



Nº 12

MARÇO/1983

Editorial

Todos conhecem a «história» do que se passou com o célebre Decreto-Lei n.º 224/82.

E quando os ventos pareciam ter amainado, o bom senso recuperado e a legislação avulsa, dispersa e descoordenada parecia ter desaparecido, eis que surge, em 12 de Março, de 1983, o Decreto-Lei n.º 128/83.

Não pretendemos polémicas inúteis e sem sentido prático. A Assembleia da República está dissolvida, o Governo está demitido e, portanto, a este somente são constitucionalmente permitidos os actos estritamente necessários para assegurar a gestão dos negócios públicos.

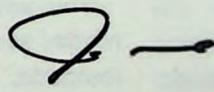
Que estranha concepção de praticar actos estritamente necessários para assegurar a gestão dos negócios públicos!

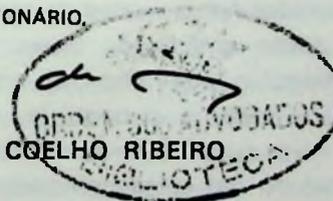
Transcreve-se o n.º 5 do art. 189.º da Constituição da República:

«Antes da apreciação do seu programa pela Assembleia da República, ou após a sua demissão, o Governo limitar-se-á à prática dos actos estritamente necessários para assegurar a gestão dos negócios públicos».



O BASTONÁRIO,


JOSÉ MANUEL COELHO RIBEIRO



Capa — O INFORTIATUM, cum glossa, do Mestre Bolonhês Acúrsio (1234)

João de Castro Mendes	4
Os novos Critérios Penais	7
Fernão Botto Machado	15
Comunidade Europeia	35
O Problema da Investigação Criminal	39



João de Castro Mendes

A homenagem devida ao Prof. Castro Mendes não se esgota nos textos que a seguir publicamos. Eles são apenas a comovida expressão de alguns daqueles que mais de perto privaram com ele.

João de Castro Mendes

Adelino da Palma Carlos Catedrático da Faculdade de Direito de Lisboa

Há sentimentos que as palavras não conseguem traduzir e um desses é o do pesar que me causou a morte do João de Castro Mendes.

Esperava-a há meses, mas nem por isso a sua notícia me abalou menos, a despeito do cuidado de que quiseram cercá-la os que ma transmitiram.

Conhecera-o em 1951, quando ele frequentava o 5.º ano jurídico, sendo eu professor do curso de Direito Processual Civil.

Descobri logo nele uma inteligência vivíssima, uma cultura jurídica já notável para um jovem escolar de leis, uma avidez de saber e uma probidade intelectual excepcionais, e uma lealdade que foi decerto um dos mais sólidos fundamentos da amizade que desde então nos ligou.

Distingui-o nesse ano com a maior justiça e voltei a distingui-lo, ainda e já com mais fundada convicção, no final do seu curso complementar, em que apresentou para a minha disciplina um trabalho a todos os títulos notável, sobre um tema tão difícil e tão discutido como «O Direito de Acção Judicial».

Logo que isso foi possível convidei-o para meu assistente; e nesta qualidade, durante muitos anos seguidos, prestou-me uma colaboração notabilíssima e dedicadíssima, que jamais poderei esquecer.

Com ele a meu lado, incutimos o interesse pelo estudo do direito processual civil a sucessivas camadas de estudantes, para quem essa disciplina deixou de ser algo puramente formulário para ser, como é, porventura o ramo mais vivo do direito: o «direito em acção», como escreveu um grande processualista.

Para o seu doutoramento, o João de Castro Mendes escreveu outro notável trabalho, sobre o «Conceito de Prova em Processo Civil».

Tive o privilégio de então ser seu arguente, como o tive a quando da discussão da sua tese de concurso, sobre «Os Limites Objectivos do Caso Julgado em Processo Civil».

De ambas as vezes pude exaltar em público os seus excepcionais merecimentos, cada vez mais e melhor comprovados na colaboração que sempre me prestou e, depois, quando, pela inexorável lei da idade, deixei a Faculdade, no impulso que continuou a imprimir ao ensino da nossa disciplina, inspirando vocações e talvez abrindo novos rumos ao futuro.

Como penhor da sua amizade e, para mim, galardão da estima e admiração que lhe consagrei, dediquei-me em termos cativantes o seu Manual: «Ao Prof. Palma Carlos, meu Mestre e meu Amigo».

Seu amigo, sim, até para além da morte; seu mestre, só pela sua generosidade, pois se sempre humildemente aprendi com os meus alunos, a nenhum neste aspecto tanto fiquei devendo como ao João de Castro Mendes.

Mas, quiçá mais do que eu, ficou a ser sua devedora a nossa Faculdade.

Não houve vaga de regência que ele não se prestasse a preencher com a sua conhecida probidade; não houve posto de responsabilidade que se recusasse a assumir; não houve dificuldade que lhe abatesse o ânimo, embora, em alguns momentos de intimidade, por vezes me confessasse o seu desencanto e as suas desilusões, mormente a quando do seu inconcebível saneamento, numa época que, para bem da nossa história, mais merece ser esquecida que lembrada.

Era, porém, uma alma de eleição.

Nascera para cumprir um destino, para seguir um caminho que a si

próprio traçara, e de que coisa alguma o faria desviar.

Não pode levar até ao fim a sua missão.

Deixou-nos mais pobres a todos.

No meu coração vagou um lugar que nunca será preenchido, nem sequer pelo poder mágico de uma saudade imperecível.

Para um Retrato do Prof. Dr. João de Castro Mendes

Mário Júlio de Almeida Costa - Catedrático da Faculdade de Coimbra

João de Castro Mendes é daqueles homens que só depois da morte se torna possível ver e apreciar em toda a sua dimensão, a quem se sucede, mas que nunca se substituem. Percorreu os caminhos da vida dedicando-se aos outros e às instituições de que fez parte, com o entusiasmo, a alegria e a abnegação que tornam naturais os grandes e os pequenos gestos. Nunca se enredou na trama dos interesses ou dos consúlados políticos ou da procura das efémeras posições cimeiras. Praticou o bem como um imperativo de consciência tão íntimo que tinha pudor de que se conhecesse a sua magnanimidade.

Foi o Prof. Castro Mendes um autêntico universitário, no duplo sentido de homem de ciência e de ensino. Pertenceu, por assim dizer, à terceira geração de professores que a Faculdade de Direito de Lisboa formou desde a sua criação. E era, actualmente, dobrados os cinquenta anos de idade, uma das figuras essenciais da Escola a que tanto se devotou. Para com esta se colocava sempre numa atitude de plena disponibilidade. Daí as regências que assumiu, mesmo fora dos domínios em que se especializara, e as outras tarefas que tomou sobre si. A espontaneidade com que aceitava esses encargos, por muito gravosos que se apresentassem, não traduzia avaliação ingénuo do esforço à vista, antes uma grande generosidade e enorme consciência do dever. Era, além disso, um trabalhador infatigável.

Tinha Castro Mendes uma rara capacidade criativa e de discurso jurídico. Os que de perto seguiram a sua carreira docente e de cientista prático podem também testemunhar a escrupulosa preocupação com que procurava a solução justa. Sempre a solução justa e os imperativos do direito. Nenhuma mínima transigência, a esse respeito, jamais maculou, inclusive, a sua actividade consultiva ou forense.

Não se pretende para estas breves linhas uma análise minuciosa da obra científica de Castro Mendes. Apenas se observa que, embora dedicado primeiro ao campo do processo, não tardaria a deixar-se atrair pelo direito civil substantivo. Deu à estampa uma larga bibliografia, que ainda mais se enriquecerá com a indispensável edição impressa de valiosos elementos de estudo que circulam policopiados.

Acrescente-se a abertura intelectual de Castro Mendes aos diversificados horizontes da cultura. Talvez poucos soubessem do seu fino gosto pelas artes e pela música. E raros foram certamente os que tiveram acesso a alguns expressivos trechos literários que ficaram inéditos. Outra dimensão de uma discreta modéstia.

Eis singelíssimos traços para o retrato de um homem cristão, de um universitário, de um jurista, que na sua circunstância foi paradigmático. Partiu deste mundo como nele sempre esteve: rodeado tão-só pela riqueza dos valores do espírito e marcando um rasto de profunda dignidade. Deixou o supremo exemplo de um sentido muito elevado da vida.

Evocação do Prof. Dr. João de Castro Mendes

Armindo Ribeiro Mendes Assistente da Faculdade de Direito de Lisboa

Pede-me o *Boletim da Ordem dos Advogados* um depoimento sobre o Prof. Doutor João de Castro Mendes. É particularmente difícil a uma pessoa que com ele colaborou durante doze anos resumir em breves linhas a sua

opinião sobre aquele malogrado jurista. Não irei assim pronunciar-me sobre a sua obra de cultor do Processo Civil, sobre as suas qualidades do jurista ou sobre a sua actividade forense. Outros com maior competência o farão certamente. Gostaria antes de recordar o seu último semestre como encarregado de regência da cadeira de Direito Comparado na Faculdade de Direito de Lisboa. Tive o privilégio de colaborar como assistente com o prof. Castro Mendes nessa disciplina, que ele regeu pela primeira vez escassos meses antes do seu falecimento, e pude acompanhar a preparação do texto das suas últimas lições e assisti ao leccionamento das suas aulas teóricas.

O Prof. Castro Mendes havia sido encarregado pelo Conselho Científico da Faculdade de reger a disciplina de Direito Comparado no ano lectivo de 1981-1982. Não o pôde fazer, no entanto, por ter sido operado em Outubro de 1981, e logo de seguida, enviado para Londres, para se submeter a um tratamento quimioterápico. Foi, pois, com um ano de atraso que ele assumiu, cheio de entusiasmo, a regência desta nova disciplina, tendo sempre a preocupação de deixar afirmado que não era um comparatista de profissão, mas antes um jurista que era confrontado com os problemas da Comparação de direitos desde há anos e que se via agora forçado a encará-los com uma nova perspectiva científica e metodológica.

O escrúpulo justo na preparação das suas aulas não me surpreendeu, pois era nele hábito de sempre. Sentia, porém, que o esforço por ele desenvolvido era já desproporcionado face às suas forças e, principalmente a partir de Janeiro deste ano, o seu cansaço era visível, muito embora o entusiasmo conseguisse esconder momentaneamente a exaustão.

Na organização do curso, foi sempre afirmando que era necessário descrever e estudar as novas tendências dos direitos contemporâneos, aquilo a que veio chamar o direito comparado dinâmico.

A sua ambição de tratar temas importantes da política legislativa con-

temporânea levou-o a imaginar ser possível expor num semestre (com a duração efectiva de três meses...) a orientação dos direitos contemporâneos face a institutos tão diversos como a posição do cônjuge sobrevivente, a união de facto e a relevância do concubinato no direito civil, a problemática dos contratos de adesão, o princípio de igualdade no direito privado...

Como testemunho da sua cultura jurídica, da sua inteligência e amor ao Direito fica a primeira sessão de um livro sobre Direito Comparado, com os «aditamentos de estudo não obrigatório» a que nos habituou nas suas lições. Embora consigo próprio a fazer nova edição logo que lhe fosse possível, aí está o seu Direito Comparado, praticamente as únicas lições publicadas sobre a matéria na doutrina portuguesa desde há cinquenta anos. A par de um capítulo dedicado a «Noções Gerais» — onde estudou os problemas metodológicos da disciplina — e de outro consagrado ao estudo breve das famílias de direitos (*common law*, direitos romano-germânicos e direitos socialistas), procurou chamar a atenção dos seus alunos para as tendências marcantes dos direitos privados e processuais civis actuais, tratando sucessivamente das tendências para a eliminação de discriminações injustas, para a paridade de homem e mulher e de filhos nascidos no casamento e fora deste, para a protecção da parte mais fraca nos contratos de adesão e na relação produtor-distribuidor.

