronunciada a sentença condemnando 48 réos envolvidos na sublevação da fortaleza de Santa Cruz em 9 de novembro de 1905.»

E foi justamente a proposito do processo dos implicados na revolta de 14 de novembro, ao justificar o projecto de amnistia, que a palavra magica de Ruy Barbosa assignalava as monstruosidades das leis vigentes.

«Eis agora, dizia elle no seu memoravel discurso de 5 de agosto de 1905, eis agora a questão de ordem, sob a sua outra face. Ordem é clareza. Ordem é harmonia. Ordem é methodo e celeridade. Ordem é razão e direito. Que afinidade seria licito, portanto, estabelecer entre a noção, quer moral, quer social, da ordem e o spectaculo inaudito desse processo somnolento e manquejante, com os seus tropeços, os seus desmanchos, os seus atrasos infinitos, a se arrastar aos tombos, trambolhando, como um bruto carroção primitivo de bois escanzelados, através de barrancos e pedregaes, montanha acima, numa jornada interminavel, de sertão a sertão.

«A repressão perdeu o seu prestigio. A justiça despiu a sua dignidade.

« Antes de condemnar, este processo maltrata duramente os accusados, talvez innocentes, porque ainda não julgados; asperamente os maltrata com a tortura do cansaço, com o indefenido alongamento da prisão, com a reproducção insistente dos vexames. Já lá vão quasi nove mezes, e não se calcula quantos ainda consumirá, pachorrentamente, no seu rodar aos solavancos, a vergonhosa carrimonia, onde se exhibe á curiosidade dos beocios e ao riso dos desabusados essa triste phantasia da justiça.

« Não será manifesto que o systema dessa justiça se resente dos aleijões organicos e monstruosos? Que ella adultera o processo em supplicios, o julgamento em perseguições, a verificação da criminalidade em presumpção do crime, as fórmulas tutelares da innocencia em tratos afflictivos contra os accusados? Não sentireis, como eu sinto, que esta parodia odiosa da justiça está reclamando a mais urgente e severa interferencia do legislador? Não vos acode, como a mim, que, antes dessa reforma, a voz imperiosa da humanidade impõe, contra o escandalo dessa affronta ao direito, a soberana reparação da amnistia? »

Já na sessão de 1.º de junho de 1900, o Deputado Barbosa Lima, cuja actividade parlamentar estende-se e multiplica-se com incrivel e maravilhosa sagacidade sobre todos os ramos do serviço publico, havia fundamentado a seguinte indicação: « Indico que uma commissão de cinco membros desta Camara, estudando as leis criminaes e os regulamentos processuaes em vigor no Exercito e na Armada, formule um projecto doCodigo de Justiça Militar, defenindo os delictos e infracções disciplinares, estatuindo penas e organizando o respectivo processo, tudo de accordo com as exigencias do novo regimen politico consubstanciado na Constituição da Republica. »

Justificando essa indicação, disse aquelle Deputado: « V Ex. sabe que, de par com o regulamento processual expedido em 1895 e com o citado Codigo Penal da Armada, ampliado ao Exercito, são considerados ainda em vigor, em julgados de que o *Diario Official* dá noticia quotidianamente, disposições incompativeis com os principios cardeaes da Constituição de 24 de fevereiro. Tem sido, a meu ver, erradamente, em algumas instancias da justiça militar, considerados ainda em vigor os regulamentos dos governadores de armas do re-

gimen colonial, provisões, alvarás e cartas régias desse mesmo periodo da nossa historia, incontestavelmente revogados uns, derogados outros pelas prescripções da Constituição actual. Ou porque não tenham sido devidamente estudados, á luz dessas prescripções regimentaes, taes estatutos archaicos; ou porque essa derrogação e essa revogação, em outros casos, não tenham sido tornadas explicitas por leis ordinarias, formuladas pelo Congresso Nacional, o que é factó é que nesse departamento do publico serviço reinam a maior confusão e a maior anarchia.»

Approvada a indicação, foi nomeada, na sessão de 8 de junho, uma commissão, composta do autor da proposta e dos Srs. Gabriel Salgado, Rodolpho Paixão, Ovidio Abrantes e Luiz Domingues, mas essa commissão, ao que parece, não chegou a se reunir.

Ainda sob a impressão dos successos que se séguiram á revolta de 14 de novembro de 1904, o mallogrado e operoso Deputado Dr. Estevão Lobo pediu a nomeação de uma commissão parlamentar de nove membros para a elaboração e revisão dos codigos militares, fundamentando o seu pedido com uma larga e brilhante exposição de motivos, que se encontra nos annaes de 1905, sessão de 12 de setembro.

Alli, referindo-se ao actual Reg. Proc. Crim. Militar, dizia o illustre extinto:

«Difficil de assignalar os defeitos capitaes desse regulamento. De principio a fim, é elle bem tramado tecido de inconstitucionalidades, de estranhas incongruencias, de disposições anachronicas, e, quasi sempre, destituido de technica juridica.»

Mas todo esse clamor tem sido, até aqui, infructifero. Ninguem conseguiu vencer a inercia legislativa e pôr um termo á esterilidade parlamentar, alimentada

por questões puramente politicas e partidarias, ou por medidas de interesse individual. De abdicação em abdicação, o Congresso Nacional, já viciado com o regimen inqualificavel das delegações de poderes, esteve ha bem pouco, ás portas da propria fallencia, em uma tentada, mas, felizmente não realizada, delegação geral das suas mais sagradas prerogativas.

Más a agitação em torno da reforma da justiça militar não é um facto isolado em nosso paiz.

De longa data discute-se na Europa esse problema, cuja solução parece agora aproximar-se do termo final.

Nem uma só nação do velho continente, com excepção da Inglaterra, tem deixado de cogitar sériamente do assumpto, principalmente depois que as forças armadas das nações perderam aquelle character que adquiriram no seculo XII com Philippe Augusto, e que tornou-se mais explicito com a organização dos exercitos permanentes, sob Carlos VII, isto é, « des hommes vivant du metier des armes, des compagnies de mercenaires, dos routiers, de *Soudoyers ou soldats*, et plus tard des étrangers Suisses, Allemands et Escossais » (1) para readquirir a primitiva feição, com o serviço obrigatorio para todos os cidadãos.

Nem se póde, em uma verdadeira democracia, ter-se outra concepção da força armada, pois, no dizer de Montesquieu, para que o executivo não possa opprimir é preciso que os exercitos que se lhe confiam sejam povo e tenham o mesmo espirito que o povo, como se deu em Roma até o tempo de Marius.

A lei de reorganização do Exercito, comquanto não inteiramente executada, e apezar dos graves de-

(1) FRANCIS LALOE — Observations sur la compétence des Conseils de guerre de l'armée de terre — pag. 18.

feitos que encerra, foi, indubitavelmente, um passo que demos para a constituição de um exercito moderno e democratico, que é o exercito-povo. E, si no periodo de transição, em que ainda nos achemos, pôdem se tornar um instrumento de oppressão em mãos mal-intencionadas, tudo faz crer que, em futuro não remoto, quando adquirirem o seu character definitivo, obedecendo ao patriotico pensamento inicial, as forças armadas se constituirão em verdadeiro elemento conservador da nação.

Como quer que seja, ao nosso paiz já se podem applicar as palavras de Emile Faguet :

« Il est parfaitement exact que l'armée moderne, et aussi bien en Allemagne, en Italie, en Autriche et en Russie, qu'en France, est juste le contraire de ce qu'étaient les armées anciennes. L'armée de nos jours est simplement la nation appelée, por un certain temps et pour un temps très court, á apprendre le métier militaire, et rentrant dans la masse civile de la nation, très peu de temps après en être sortie, et dès qu'elle sait se servir des armes. Dans ces conditions, l'armée n'est pas du tout ce qu'on a appelé jusqu'à nos jours — l'armée — et aucun des raisonnements qu'on pouvait faire sur ce qu'était l'armée autrefois ne peut s'appliquer á l'armée d'aujourd'hui, et aucun de ces raisonnements n'est plus á present qu'une phrase, sinon *pre-historique*, du moins archaïque, et, surtout, vidée de tout son sens. » (1)

As antigas e summarias leis de guerra eram necessarias, mesmo em tempo de paz, como condição da subordinação e disciplina dos exercitos profissionaes e forças mercenarias. Com o systema actual, taes leis per-

(1) EMILE FAGUET — Problèmes politiques des temps presents. pag. 122.

deram a significação e tem forçosamente de acompanhar a moderna constituição dos exercitos.

E' por isso que Francis Laloe assim se exprime :

« Ce qui est encore vrai c'est que la loi morale positive n'est pas plus immuable que les autres choses humaines ; aussi, de même que le droit penal ordinaire doit correspondre à l'état des mœurs, les règles particulières a certaines profissions doivent suivre les modifications apportées pour les temps á l'organisation de chacune d'elles et se plier aux exigences successives de leur fonctionnement. Cette amélioration progressive est particulièrement nécessaire pour l'armée dont la composition varie avec la constitution politique et l'état social du pays.

Il est évident qu'au point de vue disciplinaire ou répressif, la condition du soldat doit être toute differente lorsque le service militaire a cessé d'être une profession choisie par les hommes au tempèrament belliqueux ou un lourd impôt pesant sur la petit partie des jeunes gens, pour dévenir, comme maintenant en France, l'acomplissement d'un devoir civique, obligatoire por tous les citoyens.

Enfin, les évènements qui ont amené cette transformation de l'armée et qui on placé la nation entière autour du drapeau, ne doivent-ils pas avoir d'autres resultats pour le droit penal militaire » ? (1)

Entre nós, pois, si a reforma da justiça militar era tambem necessaria, hoje tornou-se imprescindivel, com a lei do sorteio militar.

Em que sentido, porém, deve ser feita essa reforma?

Qual deve ser o seu caracter?

(1) FRANCIS LALOE, *op. cit.* pag. 127.

Não podemos deixar de soffrer a repercussão das tendencias reformistas dos paizes de maior idade.

A França, a Italia e a Hespanha viram-se a braços com uma violenta campanha que chegou ao extremo de pretender a abolição completa dos tribunaes militares. E, si na Italia essa aspiração concretizou-se em um voto parlamentar, que poz em cheque a autoridade do ministro da Guerra, na França, o governo habilmente illudiu a questão e desarmou os agitadores, fazendo approvar pela Camara dos Deputados um projecto cujo art. 1.º aboliu os conselhos de guerra em tempo de paz.

A Allemanha não deve a sua defeituosa lei actual sinão a uma transacção entre aquelles que, como Puttkamer Plauth, manifestavam a vontade tenaz de não ceder ás novidades para não enfraquecer a disciplina, e o desejo de outros, entre os quaes se achavam Beck, Lerno, Munckel, Frohme e Göber, de approximar o mais possível a justiça militar das leis civis.

A propria Hespanha, o paiz mais afferrado ás tradições, acaba de dar um eloquente e nobilitante exemplo, expedindo o decreto de 9 de maio do corrente anno, pelo qual incumbe uma commissão de organizar um projecto que, sem prejudicar as regras da disciplina, approxime-se o mais possível da lei commum. (1)

Relatando o projecto de Reforma dos conselhos de guerra na França, F Labori, o antigo e eminente advogado do Capitão Dreyfus, assim resumia as correntes reformistas :

« La première peut se formuler ainsi: les codes de justice militaire pour l'armée de terre et pour l'armée de mer remontent à une cinquantaine d'années; à cette époque des guerres avaient bien assez fréquemment; les

(1) REVUE MILITAIRE — julho 1911.

lois de l'armée étaient faites en vue de la guerre, et le temps de paix n'était considéré à tous égards dans l'armée que comme un temps de préparation, à la guerre future; aujourd'hui il n'en est plus ainsi; les guerres européennes deviennent extrêmement rares, les conflits se résolvent le plus souvent d'une façon pacifique, et le maintien d'une armée permanente est plutôt envisagé comme l'un des moyens de conserver cette paix universelle par l'équilibre des forces armées

La seconde idée part de considération tenant à la composition et au recrutement de l'armée — plus d'armée de métier, plus de soldats de profession, en principe tout au moins — mais l'armée composée de tout les citoyens français depuis leur majorité jusqu'à quarant cinq ans, la nation armée en un mot.»

E em consecuencia:

«En temps de guerre, une législation spéciale pour l'armée, de juges militaires qui, au moyen d'une procédure rapide et de pénalités fortes, maintiendront dans les rangs des combattants une discipline rigoureuse, seule capable de les conduire à la victoire; mais, en temps de paix, point n'est besoin d'une loi d'exception, revenons au droit commun; en temps de paix, le soldat demeure un citoyen, on ne peut le soustraire à ses juges naturels, ni lui appliquer une loi pénale plus rigoureuse pour le seul motif qu'il se trouve, durant deux années, tenu d'obligations particulières qu'il n'a pas accepté librement, et qu'il se trouve jouer un rôle, remplir une mission qu'il n'a pas choisi volontairement.» (1)

E' a esta corrente que pertencem Bouniols, J. Dietz, Marsil, o general Pedoya, Ranc e tantos outros notáveis escriptores, em cujas obras muito se encontra que aprender.

(1) CHARSAGNADE—BEHNIN—Delicts militaires pag. 2 — A. Pedone, editeur 1911.

Ranc, citado por Jean Marsil, assim se exprime :

« Le code militaire français c'est la barbarie et l'inhumanité. Il reponde à des mœurs d'une autre âge et ne serait même pas acceptable dans une armée nationale où tous les citoyens sont soldats !

Tout le monde doit donc être d'accorde qu'il y a quelque chose à faire et qu'une reforme du code de justice militaire s'impose.

Quel sera-t-elle ? La vraie ce serait la supression radicale des conseils de guerre en temps de paix. Mais il n'y a aucune chance de l'obtenir actuellement des Chambres.

Il faut, donc, se contenter d'une réforme qui, en laissant subsister l'institution, y apportera de sérieuses améliorations ». (1)

Accrescenta Marsil :

« La propagande en faveur de la reforme du code a grandi parallelement aux transformations de l'armée. Celle-ci, en effet, a été jetée à son tour dans le mouvement que le siècle a créé pour renouveler toutes choses.

La main du malheur a déterminé une évolution que l'armée s'est montrée docile à accomplir.

Alors, suivant le vœu d'Alfred Vigny, l'armée s'est identifiée à la nation. Chaque maison s'est ouvert à la conscription. Bourgeois et paysans ont peuplé la caserne. Comme dans l'antiquité, tout citoyen est devenu guerrier, et on veut encore aujourd'hui que, toujours comme dans l'antiquité, tout guerrier demeure citoyen : non pas, bien entendu, en vue de devoirs politiques à lui confiés, ce qui tendrait au renversement de la discipline,

(1) JEAN MARSIL — Reforme de la Justice militaire. Pag. 312. P. — V. — STOCK — editeur — 1901.

mais pour lui conferer certaines garanties générales, qu'on réclame en sa faveur au nom de l'égalité». (1)

Não é possível, entre nós, por melhores que pareçam os argumentos dos abolicionistas dos conselhos de guerra em tempo de paz, e muito menos os dos mais ousados que pretendem a suppressão de quaesquer tribunaes militares para fazer dominar os tribunaes communs, chegar a taes extremos. A Constituição Federal, em seu art. 77, não admitte duvidas a respeito; e, sem a sua reforma, será inutil qualquer iniciativa nesse sentido.

Mas, mesmo que não encontrassemos um obstaculo de tal natureza, nem assim nos animariamos a fazer parte de fileiras tão radicaes.

André Taillefer, invocando a exposição dos motivos do relator da lei franceza de 1857, em que este affirmava, para a justificação da justiça militar, que o militar offerece um duplo character — o de cidadão e o de soldado — chega á seguinte conclusão:

« C'est que, citoyen avant d'être soldat, le militaire qui quitte pour un instant la vie civile pour concourir à la defense de la patrie ne perd pas la qualité de citoyen. A la justice ordinaire, commune a tous les citoyens, il doit la réparation de ses fautes contre la loi commune. A la justice militaire seule il appartient de punir les fautes contre le devoir militaire. Et c'est parce que le fait commis est punis par la loi militaire et non parce que celui que l'a commis est militaire que les conseils de guerre doivent être compétents. La compétence est fondée, non sur la qualité du coupable, mais sur la nature de l'acte commis. » (2)

(1) MARSIL — Op. cit. pag. 287.

(2) A. TAILLEFER — La justice militaire. — Pag. 380, L. Larose, editeur 1895.

Antes d'elle, porém, F Laloe explicava de um modo ainda mais claro a razão de ser da justiça militar:

« Pourquoi ceux-ci (les tribunaux militaires) sont-ils composés d'officiers ?