A sua última obra científica merece assim ser lida para além dos muros da Universidade. A sua leitura demonstra uma vez mais a perda irreparável, que constitui o seu falecimento, para a cultura jurídica portuguesa. Mas revela ainda mais o seu amor pelos homens e pela vida, a sua enorme curiosidade científica, o seu gosto pelo rasgar de novos horizontes no mundo do jurídico.

A melhor evocação deste grande jurista, que era um Amigo dos seus alunos, colegas e colaboradores, parece ser a de se fazer um convite à leitura da sua última obra.

CURSO do ILI O Sistema Legal dos Estados Unidos da América do Norte

O International Law Institute (Washington) vai organizar entre 12 de Julho e 6 de Agosto do presente ano um curso visando dar um conhecimento básico da estrutura do sistema legal americano.

O programa destina-se fundamentalmente a advogados estrangeiros (não americanos) que pretendam iniciar estudos jurídicos qualificados ou actividade profissional em firma de advogados ou sociedade comercial nos U.S.A.; e ainda a estudantes de direito (estrangeiros) e, em geral, para todos aqueles cuja actividade exija um conhecimento básico do referido sistema legal.

O currículo do curso compreenderá aulas e visitas a algumas das instituições legais existentes em Washington, D.C.

Haverá aproximadamente 50 horas de lições focando os seguintes temas:

— perspectivas históricas da constituição americana e do federalismo; organização dos principais sectores do sistema federal.

— efeito das determinações constitucionais sobre o comércio, liberdades e direitos individuais, separação de poderes e política externa.

— processo judicial federal; procedimento, padrões de revisão, efeito do precedente, conflitos de leis e a interpretação judicial dos textos legais (statutes).

— O processo legislativo.

— Direito dos contratos, da propriedade imobiliária (Real Property Law), societário (Corporate Law), delitos e ilícito extracontratual (torts), direito comercial e direito fiscal.

— a experiência legal americana, a profissão legal e o método de ensino e de avaliação nos estudos jurídicos.

— Investigação jurídica.

As sessões serão proferidas em inglês, pelo que é requisito de participação um bom entendimento escrito e falado desta língua.

O custo do curso é de \$1,100.

A selecção dos candidatos será feita com base no seu currículo e nas razões porque pretendem estudar nos U.S.A.. Não existe um prazo rígido de inscrição mas é aconselhável proceder a ela até 15 de Junho para assegurar lugar. Depois de serem aceites os interessados receberão informações mais detalhadas.

Os contactos necessários deverão ser estabelecidos com Dorothy Mayer, Director Orientation in the U.S. Legal System, Georgetown University Law Center, 600 New Jersey Avenue, N. W. Washington, D.C. 20001 U.S.A.

Telex n.º 64 551 — Cable Address Gulfport.

Telef. (em Washington, D.C.):

(202) 624-8330.

COLÓQUIO SOBRE Direitos do Consumidor

LNEC, 19 e 20 de Maio de 83

Secretariado: Av. Defensores de Chaves, 22-1.º Dt.º 1000 LISBOA
Tel. 573908/1202

Programa Provisório

SESSÃO DE ABERTURA

- Apresentação do Colóquio pelo Presidente da Associação para o Progresso do Direito, J. Magalhães Godinho.
- «Os Direitos do Consumidor nos Países da CEE, por Patrick Deboysse, do BEUC.
- «O Consumidor na Ordem Jurídica Portuguesa», por Carlos Ferreira de Almeida, da Faculdade de Direito de Lisboa.

SESSÕES TEMÁTICAS

Tema I. «A Publicidade e os Direitos do Consumidor»

Relator: J. C. Moitinho de Almeida, Director do Gabinete de Direito Europeu.

Tema II. «Contratos de Adesão e os Direitos do Consumidor»

Relator: A. Ribeiro Mendes, da Faculdade de Direito de Lisboa.

Tema III. «A Responsabilidade do Produtor»

Relator: Almeno de Sá, da Faculdade de Direito de Coimbra.

PAINEL

«Os Meios de Defesa do Consumidor»

Moderador: Luís L. Silveira, Provedor de Justiça Adjunto.

SESSÃO DE ENCERRAMENTO

Intervenção do Presidente da DECO, Manuel Atalde Ferreira.

DECO — ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA PARA A DEFESA DO
CONSUMIDOR

ASSOCIAÇÃO PARA O PROGRESSO DO DIREITO

OS NOVOS CRITÉRIOS PENAIS:

Liberalismo Substantivo, Autoridade Processual

1. Entendamo-nos, antes de mais, muito claramente quanto às palavras, já que é preferível que, finda esta exposição, os meus eventuais interpellantes, me questionem quanto a ideias e quanto aos conceitos que aqui ficam referidos, do que relativamente a terminologias ou a nomenclaturas.

Segundo o título da conferência, eu pergunto-me se os novos critérios penais se caracterizarão pela utilização do liberalismo das normas de Direito substantivo e contraditoriamente pela autoridade, no que respeita aos institutos processuais.

E se assim fosse — adivinha já quem me ouve — que formidável brecha na coerência lógica do ordenamento jurídico esta contradição não traduziria, quantas potencialidades não existiriam de interpelar o legislador quanto à eficácia desta constatada duplicidade valorativa, e afinal, quantos vaticínios sombrios não poderiam emergir relativamente à perenidade das novas instituições penais.

Os novos critérios penais estariam assim ameaçados pela assimetria constitutiva das suas fundações lógicas e tal como os irreais edifícios do pintor Escher — que existem na tela por impossibilidade material de serem construídos — o novo Direito Penal sofreria congenitamente das ruínas do interior...

Posto isto assim, há no entanto algumas rectificações a efectuar.

VIABILIDADE DO CÓDIGO PENAL

2. Primeira precisão a fazer: há um

novo Direito Penal, consubstanciado substantivamente no Código homónimo, mas não há ainda, enquanto tal, um *novo processo penal* que o concretize, e por ser assim — poder-se-á dizer — não será permitido inferir-se, como quer o conferencista, que a nova ordem processual se pautou pela autoridade, já que se alguma coisa a caracteriza, enquanto nova, é a inexistência.

Começando por aqui, há que reconhecer aparente razão a tal argumento. Mas só aparente.

O Decreto-Lei n.º 402/82 procedeu, é certo, a uma reestruturação do processo penal, subsequente ao Código Penal; mas também é verdade, que tal reestruturação se circunscreveu — cito do seu preâmbulo — a «um conjunto mínimo de normas que se reputam indispensáveis para viabilizar a entrada em vigor do Código Penal».

Para que o nascituro tivesse personalidade conferiu-se-lhe — como na vigência do Código de Seabra — o requisito da *viabilidade*. Mas será que o recém nascido terá ficado assim dotado — perdoe-se-me o parenteses — de plena capacidade de agir?

A viabilização do Código Penal não é assim, reconhecemo-lo, a reestruturação integral da lei de processo, pois essa — segundo se comprometeu o legislador, por acto unilateral — ainda está para ser ultimada, não tem critério orientador explícito, e a ter algum, há quem diga que ele seria precisamente, o da lei penal substantiva. Voltando a citar o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 402/82 «toda a reestruturação ou alteração do Código de Processo

Penal, para que se integre no pensamento legislativo da lei base e na hermenêutica do sistema, deve sempre arrancar das normas penais substantivas que no Código Penal se contém».

Só que, pelos sinais dos tempos, de que o legislador nos deixou aliás abundante exemplificação, não parecia que a filosofia orientadora da reforma processual penal se viesse a orientar concretamente — no que às grandes linhas de opção política respeita — pelas mesmas coordenadas que presidiram à feitura do novo Código Penal.

3. E vale aqui — para que se evitem mal-entendidos — uma segunda precisão: o que se diz, não é que o Projecto do novo Código de Processo Penal — que ainda não é conhecido — contivesse normas discrepantes com as da lei penal já em vigor, o que se afigura é que quanto vinha sendo aprovado — precisamente pelo mesmo legislador — relativamente à legislação processual penal, pouco tinha a ver com as opções de liberalismo substantivo de que o Código Penal está informado.

LIBERAL LIBERALISMO

4. E é a altura de efectuar a terceira precisão, antes de seguir adiante: mas o que é efectivamente esse *liberalismo substantivo*, de um Código que há quem entenda que, na verdade, contém bem pouco de *liberal*?

Ora o liberalismo substantivo, é realidade bem distinta da simples existência no âmbito do Código, de disposição de carácter liberal, dulcificadoras da dosimetria penal, assim como só muito mediatamente se relaciona com a maior abertura do sistema de execução de penas, com a ocorrência de sistemas alternativos à punição pela prisão, ou com a difusão de circunstâncias eximentes, ou alternativas da responsabilidade criminal.

A diferença entre o liberalismo substantivo — como critério que é de política criminal — e o carácter liberal de um Código, é o mesmo que em matéria de política geral, ou mais concisamente, de política económica ou fi-

nanceira, caracteriza o liberalismo, naquilo que o diferencia da natureza liberal das medidas executivas assumidas, em concreto, pelo sistema.

Podem não existir disposições liberais num sistema orientado pelo liberalismo, assim como o intervencionismo económico e o centralismo político, como alternativas que são ao liberalismo, não têm necessariamente que se concretizar, através de medidas de carácter autoritário.

5. A primeira marca definidora do liberalismo — substantivo, pois de outro não falaremos doravante sem referência explícita — é a crença nas virtudes do «laissez faire», a renúncia sistemática à minuciosa regulamentação institucional, por se supor que, deixados à sua livre dinâmica, os módulos constitutivos do sistema societário, evoluem para o ponto ideal do respectivo equilíbrio e pacificação.

Reclamar-se-á pois necessariamente do liberalismo, um ordenamento que, à intervenção totalizadora da incriminação, como mecanismo de controlo social, prefira a *assumpção estratégica da criminalização como medida última* de dirimição de conflitos sociais graves.

Ora, na medida em que se coloca na senda programática da discriminação, o novo Código, porque — cito do seu preâmbulo — se assume «deliberadamente como ordenamento jurídico-penal de uma sociedade aberta» porque, em certas áreas e relativamente a certas condutas — e volto a citar da mesma fonte — «optou conscientemente pela maximização das áreas de tolerância», porque — ainda segundo o preâmbulo — «circunscreve o âmbito do criminalmente punido a um mínimo», é um diploma declaradamente não intervencionista, por antonomásia do pensamento liberalista.

PRIVATIZAÇÃO

6. Postulado ínsito do liberalismo é, por outro lado a hipertrofia de quanto exista de *privatização* dos modos de agir social, de contracção das áreas da *oficiosidade*, de *despublicização*, pois das instituições penais.



Ora neste Código o âmbito da acção das condições de procedibilidade é significativamente alargado, pois que passam a depender de queixa da parte, um elenco bem mais vasto de hipóteses, situações em suma em que outrora o procedimento criminal podia ser livre e oficiosamente exercido pelo ministério público, mas em que agora a parte manda...

Assim, à face do Código anterior a perseguição penal das ofensas corporais voluntárias só ficava dependente de queixa quando implicando na doença ou incapacidade de trabalho por menos de dez dias, isto é quando fossem com prisão até seis meses e multa até um mês (art. 360.º n.º 1); actualmente, todas as ofensas corporais, puníveis com prisão até 2 anos ou multa até 180 dias, — as chamadas ofensas simples —, só são perseguíveis mediante queixa (art. 142.º).

Isto é, o Estado renuncia à promoção oficiosa, em todos os casos em que a ofensa corporal não provocar sequelas gravíssimas do tipo da mutilação, da desfiguração — e esta terá que ser grave e permanente! — ou morte com base na ideia — pois que outra justificação se encontraria! — de que tais comportamentos, mau grado a sua latente selvajaria, são matéria privada.

Segundo o Código anterior, as injúrias contra membros dos órgãos de soberania, magistrados, comandantes da força pública, professores ou examinadores, eram sempre crimes públi-

cos (art. 416.º). Agora, todos estes crimes são espantosamente dependentes de queixa, pelo que se o Presidente da República for injuriado, difamado ou caluniado terá que se apresentar queixa (art. 174.º e 168.º), sob pena de não haver reprovação penal...

No novo Código, todas as subtracções de menores são crimes semi-públicos independentemente da idade do desviado (art. 196.º).

A injúria contra ministro da religião passou de crime público (art. 132.º do Código anterior) para crime semi-público (art. 224.º).

A usurpação de imóvel passou também a crime semi-público (art. 311.º do novo Código — cfr. art. 445.º do Código anterior).

O mesmo quanto ao arrancamento de marcos (art. 312.º do novo Código — cfr. art. 446.º do diploma anterior).

A falência culposa depende hoje de queixa, para que seja sujeita a julgamento (art. 326.º n.º 3 do Código Penal).

A violação do segredo profissional por parte do funcionário (art. 290.º do anterior Código) também deixou de ser crime público, pois a repressão penal ficou a depender da queixa da entidade que superintenda no respectivo serviço, ou do ofendido (n.º 3 do art. 437.º do novo Código).

Em suma, tantos e tantos relevantes casos de privatização da acção penal, a mostrar que, de acordo com o novo figurino jurídico-criminal, se relega

para a disponibilidade privada a criminalização de muitas zonas da ilicitude social.

Não será isso prova firmada da filosofia liberalista que lhe vimos imputando?

Se a resposta for negativa, demonstraremos a nossa tese pela exaustão.

DISCRICIONARIEDADE

7. Essencial à caracterização do liberalismo é, a concessão aos participantes do sistema, de claros poderes de *discricionariedade efectiva* de modo que, prescindindo o legislador de demarcar claramente as fronteiras da ilicitude, renunciando ele ao estabelecimento dos critérios de rigorosa aferição da culpabilidade, desinteressando-se ainda da determinação razoável dos limites das penas todos eles, do acusador ao arguido, do juiz de instrução ao de julgamento, possam livremente sustentar os mais variados critérios individuais e o processo seja um imprevisível jogo de fortuna, em que a punição e a impunidade façam parte da consciente expectativa de cada um dos que nele intervêm.

Procurando maximizar o benefício da permissibilidade do sistema, investindo no ganho da indeterminação típica, no carácter exemplificativo das agravantes, na abundante e indefinida exoneração e atenuação especial da responsabilidade, cada sujeito processual poderá — ante a ausência de controlo extrínseco da lei — dar livre curso às suas mundivências comportamentais e os seus egocentrismos éticos e os vícios privados dos arguidos e as públicas virtudes da acusação terão a oportunidade da livre concorrência moral.

Onde o Estado recusa não nasce necessariamente a liberdade, mas surge por força o individualismo.

INDETERMINAÇÃO

8. Ora também por este motivo relevante, o novo Código Penal é um diploma do liberalismo político-criminal.

As fronteiras da ilicitude encontram-se aqui diluídas, por uma indeterminação dos tipos penais, o que mais não significa na prática do que o relaxamento do princípio da legalidade, que há quem retire nesta faceta da salvaguarda constitucional.

E não é que esse esmaecimento dos limites da *fattispecie* criminal, só por o ser, caracteriza as novas opções penais como de sinal necessariamente autoritário; pois se é certo que a fluidez incriminatória, já foi informador de sistemas penais totalitários, como o da legislação penal alemã sob o nazismo, a verdade também é que o respeito formal pelo padrão-ouro da legalidade, pode coadunar-se com uma política criminal de ditadura política, como foi expoente máximo o da legislação penal italiana sob o fascismo e o nosso próprio exemplo, até bem recentemente.

O que se passa com a ambiguidade perceptiva dos nossos preceitos criminais, é que eles estão inseridos num sistema de abdicação legislativa, em favor da regência do governo dos juizes, e no quadro de uma sociedade de liberal tolerância.

Obnubila-se o alcance da norma penal, e a estratégia da criminalização passa a ser uma linha móvel, ao sabor do devir da historicidade, dos sucessos da vida política, e daquilo que epifenomenicamente tais mutações implicam na consciência ética dos agentes processuais.

DISCRIMINALIZAÇÃO

9. Em matéria de exoneração de responsabilidade, todos os instrumentos conhecidos de isenção são chamados a colaborar nessa tarefa de discriminalização substancial, tanto a nível da parte geral do Código, como no que respeita à sua parte especial, na qual, em relação a muitos e relevantes tipos criminais se prevêm casos de isenção de pena e de especial atenuação.

Concita-se pois a nível geral o erro sobre a ilicitude que passa, em termos amplos, a permitir a exoneração da culpa, no caso de se tratar de erro não censurável (art. 17.º); conside-

ra-se a comprovada incapacidade para se ser influenciado pelas penas, Índice de imputabilidade (n.º 3 do art. 20.º); admite-se um largo elenco expresso de causas de exclusão da ilicitude, mas mesmo assim, clausula-se o carácter não taxativo dessa enumeração (art. 31.º); inverte-se a regra geral quanto ao consentimento do ofendido que, onde outrora, em princípio, não eximia da responsabilidade criminal, agora, como regra, exclui a ilicitude quando se reportar a bens jurídicos, livremente disponíveis e o facto não ofender os bons costumes (art. 38.º).

Só que — e por aqui entramos na parte especial — mau grado a aparente limitação da relevância do consentimento, logo no art. 149.º do Código, o legislador nele se estriba para irradiar da protecção penal ofensas que, num critério de senso comum, se configurariam como graves.

É que, na verdade segundo o art. 149.º «os bens jurídicos violados por ofensa no corpo ou na saúde consideram-se livremente disponíveis pelo seu titular quando o facto não ofenda os bons costumes».

Quer-se dizer, segundo a parte geral, do Código o consentimento do ofendido exonera o réu quando se reportar a bens livremente disponíveis e não ofender os bons costumes; segundo a parte especial, o consentimento do ofendido exonera, quando se reportar a bens disponíveis e bens disponíveis são aqueles cuja ofensa não viola os bons costumes.

Aritmeticamente, a lógica destas normas é $3 = 2 + 1$ quer dizer que $3 = 2$ inclusivamente que $3 = 1$.

INOCENTIZAÇÃO

10. A nível exoneratório, a parte especial revela-nos amplos casos de agraciamento sendo todos admitidos com uma tal indeterminação que são autênticas portas escancaradas à generalizada inocentização dos astutos...

As ofensas corporais — criminosas — de médico «cuja culpa se mostre sensivelmente diminuída» que não causem doença ou incapacidade para

o trabalho por mais de 8 dias poderão ser isentas de penas (art. 148.º).

A participação em rixa «por motivo não censurável» não é punida (art. 151.º).

A difamação deixa de ser punida quando a imputação desonrosa for feita para «realizar interesse público legítimo ou por qualquer outra justa causa» (art. 164.º).

A difamação ou injúria provocada «por uma conduta ilícita ou repreensível do ofendido» dá ao réu a expectativa de poder ser isento da pena (art. 172.º n.º 1).

E — curiosa justiça distributiva — «se o ofendido ripostar imediatamente com uma injúria ou difamação a outra injúria ou difamação simples, o juiz poderá isentar de pena ambos os delinquentes ou um só deles, conforme as circunstâncias» — sem que saibam quais circunstâncias!

As falsificações de documentos, atestados médicos, moradas, valores selados e pesos, não são punidos, (art. 251.º) por exemplo, quando o agente destruir ou inutilizar os meios técnicos com que efectivou a falsificação, ou der à autoridade pública conhecimento deles ou a ela os entregar, mesmo que o mal do crime esteja consumado...

Quem provocar perigo de incêndio em bens de sua propriedade só é punido quando «a seu tempo, a vida ou a integridade física, ou bens patrimoniais *de grande valor* de outra pessoa, forem por dolo ou grave negligência postos em perigo» (art. 254.º — *itálico* nosso).

ARREPENDIMENTO (SEMI-)ACTIVO

11. Mas há mais.

Quem, antes dos crimes de dano, destruições e incêndios, explosões etc. por si praticados *terem provocado dano considerável*, remover voluntariamente o perigo por ele criado poderá ser isento da pena» (art. 268.º, *itálico* nosso).

O mesmo vale para quem contaminar ou envenenar água potável: desde que remova o perigo antes de ele ter

provocado «dano considerável», será isento de pena.

E o mesmo expediente vale para um corpo vasto de casos, desde que se desista antes de o crime ter causado «dano considerável». Assim é por exemplo isento de pena desde que desista:

a) o médico que recusar o auxílio de sua profissão em caso de perigo para a vida ou de grave lesão para a saúde física de outrem (art. 276.º);

b) o farmacêutico ou empregado que fornecer substâncias medicinais em desacordo com o que estava prescrito na receita médica, criando um perigo para a vida ou de grave lesão para a saúde ou integridade física de outrem (art. 275.º);

c) quem destruir instalações ou material do caminho de ferro, de modo a impedir os serviços de transporte (art. 277.º);

d) quem conduzir aeronave, barco, comboio ou outro veículo destinado aos serviços de transporte não estando em condições de o fazer com segurança, criando desta forma um perigo para a vida, integridade física ou bens patrimoniais de grande valor de outra pessoa art. 278.º);

e) quem, usando de violência se apossar de embarcação ou aeronave em voo (art. 277.º) etc.

Creemos que perante a abundância da exemplificação não reste dúvidas sobre o liberalismo de que vimos falando.

Pois que se fosse necessário escolher um só exemplo — mas tantos são eles — do carácter agora *liberal e permissivo* da dosimetria penal, bastar-nos-ia um certo artigo do Código Penal que nos diz que:

«O pai, mãe ou tutor de menor de 16 anos ou todo aquele que o tenha a seu cuidado ou à sua guarda ou a quem caiba a responsabilidade da sua direcção ou educação» e quando «por malvadez ou egoísmo» (...) lhe infligir maus tratos físicos, o tratar cruelmente ou não lhe prestar os cuidados ou assistência à saúde que os deveres decorrentes das suas funções lhe impõem» será punido com ... prisão de 6 meses a 3 anos... a qual pode

ser suspensa ou o agente sujeito ao regime de prova.

Porque se da malvadez ou egoísmo resultar ofensa corporal grave no menor (...) 6 meses a 4 anos, de prisão para o agressor, já que se resultar a morte a pena será a prisão de 3 a 9 anos...

AUTORIDADE PROCESSUAL

12. Mas sendo isto assim, no plano substantivo, que orientação nos vinham traduzindo, as opções governamentais — pois que parlamentares não houve para gáudio do anti-parlamentarismo — em matéria processual? Por certo, se tem razão o conferencista, uma escolha pela autoridade.

E foi isso que aconteceu: só que na subtilidade das coisas, nem tudo se reduz a uma visão linear. E é essa ponderação da complexidade que terá interesse sublinhar.

Tenhamos pois em vista um bom e sintomático exemplo: a revisão processual, saída da Lei n.º 25/81, de 21 de Agosto, sobre cuja proposta de lei, o sindicato que aqui me alberga, teve ocasião de exprimir, em interessante parecer, as maiores reservas.

A atentar na letra de tal iniciativa legislativa, naquilo que o preâmbulo respectivo explicitou, assistia ao legislador de então em concurso, as mais humanitárias razões, paralelamente a uma vontade de desbloqueamento burocrático das instâncias processuais.