Ce n'est point assurément parce que l'armée est une grand famille et que toutes les fautes y doivent être jugées. en famille; c'est *parce qu'il faut être instruit* des obligations particulières des membres de la famille et de celles que s'imposent à tous en matière militaire, pour apprecier exactement et les infractions et la répression: c'est parce qu'il faut des délits spéciaux, que ces connaissances manquent aux juges ordinaires et qu'on ne peut les trouver que chez les juges militaires. L'armée jugera donc en vertu de cete competence réelle les actes qui touchent à son existence, à ses intérêts et à sa sécurité, elle doit avoir un terrain a elle propre, nettement delimité par la loi spéciale. »

E' claro, portanto, que só no dia em que todos os cidadãos tiverem passado sob as bandeiras e prestado assim o seu tributo á segurança e honra da patria, e que por essa circumstancia tiverem adquirido conhecimento exacto da disciplina e de todas as regras peculiares á força armada, cessará a razão de ser da justiça militar em tempo de paz; qualquer cidadão julgará com conhecimento proprio mesmo aquellas infracções que, pela sua *natureza especial estão fóra* do alcance das vistas communs.

Obrigados, portanto, a agir dentro dos limites constitucionaes, precisamos apprehender uma reforma que obedeça á orientação dominante entre os mais modernos cultores do direito penal militar.

Essa orientação teve o seu ponto de partida no famoso parecer sobre a lei franceza de 1857, onde se lê:

« Partout la procédure militaire a été organisé sur le plan et á l'image du droit commun; partout ou l'in-

terêt militaire, qui est aussi la garantie de la société, n'a pas été évident, où il n'a pas commandé une dérogation á la loi générale, c'est la disposition du Code d'Instruction criminelle qui a prévalu » (1) e foi precisada pelo illustre escriptor militar J. Dietz, nos seguintes termos:

« Rapprocher du droit commun le code penal et la procedure criminelle militaire, en faire disparaitre les sévérités inutiles, y rendre la défense plus facile et les erreurs *plus rares, c'est une œuvre* devenue indispensable. » (2)

E' esse o programma que resolvemos adoptar na confecção do substitutivo que ora offerecemos á consideração da Camara, e nem foi outrò o pensamento que ditou o projecto n. 475, brilhantemente justificado pelo seu autor o Sr. Dunshee de Abranches no seu discurso de 23 de dezembro de 1907, sobre o qual a Comissão de Marinha e Guerra emittiu o substancioso parecer de 4 de novembro de 1909, adoptando-o em suas linhas geraes.

Em 1905, o Deputado Estevam Lobo, no interessante estudo a que já nos referimos, synthetizou as nossas aspirações nas seguintes proposições:

« Quanto á organização judiciaria: juizo singular togado para a formação da culpa; juizes collectivos para julgamento, constituídos por sorteio que lhes assegure imparcialidade e isenção. »

Não obstante ter a Comissão de Constituição e Justiça opinado para que o projecto n. 475 fosse affecto ao estudo de uma commissão especial, de accôrdo com

(1) GASTAN BOUNIOLS—La suppression des conseils de guerre, pag. 269 — A. Pedorse, editere, 1907.

(2) J. DIETZ — Les reformes des conseils de guerre, « Revue de Paris » — 1 de dezembro d 1899.

o proposto pelo Sr. E. Lobo em 12 de setembro de 1905, o Sr. Thomaz Cavalcanti requereu, a 21 de novembro de 1910, a nomeação de uma comissão de cinco membros para elaborar um projecto de código de justiça militar, comprehendendo o processual.

Desse requerimento é que nasceu a actual comissão, cujos poderes ficam assim claramente demonstrados.

O projecto n. 475, comquanto encerre muitas idéas aproveitáveis e pretenda introduzir algumas innovações de incontestável valor, é visivelmente lacunoso; aliás, o seu illustre autor não vizou outra cousa mais que vel-o adoptado simplesmente como base de discussão.

Foi, naturalmente, por assim entender que o primitivo relator da Comissão, o seu digno presidente, offereceu um outro projecto, em 55 artigos, cujas idéas capitaes assim resumiu :

a) supressão do conselho de investigação;

b) elevação da justiça de primeira instancia pelas garantias e attribuições que lhe são conferidas;

c) formação do conselho de guerra, eliminando o arbitrio na escolha dos juizes pela autoridade administrativa;

d) publicidade do processo e do julgamento, facultadas ao réo as mais amplas garantias de defesa;

e) o criterio para a investidura nas funcções de membros do Supremo Tribunal Militar, sem os inconvenientes proprios da antiguidade absoluta nem o arbitrio illimitado da escolha pelo merecimento;

f) garantia do juiz pela vitaliciedade e pela inamovibilidade, condições de uma boa justiça, e pelo accesso do Supremo Tribunal, com exclusão absoluta de elementos extranhos á justiça de primeira instancia,

o que, sobre tornar a justiça militar uma profissão que attrahirá os melhores elementos, impedirá o favoritismo dos governos em beneficio de outros;

g) o equilibrio entre os elementos componentes do Supremo Tribunal, pela perfeita igualdade no numero dos representantes das classes armadas e dos juizes civis;

h) a celeridade do processo, condição da efficacia da acção publica e de garantia dos direitos individuaes, pela limitação dos prazos e pela eliminação de recursos dispensaveis, sem prejuizo da defesa e sem sacrificio da justiça.

Entendeu, porém, a maioria da Commissão que tal programma, além de não estar inteiramente traduzido no articulado, vae, em alguns pontos, de encontro a certos principios que a nossa Constituição claramente estabelece.

O actual relator, compartilhando esse modo de ver, entendeu que esse projecto, a despeito da sua habil orditura, era incompleto e, portanto, não correspondia á extensão do mandato da Commissão.

De facto, pelo historico já feito de todas as phases que a questão da justiça militar tem atravessado em nosso paiz, desde a implantação do regimen republicano, verifica-se que o que se busca é um Codigo da Justiça Militar, comprehendendo não só a parte que trata dos delictos e das penas, como tambem da organização judiciaria e do processo.

Si a reforma do Codigo Penal Militar é adiavel, porque uma boa lei de processo, no dizer do professor R. Garrand, pôde corrigir-lhe certos defeitos, o mesmo não se dá com o Codigo Processual, que, na opinião do professor, E. Ferri, deve anteceder a qualquer outro.

As leis de organização judiciaria regulam a investidura e condições do exercicio da jurisdicção, a competência do juiz, assim como a investidura e condições de exercicio do Ministerio Publico, escrivães e mais officiaes e auxiliares do Juizo. (1) Mas, de que serve ter todo esse aparelho convenientemente montado, si lhe faltam « as leis que determinam os actos da causa, os actos do juizo, a sua forma, a sua disposição e movimentos no tempo e no espaço »?

Deixar para mais tarde as leis processuaes, perder a excellente oportunidade que a iniciativa do Deputado Dunshee de Abranches nos proporcionou, seria eternizar as innominadas leis vigentes, á espera de um novo despertar da somnolencia legislativa.

Confiar a outras mãos essa tarefa, seria quebrar a unidade de vistas, a harmonia do systema, sinão correr o risco de ver desfeito, sem experimentação, aquillo que tanto nos custou construir sob a impulsão do mais patriotico dos zelos.

Estas considerações levaram o actual relator a offerecer ao estudo da Commissão um *esboço* de projecto do Codigo da Justiça Militar, no qual, além da organização judiciaria, foram compendiadas as indispensaveis e essenciaes disposições que um codigo de processo deve conter.

O illustre Sr. Augusto de Freitas, porém, entendeu que a materia processual escapava á competencia da actual Commissão, devendo ella ser tratada opportunamente ou por outra Commissão, que fosse nomeada pela Camara, ou mesmo pela actual, mas depois de nova e especial investidura.

Esqueceu-se, naturalmente, o talentoso Deputado que o seu proprio projecto contém muitas disposições,

(1) JOÃO MENDES JUNIOR — *Direito Judiciario Brasileiro*, pag. 5.

que só assentariam bem em uma lei processual; mas a maioria da Comissão foi de seu parecer.

Limitada, por essa fôrma, a esphera de activida Comissão, ficaram em campo, além do projecto n. 475, de 1907, o projecto Augusto de Freitas e o *Esboço* Candido Motta, menos a parte processual, e que foram sendo examinados e discutidos englobadamente.

Rejeitadas, porém, pela maioria da Comissão algumas das idéas capitaes do projecto Freitas, foi elle retirado pelo seu autor, que se reservou o direito de offerecel-o como voto em separado. E, como a Comissão manifestasse as suas preferencias pelo *Esboço* Candido Motta, com as modificações que lhe foram introduzidas no correr da discussão, áquelle Deputado foram confiadas as funcções de relator.

Não precisa a Comissão salientar as profundas modificações que o seu substitutivo introduz na legislação vigente, pois que ellas resaltam logo á primeira leitura.

Igualmente não pretende ella justificar por emquanto todas as medidas que propõe, dada a deficiencia do tempo e o grande desenvolvimento que a materia comporta. Entretanto, embora espere poder justifical-as com mais efficacia, da tribuna da Camara, não deixará de dizer em resumidas considerações qual o norte que a guiou na sua tão ardua quão patriotica incumbencia.

A necessidade da unificação da justiça militar foi o ponto que primeiro chamou a sua attenção.

Si as duas grandes corporações em que se divide a força armada nacional, possuem meios de acção que lhe são proprios, e na sua organização intima tem de se amoldar á natureza especial do terreno em que devem exercer a sua actividade, é, entretanto, indubitavel

que essa distincção desaparece deante do objectivo patriótico que lhes é commum.

Além desse, ha um outro ponto de contacto que domina toda organização militar, como condição essencial da sua existencia—a disciplina. E, si a disciplina é tambem o grande principio sobre o qual repousa a existencia de uma jurisdicção excepcional para as forças armadas, não se comprehende por que deva existir uma organização de justiça para o Exercito e outro para a Marinha.

Nem isso pretendeu a Constituição Federal, quando no seu art. 77 dispoz que os militares de terra e mar tivessem fôro especial nos delictos militares.

Não se diga que aquella dualidade se origina das diferenças technicas das duas corporações, pois que, a despeito dessas diferenças, ellas estão sujeitas ás regras invariaveis de uma mesma disciplina.

Não existe no Codigô Penal da Armada, com excepção dos artigos comprehendidos no titulo IX, e que se referem aos crimes commettiços por marinheiros mercantes nas suas relações com os navios da Armada, nenhuma disposição que, *mutatis mutandi*, não possa ser applicada aos militares de terra. Não ha crime para a Armada que não seja igualmente crime para o Exercito, e foi por isso justamente que nenhum inconveniente se encontrou em tornar extensivo a este o Codigo Penal decretado para aquella.

Si o Codigo Penal pôde ser commum, nada impede que o seja tambem o Codigo de Processo, do qual a organização judiciaria deve constituir o primeiro capitulo.

A' dualidade da justiça de primeira instancia, a menos que sejam banidos todos os preceitos da logica, deveria corresponder uma parallela dualidade na justiça

de segunda instancia; entretanto, tal cousa não se dá, pois que ella é exercida por um unico tribunal—o Supremo Tribunal Militar.

Ora, si na justiça de segunda instancia os juizes são recrutados no Exercito e na Armada, como um reforço do elemento togado, guardada apenas a proporção relativa a extensão dos quadros, e julgam conjunctamente quaesquer causas criminaes, pertençam os réos á esta ou aquella corporação, não ha inconveniente algum em se observar a mesma regra na primeira instancia.

Ao contrario, ha toda conveniencia em não crear semelhante distincção de classes, origem de perniciosas rivalidades, não só pela máior probabilidade de isenção nos julgamentos, como tambem pela approximação que determina entre aquelles cujo objectivo unico é a defesa da honra e da integridade da patria.

A lei o que exige é que, nos crimes militares, o militar seja julgado por militar; mas nunca pretendeu que o soldado ou official de terra fosse julgado exclusivamente por officiaes do Exercito, e os marinheiros e seus officiaes sejam julgados exclusivamente por officiaes da Armada.

Eis porque o autor do *Esboço* pretendeu acabar com a actual distincção entre auditores de guerra e auditores de marinha, para crear simplesmente a classe de auditores da justiça militar, ao serviço indistincto das duas corporações.

Essa innovação, porém, não encontrou apoio na maioria da Commissão, receiosa de ver dahi surgirem certas complicações de ordem administrativa.

Em todo caso o principio da unidade da justiça militar ficou ainda victorioso, pois que a Commissão resolveu fuzionar em uma só relação os officiaes do

Exercito e da Marinha, para della serem tirados, indistinctamente, os que tiverem de compor os conselhos de investigação ou de serem sorteados para a composição dos conselhos de guerra.

O autor do *Esboço* pretendeu tambem alterar a denominação do conselho de julgamento, propondo que, em vez de *conselho de guerra* passasse a denominar-se *conselho de justiça militar*.

Era uma idéa, ao menos, logica. Tratando-se da organização dos tribunaes militares para o *tempo de paz*, não se comprehende por que devam conservar a denominação de *conselho de guerra*.

E' um caso em que a cousa não corresponde ao nome; e essa observação não escapou ao culto espirito dos illustres A. Taillefer e G. Bouniols, que, com certeza, não padeciam da *mania brasileira de mudar o nome ás cousas*.

E' assim que o primeiro diz:

« Il serait plus rationnel d'appeller simplement *tribunaux militaires* les conseils de guerre du temps de paix, et de reserver le nom de conseils de guerre pour les juridictions du temps de guerre. » (1)

E o segundo:

« A l'heure qu'il est, deux systèmes se trouvent en présence. On les oppose à tort l'un à l'autre, bien qu'ils aboutissent tous les deux á la suppression des conseils de guerre en temps de paix: l'un, c'est le notre, —veut opérer une transformation profonde de la justice militaire quant à la compétence, quant à la procedure, quant au personnel, quant aux pénalités, transformation telle qu'elle justifie la substitution du terme—*Conseil de Discipline* à celui de *Conseil de guerre*. » (2)

(1) A. Taillefer. Op. cit. p. 416 n.º 1.

(2) G. Bouniols. Op. cit. p. 2.

A maioria da Comissão entendeu, porém, de nada innovar nesse sentido.

*
* * *

E' boa regra de direito judiciario moderno que a formação de culpa deve ser feita por juiz singular.

Torna-se mais facil, mais expedita e mais perfeita. O advogado geral Reverdin, apreciando o juiz singular do systema inglez, dizia:

« Le fonctionnement de cette jurisdiction m'a inspiré un sentiment voisin de l'admiration, et il m'a paru que ce magistrat, seul sur le siège, rendait une justice à la fois rapide, éclairée, humaine, consciencieuse et absolument indépendante. (3)

Pelo systema actual a formação da culpa é feita por um conselho composto de tres officiaes, dos quaes um servirá de presidente, outro de interrogante e outro de escrivão.

Ninguem chegou ainda a descobrir a razão pela qual se reduz a função do presidente a de mero policial, confiando-se a um outro official mais moderno, mas não mais habilitado a attribuição principal de colher as provas pela inquirição das testemunhas. Mas, o que desde logo impressiona mal nesse systema é a ausencia do elemento togado que só apparece e intervem no conselho de guerra.

A formação da culpa, como base do julgamento, é talvez a parte mais importante do processo. E' durante ella que se agitam e se resolvem as mais complicadas questões de direito, e portanto a intervenção de um juiz togado é indispensavel, dada a insufficiencia de militares habilitados em direito.

(3) Revue pénitentiaire—1906—p. 44

Mas, intervindo esse elemento togado, a que fica reduzido o papel dos militares nos conselhos? De duas uma ou os juizes militares, sem preparo juridico, terão a faculdade de resolver contra a opinião do auditor, e neste caso, o concurso deste é absolutamente inutil, ou não terão aquella faculdade, e serão¹ obrigados a se submeter ao modo de ver do auditor, e neste caso o concurso dos juizes militares na formação da culpa não terá razão de ser.

Nessas condições seria preferivel attribuir, desde logo, a formação da culpa sómente ao juiz togado, como se dá na Suissa e na Russia (1) systema que tem, além de outros já apontados, o merito de não crear desconfianças e attritos entre juizes, e de evitar aos juizes militares uma situação de certa fôrma humilhante.

A Commissão, porém, não podia acceitar essa solução, inadvertidamente suggerida no *Esboço*, pois que a isso se oppunha a disposição do § 1.º art. 77 da Constituição.

Nos termos desse paragrapho é essencial: 1.º que haja uma autoridade formadora da culpa; 2.º que haja uma autoridade julgadora; 3.º que essas autoridades sejam constituídas em conselho ou juizes collectivos; 4.º que haja um Supremo Tribunal, ou tribunal de 2.ª instancia.

O juiz singular é, portanto, inadmissivel, vigente a Constituição Federal e a Commissão procurou remediar os inconvenientes, fazendo uma melhor distribuição de serviços por todos os membros de conselho de investigação.

A justiça para ser a efficaz garantidora de todos os direitos, carece de ser autonoma. Não pôde haver justiça onde impera o arbitrio da administração publica, e onde os juizes ficam subordinados á influencia de outro poder.

No systema actual, não só tal autonomia não existe como tambem certos actos das autoridades judiciais podem ser inutilizados pela intervenção de agentes do Poder Executivo.

Os juizes militares estão privados de todo e qualquer iniciativa, e a justiça só se move quando isso convem ao Governo e seus agentes militares. Formada a culpa e não pronunciado o indiciado, a autoridade que convocou o conselho de investigação, tem o arbitrio de fazel-o, apesar disso, submeter a conselho de guerra.