13. Só que a verdade desmentia tais propósitos.

Dizia o legislador processual — e cito-o — «diminuir os casos de detenção, fazendo aproximar os arguidos da organização judiciária ou esta daqueles, humanizando, assim, o sistema».

Só que para tal meritório é aparente efeito, fez vingar uma norma em que se premeava com a liberdade provisória, mesmo sem caução, os colaboracionistas e os delatores e tudo isto através de uma formulação típica que, pela sua ambiguidade, propiciava uma utilização indiscriminada do sistema.

«O arguido ou acusado — ficou na redacção dada ao § 4 do art. 273.º do Código de Processo Penal — poderá

ainda ser posto em liberdade, com ou sem caução quando haja fundadas razões para crer que concorreu decisivamente para a descoberta do crime, para evitar a sua consumação ou para impedir a produção de um resultado, que, a verificar-se, agravaria especialmente a pena correspondente ao tipo fundamental do crime, sempre que o valor destes comportamentos possa previsivelmente levar o Tribunal a atenuar livremente a pena ou a isentá-lo da mesma».

Agraciamento pois, não pelo humanitarismo liberal, bem entendido, mas por razões que se prendiam com uma errada concepção acerca dos meios de fazer funcionar as instâncias de investigação criminal ou seja através, do auto-policiamento dos próprios arguidos.

Já liberalismo não existiu — nem sequer alegado — quando, através da nova redacção dada ao art. 308.º do Código de Processo, se permitiu a prorrogação dos prazos de prisão preventiva dos arguidos de certos processos investigados pela Polícia Judiciária a qual — quanto às infracções previstas nas alíneas d) e seguintes do n.º 1 do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 364/77 — passou a poder investigar livremente, mantendo os arguidos presos, não durante 90 dias, mas durante 120 dias, mais a prorrogação admitida pelo art. 309.º do mesmo diploma...

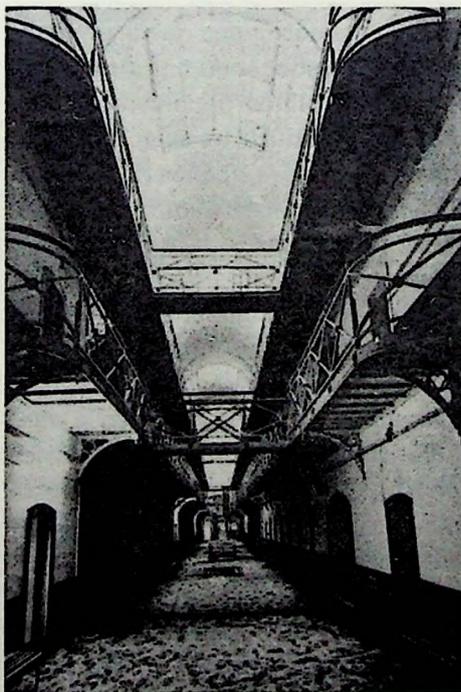
De igual modo — e com duvidosa compatibilização com o princípio constitucional do juiz natural —, alterando-se a redacção do art. 311.º do Código de Processo, facultou-se à Polícia Judiciária a possibilidade de, deslocando ou removendo o preso do lugar da sua primitiva detenção, simular as regras de competência territorial e apresentá-lo ao Juiz de instrução do alvedrio da polícia, escolhido segundo os critérios casuísticos desta.

A detenção para identificação — que, prevista pelo § único do art. 287.º do Código de Processo Penal fora considerada como de impossível compatibilização com o texto constitucional — foi legalizada tam-

bém pelo legislador da Lei n.º 25/81, na sua variante mais gravosa.

Pois agora, não se fala é certo em detenção para identificação, mas igualmente não se proíbe expressamente — como se devia — a condução à esquadra policial para efeitos de identificação. Pelo contrário, facultando a identificação impositiva naquilo que se mostra indispensável para a investigação criminal, sanciona-se o incumprimento com a pena do crime de desobediência. É um agravamento e é — pela indefinição — o fomento da arbitrariedade.

E por último, rematou o legislador do processo a sua reestruturação do mesmo, permitiu-se que um crime de pena maior — no caso em apreço o de emissão de cheque sem provisão — pudesse ser investigado através de inquérito preliminar, o que deixava supor que uma escalada de desjudicialização instrutória se perfilava no horizonte.



CONFISSÕES PREAMBULARES

14. Cotejada com o espírito do Código Penal, a legislação processual se teimosamente reiterada pelas propostas de lei n.º 349/I e 22/II, apresentava um espírito bem distante das coordenadas permissivas daquele diploma de Direito material.

15. E, se das interpretações sacadas da letra da lei lata — em que nos

poderão imputar o pecado do subjectivismo — passarmos para o cotejo das confissões preambulares, quando e onde o legislador quis exprimir a linguagem da franqueza e não se escudou sob o neutral e descomprometido tecnicismo, mais claras nos aparecem as constatações.

A este título recordem-se passagens da proposta de Lei n.º 349/I, onde todas as iniciativas, que viriam a ser repostas pela proposta de lei n.º 22/II já aí se encontravam, mas então, não sob o manto diáfano da reorganização administrativa e da humanização processual, mas sob a nudez forte da defesa da sociedade contra as manifestações da criminalidade violenta.

Então, porque estava em causa, já não a mellfúla justificação da bondade de uma reforma, mas a pujante afirmação de um golpe de rins institucional contra o crime violento e organizado, disse-se por exemplo que:

«São conhecidas as manifestações de criminalidade violenta que têm preocupado as sociedades europeias dos últimos anos e começaram já a verificar-se na ordem pública interna portuguesa.

«Daí um sentimento de insegurança que tende a alastrar-se, não raro traduzindo uma convicção profunda dos cidadãos de que a lei penal e as instituições judiciárias não se encontram em condições de reprimir ou contrariar o fenómeno, justamente tido como inevitável num Estado de direito».

E reportando-se às deficiências processuais encontradas na nossa legislação vigente, prosseguia-se:

«Por outro lado, as leis de processo e os meios ao dispor das autoridades competentes para a averiguação das infracções têm vindo a ser fortemente criticados pela sua insuficiência e pela sua lentidão, contribuindo, por isso, para a generalização do referido sentimento colectivo de insegurança.

«Das deficiências apontadas emerge uma indesejável e perigosa crença na incapacidade dissuadora da lei e na inacção dos órgãos judiciais, o mesmo é dizer na credibilidade da própria justiça».

16. Contra a criminalidade vio-

lenta, para que se não generalize o sentimento de insegurança colectiva, para que retorne a crença na credibilidade da Justiça, para que se reponha a capacidade dissuasora da lei penal — que mais não é do que prevenção geral — para que — palavras do Ministro da Justiça — se possa «defender a generalidade dos cidadãos e a sociedade, que se quer livre e aberta, da «maré negra» da criminalidade que acabaria por nos submergir»...

Linguagem forte, terminologia de autoridade, completamente distinta da do Código Penal.

Há pois contradição manifesta entre o discurso substantivo e o processual, já que reclamando-se o primeiro de orientação que aqui rotulamos de liberalista, o segundo se vinha acintosamente espalhando por um vocabulário normativo de endurecimento institucional.

Ora a Democracia aberta, pluralista e tolerante para a qual se oferece o novo Código Penal, nem sempre se coaduna com o modelo de Estado forte de Democracia musculada, que o aparelho policial-processual que se vinha concretizando se propunha defender.

INCOMUNICAÇÃO AXIOLÓGICA

17. Tudo isto era assim fonte das maiores inquietações quanto ao futuro da legislação processual penal seguinte ao Código, e quanto à sobrevivência dos institutos criminais substantivos contidos no diploma respectivo. É que havia demasiado hidrogénio processual, no oxigénio substantivo que o novo Código Penal quis insuflar no ordenamento...

E mais do que isso, esta incomunicação dos fundamentos axiológicos dos dois ordenamentos dava para assacar à política legislativa que os tinha feito aprovar, os mais preocupantes desígnios ou, ao menos, para retroactivamente a culpabilizar pelos mais nefastos resultados, por ventura preterintencionais.

É que, do modo como as coisas se articulavam, bem parecia que, segundo o novo figurino penal, o tónus repressivo do sistema, saindo da esfera

punitiva sentencial — essa passível de fiscalização efectiva, pela jurisdicionalização da competência, pela garantia do recurso a instância superior e pelo controlo democrático derivado da publicidade das próprias audiências — passava ou para a fase executiva post-sentencial ou, pior ainda, para as fases pré-processuais de investigação criminal onde então, a discricionariedade, a policialização ou administrativização, o secretismo e o arsenal de mecanismos coercitivos, taxativos ou inominados, garantiam a repressão em outra escala e sob outras formas.

A política criminal que se vinha esboçando, parecendo no âmbito substantivo traduzir o amolecimento da espinal medula do Estado-de-Direito, configurava-se, no entanto, no âmago processual, como a escalada da autoridade repressiva por outros meios.

A VIABILIZAÇÃO PENAL

18. Estamos certos que a alteração que se está esboçando nos quadros da estrutura político-parlamentar, não deixará de traduzir os seus reflexos a nível das grandes opções processuais criminais, por relativa impossibilidade de se reexaminar toda a questão do ordenamento incriminatório.

Há pois que recuperar a questão dos princípios fundantes do sistema e definir um Código de viabilização que, aceitando quanto há de novo e exequível no domínio dos novos critérios penais, neutralize os efeitos de escolhas, que se tenham mostrado passíveis de dúvida.

Ora começando já por aqui, há que obstar a que a ampla margem de discricionariedade, conferida aos magistrados julgadores, no quadro da indeterminação tipológica a que nos referimos, ou no que à multitudinária concessão de eximentes e circunstâncias alternativas da responsabilidade criminal respeita, se transforme no domínio da arbitrariedade ou da desorientação.

E isto, porque como nos ensinam autorizados estudos sobre conflitos sociais, uma das causas mais determinantes das revoltas prisionais —

com todo o cotejo de violência, depredação e deterioração da imagem pública do próprio sistema — reside precisamente na ausência de critério uniforme de dosimetria penal.

E sobretudo porque não queremos — pelo menos não acredita o conferencista que se queira — que seja o Juiz de execução de penas quem se incumba de moralizar as assimetrias penais, corrigindo em função do alargamento ou encurtamentos da prisão efectiva os desajustamentos das sanções aplicadas.

ALTERNATIVAS

19. A margem de manobra para tal é, no entanto, extremamente reduzida porque, ou há que aguardar a formação de uma jurisprudência pacífica sobre tantos e tão relevantes aspectos do Código Penal, ou o legislador faz decretar — por interpretação autêntica — normas de regulamentação definidoras das presentes indefinições legais ou é o ministério público quem toma a iniciativa de promover por ofício a demarcação da linha de fronteira da incriminação, dando assim ao poder judicial a oportunidade de agir no quadro normativo do requisitório.

20. Pela primeira opção, teremos uma política criminal coerente no mínimo dentro de uma década, pois há que aguardar que as discrepâncias da primeira instância sejam resolvidas pelas Relações, e as margens de dúvida destas sejam aparadas pelo Supremo, o que, não se dilucidará antes daquele prazo, pois menos não levará a pacificação do tumulto jurisprudencial, que o novo Código Penal incita.

Pela segunda, teríamos que ficar dependentes de uma iniciativa parlamentar que se afigura de difícil consecução imediata e cujos resultados — ao concretizar por via regulamentar os aspectos de maior latitude e ambiguidade exonorativa do Código Penal — não só desprestigiariam o legislador primitivo, naquilo em que o seu esforço significou de criatividade, mas sobretudo cristalizariam com o selo da perenidade certas escolhas de política

criminal, que mais não são do que o produto de concepções historicamente situadas.

Quer-se dizer que uma regulamentação substantiva do Código Penal fixando o alcance de muitos dos seus preceitos significaria consagrar legislativamente aquela fixidez, determinação e taxomativa a que o Legislador expressamente renunciou.

21. Perante tudo isto, prefigura-se por certo no espírito de todos os que me vêm seguindo qual a via que se propõe para a tarefa histórica de viabilização do novo Código Penal que, de outro modo, estará genericamente condenado à total inoperacionalidade.

E há que dizê-lo dessassombradamente, que essa condenação do diploma, se não está presente nos colóquios e sessões de trabalho que se têm realizado sobre o mesmo — em que os participantes têm à crítica e à dúvida preferido a gescolar aprendizagem dos nossos institutos penais — pode ouvir-se com nitidez por quem tenha contacto directo com o nosso foro, é uma constante que o prosseguir da aplicação do Código vai potenciar.

E há que reconhecê-lo sem rodeios, que não é a abulia intelectual e cívica dos nossos deputados — que à crítica global do Código preferiram colocar-lhe reparos de pormenor, como se o resto fosse, porque pacífico, inquestionável — nem é a traficância política em que se perde frequentemente a nossa vida política, que nos manietará nesta necessidade de salvar a dignidade da reflexão e repensar o que deve ser pensado, mau grado os tácticos consensos que se hajam formado.

O MP E A VIABILIZAÇÃO

22. Passamos para a rota final desta conferência: a solução que trazemos no espírito.

Tudo resulta afinal de retomar um discurso que vimos proferindo, desde o II Congresso do Ministério público, quanto à natureza e funções desta entidade.

É que a solução passa pela revisão do estatuto do ministério público que

aqui, no que à viabilização do Código Penal respeita, terá que assumir um papel decisivo e historicamente relevante, para a implantação daquele programa de independência e de prestígio, que lhe cabe na estrutura constitucional do Estado.

E assim — permitam-me que retome as palavras aí proferidas — «um estatuto coerente do ministério público, adequado às necessidades actuais da vida colectiva, passa pois pela redefinição do conceito de *estratégia promocional*, pela assunção da ideia de que a *gestão da acção penal*, tendo essencialmente que ver com as opções políticas de fundo da sociedade, não pode ser deixada autonomamente e sem qualquer controlo das instâncias políticas, a um ministério público de todo independente e que, pelo contrário, a propulsão processual, para fazer face aos imperativos da justiça social, haverá que alinhar o passo com as entidades constitucionalmente competentes para determinar a prioridade das exigências colectivas».

23. Cumpre pois ao ministério público, assegurar uma uniformização prévia das promoções, garantindo que as margens de discricionariedade da lei material — sobretudo no que respeita à indeterminação típica e à larga valabilidade das penas aplicáveis — se converta em actos processuais coerentes e em condutas processuais estáveis.

Estará assim o ministério público a cumprir um papel decisivo no fomento da uniformidade jurisprudencial.

Necessário se torna que a magistratura, não ficando manietada dentro dos limites do requisitório público possa sobrestar nos poderes de concolação.

Tudo se poderá alcançar mediante consenso prévio das duas entidades.

Mas estando, como está, em causa o fazer Justiça, apesar do Código Penal, será que tal convénio institucional será de difícil concretização?

* Conferência proferida no âmbito das Jornadas sobre o novo Código Penal, organizadas pelo Sindicato dos Magistrados do Ministério Público.

CONFERÊNCIA da IBA

Decorrerá em Roma, Itália, de 22 a 25 de Maio do presente ano a segunda conferência da secção de prática geral.

Este ano serão incluídos nela diversos seminários (cuja duração será de um dia) abertos a não advogados. Os temas neles tratados serão o investimento em imóveis, o «International Enforcement of Maintenance Orders», «Information Retrieval», o departamento jurídico da empresa, o direito comparado da imigração, a terra e o controle do seu desenvolvimento, aquisição e preservação de colecções de arte, e preparação para a prática do direito.

Para além deles terão lugar reuniões das delegações para discutir assuntos como Computer-Assisted Conveyancing, Practice in the Eighties, Imprensa livre e justiça no julgamento, liberdade de imprensa, independência do poder judicial, e o recente desenvolvimento do direito de família na Itália.

A sessão de abertura terá lugar no Grand Hotel com a presença de Sua Excelência o prof. Giuseppe Mirabelli, Presidente do Supremo Tribunal de Itália.

O plano da conferência incluirá o Congresso Geral dos membros da secção e um intenso programa social para os participantes e seus convidados.

Os interessados podem-se inscrever ou na conferência, cujo custo inclui a audição em qualquer número de seminários, ou só nos seminários que sejam da sua escolha. Os custos de inscrição são os seguintes:

Conferência	Até 15/3	Depois de 15/3
Membros da secção	£ 120	£ 145
Membros da IBA	£ 140	£ 160
Não membros da IBA	£ 167.50	£ 187.50
Convidados	£ 40	£ 50
<i>Seminários</i>		
Membros da Secção	£ 45	£ 55
Não membros da Secção	£ 60	£ 70

O programa completo e a inscrição podem ser pedidos para a International Bar Association, 2 Harewood Place, Hannover Square, London W1R 9HB.

Actividades do Conselho Geral

O Conselho Geral realizou em Fevereiro duas sessões conjuntas, nos dias 5 e 19.

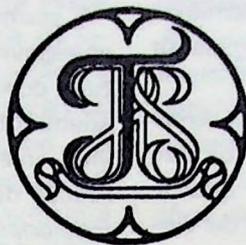
Tomou conhecimento dos resultados das deslocações do Sr. Bastonário a Paris, para participar na cerimónia da Rentrée Solennelle de la Conférence du Stage du Barreau de Paris e em reunião da U.I.A., e a Viena, estando presente na 11.^a Conferência Europeia dos Presidentes das Ordens, o que proporcionou contactos de grande utilidade com organizações congéneres, nomeadamente da quase totalidade dos países europeus.

Voltou a apreciar a problemática da consulta de processos nas Secretarias Judiciais, e as dificuldades por vezes aí indevidamente levantadas ao pleno exercício da advocacia, procurando novas medidas para ultrapassar tais dificuldades.

Foi prestada homenagem ao Colega Dr. Carlos Eugénio Dias Ferreira, que exerceu funções de Vogal do Conselho Distrital de Lisboa nos triénios de 1957/59, 1960/62, 1963/65, de Vogal do Conselho Superior nos triénios de 1966/68, 1972/74 e de Presidente do Conselho Superior no triénio de 1975/77, na altura da passagem dos seus 50 anos de inscrição como advogado.

O Conselho aprovou ainda três pareceres sobre questões deontológicas, julgou quatro recursos em processos de inscrição, proferiu oito acórdãos em processos de laudo e apreciou dois projectos de constituição de sociedades de advogados.

No referido período foram inscritos 29 advogados e 41 candidatos à advocacia; por outro lado, suspenderam as respectivas inscrições 5 advogados e 16 candidatos à advocacia.



Hotel Tivoli Sintra
★★★★

O NOVO HOTEL TIVOLI SINTRA TEM
75 QUARTOS E TODOS COM
BANHO, AR CONDICIONADO,
TELEFONE, RÁDIO TV (A PEDIDO)
E VARANDA PRIVATIVA.
BAR, RESTAURANTE, CABELEIREIRO,
TABACARIA E GARAGEM PRIVATIVA.

**SALAS DE REUNIÃO
E SALÕES DE CONGRESSOS
COM CAPACIDADE PARA 220
PESSOAS.**

★

PRAÇA DA REPÚBLICA
TEL.: 923 35 05
TELEX: 42314 HOTISI-P
2710 SINTRA — PORTUGAL

Fernão Botto Machado e O Mundo Legal e Judiciário



Lembrar juristas e obras que, no seu tempo, caracterizaram, mau grado o seu idealismo, um esforço progressivo pela cultura, eis uma tarefa a que o Boletim se quer meter ombros.

Abrimos hoje com Fernão Botto Machado, recordando-o nas palavras de um seu eminente biógrafo, Abílio Mendes do Amaral, que com a devida vénia, aqui nos socorrerá.

Do autor do primeiro projecto de lei da jornada das 8 horas de trabalho, recordaremos o seu «O Mundo Legal e Judiciário» prestigiosa revista jurídica que tendo iniciado a sua vida em 10/10/1886 a findou em 31/3/1915, marcando durante o tempo em que se publicou um sopro de renovação na vida cultural do nosso foro.

Não se trata portanto, como já houve quem pretendesse, de um dos 25 jornais e revistas jurídicas portugueses não especializados, lançados no mercado das letras desde 1870 a 1900 — época fértil no periodismo jurídico nacional.

Estamos em presença de um anseio pela modernidade e de um respeito pelo método crítico que bem caracterizam o espirito de quem os anima, e que foi pena não tivesse tido ao longo do tempo o desenvolvimento devidos.

ERA UMA VEZ UM MENINO...

É tão extraordinária a vida de Fernão Botto Machado, que merecia contar-se no jeito de História Maravilhosa.

— Era uma vez um menino que tendo nascido na Serra, em 20 de Julho de 1865, veio para Lisboa pregar a redenção dos pobres, das mulheres e das crianças.

Andou de continente em continente, atravessou os mares, brilhou como um astro e foi recebido com honras e distinções na corte do Sol-Nascente.

Quando voltou, gasta a saúde nesse frenesim, a sorrir por acreditar na Justiça, aconchegou-se e morreu...

D. Carlota Emilia Botto Machado e Pedro Rodrigues do Amaral foram os pais de Fernão, João e Pedro, trindade essa que deixou o nome bem ligado à vila de Gouveia.

O Pedro Rodrigues, como feitor, dirigia a casa agrícola dos Quirinos, proprietários, entre outras coisas, da aprazível Quinta do Paúl, se não estou em erro, citada no **Portugal Antigo e Moderno**. Fica em Vinhó, entre os pinheiros sussurrantes da Bouça e os salgueirais das Devesas, por onde torcicola um barrocal logo chamado Ribeiro do Pé d'Ache, dos Bordaleiros e das Lameiras. Sítios onde gemem as rolas e trinam os rouxinóis...

E conta-se que, com frequência, este camponês sentimental suspendia os rústicos trabalhos e ofertava à massa dos trabalhadores uma sessão de leitura ou um recital de poesia. Adorava as agruras da labuta diária, dava largas à fantasia e, com o jeirado na terra, cultivava também o pão do espírito.

Pode muito bem estar nessa revelação a centelha que veio dar formação e vulto à intelectualidade mais vincada do seu filho Fernão que cedo revelou a sua tendência e o extraordinário poder da inteligência e da vontade. Disso se aperceberam no foro da comarca não só os seus amigos Almeidas Serras, com casa em S. Paio e Vinhó, mas o Dr. Alves Martins, digno magistrado judicial.

E Fernão Botto Machado, ainda muito jovem, começa a distinguir-se como solicitador e a fazer por si próprio uma intensiva preparação cultural. Breve reconhece a escassez dos meios de que pode lançar mão numa vila provinciana. Não se assusta. Por imperativo da sua insatisfação, atira-se para Lisboa, em cata de saber, de convívio, de diálogo, de actividade, engolfando-se corajosamente no **struggle for life** sedutor e dominante.

Continua solicitador. Tem 21 anos quando, na companhia do advogado Dr. Alfredo Ansur, aparece à frente duma revista de jurisprudência, em 8.º grande, 16 pág., corpo 8, saída em 10 de Outubro de 1886: «**O Mundo Legal e Judiciário**».

Esta publicação manteve-se durante mais de 29 anos. Saía a 10 e 25 de cada mês, primeiro da Rua de S. Julião, 118-3.º e custava 500 rs. por trimestre.