Esta funcção, que actualmente desempenham as autoridades do Exercito e da Armada, é indubitavelmente uma funcção de judicatura. Entretanto, é principio constitucional que nenhum cidadão investido em funcções de qualquer dos tres poderes federaes poderá exercer as do outro!

Para evitar os graves inconvenientes que de tal systema podem resultar, e estender á justiça militar o character autonomo da justiça commum, a Commissão propoz a eliminação de qualquer interferencia de outro poder estranho na acção da justiça militar. De ora em diante todos os actos da justiça correrão sómente por conta dos juizes e seus auxiliares, creando-se para exercer a acção propulsora dos processos, e substituir as autoridades a que se refere o art. 2.º do Regulamento Processual Criminal Militar os orgãos do Ministerio publico, com a denominação de commissarios.

Pelo *Esboço* Candido Motta as funcções do Ministerio Publico seriam exercidas por militares nomeados em commissão pelo Governo. E' o systema francez. Mas o systema adoptado pela Commissão, em virtude do qual os membros do Ministerio Publico serão nomeados dentre os bachareis em direito, de preferencia

militares, é melhor, dada a natural falta de preparo juridico dos militares e a importancia das funcções a que são chamados os commissarios.

André Taillefer diz muito bem:

«... son rôle est multiple; á l'audience en particulier il soutient l'accusation, requiert l'application de la peine. Il parle au nom de la société au nom de l'armée; il lui faut par fois lutter contre les membres éminents du barreau, rompus á la pratique del'audience, il doit reunir des qualités multiples, jugement, impartialité, elocution facile, independence, et connaissance approfondie de la loi. Il doit être en mesure de prendre parti das les incidents d'audience, et être pour les juges dans la recherche de la verité et l'application de la loi, un guide sûr et prudent, guide d'autaut plus necessaire que la science juridique fait forcément default au plus grand nombre des juges du conseil de guerre.» (1)

A reforma mais importante que a Comissão propõe é a referente aos conselhos de guerra, substituindo o systema actual, moroso, complicado, interminavel quanto ao processo, por um outro mais simples e mais de accôrdo com a aspiração geral de tornar a justiça militar a imagem da justiça commum.

Essa aspiração não podia ser melhor realizada do que fazendo dos juizes militares juizes de facto. E' o ulgamento pelos pares, respeitado o principio da hierarchia inseparavel de qualquer organização militar.

Observados com rigor todos os preceitos que propõe, a Comissão espera que essa organização, sem collidir de fórma alguma com as regras da disciplina, dará os melhores resultados, como tem dado até aqui na Baviera.

Quanto ao Supremo Tribunal Militar, a Comissão propõe que, em vez de officiaes em actividade, delle

(1) Taillefer, cap. cit., pag. 374.

façam parte sómente os reformados. E' que os officiaes em actividade uma vez ministros do Supremo Tribunal, tornam-se inutilizados para as funcções propriamente militares, pois que, nem em casos extremos, são obrigados a aceitar a commissão ou commandos.

E, si attendermos a que, até o presente, e em regra, as preferencias do Governo tem recahido, como não podia deixar de ser, em officiaes de maior destaque pelo seu valor e distincção, saltará á vista o gravissimo inconveniente em desfalcar as forças armadas de tão preciosos elementos.

São estas as principaes modificações que a Commissão Especial pretende e aconselha introduzir na organização da nossa justiça militar.

Conscia das suas graves responsabilidades e desejosa de corresponder á confiança da Camara, nada poupou em esforços para dar completo desempenho á honrosa incumbencia.

Está bem certa que, a despeito de tudo isso, não conseguiu organizar um trabalho perfeito, mas confia que a Camara saberá com suas luzes supprir as deficiencias e corrigir-lhe os erros que porventura haja commettido, sem deixar de fazer justiça á boa vontade que presidio a sua elaboração.

O Congresso Nacional, para a justiça militar, em tempo de paz, decreta a organização seguinte.

Livro Primeiro

DO ORGANISMO JUDICIARIO

TITULO PRIMEIRO

CAPITULO UNICO

Divisão territorial

Art. 1.º O territorio dos Estados Unidos do Brazil, para a administração da justiça militar, em tempo

de paz, divide-se em treze circumscripções, formando uma só circumscripção para o supremo Tribunal Militar.

Art. 2.º O Supremo Tribunal Militar tem por séde a Capital da Republica. A 1.ª circumscripção comprehende o Estado do Amazonas e o territorio do Acre; a 2.ª, Pará e Aricary; a 3.ª, Maranhão e Piauhy; a 4.ª, Ceará e Rio Grande do Norte; a 5.ª, Parahyba e Pernambuco; a 6.ª, Alagôas e Sergipe; a 7.ª, Bahia e Espirito Santo; a 8.ª, Rio de Janeiro e Minas Geraes; a 9.ª, o Districto Federal; a 10.ª, São Paulo e Goyaz; a 11.ª, Paraná e Santa Catharina; a 12.ª, Rio Grande do Sul, e a 13.ª, Matto Grosso.

TITULO SEGUNDO

CAPITULO UNICO

Das autoridades judicarias e seus auxiliares

Art. 3.º O poder judiciario militar é exercido:

a) por auditores, conselhos de investigação e conselhos de guerra nas respectivas circumscripções;

b) pelo Supremo Tribunal Militar em todo o paiz.

Art. 4.º Em cada circumscripção haverá um auditor, excepto nas 1.ª e 13.ª onde haverá dous, sendo um de guerra e outro de marinha; na 11.ª, onde haverá dous auditores de guerra; na 12.ª, onde haverá tres, sendo dous de guerra e um de marinha e na 9.ª onde haverá oito, sendo quatro de guerra e quatro de marinha.

Art 5.º As Auditorias são de tres classes, sendo de primeira classe as das 1.ª, 2.ª, 3.ª 4.ª, 5.ª, 6.ª, 7.ª, 8.ª, 10.ª e 11.ª circumscripções; de segunda classe as das 12.ª e 13.ª circumscripções e de terceira classe as de 9.ª circumscripção.

Paragrapho unico. A primeira investidura dos auditores dar-se-ha sempre em auditoria de primeira classe.

Art. 6.º As autoridades judicarias militares serão auxiliadas:

- a) pelo ministerio publico, composto de um commissario geral e de commissarios de circumscripção;
- b) por escrivães;
- c) por officiaes de diligencias e porteiros;
- d) por advogados;

TITULO TERCEIRO

Da nomeação dos juizes e composição dos tribunaes

CAPITULO PRIMEIRO

Dos auditores

Art. 7.º Os auditores de justiça militar serão nomeados pelo Presidente da Republica dentre os bachareis em direito, que se habilitarem em concurso, e mediante proposta do Supremo Tribunal Militar, observadas as seguintes disposições:

§ 1.º Communicada officialmente a vaga de algum dos logares de auditor, o presidente do Supremo Tribunal Militar fará annunciar pelo *Diario Official* e pelos jornaes de maior circulação da Capital da Republica e por despachos telegraphicos, aos governadores e presidentes dos Estados, ter sido marcado o prazo de 30 dias para serem apresentados na Secretaria do Tribunal as petições dos candidatos, devidamente instruidas com documentos que comprovem os seus serviços e habilitações, condições de idoneidade, serem habilitados em direito, com pratica de quatro annos, pelo menos, do exercicio da advocacia ou de cargos de magistratura na União ou nos Estados.

§ 2.º Terminado esse praso, o presidente do Tribunal lerá em mesa as petições e os documentos que as instruirem, juntará as informações que houver colhido e consultará o Tribunal si deve passar a recolher os votos ou si a votação deve ser adiada para a sessão seguinte.

§ 3.º A proposta ao poder executivo não poderá conter mais de tres nomes para cada uma das vagas, sendo as propostas classificadas em 1.º 2.º e 3.º logar.

Si houver duas vagas, a proposta comprehenderá quatro nomes, e a mesma proporção se guardará havendo mais de duas.

§ 4.º Dentre os candidatos em egualdade de condições pela votação obtida será preferido na classificação:

1.º, o que fôr ou houver sido official do Exercito ou da Armada;

2.º, o mais antigo no serviço da magistratura;

3.º, o bacharel em direito que, á pratica de advocacia, reunir melhores titulos de habilitação e houver prestado ao paiz melhores serviços.

§ 4.º Si no 1.º escrutinio para cada logar na lista nenhum candidato obtiver maioria de votos, proceder-se-ha a segundo escrutinio, e si ainda houver empate, será proposto o mais velho dos candidatos.

§ 5.º Não sendo approvedo nenhum dos candidatos que tenham concorrido, será immediatamente aberto novo concurso.

§ 6.º A proposta do Poder Executivo será acompanhada dos documentos offerecidos pelos candidatos contemplados na lista.

Art. 8.º Os auditores não terão graduação militar; serão vitalicios e inamoviveis dentro das respectivas

circumscripções, sendo-lhes, todavia, permittida a permuta ou remoção a pedido, e, no caso de promoção, optar pela permanencia no logar em que se acharem.

Art. 9.º Em caso de vaga nos quadros dos auditores da 9.ª circumscripção, será elle preenchido pelo mais antigo dos auditores de 2.ª classe, assim como para as vagas das 12.ª e 13.ª, serão nomeados os auditores mais antigos dos auditores de 1.ª classe.

Art. 10. Nas suas faltas e impedimentos temporarios os auditores se substituirão reciprocamente na ordem da antiguidade.

Paragrapho unico. Nas circumscripções onde houver um só auditor, será elle substituido por um auditor interino ou *ad-hoc*, nomeado pelo Inspector da Região, devendo tal nomeação recahir de preferencia, sobre um bacharel em direito, que fôr militar, e que perceberá a gratificação que competir ao substituido.

Art. 11. O auditor nomeado tem direito á passagem e á ajuda de custo constante da tabella annexa, a titulo de primeiro estabelecimento.

Igual direito lhe assiste quando em serviço fóra da séde da sua circumscripção.

CAPITULO SEGUNDO

Do conselho de investigação

Art. 12. O conselho de investigação será composto do auditor e dous officiaes de terra ou mar, de patente igual ou superior á do indiciado, dos quaes o mais graduado ou mais antigo servirá de presidente.

Art. 13. Os officiaes a que se refere o artigo anterior serão tirados da relação do art. 19.º § 1.º, na ordem em que alli se acharem.

Art. 14. O official designado para um conselho não poderá ser designado para outro, antes de findo o trabalho do primeiro, e caso seja transferido ou nomeado para qualquer outra commissão, essa transferencia ou nomeação só se tornará effectiva depois de concluido o trabalho do conselho.

Art. 15. Não sendo possivel a constituição do conselho por não haver na relação do art. 19 § 1.º officiaes de patente igual ou superior á do indiciado, serão convocados os reformados da circumscripção e na falta destes, serão convocados officiaes da circumscripção mais proxima.

Art. 16. No concurso de mais de um indiciado no mesmo processo servirá de base para a constituição do conselho a patente do mais graduado delles.

Art. 17. Quando o indiciado for praça de pret, só poderão ser convocados officiaes de graduação de capitão, capitão-tenente ou menor; si for official general, poderão ser convocados officiaes generaes, qualquer que seja a sua graduação ou antiguidade.

CAPITULO TERCEIRO

Do conselho de Guerra

Art. 18. O conselho de Guerra será composto de cinco juizes militares de patente igual ou superior á do réo, e funcionará sob a presidencia do mais graduado e, no caso de igualdade de postos, sob a presidencia do mais antigo, quer seja militar de terra, quer de mar.

Art. 19. Os juizes militares serão sorteados indistinctamente dentre os officiaes de terra ou mar, em serviço activo em cada uma das circumscripções, cujos nomes constarem de uma relação offerecida trimestral-

mente pelos inspectores permanentes e pelo chefe do Estado-maior da Armada, publicada no *Diario Official*, registrada em livro especial e enviada aos respectivos auditores.

§ 1.º De posse da relação enviada pelo Inspector da Região e pelo chefe do Estado-maior da Armada, o auditor fará organizar uma relação geral em que serão incluídos os nomes constantes das relações parciaes, guardando sempre a ordem dos postos e da antiguidade, sem distincção da classe a que pertencerem.

§ 2.º Organizada assim a relação geral, o auditor fará escrever em cédulas os nomes dos officiaes constantes d'aquella relação, as recolherá em uma urna, que immediatamente será fechada com duas chaves, uma das quaes ficará em poder do auditor e outra em poder do escrivão.

Art. 20. Dez dias antes do que for marcado para a sessão do conselho, reunir-se-hão no lugar designado para esta, o auditor, o commissario e o escrivão e procederão ao sorteio de 15 cédulas pelo auditor extrahidas da urna a que se refere o § 2.º do artigo anterior, e encerrarão as cédulas sorteadas em uma urna especial, com duas chaves, das quaes uma ficará em poder do auditor e a outra em poder do commissario.

Art. 21. O official sorteado para um conselho não poderá ser sorteado para outro antes de findo o trabalho do primeiro, e caso seja transferido ou nomeado para outra commissão, essa transferencia ou nomeação só se tornará effectiva depois de terminados os trabalhos do conselho.

Art. 22. Não sendo possivel a constituição do conselho por não haver na relação a que se refere o art. 19, § 1.º officiaes de patente igual ou superior á do réo, recorrer-se-á aos officiaes reformados, cuja relação será

remettida semestralmente ao auditor pelo Inspector da região e Chefe do Estado Maior da Armada, para os fins do art. 19 e seus paragraphos, devendo os seus nomes serem recolhidos a uma urna suplementar.

Paragrapho único. Si nem com o auxilio dos reformados puder ser constituído o conselho, o réo será julgado na circumscripção mais proxima.

Art. 23. O conselho de guerra será convocado e constituído uma vez por mez, havendo processos preparados, e funcionará consecutivamente até o julgamento de todos.

Art. 24. O official sorteado para a composição de um conselho e que faltar ás sessões, sem causa justificada, será reprehendido, e em caso de reincidencia soffrerá a pena de prisão, de accôrdo com os respectivos regulamentos disciplinares, provendo-se neste caso a sua substituição por novo sorteio.

Art. 25. Quando o conselho de guerra for convocado para o julgamento de um só processo, serão excluidos do sorteio todos os officiaes que, pela sua patente superior ou inferior, não possam delle fazer parte.

Art. 26. A regra estabelecida no art. 17 para a composição do conselho de investigação, applica-se igualmente á composição do conselho de guerra, toda vez que se tratar de officiaes generaes e praças de pret; igual applicação terá a regra do art. 16.

CAPITULO QUARTO

Do Supremo Tribunal Militar

Art. 27. O Supremo Tribunal Militar será composto de quinze juizes vitalicios, com a denominação de ministros, sendo seis escolhidos dentre os officiaes generaes

reformados do Exercito, quatro dentre os officiaes generaes reformados da Armada, todos de notorio saber e reconhecida competencia, e cinco juizes togados, nomeados pelo Presidente da Republica.

Art. 28. O juiz togado será escolhido dentre os tres auditores mais antigos que servirem na actual 9.^a circumscripção (3.^a classe).

Art. 29. A antiguidade dos auditores será regulada pela data da posse do cargo; no caso de haver mais de tres auditores com a mesma antiguidade, serão todos elles contemplados na lista enviada ao Presidente da Republica.

Art. 30. O presidente do Supremo Tribunal Militar será eleito annualmente, dentre os seus membros, podendo ser reeleito. Na sua falta ou impedimento servirá o ministro mais antigo.

Art. 31. A Secretaria do Supremo Tribunal Militar será organizada de conformidade com o seu regimento interno, devendo o logar de secretario ser exercido por um militar reformado com a graduação de coronel ou capitão de mar e guerra, de comprovada competência, ou que for bacharel em direito.

CAPITULO QUINTO

Dos Auxiliares da Justiça Militar

Art. 32. Os membros do ministerio publico são meramente de commissão do Governo, e a sua nomeação deverá recahir em bachareis em direito, devendo ser preferidos os que forem militares.

Paragrapho unico. Os commissarios servirão por tres annos, podendo ser reconduzidos.

Art. 33. O commissario geral junto ao Supremo Tribunal Militar será escolhido entre os membros toga-

dos do mesmo, pelo Presidente da Republica; servirá pelo tempo que convier, não tendo, enquanto exercer taes funções, voto deliberativo nos julgamentos.

Art. 34. Haverá em cada circumscripção um commissario, excepto na 12.^a, onde haverá dous, servindo alternadamente perante cada auditor, e na 9.^a circumscripção onde haverá quatro, dous servindo perante os auditores de guerra e dous perante os auditores de marinha.

Art. 35. Os commissarios substituir-se-hão reciprocamente nos impedimentos ou faltas temporarias, podendo o inspector da Região ou chefe do Estado Maior da Armada nomear para substitui-los commissarios *ad hoc* dentre os bachareis em direito que aceitarem o cargo.

Parapho unico. O commissario *ad hoc* perceberá, enquanto servir, a gratificação que competir ao substituido.

Art. 36. Junto a cada auditor haverá um escrivão, que servirá na formação da culpa e perante o conselho de guerra nos processos em que houver funcionado.

Art. 37. O escrivão será nomeado pelo Presidente da Republica de preferencia dentre os officiaes reformados de terra ou mar.

Art. 38. Os officiaes de diligencias e os porteiros dos auditorios e conselhos de guerra serão designados pelo inspector da circumscripção ou chefe do estado-maior da Armada dentre as praças e inferiores sob o seu commando.

Art. 39. Todas as nomeações da competencia do Presidente da Republica para os cargos da justiça militar serão referendadas pelos ministros da Guerra e da Marinha.

CAPITULO SEXTO

Da posse

Art. 40. Nenhuma¹ autoridade¹ judicial ou seu auxiliar poderá entrar em exercicio sem o preenchimento das formalidades seguintes:

1.º, produzir o respectivo titulo de nomeação, remoção ou promoção;

2.º, tomar o compromisso de bem servir.

Art. 41. O compromisso deve ser tomado:

a) pelos auditores, perante¹ o presidente do Supremo Tribunal Militar;

b) pelos commissarios, perante o inspector da circumscripção;

c) pelos escrivães, perante os auditores junto aos quaes servirem;

d) pelos ministros do Supremo Tribunal Militar, perante o presidente do mesmo.

Art. 42. O prazo para o nomeado entrar no exercicio será de dous mezes, contados da publicação da nomeação no *Diario Official*, sob pena de ficar esta de nenhum effeito, salvo provando legitimo impedimento, caso em que o prazo poderá ser prorogado por mais 30 dias.

Art. 43. O funcionario removido ou promovido não precisa tomar novo compromisso.

Art. 44. A posse conta-se do effectivo exercicio do cargo, devendo o funcionario empossado cummunicar á secretaria do Supremo Tribunal, dentro de oito dias, a data em que entrou em exercicio.

Parte Segunda

TITULO PRIMEIRO

DAS ATRIBUIÇÕES DAS AUTORIDADES JUDICIARIAS E SEUS AUXILIARES

CAPITULO PRIMEIRO

Dos auditores

Art. 45. Ao auditor compete:

- a) receber as queixas e denuncias;
- b) organizar a relação geral dos officiaes do art. 19, § 1.º;
- c) convocar os conselhos de investigação e de guerra, fazendo publicar no *Diario Official* a designação do dia, hora e logar para a reunião dos mesmos;
- d) presidir aos corpos de delicto, exames de sanidade e demais exigencias que julgar necessarias;
- e) requisitar das autoridades civis e militares as diligencias necessarias para o andamento do processo e esclarecimento do facto;
- f) formar, em Conselho, a culpa dos indiciados, inquerindo as testemunhas;
- g) requisitar a prisão, soltura e expedir mandados de citação ou intimação;
- h) requisitar o comparecimento do indiciado quando preso e das testemunhas militares;
- i) rubricar todos os termos e folhas dos autos;
- j) iniciar a acção criminal *ex-officio*, nos casos em que esta fôr permittida;

k) proceder, com assistencia do Commissario e do Escrivão, ao sorteio dos quinze officiaes que tiverem de servir no Conselho de Guerra;

l) proceder, com assistencia dos mesmos, e em presença do réo e seu advogado, ao sorteio dos juizes que tiverem de julgar o processo;

m) communicar ao quartel geral das circumscripções militares e da Armada os despachos de pronuncia ou não pronuncia;

n) servir de relator no conselho de investigação, redigindo os despachos de pronuncia ou não pronuncia ou quaesquer outras decisões sobre incidentes da causa;

o) processar e julgar as justificações que lhe forem requeridas;

p) suspender até 60 dias o escrivão, official de diligencias e o porteiro por faltas commettidas e propor a sua demissão, independentemente de outras penas em que houverem incorrido.

Art. 46. Nas circumscripções onde servirem dous ou mais auditores, todo serviço, inclusivé as justificações, será entre elles distribuido pelo auditor mais antigo.

CAPITULO SEGUNDO

Do Conselho de Investigação

Art. 47. ao conselho de investigação compete:

a) formar a culpa aos indiciados;

b) resolver quaesquer questões de direito, que forem levantadas na formação da culpa;

c) pronunciar ou não os indiciados.

Art. 48. Ao presidente do conselho de investigação compete:

a) presidir as sessões do mesmo, fazendo-lhe a policia e mantendo-lhe a ordem;

b) qualificar e interrogar o indiciado;

c) nomear defensor ao indiciado que o não tiver e curador ao indiciado do menor idade;

d) qualificar as testemunhas e reperguntal-as quando julgar conveniente.

Art. 49. Ao official assistente compete:

a) reperguntar as testemunhas, quando julgar conveniente;

b) requerer as diligencias que julgar necessarias para o esclarecimento do facto.

CAPITULO TERCEIRO

Do Conselho de Guerra

Art. 50. Ao conselho de guerra compete o julgamento do réo, militar, em todos os crimes previstos no Código Penal Militar.

Art. 51 Feito o sorteio dos juizes que devem compor o conselho, assumirá a presidencia o official mencionado no art. 19, ao qual será apresentado pelo Auditor o processo que tiver de ser julgado.

Art. 52. O conselho de guerra conhece tão sómente do facto criminoso e suas circumstancias de accôrdo com o libello e contrariedade.

Art. 53. Todas as questões de direito suscitadas perante o conselho de guerra, serão reduzidas a agravo no auto do processo e serão julgadas pelo Supremo Tribunal Militar conjuntamente com a appellação.

Art. 54. Não é permittido o julgamento á revelia do réo, que se apresentará sempre acompanhado de

advogado, por elle escolhido ou nomeado pelo presidente do conselho.

Art. 55. O conselho de guerra é soberano nas suas deliberações, e os seus membros absolutamente inviolaveis pelo voto que derem.

Art. 56. Nenhuma ingerencia é permittida ás autoridades militares, qualquer que seja a sua cathegoria, nos conselhos de investigações e de guerra, ainda quando nos mesmos sejam preteridas formalidades do processo, competindo ao Supremo Tribunal Militar annular ou reformar a sentença.

CAPITULO QUARTO

Do Supremo Tribunal Militar

Art. 57. Ao Supremo Tribunal Militar compete:

a) processar e julgar os seus membros e os Auditores nos crimes militares e de responsabilidade; e os juizes militares do conselho de guerra nos crimes de responsabilidade;

b) conhecer dos recursos interpostos dos despachos do auditor e do conselho de investigação, das sentenças do conselho de guerra e decisões das juntas do sorteio militar;

c) julgar os embargos oppostos ás suas sentenças;

d) julgar os conflictos entre os tribunaes militares;

e) mandar que sejam enviadas por copia ao respectivo auditor as peças necessarias afim de ser formada a culpa, sempre que no julgamento de um processo verificar a existencia de indicio de novo crime ou de novo criminoso não processado;

f) resolver sobre a antiguidade dos auditores, organizando annualmente a respectiva lista;

g) propôr para o cargo de auditor o candidato ou candidatos habilitados em concurso;

h) resolver sobre a suspeição dos seus membros e sobre todas as questões incidentes levantados por ocasião da formação da culpa ou do julgamento;

i) organizar a sua secretaria e o seu regimento interno.

Art. 58. As sessões do Supremo Tribunal Militar serão publicas, sendo permittido ao réo, no caso a que se refere o art. 57 letra *a* produzir defesa oral por si ou por seu advogado.

Art. 59. Nos casos em que possa ser applicada a pena de 30 annos de prisão, o Supremo Tribunal só funcionará achando-se presentes três juizes togados e seis militares.

CAPITULO QUINTO

Do ministerio publico e seus auxiliares

Art. 60. Ao ministerio publico em geral, incumbe:

a) denunciar os crimes e promover os termos do respectivo processo;

b) requisitar das repartições e autoridades competentes, dos archivos e cartorios, as certidões, exames, diligencias e os esclarecimentos necessarios ao exercicio de suas funcções;

c) accusar os criminosos, promover a sua prisão e a execução das sentenças;

d) recorrer para o Supremo Tribunal Militar dos despachos de não recebimento da denuncia e de não pronuncia do indiciado;

e) appellar para o mesmo tribunal das sentenças absolutorias dos conselhos de guerra, quando julgar conveniente, por terem sido preteridas formalidades iniciaes do respectivo processo;

f) requerer a autoridade militar competente inquerito policial militar para a descoberta de crimes e seus autores;

g) offerecer o libello accusatorio ou additar o da parte queixosa.

Art. 61. Nem o commissario, nem o auditor nos casos de procedimento *ex-officio*, são obrigados a arrolar como testemunhas as que já tiverem deposto no inquerito policial militar.

Art. 62. Ao commissario geral incumbe:

a) officiar em todos os recursos affectos ao conhecimento do Supremo Tribunal Militar e requerer tudo quanto julgar necessario para o julgamento da causa;

b) denunciar e accusar os réos nos crimes pelos quaes devem responder perante o Supremo Tribunal Militar;

c) organizar a estatistica criminal militar, annualmente.

Art. 63. Aos escrivães em geral incumbe:

a) escrever em fórmula legal os processos, officios, mandados, precatórias, cartas de sentenças e mais actos proprios da jurisdicção em que servirem;

b) passar procurações *apud acta*;

c) dar independentemente de despacho as certidões *verbo ad verbum* ou em relatorio, que forem pedidas e não versarem sobre objecto de segredo;

d) assistir ás audiencias, tomando em seu protocollo o que nellas for requerido e despachado, e o mais que se passar;

e) fazer citações;

f) acompanhar o auditor nas diligencias dos seus officios;

g) archivar os processos, livros e papeis para delles dar conta a todo o tempo;

h) servir perante o conselho de justiça nos processos em cuja primeira phase houver servido.

Art. 64. Ao secretario do Supremo Tribunal Militar incumbe, além das attribuições administrativas que lhe forem assignados no regimento interno do Tribunal:

a) assistir ás sessões e conferencias para lavrar os respectivos actos e assignal-os com o presidente depois de lidos e approvados;

b) lavrar portarias, provisões e ordens;

c) receber e ter sob a sua guarda e responsabilidade os autos e papeis que forem apresentados ao Tribunal, e apresental-os á distribuição;

d) passar, independentemente de despacho, as certidões que forem pedidas, de livros, autos e documentos sob a sua guarda, e não versarem sobre objectos de segredo;

e) remetter á autoridade competente certidão das sentenças de condemnação ou absolvição, logo que tenham passado em julgado.

Art. 65. Aos officiaes de deligencias incumbe executar as ordens do Auditor e do presidente do Conselho de Justiça.

Art. 66. Ao porteiro incumbe apregoar a abertura e encerramento das audiencias e das sessões do Conselho de Justiça, apregoar e fazer a chamada das partes e testemunhas e prover ao serviço dos auditorios.

TITULO SEGUNDO

Das incompatibilidades, impedimentos, suspeições e recusações

CAPITULO PRIMEIRO

Das incompatibilidades

Art. 67. Não pódem entrar em exercicio do cargo ou officio para que forem nomeados, não só as pessoas que não tiverem as condições para a investidura, como os que exercerem cargo, officio ou emprego incompativel com aquelle para que foram nomeados.

Art. 68. São condições incompatíveis:

1.º Os cargos de auditor e ministro do Supremo Tribunal Militar com outros cargos de magistratura, com cargos dependentes de eleição ou do serviço do alistamento e das mesas eleitoraes, com empregos publicos retribuidos, com cargos policiaes, com os officios de Justiça e com o exercicio da advocacia;

2.º Os cargos do ministério publico assim como os escrivães e secretario do Supremo Tribunal Militar, com cargos dependentes de eleição, com o serviço do alistamento e das mesas eleitoraes, com cargos policiaes e com qualquer outro cargo, officio ou emprego publico federal, estadual ou municipal, e com qualquer profissão liberal, commercial ou industrial, salvo, quanto aos commissarios, o exercicio da advocacia em qualquer ramo do direito que não seja o criminal.

Art. 69. O cidadão nomeado para cargo, officio ou emprego incompativel com o que já exerce, é obrigado a optar por um delles no prazo de 10 dias, sob pena de ser considerado como não tendo accedido a nomeação.

CAPITULO SEGUNDO

Dos impedimentos

Art. 70. Não podem ser exercidos simultaneamente, alternativamente ou suppletivamente, pelo mesmo funcionario os cargos e officios cujas funcções forem declaradas innaccumulaveis.

Art. 71. Não podem servir conjuntamente:

1.º, os juizes militares, em geral, com qualquer dos funcionarios do Ministerio Publico ou funcionarios de officios de justiça que seja seu ascendente ou descendente, sogro ou genro, irmão ou cunhado durante o cunhadío, tio ou sobrinho e primo-co-irmão;

2.º, na mesma causa e conselho os ascendentes e descendentes, sogro e genro, irmão e cunhados durante o cunhadío;

3.º, qualquer juiz militar ou escrivão com advogado, que seja seu ascendente, descendente, sogro ou genro, irmão ou cunhado durante o cunhadío, tio e sobrinho;

4.º, os juizes que já tiverem servido no mesmo processo.

CAPITULO TERCEIRO

Das suspeições e recusações

Art. 72. São suspeitos os juizes de qualquer categoria que :

a) forem inimigos capitaes ou amigos intimos;

b) com este tiverem parentesco de consanguinidade ou afinidade até o 2.º gráo civil;

c) litigarem com elle, ou por qualquer modo forem interessados particularmente na decisão da causa.

Art. 73. Em qualquer dos casos acima os juizes deverão dar-se por impedidos, ainda quando não sejam recusados.

Art. 74. E' permittido ao réo por occasião da formação do conselho de guerra, fazer as suas recusações até cinco dos juizes sorteados, sem as motivar.

TITULO TERCEIRO

CAPITULO UNICO

Disposições geraes

Art. 75. Todo militar que no exercicio de suas funcções descobrir a existencia de algum crime, cuja punição caiba aos tribunaes militares, é obrigado a participal-o ao superior militar a quem assiste o dever de providenciar a respeito.

Art. 76. Toda a autoridade militar, logo que tenha noticia da existencia de algum crime militar, o communicará ao auditor da respectiva circumscripção, que providenciará para a instauração do processo, quer por via de denuncia do Ministerio Publico, quer *ex-officio*, na falta daquelle.

Art. 77. Qualquer cidadão póde, e os militares são obrigados a prender todo aquelle que fôr encontrado commettendo crime militar, ou tentar fugir perseguido pelo clamor publico.

Art. 78. Nos casos de prisão em flagrante, a autoridade policial militar limitar-se-ha a fazer lavrar o respectivo auto, proceder o corpo de delicto, apprehender os documentos e instrumentos do crime, e fará remetter tudo autoado, com o rol de testemunhas, dentro de 48 horas ao commissario, por intermedio do respectivo auditor.

Art. 79. O serviço judicial militar prefere a qualquer outro.

Art. 80. Os processos crimes militares serão isentos do sello e custas, emolumentos e portes do Correio.

Art. 81. Fica abolida a faculdade que teem os militares de requerer conselho de guerra para justificarem-se de accusações, que por venturá, lhes sejam feitas.

Art. 82. Ficam igualmente abolidas as attribuições consultivas do Supremo Tribunal Militar.

Art. 83. Os militares, quando deputados ou senadores, não poderão ser presos ou processados criminalmente, sem prévia licença da sua Camara, salvo caso de flagrancia em crimes cuja pena fôr de quatro annos de prisão ou mais.

Art. 84. Toda a vez que esta lei se referir a militares, comprehende-se tratar de militares de terra e mar indistinctamente.

Art. 85. Os casos omissos serão resolvidos de accôrdo com o direito commum.

Art. 86. Aos ministros civis e aos auditores serão garantidas as mesmas vantagens conferidas á magistratura federal para os effeitos da aposentadorias.

Art. 87. Aos actuaes juizes e mais serventuarios da justiça militar são garantidos todos os direitos, proventos e regalias asseguradas pelas leis anteriores.

Art. 88. O Governo designará annualmente até dez officiaes do Exercito ou da Armada dentro os que o requeiram, para seguirem os cursos juridicos da União.

Art. 89. Durante o curso, esses officiaes servirão sob as ordens do inspector da região e contarão o tempo para a promoção e reforma.

Art. 90. Os militares que seguirem o curso juridico por designação do Governo estão isentos de pagar ás Faculdades em que cursarem, quaesquer taxas e emolumentos.

Art. 91. Não será obrigatorio para os militares que seguirem os cursos juridicos o estudo das seguintes materias: direito romano, direito civil, direito commercial, economia politica e sciencia das finanças.

Art. 92. Os officiaes que completarem o curso juridico com exclusão daquellas materias, terão o titulo de juristas militares.

Art. 93. Os militares, bachareis em direito ou juristas, terão preferencia para os cargos de auditor e commissario da Justiça militar.

Art. 94. Quando o Governo entender que já exista um nucleo sufficiente de officiaes habilitados para o exercicio dos cargos da magistratura militar, poderá reduzir o numero dos designados para fazer o curso juridico.

Art. 95. No caso de guerra externa os auditores acompanharão os corpos do Exercito das suas respectivas circumscipções, e as divisões da Armada, podendo o Governo crear uma junta de justiça, que acompanhará as forças em operações, e funcionará como tribunal de segunda instancia, arbitrando-lhe os respectivos vencimentos.