Tinha por divisa: **La giustizia é per sé immutabile, una ed eterna**. Da sua apresentação constam as seguintes e elucidativas palavras:

— «Como jurisconsulto sentimos, de longa data, a falta de uma publicação que nos ponha legal, estatística e bibliograficamente a par dos factos mais culminantes do foro e nos poupe o trabalho árduo e enfadoso de tomar diariamente notas múltiplas e incessantes».

O Convénio assinado pelos dois é de 25 de Setembro daquele ano e veio publicado no n.º 12. Cada um entrou com 40 000 reis.

O n.º 31 saiu da Rua dos Fanqueiros, 30, e traz Fernão como único proprietário.

O número 35 aparece dirigido pelo advogado Dr. António Maria de Carvalho de Almeida Serra. O 36 saiu da Rua da Prata, 267.

Em 1888 (n.º 43), Fernão do Amaral Botto Machado figura como Redactor e segue por aí fora. Por alturas de 1914 e 15 lê-se no cabeçalho:

— Antigo director o Ex.º Sr. Fernão Botto Machado — Actual Minis-

tro da República Portuguesa na América.

O número 50, ainda ao mesmo preço, saiu da Rua do Ouro, 124.º-1.º. Ostentava os seguintes indicativos:

— Antigo Director — Fernão Botto Machado, Ministro Plenipotenciário no Panamá; Gerente — Pedro Botto Machado, Governador da Província de S. Tomé; Redactor Principal — Alfredo Ansur; Secretário da Redacção — João Botto Machado, Solicitador encartado; Administrador e editor — Joaquim Marques de Lemos.

Verifica-se que, de princípio, se julgava necessário um nome de cartaz. Assim nos aparecem os doutores Alfredo Ansur e António Maria de Almeida Serra. Todavia, mais tarde, qualquer destes não tem dúvida em subalternizar-se perante o seu antigo pupilo, na pujança do talento.

«O Mundo Legal e Judiciário», com colaboração escolhida e um enorme prestígio, continua a publicar-se até 31 de Março de 1915.

Esta revista de Direito teve uma grande audiência e facilmente se topava na estante dos melhores advogados. Por várias vezes ouvi dizer que a sua cotação era tal, que chegava a ser citada nas aulas da Universidade.

Embora fosse lisonjeiro esse dito, eu não sabia até onde merecia crédito e se era ilícito fazer uma afirmação categórica. Mas vim a saber...

O Dr. Júlio Augusto, de Vinhó, magistrado que fez a sua carreira no Ultramar, ao colaborar em 1903, com o seu depoimento, no livro **Pela Verdade**, dá-nos a segurança necessária. Era ao tempo aluno do 5.º Ano Jurídico da Universidade de Coimbra.

Depondo numa questão que ao diante se tratará, referindo-se a Botto Machado, diz:

— «É cultor de leis, profundo, hábil e honesto; é ler a sua revista científico-jurista — **O Mundo Legal e Judiciário** — para se ajuizar do que é Fernão Botto Machado.

«Cá na Universidade, é a papinha: volta e meia, lá está o lente, a roufenhar do alto da cátedra, para estes simples mortais: «Para maior esclarecimento, vejam **O Mundo Legal e Judiciário**, páginas tal e tal».

O Mundo Legal e Judiciário

«A antiga e enraizada preocupação de que é extremamente difícil, se não de todo impossível, manter em Portugal publicações desta natureza é contrária à verdade das coisas. Nunca faltaram neste generoso país elementos precisos para lhes dar vida. O que costuma faltar, e, de facto, com frequência tem faltado é a vontade eficaz de aproveitá-los..... Não foi fundado este jornal no intuito de auferir lucros materiais (além dos precisos para a sua decente e honesta manutenção). Presidia-lhe pensamento mais elevado.»

É sempre difícil tentar pôr em texto o espírito, a alma, que impregna algo ou alguém; mais o será ainda, quando se pretende transmitir a outrém aquilo que representou uma publicação como o «Mundo Legal e Judiciário». Como é sintomático, as palavras são sempre curtas e nós sentimo-nos sempre pequenos; «mas tudo vale a pena se a alma não é pequena». E afinal para que serve a poesia senão para inspirar os homens?

Esperamos, por isso mesmo, ter conseguido transmitir com o extracto inicial uma imagem, o menos deformada possível, do que foi este autêntico arquivo da cultura jurídica. Que nos perdoem aqueles que o conheceram melhor.

Fundado em 1886 «O Mundo Legal e Judiciário» caracterizou-se, desde sempre, por ser uma bem estruturada revista. Nas suas duas secções (a portuguesa e a estrangeira) foram tratados temas do maior interesse, não só para os juristas da época, como também para os de todos os tempos. Mas também o leigo encontrava nela motivos de interesse, em virtude das «consultas» que lhe podia fazer e da análise cuidadosa de temas não jurídicos como, por exemplo, o tratamento crítico dado ao Decálogo Budista e a explicação de «como o imperador da Alemanha pretende conquistar a Europa com as suas esquadras aéreas».

Outras características dela foram sem dúvida a sua coerência e o seu

espírito aberto. Prova disto é o facto de o seu preço (500 réis por trimestre) se ter mantido constante até ao ano de 1915 — em que julgamos ter deixado de existir — e de na «revista das revistas jurídicas portuguesas» — outra das suas rubricas — se permitir a entrada dos ventos da concorrência.

Vejamos agora mais em pormenor alguns dos temas tratados nas suas páginas.

Aos advogados dedicaram elas sempre grande atenção.

JURISTAS

A propósito das suas relações com a magistratura se dizia: «Advogados e magistrados reúnem-se tendo por alvo uma mesma ideia e uma mesma aspiração: o culto à justiça. Solidários são uns dos outros, o advogado, guardando um respeito cavalheiresco pelo juiz, e o juiz guardando uma especial deferência para com o advogado». Tal como hoje o texto mais não exprime do que uma aspiração da época.

Também comum, podemos considerar a preocupação manifestada, na rubrica dedicada à actividade do Parlamento, quanto à morosidade da justiça. Assim, em 1901 atribula-se à necessidade de revisão das leis do processo civil a sua lentidão. Mas também se considerava que «a justiça em Portugal, como ninguém ignora, é extraordinariamente morosa, no que tem uma parte de culpa a magistratura e muito maior a advocacia» e que «outra causa ainda da morosidade, é o pequeno número dos juízes dos tribunais superiores».

Talvez para evitar esse papel negativo defendia em 1903 Alfredo Ansur que «a principal atenção do advogado deve convergir sobre o exame da causa de que tem a encarregar-se. É de direito o primeiro juiz dela. Antes de a propor, deve constituir no seu escritório um tribunal, no qual examine, sem egoísmo e sem prevenção, a qualidade do pleito e as razões com que o pode apoiar..... Três espécies de causas podem ser propostas nos tribunais: injustas, jus-

tas e duvidosas. As primeiras não devem achar patrocínio Nas questões duvidosas o advogado não tem tanto temor de ofender a justiça. Pode, para melhorar a condição do constituinte, prevalecer-se da incerteza dos juízos humanos e propor transacções. No caso do pleito ser justo deve o advogado empregar todos os seus esforços para o fazer triunfar.»

Uma última referência cabe à atenção dedicada ao causídico. Em 1901, a propósito do 1.º Congresso Internacional dos Advogados, que teve lugar em Berlim, em Agosto de 1897, era dada especial atenção à palestra proferida pelo dr. Julio Sagher (advogado em Liège) sobre os deveres extraprofissionais dos advogados, na qual era defendida a extensão à actividade não profissional dos deveres que impendem sobre o advogado, por serem essas exigências que «permitem dizer que esta profissão ultrapassa e se estabeleceu superiormente a qualquer outra arte, a toda a arte, por mais nobre e árdua que seja».

JUIZ MAGNAUD

Outra rubrica da revista era dedicada aos homens do foro. Dela, e sem ser por pretensão estrangeirismo, vamos salientar a atenção com que «O Mundo Legal e Judiciário» contemplou a figura do juiz Magnaud, magistrado que granjeou tal fama na época, que as suas sentenças foram sistematicamente publicadas durante largos períodos, não só no nosso país como também em países estrangeiros.

Nascido em 1850, em Bergerac, foi nomeado juiz em 1881 e presidente do tribunal civil de Château-Thierry, onde se notabilizou, em 1887. Dele se dizia em 1901 que «era ignorado há três anos, mas depois disso, o seu nome tornou-se universalmente conhecido, devendo a sua fama a que, sobre a sua cadeira, ele entendeu interpretar a lei num sentido humano». Em 1902 a sua pessoa era apelidada de juiz do século XX e, em 1904, reconhecia-se que «da colecção das suas sentenças, deduz-se que na ordem dos direitos, é o primeiro para o

magistrado de Château-Thierry, o direito à vida.»

O caso Luísa Menard foi o primeiro em que Magnaud deixou impressa a sua forma peculiar de interpretar a lei: absolveu a mulher processada por ter furtado um pão, pois considerou «que a fome é capaz de arrancar a todo o ser humano uma parte do seu livre arbítrio e de lhe minorar, em grande parte, a noção do bem e do mal». Estabeleceu pois que «o direito à vida tem preferência sobre o direito de propriedade, e que os artigos do Código Penal não têm aplicação em presença da fome».

E para demonstrarmos aquilo que ficou dito no início da referência feita aos «homens do foro» passamos a transcrever um curioso texto sobre um renomado professor de direito: «começa hoje a colaborar na nossa revista o novel mas já distinto advogado Sr. Dr. José Maria Barbosa de Magalhães, Junior. Tendo feito um curso brilhante e recebido as lições da prática no escritório do seu pai, o notável advogado do mesmo nome, o Sr. Dr. Barbosa de Magalhães, Junior, é uma das mais belas esperanças da advocacia lisbonense. Felicitamos os leitores do Mundo Legal.»

PROBLEMAS PENAIS

Os mais diversos temas jurídicos eram abordados nas suas páginas, mas poderemos dizer, julgamos sem exagero, que ao direito penal e processual penal era dedicada uma especial atenção. Disto são exemplos os diversos estudos sobre a «acção popular — em 1902 — e sobre a menoridade como, por exemplo, «a infância criminoso», «da testemunha do menor em processo penal» e da «precocidade criminoso». À polémica entre as escolas positivista e clássica foi também consagrado um extenso espaço. Eloquentemente, Rodolphe Benuzzi afirmava em 1903:

«A escola clássica estuda o delito na sua objectividade abstracta, e por conseguinte, não se ocupa do delinquente, senão como de um termo algébrico para a aplicação da pena proporcionada ao delito e não ao delin-

quente; e se se ocupa deste em certas condições de evidente anomalia, tem-no feito e fá-lo pelo método apriorístico e pelo mesmo processo das ciências naturais e psiquiátricos nos tempos passados, de modo incompleto, ao passo que a escola positivista, pelo contrário, considera a criminalidade como um fenómeno natural, e por conseguinte, em vez da delinquência estuda o delinquente, sobretudo a este, as precauções defensivas e tendo o delito cometido só como um indicio da potência maléfica de quem o executa.

Se em vez de impôr o teleologismo e o sobrenatural, como processo para regenerar a sociedade, se tivesse dado lugar ao evolucionismo darwinista, já não teríamos agora que desfazer o que está feito, mas laboraríamos no campo positivista, sem os ódios de seitas, nem os anátemas de religião, cujo resultado tem sido a decadência das energias físicas, a nevrose e o aumento do mal, em nome da santidade religiosa. Mas, pois que tanto

mal existe, já que a obra do teleologismo tornou impossível uma acção rápida, incumbem-nos não desanimar. Regeneremos os malvados, regenerando primeiro a sua organização física, seleccionando os matrimónios, castrando os criminosos natos, quer o sejam por atavismo ou por hereditariedade.