Art. 96. Os ministros, auditores, commissarios e escrivães perceberão os vencimentos constantes da tabella annexa.

Art. 97. Revogam-se as disposições em contrario.

Sala das Comissões, 25 de agosto de 1911.

Augusto de Freitas, presidente,
com voto em separado.

Candido Motta, relator.

Soares dos Santos.

Carlos Cavalcanti.

Dunshee de Abranches.

TABELLA GERAL DOS VENCIMENTOS

PRIMEIRA INSTANCIA

	Ordenado	Gratificação	Por anno
Auditor de 1. ^a classe	6:000\$000	3:000\$000	9:000\$000
Auditor de 2. ^a classe	8:000\$000	4:000\$000	12:000\$000
Auditor de 3. ^a classe	10:000\$000	5:000\$000	15:000\$000
Commissario de Justiça	4:000\$000	2:000\$000	6:000\$000
Escrivão	2:400\$000	1:200\$000	3:600\$000
Ajuda de custo aos auditores.	—	—	400\$000
Gratificação aos advoga- dos:			
Em cada summario de culpa.	—	—	100\$000
Em cada defesa perante o con- selho de guerra	—	—	100\$000

SEGUNDA INSTANCIA

	Ordenado	Gratificação	Por anno
Ministros civis.	15:000\$000	7:000\$000	22:500\$000
Ministros militares, o saldo da patente	—	7:500\$000	

Os ministros militares receberão a gratificação dos ministros civis, perdendo nesse caso as quotas a que tiverem direito como officiaes reformados.

Sala das Comissões, 28 de agosto de 1911.

Augusto de Freitas, presidente,
com voto em separado.

Candido Motta, relator.

Soares dos Santos.

Carlos Cavalcanti.

Dunshee de Abranches.

RELATORIO

Faculdade de Direito de São Paulo, 21 de janeiro de 1911

Illm. e Exmo. Sr.

Cumprindo o disposto no art. 4.º do Código de Ensino, passo a fazer o Relatório circunstanciado dos trabalhos desta Faculdade, durante o anno findo de 1910.

Abertura dos trabalhos. Na forma do art. 133 do referido Código, no dia 2 de março, por ter sido feriado o dia 1.º (eleição para os logares de Presidente e Vice-Presidente da Republica), abriram-se os trabalhos desta Faculdade, celebrando a Congregação dos lentes a sua primeira sessão para os fins legais.

Presença dos lentes. Na primeira sessão da Congregação ficou verificado que se achavam presentes e promptos para os cursos os lentes seguintes: Doutores Antonio Dino da Costa Bueno, Brasílio Augusto Machado de Oliveira, João Mendes de Almeida Junior, José Luiz de Almeida Nogueira, Uladislau Herculano de Freitas, Antonio Amancio Pereira de

Carvalho, Antonio Januario Pinto Ferraz, Manoel Pedro Villaboim, Ernesto Moura, João Pedro da Veiga Filho, José Ulpiano Pinto de Souza, José Marianno Corrêa de Camargo Aranha, Gabriel José Rodrigues de Rezende, Candido Nazianzeno Nogueira da Motta, Reynaldo Porchat, e o substituto José Bonifacio de Oliveira Coutinho, além do Doutor José Machado de Oliveira, em disponibilidade, continuando ausente o Doutor Alfredo Moreira de Barros Oliveira Lima no gozo de licença anterior.

Horário das aulas. Nessa primeira sessão da Congregação foi adoptado o horario seguinte:

Annos	Cadeiras	LENTES	DIAS DA SEMANA						Seras	Horas
			2.ª feira	3.ª feira	4.ª feira	5.ª feira	6.ª feira	sabado		
1.º	1.ª	Dr. J. P. da Veiga Filho	A	A	A	.	A	A	5	11 ás 12
	2.ª	Dr. Reynaldo Porchat	A	A	A	.	A	A	2	10 ás 11
2.º	1.ª	Dr. Herculano de Freitas	A	.	A	.	A	.	2	11 ás 12
	2.ª	Dr. J. B. Oliveira Coutinho, substituto do Dr. Alfredo Lima	.	A	.	A	.	A	6	9 ás 10
	3.ª	Dr. A. Dino da C. Bueno	.	A	.	A	.	A	6	11 ás 12
3.º	1.ª	Dr. Pinto Ferraz	A	.	A	.	A	.	2	9 ás 10
	2.ª	Dr. José M. C. de Camargo Aranha	.	A	.	A	.	A	3	11 ás 12
	3.ª	Dr. Brazilio A. Machado de Oliveira	.	A	.	A	.	A	2	12 á 1
4.º	1.ª	Dr. José Ulpiano	A	.	A	.	A	A	5	9 ás 10
	2.ª	Dr. Gabriel de Rezende	A	.	A	.	A	.	1	11 ás 12
	3.ª	Dr. Candido Motta	.	A	.	A	.	.	1	12 á 1
	4.ª	Dr. Almeida Nogueira	.	A	.	A	.	.	1	11 ás 12
5.º	1.ª	Dr. João Mendes Junior	A	.	A	.	A	.	3	12 á 1
	2.ª	Dr. Manuel Villaboim	A	.	A	.	A	.	3	11 ás 12
	3.ª	Dr. Amancio de Carvalho	.	A	.	A	.	A	7	8 ás 9
	4.ª	Dr. Ernesto Moura	.	A	.	A	.	A	6	12 á 1

Programmas de ensino. Apresentados pelos lentes os programmas das cadeiras do curso, foi nomeada, para os fins do art. 139 do Codigo de Ensino, uma commissão composta dos lentes Doutores Brasilio Machado, João Mendes Junior e Almeida Nogueira, que formularam o seu parecer, que foi approvedo na sessão de 6 de abril. Os programmas foram impressos e distribuidos aos alumnos.

Designação de substitutos e de cathedráticos para a regencia de cadeiras. Durante o anno lectivo, foram designados os lentes, Doutor João Braz de Oliveira Arruda, substituto da 1.^a secção, para reger a 2.^a cadeira do 1.^o anno; Dr. José Bonifacio de Oliveira Coutinho, substituto da 2.^a secção; para reger a 2.^a cadeira do 2.^o anno; Dr. Dario Sebastião de Oliveira Ribeiro, substituto da 3.^a secção, para reger a 2.^a cadeira do 5.^o anno; Doutor Estevão de Araujo Almeida, substituto da 5.^a secção, para reger a 2.^a cadeira do 2.^o anno, a 3.^a do 4.^o e a 4.^a do 5.^o; Doutor Luiz Barbosa da Gama Cerqueira, substituto da 6.^a secção, para reger a 2.^a cadeira do 3.^o anno e a 3.^a do 4.^o; Dr. Frederico Vergueiro Steidel, substituto da 7.^a secção, para reger a 3.^a cadeira do 3.^o anno; o cathedratico Dr. João Mendes de Almeida Junior para reger a 2.^a cadeira do 5.^o anno; o cathedratico Doutor José Luiz de Almeida Nogueira, para fazer o curso complementar de Sciencias das Finanças, e o cathedratico Doutor João Pedro da Veiga Filho, para reger a 4.^a cadeira do 4.^o anno.

Verificação da inscripção de exames na 2.^a epoca. Nos termos do art. 148 do Codigo de Ensino, inscreveram-se para os exames da 2.^a epoca 141 alumnos, sendo no 1.^o anno—51; no 2.^o—43; no 3.^o—13; no 4.^o—16 e no 5.^o—18.

Dos 51 inscriptos no 1.º anno, foram approvados: plenamente, grau 9 nas duas cadeiras—1; plenamente, grau 9 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; plenamente, grau 9 na 1.^a cadeira, não tendo comparecido á prova escripta da 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; plenamente, grau 8 nas duas cadeiras—2; plenamente, grau 8 na 1.^a e grau 7 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 2.^a e grau 6 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveu—1; plenamente, grau 6 nas duas cadeiras—1; plenamente, grau 6 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; plenamente, grau 6 da 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 5 nas duas cadeiras—2; simplesmente, grau 5 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—3; simplesmente, grau 4 nas duas cadeiras—3; simplesmente, grau 4 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 3 nas duas cadeiras—1; simplesmente, grau 3 na 1.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 2.^a cadeira—2; simplesmente, grau 3 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 2 na 1.^a, tendo desistido da prova escripta da 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 2 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—4; simplesmente, grau 1 na 1.^a e reprovado na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 na 1.^a, não tendo escripto sobre o ponto sorteado para a prova escripta da 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 na 1.^a, tendo desistido da prova oral da 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; reprovados nas duas cadeiras—2; reprovados da 1.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 2.^a cadeira—2; réprovados na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—5; não compareceo á prova escripta das duas cadeiras—1; não

compareceo á prova escripta da 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; levantou-se da prova escripta da 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1, e da oral das duas cadeiras—1; total 51.

Dos 43 inscriptos no 2.^o anno, foram approvados: plenamente, grau 9 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; plenamente, grau 9 na 3.^a e grau 8 na 1.^a e 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 3.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 1.^a e 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 nas tres cadeiras—1; plenamente, grau 8 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; plenamente, grau 7 nas tres cadeiras—4; plenamente, grau 7 na 3.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; plenamente, grau 6 nas tres cadeiras—12; plenamente, grau 6 na 1.^a e 3.^a cadeira, unicas em que se inscreveo—1; plenamente, grau 6 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveram—6; plenamente, grau 6 na 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a e grau 3 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 3.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; simplesmente, grau 5 nas tres cadeiras—3; simplesmente, grau 5 na 1.^a e 3.^a cadeira, unicas em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 5 na 1.^a e grau 1 na 3.^a cadeira, unicas em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 5 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 3 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 2 nas tres cadeiras—1; simplesmente, grau 1 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; e não compareceo á prova escripta da 1.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; total—43.

Dos 13 inscriptos no 3.^o anno, foram approvados: plenamente, grau 8 nas tres cadeiras—1; plenamente, grau 7 nas tres cadeiras—1; plenamente, grau 6 nas tres cadeiras—2; plenamente, grau 6 na 1.^a e

simplesmente, grau 5 na 3.^a e grau 3 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 3.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a e 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 3.^a cadeira, unica em que se inscreveram—3; simplesmente, grau 5 nas tres cadeiras—1; simplesmente, grau 3 na 1.^a e grau 1 na 2.^a e 3.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 nas tres cadeiras—1; e não compareceu ás provas escriptas das tres cadeiras—1; total—13.

Dos 16 inscriptos no 4.^o anno, foram approvados: plenamente, grau 8 nas quatro cadeiras—1; plenamente, grau 8 na 2.^a e 4.^a e grau 7 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 3.^a e grau 7 na 1.^a, 2.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 nas quatro cadeiras—1; plenamente, grau 7 na 1.^a, 2.^a e 4.^a e grau 6 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 1.^a, 3.^a e 4.^a e grau 6 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 2.^a e 4.^a e grau 6 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 3.^a e 4.^a e grau 6 na 1.^a e 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 nas quatro cadeiras—1; plenamente, grau 6 na 1.^a e, simplesmente, grau 5 na 2.^a, grau 4 na 3.^a e grau 3 na 4.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 nas quatro cadeiras—1; simplesmente, grau 4 nas quatro cadeiras—1; simplesmente, grau 4 na 1.^a e 2.^a, grau 3 na 3.^a e grau 1 na 4.^a cadeira—1; simplesmente, grau 4 na 1.^a e 3.^a e, grau 2 na 4.^a e grau 1 na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 nas quatro cadeiras—2; e não compareceu ás provas escriptas das quatro cadeiras—1; total—16.

Dos 18 inscriptos no 5.^o anno, foram approvados: com distincção, grau 10 na 2.^a e 4.^a e, plenamente, grau 9 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 nas quatro cadeiras—2; plenamente, grau 9 na 1.^a, 2.^a e 4.^a e grau 8 na 3.^a cadeira—1; plena-

mente, grau 8 nas quatro cadeiras—7; plenamente, grau 8 na 1.^a e grau 7 na 2.^a, 3.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 3.^a e grau 7 na 1.^a, 2.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 nas quatro cadeiras—1; e, plenamente, grau 6 nas quatro cadeiras—4; total—18.

Da inscripção de matrícula. Matricularam-se nos cinco annos do curso—469 alumnos, sendo no 1.^o anno 113; no 2.^o anno—87; no 3.^o anno—121; no 4.^o anno—73, e no 5.^o anno—75.

Das aulas. As aulas que, em consequencia dos exames da segunda epocha, só se abriram a 14 de abril, funcionaram com regularidade, sendo encerradas a 14 de novembro, na forma do art. 133, alinea 1.^a do Codigo de Ensino, observados os programas dos diversos cursos.

Cursos complementares. De conformidade com o disposto no art. 6.^o do regulamento, os cursos complementares foram abertos a 5 de julho. Delles se incumbiram: *Direito Romano*, o Doutor João Braz de Oliveira Arruda, lente substituto da 1.^a secção; *Direito Internacional*, o Doutor José Bonifacio de Oliveira Coutinho, lente substituto da 2.^a secção; *Sciencias das Finanças*, o Doutor Dario Sebastião de Oliveira Ribeiro, lente substituto da 3.^a secção, e o Doutor José Luiz de Almeida Nogueira, lente da 4.^a cadeira do 4.^o anno; e *Theoria e Pratica do Processo*, o Doutor Raphael Corrêa da Silva, lente substituto da 8.^a sessão.

Guiás de transferencia. Sómente 13 alumnos requereram e obtiveram guia de transferencia, sendo 8 para a Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro, 2 para a Faculdade de Direito de Recife, 2 para a Faculdade Livre de Sciencias Juridicas e So-

ciaes do Rio de Janeiro, e 1 para a Faculdade Livre de Direito do Estado de Minas Geraes.

Nomeação e posse de lente cathedratico. Por decreto de 18 de setembro foi o Doutor João Braz de Oliveira Arruda, substituto da 1.^a secção, nomeado para o logar de lente cathedratico da 1.^a cadeira do 1.^o anno, tendo o mesmo tomado posse a 13 de setembro.

Licenças. Durante o anno, estiveram no goso de licença: os lentes, Doutor Manoel Pedro Villaboim, de 19 de agosto a 16 de novembro; Doutor Ernesto Moura, de 16 a 30 de julho e de 19 de outubro a 1.^o de dezembro; Doutor Alfredo Moreira de Barros Oliveira Lima, de 1.^o de janeiro a 31 de dezembro; Doutor João Pedro da Veiga Filho, de 19 a 28 de abril; Doutor José Mariano Corrêa de Camargo Aranha, de 23 de julho a 6 de agosto; Doutor Reynaldo Porchat, de 5 de julho a 12 de agosto; Doutor José Bonifacio de Oliveira Coutinho, de 15 de março a 7 de abril; Doutor Dario Sebastião de Oliveira Ribeiro, de 16 de julho a 3 de novembro; Dr. Luiz Barbosa da Gama Cerqueira, de 2 de julho a 5 de novembro; o Secretario, Bacharel Julio Joaquim Gonçalves Maia, de 3 de julho a 30 de novembro; o Sub-Secretario, Bacharel Aureliano Amaral, de 9 a 23 de dezembro; o Bibliothecario, Bacharel Joaquim Jacintho de Mendonça Filho, de 1.^o de janeiro a 2 de dezembro, e o bedel, Claro Augusto de Miranda, de 19 a 30 de novembro.

Substituições. O Doutor João Mendes de Almeida Junior, de 26 de agosto a 3 de novembro, substituiu ao Doutor Manoel Pedro Villaboim, na regencia da 2.^a cadeira do 5.^o anno; o Doutor José Luiz de Almeida Nogueira, de 8 de outubro a 3 de novembro,

substituiu ao Doutor Dario Sebastião de Oliveira Ribeiro, lente substituto da 3.^a secção, no curso complementar de Sciencia das Finanças; o Dr. João Pedro da Veiga Filho, de 16 de julho a 30 de setembro, substituiu ao Doutor José Luiz de Almeida Nogueira, na regencia da 4.^a cadeira do 4.^o anno; o Doutor João Braz de Oliveira Arruda, então lente substituto da 1.^a sessão, de 19 a 30 de abril, substituiu ao Doutor João Pedro da Veiga Filho, na regencia da 1.^a cadeira do 1.^o anno e, de 5 de julho a 12 de agosto, ao Doutor Reynaldo Porchat, na regencia da 2.^a cadeira do 1.^o anno; o Doutor José Bonifacio de Oliveira Coutinho, lente substituto da 2.^a secção, de 1.^o de janeiro a 14 de março e de 8 de abril a 31 de dezembro, substituiu ao Doutor Alfredo Moreira de Barros Oliveira Lima, na regencia da 2.^a cadeira do 2.^o anno, e de 1.^o de julho a 30 de setembro, ao Doutor Uladislau Herculano de Freitas, na regencia da 1.^a cadeira do 2.^o anno; o Doutor Dario Sebastião de Oliveira Ribeiro, lente substituto da 3.^a secção, de 2 a 30 de abril e de 4 a 25 de novembro, substituiu ao Doutor Manoel Pedro Villaboim, na regencia da 2.^a cadeira do 5.^o anno; e de 4 a 15 de julho, ao Doutor José Luiz de Almeida Nogueira, na regencia da 4.^a cadeira do 4.^o anno; o Doutor Estevam de Araujo Almeida, lente substituto da 5.^a secção, de 28 de março a 7 de abril, substituiu ao Doutor Alfredo Moreira de Barros Oliveira Lima, na regencia da 2.^a cadeira do 2.^o anno; de 8 a 11 de abril, de 5 a 23 de maio, de 16 a 30 de julho, de 20 de outubro a 1.^o de dezembro, ao Doutor Ernesto Moura, na regencia da 4.^a cadeira do 5.^o anno, e, de 7 de julho a 5 de novembro, ao Doutor Candido Nazianzeno Nogueira da Motta, na regencia da 3.^a cadeira do 4.^o anno; e o Doutor Luiz Barbosa da Gama Cerqueira, de 1 a 2 de janeiro, de 13 de abril a 30 de junho

e de 6 de novembro a 30 de dezembro, substituiu ao Doutor Candido Nazianzeno Nogueira da Motta, na regencia da 3.^a cadeira do 4.^o anno.