O problema penal é um problema fisiológico e não moral.....»

Claramente em oposição com o espírito do texto anterior está o seguinte extracto publicado em 1901 sobre a infância criminosa: «Todas as nossas leis pecam pelo espírito egoísta de quem as elabora. Elas são leis de defesa e não leis de previdência. Não previnem o crime, obstando a ele; vingam-se do criminoso, que a maior parte das vezes, é uma vítima do meio, das acumulações hereditárias, de cujos funestos efeitos lhe não cabe todavia responsabilidade alguma..... Há cegos de nascença, há criminosos de nascença. Porque haveremos de pedir responsabilidade aos segundos e não aos primeiros? A culpa do que

(Continua na pág. 41)



gan

SEGUROS

...CONNOSCO EM SEGURANÇA

**grupo
assurances
nationales**

Edifício GAN - Av. 5 de Outubro, 95
telef: 784191/7 - 1000 Lisboa
Rua Gonçalo Sampaio, 329-2.º
telef: 65034/5 - 4100 Porto

1º Encontro dos Advogados de São Paulo

Ao fim do seu I Encontro, realizado para o estudo da Administração da Justiça, os advogados do Estado de São Paulo condensam, nesta Declaração, as conclusões a que chegaram:

A necessária reforma do Judiciário deve ser inspirada nos reais interesses da Justiça.

Não atendem a esse interesses propostas de inspiração tecnocrática, autoritária, ou de inconfessados objetivos políticos.

Rejeitamos o ante-projeto dos Juizados de Pequenas Causas, considerando-o absolutamente inconveniente à realização da justiça. Repelimos a proposta da Comissão do Senado Federal, instituída para estudar a problemática da violência, quando propõe a redução da responsabilidade criminal de 18 para 16 anos. É inaceitável a chamada "prisão temporária", que institucionalizaria o arbitrio policial. O primeiro e indispensável item de uma proposta séria é a efetiva independência, política, administrativa e financeira do Poder Judiciário. É inadmissível o controle do Poder Executivo no processo de escolha, promoção e remuneração de Magistrados. Também a instituição do Ministério Público, guardião da lei, deve ser liberada de subordinação ao Poder Executivo, para que bem possa cumprir sua função Constitucional.

A Justiça deve estar aberta a todas as camadas da população. A impossibilidade material de acesso ao Judiciário, a impossibilidade de utilização dos meios processuais, a excessiva morosidade dos feitos, configuram denegação de justiça. É urgente um efetivo sistema de assistência judiciária, a descentralização dos Tribunais, o controle, pelo Judiciário e Ministério Público, dos atos praticados na apuração das infrações penais.

É impostergável a convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte, onde o povo possa debater e organizar sua Justiça.

SUMÁRIOS JURÍDICOS

Sumários de doutrina e jurisprudência sobre todos os ramos do Direito, ordenados em volumes (desde 1950)

INFORMAÇÃO E SUMÁRIOS DAS LEIS

Sumários (elaborados pelo autor) de toda a legislação publicada desde 1960, ordenados em volumes por ordem alfabética. Textos integrais dos diplomas mais importantes publicados desde 1969, com arranjo gráfico próprio para actualização de Códigos

Autor e distribuidor: Ernesto de Oliveira (advogado) - Av. Def. de Chaves, 43, 1.º, Dto 1000 LISBOA

As Brancas Flores no Episódio Camoniano de Inês de Castro (Os Lusíadas, III, 118-135)

(Continuado do número anterior)

III

A INTERPRETAÇÃO QUE DEFENDEMOS. SUA JUSTIFICAÇÃO

Inaceitáveis, em nosso entender, as hipóteses interpretativas das «faces», da «pele dos seios», das «mãos» e das «flores naturais» (no colo de Inês ou nos campos do Mondego), que acabamos de analisar e criticar, uma única interpretação nos parece possível para a discutida expressão *brancas flores* da referida estância 132, não tanto pela exclusão daquelas hipóteses interpretativas, mas, sobretudo, pelas razões históricas e literárias, lógicas, semânticas e estéticas que vamos em seguida considerar.

Antes, porém, entendemos dever fazer ainda uma última observação a respeito de todas aquelas referidas interpretações, pondo-as agora em confronto directo com a que sustentamos e nos propomos defender aqui — e que é a de a expressão *brancas flores* (que o Poeta usou em sentido figurado ou metafórico, como vimos já) se referir, pura e simplesmente, aos *filhos* de Inês de Castro e de D. Pedro (3ª).

É que de tal confronto resultará, desde logo, bem clara e impressionante, como se verá, a primeira razão justificativa desta interpretação que defendemos.

1. Na verdade, e antes de mais, não se poderá pôr em dúvida que o momento culminante de todo o drama de Inês de Castro é o da sua atroz

execução pelos «brutos matadores» — cena vibrante e sangrenta que o génio de Camões soube cantar numa estrofe apenas (est. 132), com uma intensidade emocional e uma riqueza e vigor de estilo verdadeiramente insuperáveis.

E sendo assim, que significado ou que relevo (que *interesse*, em suma) poderia ter, nesse quadro de excepcional grandeza dramática, o simples facto de as lágrimas que Inês chorou nesse momento e o sangue que então lhe jorrou do peito lhe banharem as *faces*, ou a *pele dos seios*, ou as *mãos*, ou quaisquer *flores* que ela tivesse consigo ou que por ali houvesse naquela altura?...

Como já antes o fizemos notar (40), na síntese extraordinária que é essa superior descrição da morte de Inês de Castro (numa estrofe apenas! — acentuamos), porquê e para quê *perder-se* o Poeta em escusadas banalidades ou em pormenores secundários e insólitos, como esses, sem grandeza e sem qualquer sentido ou relevo no plano dramático?!

Mas tudo mudará completamente, se se pensar que as lágrimas de desespero que Inês então chorou e o sangue que lhe jorrou do peito sob as espadas dos carrascos (41) caíram — repete-se — não sobre as «faces» dela, nem sobre os seus «seios», nem sobre as suas «mãos», nem sobre quaisquer «flores» que ali houvesse, — mas sobre os próprios filhos, pequeninos, inocentes e puros (*brancas flores*), ali presentes e a ela agarrados no momento da sua execução, comungando assim, pelo sangue e pelas lágrimas, no sacrifício mortal da própria mãe.

A esta nova luz, não só aquela es-

trofe 132, mas todo o episódio inesiano, afinal, ganham naturalmente outra *beleza e grandeza camonianas*:

«Tais contra Inês os brutos matadores,
No colo de alabastro, que sustinha
As obras com que Amor matou de
amores

Aquele que de(s)pois a fez rainha,
As espadas banhando e as *brancas*
flores,

Que ela dos olhos seus regadas tinha,
Se encarniçavam, férvidos e irosos,
No futuro castigo não cuidadosos.»

E esta *presença* dos filhos de Inês de Castro junto dela, no momento da sua execução, é, para mais, como se sabe, um *facto histórico*, de que os cronistas nos deixaram testemunho, de que certas obras literárias se fizeram eco e de que Camões tinha perfeito conhecimento, porque a esse facto se referiu várias vezes nas suas estrofes.

2. Na verdade, na já citada *Crónica del Rei D. Afonso IV* — que foi fonte de *Os Lusíadas*, nomeadamente do episódio inesiano, como vimos (42) —, Rui de Pina conta assim o que se passou (43):

«... (D. Pedro) era posto com el-Rei seu pai em grandes desvairos, pelo que estava el-Rei em Montemor-o-Velho, concluindo já e consentindo na morte da dita Dona Inês, acompanhado de muita gente armada, e se veio a Coimbra, onde ela estava nas casas do Mosteiro de Santa Clara, a qual, sendo avisada da ida de el-Rei, e da irosa e mortal tenção que contra ela levava, achando-se salteada para se não poder já salvar

por alguma maneira, o veio receber à porta, onde, com o rosto transfigurado, e por escudo de sua vida, e para sua inocência achar na ira de el-Rei alguma mais piedade, trouxe ante si os três inocentes Infantes seus filhos, netos de el-Rei, com cuja apresentação, e com tantas lágrimas, e com palavras assim piedosas, pediu misericórdia e perdão a el-Rei que ele, vencido dela, se diz que se volvia, e a deixava já para não morrer como levava determinado, e alguns cavaleiros que com el-Rei iam para a morte dela logo entraram, e principalmente Diogo Lopes Pacheco, filho de Lopo Fernandes Pacheco, senhor de Ferreira, e Álvaro Gonçalves, meirinho-mor, e Pero Coelho, quando assim viram sair el-Rei como quem já revogava sua tença, agravados dele pela pública determinação com que os ali trouxera, e pelo grande ódio e mortal perigo que dali em diante com ela e com o Infante D. Pedro os deixava, lhe fizeram dizer e consentir que eles tornassem a matar Dona Inês se quisessem, a qual por isso logo mataram, o que foi havido contra el-Rei por mais abominável crueza que por severa nem louvada justiça (...).

Também o cronista Acenheiro se refere a este mesmo episódio, dizendo em certo passo da sua narração (44):

«... determinou el-Rei D. Afonso de a matar, e se foi o dito Rei à cidade de Coimbra, de mão armada, com muitas gentes: e em Santa Clara, onde a dita Dona Inês estava, saltou dentro com estes conselheiros, e a dita Dona Inês, que isto sentiu, bem soube ser fim de seus dias; e entrando el-Rei no Mosteiro, ela com muita piedade, com dois netos meninos, transfigurada da morte, se pôs em joelhos ante, e disse: Senhor, porque me quereis matar sem causa? Vosso filho é Príncipe, a quem eu não podia nem posso resistir; havei piedade de mim, que sou mulher; não me mateis sem causa; e se não haveis piedade de mim, havei piedade destes vossos netos, sangue vosso. Estas e outras palavras de fim triste disse a dita Dona Inês (...).» (45).

Vê-se, assim, através do depoimento dos dois velhos cronistas, que Inês de Castro, no momento da sua morte, tinha bem junto de si os próprios filhos, netos do Monarca, — os quais ela propositadamente levava e manti-

vera consigo, até ao fim, como o primeiro e último «argumento» a pesar a seu favor no ânimo do Rei-avô; como a «razão» mais forte para, in extremis, o demover daquela «irosa e mortal tenção que contra ela levava»; enfim, para que os pequeninos e inocentes filhos ali fossem o «escudo de sua vida», nas tão expressivas palavras de Rui de Pina.

3. Mas não só as velhas crónicas foram fonte de informação e de inspiração para Camões, ao recriar n'Os Lusíadas o drama de Inês de Castro.

Foram-no também, como se tem entendido, algumas obras literárias, nomeadamente as *Trovas à morte de Dona Inês de Castro*, de Garcia de Resende, e a tragédia *Castro*, de António Ferreira.

Aquelas *Trovas*, publicadas no *Cancioneiro Geral* em 1516 (cerca de meio século antes da publicação de *Os Lusíadas*), não podiam deixar de ser conhecidas de Camões, pois é inadmissível pensar-se que este Poeta, cuja erudição e cultura humanística eram assombrosas (46), desconhecisse os autores e as obras maiores da literatura da sua Pátria, como Garcia de Resende e o seu *Cancioneiro Geral* — rica e vastíssima compilação, em que se encontram reunidas, entre cerca de um milhar, algumas das mais belas e sugestivas poesias portuguesas daquela época —, o qual, por isso mesmo, devia concitar, além da curiosidade geral, todo o interesse e a especial atenção de Camões (47) (48).