Commissão. Os Doutores José Luiz de Almeida Nogueira, de 4.^a de julho a 30 de setembro, e Uladislau Herculano de Freitas, de 1.^o de julho a 30 de setembro, estiveram ausentes da Faculdade, por terem sido nomeados pelo Governo, delegados do Brazil no Congresso Scientifico Pan Americano, que se reuniu em Buenos Ayres.

Vaga do lugar de lente substituto. Com a posse do Doutor João Braz de Oliveira Arruda, a 13 de setembro, do lugar de lente cathedratico da 1.^a cadeira do 1.^o anno, ficou nessa data vago o lugar de lente substituto da 1.^a secção, que comprehende as duas cadeiras—Philosophia do Direito e Direito Romano, 1.^a e 2.^a do 1.^o anno.

Inscrição para o concurso do lugar de lente substituto da 1.^a secção. Aberta, a 17 de setembro, na forma do disposto no art. 55 do Codigo de Ensino, a inscrição, pelo prazo de tres mezes, para o concurso ao lugar de lente substituto da 1.^a secção, vago pela nomeação do Doutor João Braz de Oliveira Arruda para o lugar de cathedratico, foi ella encerrada no dia 17 de dezembro, tendo, durante o referido prazo, se inscripto os candidatos seguintes: 1.^o) Bacharel José Mendes, a 31 de outubro; 2.^o) Bacharel Raphael Corrêa de Sampaio, a 16 de dezembro, e 3.^o) Bacharel Theophilo Benedicto de Souza Carvalho, a 17 de dezembro.

No dia do encerramento do prazo da inscrição para esse concurso, reuniu-se a Congregação, na forma do disposto no art. 66 do Codigo de Ensino, e, por unanimidade de votos, julgou idoneos os tres candi-

datos inscriptos, já referidos; a seguir, passou a Congregação a tratar da petição da inscripção, em que o candidato Bacharel José Mendes, apresentando obras sobre as duas materias da secção, e, allegando achar-se nas condições do art. 52 do mesmo Codigo de Ensino, solicitava ser nomeado, independente de concurso, e, julgando-a fundada, por unanimidade de votos, adiou o concurso pelo prazo de vinte dias e designou os lentes da secção, Doutores João Braz de Oliveira Arruda e Reynaldo Porchat para redigirem o voto, que devia ser levado ao Governo, na fórmula do § 1.º do art. 66 do referido Codigo de Ensino.

No dia 21 do mesmo mez de dezembro, reuniu-se novamente a Congregação e, ainda por unanimidade de votos, approvou a redacção do mencionado voto, propondo ao Governo a nomeação do Bacharel José Mendes para o logar de lente substituto da 1.ª secção, voto esse que foi levado ao conhecimento do Governo, acompanhado das actas das sessões de 17 e 21 de dezembro, e de um exemplar das obras apresentadas pelo referido candidato, em o officio n.º 192, de 22 do mesmo mez de dezembro,

Inscripções para exames da 1.ª epoca. Para estes exames inscreveram-se 364 alumnos, sendo no 1.º anno—64, no 2.º anno—67, no 3.º anno—98, no 4.º anno—66, e no 5.º—69.

Resultado desses exames. O resultado desses exames foi o seguinte:

Dos 64 inscriptos no 1.º anno, foram approvados: com distincção, grau 10 nas duas cadeiras—1; plenamente, grau 9 nas duas cadeiras—4; plenamente, grau 9 na 1.ª e grau 8 na 2.ª cadeira—3; plenamente, grau 9 na 1.ª e grau 6 na 2.ª cadeira—1; plenamente, grau 9 na 1.ª e, simplesmente, grau 5

na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 2.^a e grau 8 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 2.^a e grau 7 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; plenamente, grau 8 na 1.^a e grau 6 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 2.^a e grau 6 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 2.^a e, simplesmente, grau 3 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 1.^a, não tendo comparecido á prova escripta na 2.^a cadeira—2; plenamente, grau 8 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; plenamente, grau 7 na 1.^a e, simplesmente, grau 5 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 1.^a e, simplesmente, grau 3 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 2.^a e, simplesmente, grau 1 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; plenamente, grau 6 nas duas cadeiras—1; plenamente, grau 6 na 1.^a e, simplesmente, grau 3 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 2.^a e, simplesmente, grau 1 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 2.^a cadeira unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 5 nas duas cadeiras—2; simplesmente, grau 5 na 1.^a, tendo se retirado da prova oral da 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 4 na 1.^a e grau 1 na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 3 nas duas cadeiras—2; simplesmente, grau 2 na 1.^a e grau 1 na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 2 na 1.^a e, reprovado na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 na 1.^a e, reprovado na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 na 1.^a, tendo se retirado da prova oral da 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 1 na 1.^a e, reprovados na 2.^a cadeira—5; reprovados nas duas cadeiras—5; reprovados na 1.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 2.^a cadeira—3; reprovado na 1.^a, tendo se retirado

da prova escripta da 2.^a cadeira—1; reprovado na 2.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 1.^a cadeira—1; reprovado na 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; não escreveu sobre o ponto sorteado para a prova escripta da 2.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; não compareceram á prova escripta da 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; não compareceram á prova oral da 2.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; retirou-se da prova escripta da 2.^a, não tendo comparecido á prova oral da 1.^a cadeira—1; e retirou-se da prova escripta da 1.^a e da oral da 2.^a cadeira—1; total—64.

Dos 67 inscriptos no 2.^o anno, foram approvados: com distincção, grau 10 nas tres cadeiras—2; distincção, grau 10 na 1.^a e 2.^a e, plenamente, grau 9 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 nas tres cadeiras—1; plenamente, grau 9 na 3.^a, grau 8 na 1.^a e, grau 7 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 nas tres cadeiras—6; plenamente, grau 8 na 1.^a e grau 7 na 2.^a e 3.^a cadeira—2; plenamente, grau 7 nas tres cadeiras—7; plenamente, grau 7 na 1.^a e 2.^a e grau 6 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 nas tres cadeiras—7; plenamente, grau 6 na 1.^a e 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira—2; plenamente, grau 6 na 1.^a e 3.^a e, reprovado na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 1.^a e simplesmente, grau 5 na 2.^a e 3.^a cadeira—3; plenamente, grau 6 na 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveo—1; simplesmente, grau 5 na 1.^a e 2.^a e grau 3 na 3.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 na 1.^a e 2.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 3.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 na 2.^a e, grau 3 na 1.^a e 3.^a cadeira—2; simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira, unica em que se inscreveram—2; simplesmente, grau 4 nas

tres cadeiras — 1, simplesmente, grau 4 na 1.^a e 2.^a e grau 1 na 3.^a cadeira — 1; simplesmente, grau 4 na 2.^a e 3.^a e, grau 1 na 1.^a cadeira — 2; simplesmente, grau 4 na 2.^a e, grau 3 na 1.^a e 3.^a cadeira — 1; simplesmente, grau 3 nas tres cadeiras — 5; simplesmente, grau 3 na 1.^a e 3.^a e, grau 1 na 1.^a cadeira — 2; simplesmente, grau 3 na 2.^a e 3.^a e, grau 1 na 1.^a cadeira — 3; simplesmente, grau 3 na 2.^a e 3.^a e, reprovado na 1.^a cadeira — 1; simplesmente, grau 3 na 1.^a e, grau 1 na 2.^a e 3.^a cadeira — 1; simplesmente, grau 2 nas tres cadeiras — 1; simplesmente, grau 2 na 2.^a e 3.^a e, reprovado na 1.^a cadeira — 1; simplesmente, grau 1 nas tres cadeiras — 1; simplesmente, grau 1 na 1.^a e, reprovado na 2.^a e 3.^a cadeira — 1; simplesmente, grau 1 na 2.^a e, reprovado na 1.^a e 3.^a cadeira — 1; reprovado na 2.^a e 3.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 1.^a cadeira — 1; retirou-se da prova escripta da 1.^a, não tendo comparecido ás provas escriptas da 2.^a e 3.^a cadeira — 1; e não compareceo ás provas escriptas das tres cadeiras — 1; total — 67.

Dos 98 inscriptos no 3.^o anno, foram approvados: com distincção, grau 10 nas tres cadeiras — 3; plenamente, grau 9 nas tres cadeiras — 10; plenamente, grau 8 nas tres cadeiras — 16; plenamente, grau 8 na 1.^a e 2.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 3.^a cadeira — 2; plenamente, grau 8 na 2.^a e, grau 7 na 1.^a e 3.^a cadeira — 1; plenamente, grau 7 nas tres cadeiras — 18; plenamente, grau 7 na 1.^a e 2.^a e, grau 6 na 3.^a cadeira — 1; plenamente, grau 6 nas tres cadeiras — 23; plenamente, grau 6 na 1.^a e 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira — 1; plenamente, grau 6 na 1.^a e 2.^a e, simplesmente, grau 3 na 3.^a cadeira — 1; plenamente, grau 6 na 1.^a e, simplesmente, grau 5 na 2.^a e 3.^a cadeira — 1; plenamente, grau 6

na 2.^a e, simplesmente, grau 4 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 nas tres cadeiras—5; simplesmente, grau 4 nas tres cadeiras—5; simplesmente, grau 3 nas tres cadeiras—3; simplesmente, grau 3 na 1.^a e 3.^a e, grau 2 na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 3 na 1.^a, grau 2 na 3.^a e, grau 1 na 2.^a cadeira—1; simplesmente, grau 2 nas tres cadeiras—2; simplesmente, grau 1 nas 3 cadeiras—1; e desistiram das provas oraes das tres cadeiras—2; total—98.

Dos 66 inscriptos no 4.^o anno, foram approvados : com distincção, grau 10 nas quatro cadeiras—6; distincção, grau 10 na 1.^a 3.^a e 4.^a e, plenamente; grau 9 na 2.^a cadeira—2; distincção, grau 10 na 2.^a 3.^a e 4.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 1.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e 2.^a e, plenamente, grau 9 na 4.^a e, grau 7 na 3.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e 3.^a e, plenamente, grau 9 na 2.^a e 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e 3.^a e, plenamente, grau 8 na 2.^a e 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e, plenamente, grau 9 na 2.^a 3.^a e 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e, plenamente, grau 9 na 2.^a e 4.^a e, grau 8 na 3.^a cadeira—1, distincção, grau 10 na 1.^a e, plenamente, grau 9 na 2.^a e 3.^a e, grau 6 na 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e, plenamente, grau 9 na 3.^a e grau 8 na 2.^a e 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 3.^a e, plenamente, grau 9 na 2.^a 3.^a e 4.^a cadeira—3; distincção, grau 10 na 4.^a e, plenamente, grau 9 na 1.^a 2.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 nas quatro cadeiras—5; plenamente, grau 9 na 1.^a 3.^a e 4.^a e, grau 8 na 2.^a cadeira—2; plenamente, grau 9 na 2.^a, 3.^a e 4.^a e, grau 8 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 1.^a e 3.^a e, grau 7 na 2.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 1.^a e 4.^a e,

grau 7 na 2.^a e 3.^a cadeira—1, plenamente, grau 9 na 1.^a e, grau 8 na 2.^a 3.^a e 4.^a cadeira—2; plenamente, grau 9 na 2.^a e, grau 8 na 3.^a e 4.^a não tendo comparecido á prova escripta da 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 1.^a, grau 8 na 4.^a e, grau 7 na 2.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 3.^a e, grau 6 na 1.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 2.^a e 4.^a cadeira—1, plenamente, grau 8 nas quatro cadeiras—4; plenamente, grau 8 na 1.^a, 3.^a e 4.^a e, grau 6 na 2.^a cadeira—2; plenamente, grau 8 na 1.^a 3.^a e 4.^a, não tendo comparecido á prova escripta da 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 4.^a e, grau 7 na 2.^a e 3.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 na 4.^a, grau 7 na 2.^a e, grau 6 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 nas quatro cadeiras—3; plenamente, grau 7, na 1.^a 2.^a e 4.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 1.^a 3.^a e 4.^a e, simplesmente, grau 5 na 2.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 1.^a e 3.^a e, grau 6 na 2.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 7 na 1.^a e 4.^a, grau 6 na 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 nas quatro cadeiras—3; plenamente, grau 6 na 1.^a 2.^a e 4.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 1.^a 2.^a e 3.^a e, simplesmente, grau 4 na 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 3.^a e, simplesmente, grau 5 na 2.^a e 4.^a e, grau 1 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 2.^a e 4.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 2.^a e 3.^a e, simplesmente, grau 5 na 1.^a cadeira, unica em que se inscreveu—1; plenamente, grau 6 na 1.^a e, simplesmente, grau 5 na 2.^a, 3.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 na 2.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a e, grau 2 na 1.^a e 4.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 na 1.^a, 2.^a e 4.^a e, grau 4 na 3.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 na 2.^a, 3.^a e

4.^a e, grau 2 na 1.^a cadeira—1; simplesmente, grau 5 na 1.^a e 2.^a, grau 3 na 3.^a e, grau 2 na 4.^a cadeira—1; simplesmente, grau 3 na 3.^a, grau 2 na 4.^a e, grau 1 na 1.^a e 2.^a cadeira—1; e, simplesmente, grau 2 na 3.^a e, grau 1 na 1.^a 2.^a e 4.^a cadeira—1; total 66.

Dos 69 inscriptos no 5.^o anno, foram approvados: com distincção, grau 10 nas quatro cadeiras—12; distincção, grau 10 na 1.^a, 2.^a e 4.^a e, plenamente, grau 9 na 3.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 2.^a e 3.^a e, plenamente, grau 9 na 1.^a e 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 1.^a e, plenamente, grau 9 na 2.^a, 3.^a e 4.^a cadeira—1; distincção, grau 10 na 4.^a e, plenamente, grau 9 na 1.^a, 2.^a e 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 nas quatro cadeiras—24; plenamente, grau 9 na 1.^a 2.^a e 3.^a e, grau 8 na 4.^a cadeira—3; plenamente, grau 9 na 1.^a 2.^a e 4.^a e, grau 8 na 3.^a cadeira—3; plenamente, grau 9 na 2.^a, 3.^a e 4.^a e, grau 8 na 1.^a cadeira—2; plenamente, grau 9 na 2.^a e 3.^a e, grau 8 na 1.^a, e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 9 na 2.^a e 4.^a e, grau 8 na 1.^a e 3.^a cadeira—5; plenamente, grau 9 na 2.^a e, grau 8 na 1.^a 3.^a e 4.^a cadeira—1; plenamente, grau 8 nas quatro cadeiras—11; plenamente, grau 7 na 1.^a 2.^a e 4.^a e, grau 6 na 3.^a cadeira—1; plenamente, grau 6 nas quatro cadeiras—1; e, plenamente, grau 6 na 1.^a e, simplesmente, grau 5 na 3.^a cadeira, unicas em que se inscreveu—1; total 69.

Collação de grau. Durante o anno lectivo foi conferido o grau de Bacharel por esta Faculdade a 84 bacharelandos, que concluíram o curso do anno findo, sendo 1 em Sciencias Juridicas, sómente, e que é natural deste Estado, e 83 em Sciencias Juridicas e Sociaes, dos quaes, são naturaes: do Estado de São Paulo—43; do de Minas Geraes—12; da Cidade do

Rio de Janeiro—4; do Estado do Rio de Janeiro—3; do do Paraná—3; do do Rio Grande do Sul—2; do do Pará—2; do da Bahia—2; do de Pernambuco—2; do de Sergipe—2; do de Santa Catharina—2; do do Rio Grande do Norte—1; do de Alagôas—1; do do Espirito Santo—1; do do Maranhão—1; do de Matto Grosso—1 e do Reino de Portugal—1. Desses 84 bacharelados, apenas 21 receberam o grau solenne no dia 25 de dezembro, tendo os demais recebido o grau sem solennidade alguma.

Procedimento dos alumnos. O procedimento dos alumnos no anno lectivo findo foi bom, nada tendo occorrido a respeito, digno de menção.

Expedição de cartas de bacharel. No correr do anno lectivo, foram expedidas 46 cartas a egual numero de bachareis, dos quaes são: do Estado de São Paulo—16; do de Minas Geraes—13; do do Pará—3; do do Rio Grande do Sul—3; do do Rio de Janeiro—2; do do Paraná—2; do de Sergipe—2; do de Parahyba—1; do de Pernambuco—1; do do Rio Grande do Norte—1; da da Bahia—1 e do de Goyaz—1.

Sessões da Congregação. A Congregação dos lentes celebrou, durante o anno findo, onze sessões, nas quaes foram tratados diversos assumptos.

Encerramento dos trabalhos. Tendo terminado no dia 17 de dezembro os exames da primeira epoca, que haviam começado no dia 21 de novembro ultimo, e, realisando-se no dia 25 de dezembro a solenne cerimonia da collação do grau de bacharel aos alumnos que terminaram o seo curso no anno lectivo findo, foram os trabalhos do referido anno, encerrados em sessão da Congregação, realisada a 31 de dezembro, como, em officio dessa mesma data, tive a honra de

participar ao Exmo. Snr. Dr. Ministro da Justiça e Negocios Interiores.

Bibliotheca. A Bibliotheca foi, durante o anno lectivo, frequentada por 4.964 pessôas, que consultaram, 3.026 obras, em 4.620 volumes, sendo: na lingua portugueza—1.839. na franceza—1.100, na italiana—77, na latina—9 e na hespanhola—1 No numero dos consultantes estão incluídos 2.018 pessoas que leram jornaes e revistas. No correr do anno findo, entraram para a Bibliotheca 95 publicações, sendo por compra 6, em 72 volumes e por doações 89, em 230 volumes, tendo sido encadernadas 45 obras, em 142 volumes e reencadernadas 177 obras, em 750 volumes.

Os empregados da Bibliotheca, salvo o Bibliothecario, Bacharel Joaquim Jacintho de Mendonça Filho, que, esteve durante todo o anno no gozo de licença, foram assíduos no desempenho de seo cargo.

Revista da Faculdade. O producto da venda avulsa da Revista, no anno findo foi de Rs. 610\$000, dos quaes Rs. 110\$000 já estão incluídos na quantia de Rs. 1:032\$000 que, em data de 2 de junho do anno findo, foi pelo Secretario desta Faculdade recolhida á Delagacia Fiscal do Thesouro Nacional, neste Estado, como tive a honra de levar ao conhecimento do Governo por officio sob n. 127, de 4 deste mesmo mez. Nesta data pelo mesmo Secretario foi tambem recolhida á mesma Delegacia Fiscal a quantia de Rs. 427\$000 quinhentos e vinte e sete mil réis, que estavam em poder do mesmo funcionario, facto este que por officio n. 293, desta mesma data, levei ao conhecimento do Governo.

Serviço militar. O serviço militar, iniciado a 20 de julho, esteve sob a direcção do 2.º tenente

Amadeu Carneiro de Castro até 19 de agosto e depois sob a do 2.º tenente Octaviano Delmont e foi muito diminuto no anno findo, pois apenas houve 64 exercicios militares, que foram pouco frequentados pelos alumnos, tendo sido o mesmo serviço encerrado no dia 7 de novembro.

Aos exames desse serviço apenas se submeteram 8 alumnos do 5.º anno, sendo-lhes expedidas as respectivas cadernetas; e são elles: Antonio Rolim de Oliveira, Aureliano Candido do Amaral Junior, Carlos da Silva Costa, Indalecio Domingues de Arruda, Manoel Elpidio Netto, Nilo Penna, Oswaldo Paschoal Degrazia e Pelagio Alvares Lobo.

Secretaria. Os serviços da Secretaria estão em dia, tendo os empregados bem cumprido os seus deveres.

Secretaria da Faculdade de Direito de São Paulo,
21 de janeiro de 1911.

O Director,

(Assignado) A. DINO BUENO.

ARCHIVO BIBLIOGRAPHICO
DA
FACULDADE DE DIREITO DE S. PAULO

== 1910 ==

A Bibliotheca foi frequentada no anno de 1910, por 4964, pessoas, das quaes 2018 leram jornaes e Revistas, e 2946 consultaram 3026 obras em 4620 volumes. tendo sido feitos 3379 pedidos.

Assumptos	Pedidos	Consultantes	Obras	volumes	Portuguez	Francez	Hespanhol	Italiano	Latim
Theologia	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Jurisprudencia	3379	2946	3026	4620	1839	1100	1	77	9
Sciencias e artes	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Bellas letras.	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Historia e Geographia	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Jornaes e Revistas.	—	2018	—	—	—	—	—	—	—
	3379	4964	3026	4620	1839	1100	1	77	9

São Paulo, 31 de Dezembro de 1910.

O Bibliothecario,

EUGENIO M. DE TOLEDO.

No correr do anno findo a Bibliotheca adquiriu por compra 6 publicações em 72 volumes e por doações 89 em 230 volumes, tendo sido encadernadas 45 obras em 142 volumes, e reencadernadas 177 em 750 volumes.

CATALOGO DAS PUBLICAÇÕES RECEBIDAS NA BIBLIOTHECA



Adquiridas por compra

		VOL.
6789	ALMANACK <i>Garnier</i> 1910. Cartonado.	1
5239	BONELLI (E.) <i>Commentario al Codice di Commercio</i> . Ns. 105—107 Broch. 3 fasciculos.	3
6848	CARVALHO DE MENDONÇA (MANOEL IGNACIO). <i>Rios e Aguas Correntes em suas relações juridicas</i> . Coritiba. 1909. Encad.	1
5589	FILIPPI (A.) <i>Trattato di Medecina Legale</i> . N. 37—38. Broch. 2 fasciculos.	2
4252	INNOCENCIO FRANCISCO DA SILVA e BRITO ARANHA. <i>Diccionario Bibliographico Portuguez</i> . Tomos 10 á 19. Lisboa, 1883—1608 Broch.	10
5360	MORTARA (LODOVICO). <i>Commentario del Codice e delle Leggi di Procedure Cicile</i> . N.º 94 á 105. Broch. 12 fasciculos.	12
6852	PESSINA (EURICO). <i>Encyclopedia de Diritto Penale Italiano</i> , vol. 1.º á 3.º, 5 á 13. Milano. 1905—1910. Encad.	12
6849	TAVARES BASTOS (JOSÉ). <i>Jurisprudencia dos Tribunaes e Juizes da Republica</i> . Rio de Janeiro. 1908 Encad.	3

		Vol.
6850	TAVARES BASTOS (JOSÉ). <i>O Jury na Republica.</i> Rio de Janeiro. 1909. Encad.	2
6851	TAVARES BASTOS (JOSÉ). <i>O Registro Civil na Republica, Nascimentos, Casamentos e Obitos.</i> Rio de Janeiro 1909. Encad.	2
5169	SCIALOJA (VICTORIO). <i>Dizionario Pratico de Diritto Privatto.</i> N.º 57 á 59. Broch. 3 fasc.	3

Revistas e Jornaes

4972	<i>Archivio Giuridico de</i> FILIPPO SERAFINI. Vol. 82. Roma. 1909. Broch.	2
4564	<i>Diario Official da União.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch.	16
1167	<i>Direito (O). Revista Mensal de Legislação, Doutrina e Jurisprudencia.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch.	3
6803	<i>Economista (O). Brasileiro. Semanario de Economia, Finanças e Litteratura.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch.	1
4264	<i>E'conomiste (L). Français. Journal Hebdomadaire.</i> Paris 1910. Broch.	2
4733	<i>Jornal do Commercio.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch.	6
2237	<i>Journal des Economistes. Revue Mensuelle de la Science de la Statistique.</i> Paris, 1910. Broch.	4
6224	<i>Messenger (L).</i> S. Paulo. 1910. Broch.	1
6683	<i>Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal, pelo DR. ANTONIO BENTO DE FARIA.</i> vols. 15 á 17. Rio de Janeiro. 1919. Encad.	3
4488	<i>Revue Critique de Législation et de Jurisprudence.</i> Bruxelles. 1910. Broch.	1

		VOL.
5426	<i>Revue de Droit International et de Législation Comparée.</i> Bruxelles, 1910. Broch.	1
5708	<i>Revue d'E'conomie Politique.</i> Paris, 1910. Broch.	1
4453	» <i>des Deux Mondes.</i> Paris, 1910. Broch.	6

Adquiridos por doação

5271	<i>Accordams do Tribunal da Relação do Estado de Sergipe.</i> 1808-1909. Broch.	2
6246	ADOLPHO AUGUSTO PINTO. <i>Discurso pronunciado na Sessão de 2 de Outubro.</i> S. Paulo, 1904. Broch. 1 folheto	1
1792	ALBERTO TORRES. <i>Vers la Paix.—Etudes sur l'établissement de la Paix Générale et sur l'organisation de l'ordre International.</i> Rio de Janeiro, 1909. Broch.	1
1182	<i>Allegações Forenses (Diversas).</i> 13 folhetos.	13
6446	ALMANDOS (LUIS BEYNA). <i>Origen de Vucetichismo.</i> Buenos Ayres, 1909. Bruch	1
6033	ANJO COUTINHO (DR. J. F.). <i>A Luta Contra a Tuberculose.</i> Bello Horizonte, 1910. Broch.	1
2006	<i>Annaes da Camara dos Deputados do Estado de S. Paulo.</i> 1909. Broch.	1
3384	<i>Annaes do Primeiro Congresso Brasileiro de Geographia.</i> Ns. 1 á 3. Rio de Janeiro, 1910. Broch. 3 fasciculos	3
2011	<i>Annaes do Senado do Estado de S. Paulo.</i> 1909. Encad.	1
5822	<i>Annuario da Escola Polytechnica de S. Paulo.</i> 1910. Broch.	1
2304	<i>Annuario Demographico. Secção de Estatistica Demographo Sanitaria do Estado de S. Paulo.</i> 1908 e 1909. Broch.	2
6853	ANTONIO CARMELO (PADRE). OLYMPIO CAMPOS. <i>perante a historia.</i> Rio de Janeiro, 1910. Broch.	1

		Vol.
6015	<i>Archivo Bibliographico da Bibliotheca da Universidade de Coimbra.</i> 1910. Broch.	I
978	AVERTANO ROCHA. <i>Ensaio de Processualistica Criminal.</i> Berlim. 1909. Broch.	I
6863	BALTHAZAR GOES. HORACIO HORA. <i>O Pintor Sergipano.</i> Cartonado	I
2209	BENJAMIN MORS (DR.). <i>Alcool sob o Ponto de Vista Medico-Legal, Civil e Criminal.</i> Bello Horizonte 1910. Broch.	I
1094	BERNARDO DE CAMPOS. <i>Liberdade Profissional.</i> Rio de Janeiro. 1905. Broch. 1 folheto.	I
35	<i>Biblia (A). Sagrada. Contendo o Velho e o Novo Testamento.</i> Traduzida em portuguez, por JOÃO FERREIRA DE ALMEIDA. Nova York. 1896. Encad.	I
6034	<i>Boletim do Instituto Agronomico de Campinas.</i> N. 1 á 12. Broch.	I
6044	<i>Boletim Telegraphico.</i> Ns. 1 á 12. Capital Federal 1910. Broch.	I
5724	<i>Boletim Trimensal de Estatistica Demographo Sanitaria do Estado de S. Paulo,</i> Abril á Dezembro de 1906, Janeiro á Dezembro de 1908 e 1909. 11 fasciculos. Broch.	3
1794	<i>Bouchardat (A). Annuaire de Thérapeutique Générale.</i> Paris. 1868. Encad.	I
1857	<i>Bouchut (E). Nouveaux E'léments de Pathologie Générale de Sèmeiologie et de Diagnostie.</i> Troisième édition. Paris. 1875. Broch.	I
1795	<i>Bourneville. L'Année Médicale.</i> Paris. 1879. Encad.	I
803	BRAZILIO MACHADO (DR.). <i>O Codigo Commercial do Brazil em sua Formação Historica.</i> Broch. 2 exemplares	2
3395	CALIXTO (B). <i>A Villa de Itanhaem. Segunda Povoação Fundada por Martim Affonso de Souza.</i> Itanhaem. 1895. Broch. 1 folheto.	I

- 5757 CARVALHO (MANOEL PEREIRA PEIXOTO DE ALMEIDA) *Inéz de Castro na Ópera e na Chorographia Italiana*. Lisboa. 1908. Broch. I
- 6857 *Código do Processo Criminal do Districto Federal*. Approvado pelo Decreto n. 8259 de 29 de Setembro de 1910. Rio de Janeiro. 1910. Broch. I
- 6856 *Código do Processo Civil e Commercial do Districto Federal pelo Decreto n. 8332 de 3 de Novembro de 1910*. Broch. I
- 5838 COELHO (DR. JOÃO ANTONIO LUIZ). *Mensagem dirigida ao Congresso Legislativo, em 7 de Setembro de 1909*. Broch. I
- 5734 *Collecção de Manuscriptos Ineditos agora dados á estampa*. 1.º *O Livro da Corte Imperial*. 2.º *O Livro da Virtuosa Bemfeitoria do Infante D. Pedro Porto*. 1910 Broch. 2
- 958 *Criminosos Foragidos e Captura*. (Secretaria da Justiça e da Segurança Publica) S. Paulo 1909. Broch. 1 folheto. I
- 1827 CRUZ (JOÃO FRANCISCO DA). *Ensaio Methodologica Didactica*. Jahú. 1908. Broch. 1 folheto. I
- 3399 DIOGO DE MENDONÇA. *A Zona da Ribeira. Considerações dirigidas ao Sr. Ministro da Agricultura*. Broch. 1 folheto I
- 1014 *Diplomacia (La) Oriental em Paraguay*. Tomo 1.º Montevidéo. 1908. Broch. I
- 1063 *Divisão Judiciaria e Policial do Estado de S. Paulo*. 1900. Broch. 1 folheto I
- 6183 EDGARD JORDÃO. *Discurso pronunciado na Collação de Grau aos Bacharelados de Direito, no dia 25 de Dezembro de 1910*. S. Paulo. 1910. Broch. 1 folheto. I
- 6067 *Eleição Federal do Paraná em 1899. Contestação apresentada pelos candidatos do partido republicano ao Senado e á Camara dos Deputados*. Rio de Janeiro 1900. Broch. 1 folheto I

- 6487 ERMELINO DE LEÃO. *Paraná e Santa Catharina. O voto do Ministro Pedro Lessa.* Coritiba. 1910. Broch. 1 folheto. I
- 1283 *Estatutos da Faculdade Livre de Direito da Bahia.* 1903. Broch. 1 folheto I
- 6188 *Festa da Bandeira (Collegio Militar).* Rio de Janeiro. 1908. Broch. 1 folheto. I
- 6058 FONSECA (DR. ANCELMO DA). *Manifesto ao Professorado Superior e a Imprensa Brazileira.* Faculdade de Medicina da Bahia. 1894. Broch. 1 folheto I
- 1978 GALVÃO (SEBASTIÃO DE VASCONCELLOS). *Diccionario Chorographico.* Rio de Janeiro 1910. Broch. I
- 1837 GARCIA REDONDO. *A Celebre Lei do Orçamento do Estado de S. Paulo, para 1904. Artigos publicados na Folha Nova.* S. Paulo. 1904. Broch. 1 folheto I
- 6397 *Guia Homœopathico Brazileira.* Pará. 1909. Broch. 1 folheto I
- 775 HENRIQUE COELHO. *O Direito e o Proletario.* S. Paulo. 1906. Broch. 1 folheto I
- 1380 HENRIQUE COELHO. *O Poder Legislativo e o Poder Executivo no Direito Publico Brazileiro.* S. Paulo 1905. Broch. 1 folheto. I
- 969 *Indicador Alphanbetico dos Actos Officiaes Gerais referentes ao Ministerio da Guerra.* Rio de Janeiro. 1909. Broch. I
- 6860 *Instrucção (A). Publica do Estado do Pará.* 1900. Broch. I
- 6072 JOÃO MENDES DE ALMEIDA JUNIOR, BRACILIO DOS SANTOS e RAPHAEL CORRÊA. (DRS.). *Parecer sobre o Projecto da Reforma da Organização Judiciaria do Estado de S. Paulo.* 1897. Broch I

		Vol.
1016	<i>Juizes (Os). Correccionaes. Projecto n. 379 de 1907. Senado Federal. Rio de Janeiro. 1908. Broch. 1 folheto.</i>	I
6397	JULIO CONCEIÇÃO. <i>Santos de Amanhã. S. Paulo. 1910. Broch.</i>	I
2889	<i>Lawrence (Bt. Edivin Durning). Bacon is Shake-Speare. London. 1910. Encad.</i>	I
1022	<i>Leis e Decretos do Estado de S. Paulo, 1908. Broch.</i>	I
1021	<i>Leis e Decretos do Estado de Sergipe. 1910. Broch.</i>	I
6864	LEONCIO FONTES. <i>Crepusculos. Conferencia Litteraria lida no Instituto Ayres Gama. Recife. 1910. Broch. 1 folheto.</i>	I
3427	LEONISSA (MIGUEL DE). <i>Muscideos e Culicideos as Myiasis. S. Paulo. 1907. Broch. 1 folheto.</i>	I
4127	<i>Lista Geral dos Estudantes Matriculados nas aulas da Faculdade de Direito de S. Paulo. 1910. Broch. 1 folheto</i>	I
4127	<i>Lista Geral dos Estudantes Matriculados na Faculdade de Direito de Minas Geraes. 1909. Broch. 1 folheto.</i>	I
4127	<i>Lista Ceral dos Estudantes Matriculados na Faculdade de Direito do Pará. 1909. Broch. 1 folheto</i>	I
6528	MACEDO (ANTONIO RIBEIRO DE). <i>Ligeiro Estudo sobre a Questão de Limites do Paraná com Santa Catharina. Curitiba. 1904. Broch. 1 folheto.</i>	I
5875	<i>Mappa do Puerto de Barcelona. Genova. Amberes, Desembocadura del Tamesis, Marcella, Londres, Desembocadura de los Rios Weser i Elba. Broch. 7 mappas.</i>	7
6186	MARIO POLTO. <i>Acqueforti. S. Paulo. 1903. Broch. 1 folheto</i>	I

	Vol
4128 <i>Memoria Historica da Faculdade de Direito de S. Paulo.</i> 1889. Broch. 1 folheto.	I
4128 <i>Memoria Historica da Faculdade de Direito do Recife.</i> 1885. Broch. 1 folheto.	I
4128 <i>Memoria Historica da Faculdade de Direito do Pará.</i> 1902-1907. Broch. 1 folheto	I
4128 <i>Memoria Historica da Faculdade de Direito do Ceará.</i> 1909. Broch. 1 folheto	I
1981 MENDES (J. A.). <i>A Crise Amazonica a Borracha.</i> 2. ^a edição. Pará. 1909. Broch. .	I
6067 <i>Monumento Commemorativo da Fundação de S. Paulo.</i> Broch. .	I
15 <i>Novo (O) Testamento em Portuguez,</i> por JOÃO FERREIRA DE ALMEIDA, Lisboa. 1900. Enc.	I
1778 OSCAR AMAËDO (DR.) <i>L'Art Dentaire en Medicine Legale.</i> Paris. 1898. Broch	I
1860 PINTO (ALFREDO MOREIRA). <i>S. Paulo em 1899. Corographia do Estado para servir com o Mappa de S. Paulo, Minas.</i> 1899. Encad.	I
1873 PINTO (ALFREDO MOREIRA) <i>Geographia das Provincias do Brazil.</i> Rio de Janeiro 1883	I
6788 PIO CORRÊA (M.). <i>Flora Brazileira.</i> Rio de Janeiro. 1909. Encad. -	I
2900 PORTO ALEGRE (M. DE ARAUJO). <i>Brasilianas.</i> Vienna. 1863. Broch.	I
6862 PRADO SAMPAIO. <i>Ensaio de Logica.</i> Aracajú. 1907. Broch.	I
6865 PRADO SAMPAIO. <i>O Poêma do Lar.</i> Aracajú. 1904. Broch. .	I
1645 <i>Programmas (Collecções de) de Ensino das seguintes Faculdades de Direito:</i>	
<i>Bahia.</i> 1909. Broch.	I
<i>Minas.</i> 1909. Broch.	I
<i>Recife.</i> 1909. Broch.	I

		VOL.
	<i>Rio de Janeiro. 1908. Broch.</i>	I
	<i>S. Paulo. 1910. Broch</i>	I
1182	<i>Questão Caballero. Caso dos Pilões. Rio de Janeiro. 1910. Broch.</i>	I
1280	<i>Regulamento da Academia do Commercio de Santos. 1907. Broch.</i>	I
	» <i>Regulamento da Escola de Commercio de Porto Alegre. 1909. Broch.</i>	I
	» <i>Regulamento da Escola de Pharmacia de S. Paulo. 1910. Broch.</i>	I
	» <i>Regulamento do Serviço Telegraphico Internacional. Rio de Janeiro. 1909. Encad.</i>	I
2346	<i>Relatorio da Commissão Geographica e Geologica do Estado de S. Paulo. 1906. Broch.</i>	I
	» <i>Relatorio da Faculdade Livre de Medicina de Porto Alegre. 1909. Broch.</i>	I
	» <i>Relatorio da Secretaria dos Negocios da Justiça e da Segurança Publica. S. Paulo 1905 e 1906. Broch.</i>	2
	» <i>Relatorio do Instituto Agronomico de S. Paulo. 1906. Broch.</i>	I
2176	<i>Relatorio do Ministerio da Justiça e Negocios Interiores. Rio de Janeiro. 1909 e 1910. Broch</i>	2
2177	<i>Relatorio do Ministerio da Marinha. Rio de Janeiro. 1907. Broch.</i>	I
2174.	<i>Relatorio do Ministerio da Guerra. Rio de Janeiro. 1907. Broch.</i>	I
1982	<i>Relatorio do Secretario da Fazenda do Estado do Piauhy. 1909. Broch.</i>	I
1958	<i>Relatorio do Secretario da Justiça, Interior e Instrucção Publica do Pará. 1905.</i>	I
1975	<i>Relatorio dos Trabalhos do Primeiro Congresso Juridico Brasileiro. Rio de Janeiro. 1908 Broch.</i>	I

- 2346 *Relatorio pelo Director da Commissão de Expansão Economica do Brazil, apresentado ao Snr. Ministro da Agricultura.* Pariz. 1909. Broch. I
- 1882 *Relatorios Diplomaticos e Consulares, de 1906 e 1907, n.ºs 176 á 197.* Broch. 22 fôlhetos 22
- 6060 *Representação dirigida ao Congresso Nacional, pelo Corpo Docente da Escola Polytechnica.* Rio de Janeiro. 1894. Broch. 1 fôlheto I
- 6855 ROHAN (SENEVAL DE). *O Divórcio.* Maceió. 1910. Broch. I
- 6854 SILVA (APOLLINARIO LUIZ CARLOS DA) *Arco Iris.* Porto Alegre. 1906. Broch. 2 exemplares. I
- 1976 *Sociedade Nacional de Agricultura (Diversos Trabalhos).* Rio de Janeiro. 1908-1909. Broch. 8 folhetos. 8
- 2006 *Synopse dos Trabalhos da Camara dos Deputados.* S. Paulo. 1909. Broch. I
- 2181 *Synopse dos Trabalhos do Senado do Estado de S. Paulo.* 1909. Broch. I
- 6807 *Terceira Reunião do Congresso Scientifico Latino Americano. Relatorio de Viagens pelo Interior da Republica.* Rio de Janeiro. 1910. Broch. 2
- 1181 *Theses apresentadas ao Instituto dos Advogados do Amazonas, pelo Dr. Joaquim Bernardo Falcão Filho.* Lisbôa. 1909. Broch. 1 folheto I
- 2383 *Tomada (A) de Contas das Companhias Concessionarias de Obras e Melhoramentos dos Portos. Ministerio da Industria, Viação e Obras Publicas.* Rio de Janeiro. 1907. Broch. 1 folheto I

		VOL.
6861	TOZER (H. F. M. A.), <i>Geographia Classica. Trad. de Garcia Moniz.</i> Aracajú. 1907. Broch.	I
1980	<i>Universidad (La) Nacional de La Plata. Tomo IV</i> Buenos Ayres. 1909. Broch	I
»	<i>Universidade (La) Actos Publicos.</i> Buenos Ayres. 1909. Broch.	I
3887	<i>University (The). Chronicle and official Record.</i> California. 1898 - 1910. Broch. 15 fasciculos.	15
5749	VEIGA FILHO (DR. JOÃO PEDRO DA). <i>Questões Economicas. Monographia sobre a Hulha Branca em S. Paulo.</i> 1910. Broch. 1 folheto	I
945	VIEIRA FERREIRA (DEZEMBARGADOR). <i>Esboço de um Codigo Commercial.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch.	I
1786	VIEIRA SALGADO (J. A.). <i>Tratado Pratico de Prothese e Mechanica Dentaria.</i> S. Paulo. 1910. Encad.	I
6398	ZANOBI CEZAR E DR. HERACLIO RIVAS. <i>La Tembladera Travail présenté au IV Congrès Scientifical Pan-Americain.</i> La Plata. 1909. Broch. 1 folheto.	I

Revistas:

6866	<i>Anales de la Academia de Filosofia e Letras de la Universidad Nacional de Buenos Ayres. Tomo 1.º.</i> 1910. Broch. 1 fasciculo	I
5538	<i>Anales de la Universidad de la República de Chile, Setembre — Diciembre. 1909. Enero — Abril. 1910.</i> Broch. 4 fasciculos	4
5537	<i>Anales de la Universidad de la República Oriental del Uruguay. Entrega 1.º n.º 86. tomo XX.</i> 1910. Broch. 1 fasciculo	I

	VOL.
6422 <i>Ave Maria. Semanal, redigida pelos Revdos. P. P. Missionarios Filhos do I Coração de Maria.</i> S. Paulo 1910. Broch. .	I
6210 <i>Boletim Policial. Ns. 2 a 4, 8 a 12.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch. 7 fasciculos, ..	I
6251 <i>Deutsch Zeitung, Ns. 28 á 31, 33. á 39, 41 á 46.</i> S. Paulo. 1910. Broch. 16 fasciculos	
6154 <i>Evolucion. Revista Mensal de Ciencias i Letras Ns. 21 á 24.</i> Montevideo. 1908. Broch. 3 fasciculos.	3
6248 <i>Fazendeiro (O). Revista Mensal de Agricultura, Industria e Commercio. N.ºs 1 á 10.</i> S. Paulo 1910. Broch. 10 fasciculos.	10
6244 <i>Gazeta Clinica. Publicação Medica, Mensal Ns. 1 á 11.</i> S. Paulo. 1910. Broch. 11 fasciculos	11
5250 <i>Gazeta Juridica. Revista Mensal de Legislação, Doutrina e Jurisprudencia. vol. 52.</i> S. Paulo. 1910. Broch	I
6020 <i>Imprensa Medica.</i> S. Paulo. 1910. Broch. .	I
4700 <i>Jornal de Medicina de Pernambuco. Ns. 2 á 7 e 10.</i> Pernambuco 1910. Broch. 7 fasciculos.	7
6425 <i>Lavoura (A). Boletim da Sociedade Nacional de Agricultura. Ns. 1 á 9.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch. 9 fasciculos.	9
6031 <i>Revista Americana. Ns. 6 á 11.</i> Rio de Janeiro. 1910. Broch. 6 fasciculos .	6
5414 <i>Revista da Faculdade de Direito de S. Paulo. 1909. vol 17.</i> Broch. 3 exemplares .	3
5421 <i>Revista da Faculdade de Direito do Recife.</i> 1909. Broch.	I
6291 <i>Revista de la Universidad de Tegucigalpa. Ns. 1 á 6, de 1910.</i> Broch. 6 fasciculos	6

- 5898 *Revista do Archivo Publico Mineiro. Fasciculo 3-4 de 1905. Ann XII XIII e XIV de 1908 e 1909.* Bello Horizonte. 1905, 1908, 1909. Broch. 3
- 6430 *Revista do Centro de Sciencias, Letras e Artes de Campinas. N.º 25, de 1910.* Broch. 1 Fasciculo. 1
- 4477 *Revista do Instituto Historico e Geographico do Rio de Janeiro. 1889, 1894, 1897, 1898 á 1908.* Broch. 18
- 4465 *Revista do Instituto da Ordem dos Advogados. Rio de Janeiro. 1906 1907.* Broch. 1
- 6858 *Revista do Instituto Historico do Rio Grande do Norte, n.º 2 de 1907. n.º 1 de 1908.* Broch. 2
- 6850 *Revista do Instituto Historico e Geographico Parahybano, vol. 1.º de 1909.* Broch. 1
- 6718 *Revista Forense. Doutrina, Legislação e Jurisprudencia.* Bello Horizonte. 1910. Broch. 2
- 6050 *Revista Homœopathica Brasileira.* Pará. 1909 e 1910. Broch. 2
- 4487 *Revista Maritima.* Rio de Janeiro. 1910. Broch. 3
- 6255 *Revista Pharmaceutica. Publicação Mensal. Ns. 1 á 5.* S. Paulo. 1910. Broch. 5 fasciculos. 5
- 6545 *Revista Polytechnica. Orgam do Gremio Polytechnico de S. Paulo. 1909 e 1910. Ns. 29 e 30.* Broch. 2
- 357 *Santa Cruz. Revista Mensal Illustrada de Religião, Letras e Variedades.* S. Paulo. 1909. Broch. 1
- 1201 *S. Paulo Judiciario. Revista do Tribunal de Justiça. Doutrina, Jurisprudencia e Legislação.* S. Paulo. 1910. Broch. 3
- 6064 *Tiro (O). Revista da Confederação do Tiro Brasileiro. Ns. 14 á 19.* Rio de Janeiro. 1910. Broch. 6 fasciculos 6

Jornaes

	Vol.
6338 <i>Argos (O)</i> . S. Paulo. 1910. Broch.	2
6224 <i>Bandeira (A)</i> . <i>Portuguesa</i> . S. Paulo. 1910.	1
6658 <i>Cidade de Campinas</i> . 1910.	3
4730 <i>Cidade de Santos</i> . 1910	3
6527 <i>Comarca (A)</i> . Mogy-mirim. 1910	2
4181 <i>Commercio (O)</i> de S. Paulo. 1910.	4
6529 <i>Concordia</i> S. Paulo. 1910	1
4735 <i>Correio da Manhã</i> . Rio de Janeiro. 1910	6
4770 <i>Correio Catholico</i> . Uberaba. 1910	1
4532 <i>Correio Paulistano</i> . S. Paulo. 1910	4
4728 <i>Diario de Santos</i> . 1910	3
4693 <i>Diario Official do Estado de S. Paulo</i> . 1910 .	3
4553 <i>Diario Popular</i> . S. Paulo. 1910 .	3
4534 <i>Estado (O) de S. Paulo</i> . 1910 .	4
4856 <i>Gazeta (A)</i> . S. Paulo. 1910	3
6533 <i>Lavoura (A)</i> . S. Paulo. 1910	1
4737 <i>L'Etoile du Sud</i> . Rio de Janeiro. 1910	1
6340 <i>Jornal do Commercio</i> . Juiz de Fóra. 1910	1
5532 <i>Mensageiro (O)</i> . Campinas. 1910	1
4648 <i>Minas Geraes</i> . 1910	3
4725 <i>Platêa (A)</i> . S. Paulo. 1910	3
6145 <i>S. Paulo (O)</i> . 1910.	3
6151 <i>Tempo (O)</i> . Campinas. 1910	2
4729 <i>Tribuna (A)</i> . Santos. 1910	3
6369 <i>Tribuna (A)</i> . Franca. 1910	1

S. Paulo, 31 de Dezembro de 1910.

O Amanuense,

ALFREDO DIAS DO ROSARIO.

INDICE



PAGS.

COMMISSÃO DE REDACÇÃO

CORPO DOCENTE

- DR. JOÃO ARRUDA.—*Direito Penal*.—Da Tentativa 9
- DR. RAPHAEL CORRÊA.—*Direito Administrativo*.—
Materia de desapropriação 27
- DR. JOÃO MENDES JUNIOR.—*Direito Publico*.—O Estado.—O fim do Estado.—A acção do Estado 45
- DR. AMANCIO DE CARVALHO.—*Medicina Publica*.—
A escola de policia para educação technica dos
agentes do corpo de segurança, no Rio de
Janeiro. 61
- DR. JOÃO ARRUDA.—*Direito Civil*.—Patrio Poder. 67
- DR. JOSÉ MENDES.—*Direito Civil*.—Quem tem por
casado em segundas nupcias, mas não tem filhos,
e sim apenas irmãos germanos, póde deixar em
testamento á sua mulher, além da metade dos
seus bens, a nua propriedade dos bens consti-
tutivos da outra metade e vindos da mãe 79
- DR. JOSÉ MENDES.—*Philosophia do Direito*.—Da ge-
neralidade do conceito do Direito 81

INDICE

	PAGS.
DR. ALMEIDA NOGUEIRA.— <i>Direito Constitucional</i> .— I. Pódem os Estados legislar sobre a aposentadoria de funcionarios municipaes?—II. E' constitucional a restricção final do art. 17 n.º 16 da Lei n.º 1038 de 1906, do Estado de S. Paulo?	85
DR. ALMEIDA NOGUEIRA.— <i>Sciencia das Finanças</i> .— E' direito da União, dos Estados e dos Municipios, independente do accordo dos credores, a conversão da divida ou o seu resgate antecipado?	103
DR. JOSÉ MENDES.— <i>Direito Processual</i> .—Da espera de 20 dias. Nova e verdadeira interpretação da Ord. liv. III, tit. I, § 18	145
DR. JOÃO ARRUDA.— <i>Direito Publico</i> .—Regulamentação	157
DR. CANDIDO MOTTA.— <i>Direito Penal</i> .—Reorganisação da Justiça Militar	163
<i>Relatorio da Faculdade de Direito de S. Paulo, do anno de 1910.</i>	217
<i>Archivo Bibliographico.</i>	239



ENCADERNADO
NA
OFICINA DA
BIBLIOTECA
DA
FACULDADE
DE DIREITO



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).