Ora, nessas *Trovas*, o cronista e poeta Garcia de Resende também diz, pela boca da própria Inês de Castro, como vamos ver, que os filhos estavam «de redor» dela no momento da sua morte:

«.....
Estava mui acatada,
Como princesa servida,
Em meus paços mui honrada,
De tudo mui abastada,
De meu senhor mui querida.
Estando mui de vagar,
Bem fora de tal cuidar,
Em Coimbra d' assossego,
Pelos campos do Mondego
Cavaleiros vi somar.

Como as coisas que hão-de ser
Logo dão no coração,
Comecei (a) entristecer
E comigo só dizer:
Estes homens donde irão?
E tanto que perguntei,
Soube logo que era el-Rei.
Quando o vi tão apressado,
Meu coração trespassado
Foi, que nunca mais falei.

E quando vi que descia,
Saí à porta da sala,
Devinhando o que queria;
Com grão choro e cortesia
Lhe fiz uma triste fala.
Meus filhos pus de redor
De mim, com grã humildade;
Mui cortada de temor
Lhe disse: havei, senhor,
Desta triste piedade.

Não possa mais a paixão
Que o que deveis fazer;
Metei nisto bem a mão,
Que é de fraco coração
Sem porquê matar mulher;
Quanto mais a mim, que dão
Culpa, não sendo razão
Por ser mãe dos inocentes
Que ante vós estão presentes,
Os quais vossos netos são.

.....
Dois cavaleiros irosos,
Que tais palavras lh' ouviram,
Mui crus e não piedosos,
Perversos, desamorosos,
Contra mim rijo se viram;
Com as espadas na mão
M' atravessam o coração
.....» (49)

Como acabamos de ver, também nestas belas *Trovas* de Resende — «que inspiraram porventura as inimitáveis estrofes do nosso supremo cantor», como escreveu o erudito Mendes dos Remedios (50) — Inês de Castro tem junto de si os próprios filhos, que estão ao seu «de redor», como aí se diz, no momento em que vai morrer, com o coração trespassado pelas espadas dos «irosos cavaleiros».

4. Mas também a tragédia *Castro* de António Ferreira foi certamente fonte de «inspiração» para Camões, ao cantar n'Os Lusíadas o drama inesiano.

Na verdade, como concluiu o Prof. José Maria Rodrigues, depois de um meticoloso confronto dos dois textos e de uma aturada reflexão sobre eles, «Camões guiou-se principalmente pela tragédia que sobre o mesmo assunto havia recentemente escrito António Ferreira, tragédia que o seu autor por mais de uma vez refundiu ou retocou, e que o cantor dos *Lusíadas* leu quando ela corria sob uma forma diferente, em parte, das que actualmente são conhecidas» (51).

Com efeito, o acentuado paralelismo ou similitude entre certos elementos do *corpus* e do *animus*, numa e noutra das duas referidas composições dramáticas (a de Camões e a de Fer-

reira), não deixa de impressionar vivamente, convencendo-nos de que houve, de facto, «influência» ou «inspiração» (lamos a dizer «contaminação») sofrida por um dos dois autores em relação ao outro, na recriação poética do célebre episódio histórico ⁽⁵²⁾.

Ora, quer-nos parecer, por razões cronológicas e circunstanciais, que, aqui, essa «influência» ou «inspiração» só se podia ter dado num sentido: de Ferreira para Camões, e não de Camões para Ferreira.

É que, para além de quaisquer razões invocáveis pró ou contra este entendimento, uma coisa é certa: António Ferreira faleceu em 1569, ou seja, três anos antes da publicação de *Os Lusíadas*, e antes mesmo do regresso de Camões a Lisboa, em Abril de 1570 ⁽⁵³⁾, vindo do Oriente com o manuscrito do seu Poema.

Daí que o facto de a *Castro* ter sido impressa pela primeira vez (7) só alguns anos mais tarde, precisamente em 1587, seja de todo irrelevante para o efeito, pois que, como não podia deixar de ser, já muito antes daquela data ela havia sido escrita (obviamente antes de 1569, ano da morte de Ferreira) e fora mesmo, segundo alguns críticos e historiadores da nossa Literatura, representada em Coimbra ainda em vida do seu autor ⁽⁵⁴⁾ ⁽⁵⁵⁾.

Como escreveu Jorge de Sena, «cremos indubitavelmente (...) que Camões teve conhecimento da tragédia de Ferreira, e não apenas das fontes anteriores que temos examinado. Apesar de, por certo, as obras importantes chegarem até ao Oriente em manuscrito (e há numerosas referências, mesmo epistolares, a casos desses)» ⁽⁵⁶⁾, «é mais simples supormos que a *Castro* circulava já em Lisboa, nos meios literários antes do provável embarque de Camões para a Índia, em princípios de 1553 (e os biógrafos de Camões concordam em que ele teria estado em Lisboa, desde 1549, após a ausência em Ceuta). Sendo assim, as datas limites para a composição da *Castro* seriam 1550 e 1552. E se Grouchy levou consigo para França um manuscrito ou já a sua hipotética tradução da peça, esta é anterior a fins de 1550 e princípios de 1551: o que nos coloca a redacção da *Castro* em 1550» ⁽⁵⁷⁾.

Por outro lado, sendo essa peça de António Ferreira uma verdadeira obra-prima da dramaturgia clássica portuguesa, bem se compreende que, como tem sido admitido, ela fosse logo representada, uma vez escrita, tornando-se assim, pela via da representação cénica, mais acessível ao

público e, naturalmente, ainda mais conhecida dos próprios literatos e eruditos da época, como Camões, que, pelas razões já referidas, certamente a conheceu e nela superiormente se «inspirou» para a criação das estrofes inesianas do seu Poema ⁽⁵⁸⁾.

Ora, tal como Rui de Pina e Acenheiro nas suas *Crónicas*, e Garcia de Resende nas suas *Trovas*, também António Ferreira na sua *Castro* nos diz que Inês, no momento em que foi executada, tinha «abraçados» a si os próprios filhos, «com quem se defendia», os quais, por isso mesmo, «inda ficaram tintos do seu sangue».

Na verdade, quando, na cena II do acto V da tragédia, o Infante D. Pedro, depois de saber que Inês «é morta», pergunta ao Mensageiro «quem m'a matou?», este responde-lhe assim:

«Teu pai, com gente armada,
Foi hoje salteá-la. A inocente
Que tão segura estava, não fugiu.
Não lhe valeu o amor com que te
amava.

Não teus filhos, com quem se defendia.
Não aquela inocência e piedade,
Com que pediu perdão, aos pés

lançada
D'el-Rei teu pai, que teve tanta força
Que lho deu, já chorando. Mas aqueles
Cruéis ministros seus e conselheiros,
Contr'aquele perdão tão merecido,
Arrancando as espadas, se vão a ela,
Trespasando-lh'os peitos cruelmente.
Abraçada c'os filhos a mataram,
Que inda ficaram tintos do seu
sangue.»



Fig. 2

Nada mais é preciso para se ver como nas referidas fontes históricas (Pina e Acenheiro) e literárias (Re-

sende e Ferreira) do episódio camoniano de Inês de Castro um *facto* há que se mantém relevante e inalterável em todas elas: a presença dos filhos de Inês e de D. Pedro bem junto da mãe («por oscuro de sua vida»; ao seu «de redor»; com ela «abraçados») no preciso momento da sua morte.

5. Mas um outro bem curioso texto literário merece ainda, aqui, alguns momentos de atenção.

Trata-se da «carta» que Anrique da Mota (um dos poetas incluídos no *Cancioneiro Geral* de Garcia de Resende) escreveu ou fingiu escrever a D. João III, em 1528 ⁽⁵⁹⁾, contando-lhe uma *visão* que tivera do drama de Inês de Castro.

Anrique da Mota tinha ido a Coimbra fazer uma diligência por ordem do Rei, como escrivão da sua câmara, e aí, certamente influenciado pelo local e pelo peso da tradição inesiana, compôs aquela «carta».

Nela, alternando a prosa com o verso, Mota conta essa *visão*, dizendo a certa altura: «(...) vi mui galante e mui fermosa donzela, e em idade e aparato de sua pessoa uma Princesa representava» (Inês de Castro) e «(...) junto dela vi dois meninos tão fermosos que assim na aparência como na perfeição e riqueza de seus vestidos de Real progénie pareciam, e querendo olhar para eles a vi cair na camilha com grandes feridas e mortais estocadas per o meio de seus fermosos e delicados peitos (...), e no mesmo instante vi chegar um gentil cavaleiro correndo em um fermoso cavalo (...) e mostrava que era Real monteiro» (D. Pedro), «(...) e tomando os meninos que junto da defunta mãe estavam chorando, por filhos os nomeou com grande firmeza, dizendo: filhos muito amados nascidos da desditosa mãe (...)» ⁽⁶⁰⁾.

Sendo de 1528, como já acima dissemos, esta «carta» de Anrique da Mota é anterior à *Castro* (António Ferreira nasceu precisamente naquele ano) e às estrofes inesianas de *Os Lusíadas*.

Daí que o ilustre lusófilo Eugenio Asensio entenda que Ferreira e Camões conheceram a referida «carta» e que, de uma maneira ou de outra, a «aproveitaram». Por isso mesmo lhes chama «seus seguidores», acrescentando e explicando com toda a sua autoridade de erudito investigador: «Digo seguidores porque dado el ambiente literario supongo que António Ferreira y Camões conocieron la obra. El manuscrito constituía el modo normal de transmisión y la corte,

que «matam de amores», como aí se diz.

Vejamos o mote:

«Verdes são as hortas
Com rosas e flores;
Moças que as regam
Matam-me de amores.»

E agora as respectivas voltas:

«Entre estes penedos
Que daqui parecem,
Verdes ervas crecem,
Altos arvoredos.
Vai destes rochedos
Água com que as flores
D'outras são regadas
Que matam de amores.»

C'o a água que cai
Daquela espessura,
Outra se mistura
Que dos olhos sai:
Toda junta vai
Regar brancas flores,
Onde há outros olhos
Que matam de amores.»

Celestes jardins:
As flores, estrelas;
Horteloas delas
São uns serafins.
Rosas e jasmims
De diversas cores;
Anjos que as regam
Matam-me de amores.» (67)

Nesta redondilha de Camões, como é meridianamente claro, as «moças» que, no mote, regam flores e matam de amores são, nas voltas, as «outras (flores) que matam de amores»; são as «brancas flores, onde há outros olhos que matam de amores»; são os «serafins» e os «anjos» dos últimos versos da composição.

Assente, portanto, que a palavra *flor (flores)* é também usada com referência a *peessoas* — e usada com toda a propriedade, quando estas são novas, mimosas e belas, como acabamos de ver no próprio Camões (68) —, consideremos agora o outro termo da expressão em causa, ou seja, a palavra «brancas».

Este adjetivo (no masculino ou no feminino, no singular ou no plural), além do significado corrente de «alvo», «da cor da cal, do leite ou da neve», significa também, em sentido moral, *cândido, puro, sem culpa, inocente* (69), como, por exemplo, no conhecido passo de Rebelo da Silva:

«Quantas missas devemos mandar dizer para pôr o mordomo branco e puro como um serafim?» (70)

Ou como nas célebres «Asas» de Almeida Garrett:

«... Eram brancas, brancas, brancas,
Como as do anjo que m'as deu:
Eu inocente como elas,
Por isso voava ao céu (...).» (71)

Daí que a expressão *brancas flores*, — tendo agora cada um dos termos que a compõem o sentido e alcance que acabam de ser referidos e sublinhados —, possa perfeitamente, sem qualquer ofensa ao léxico, e antes com toda a expressividade e beleza poéticas, designar os filhos de Inês de Castro e de D. Pedro: as *brancas flores* — como quem diz as *flores*, os *rebentos*, as *vergõntes mimosas, inocentes e puras* daquele amor pecaminoso e trágico.

E agora, à luz mais clara destas considerações, voltemos à *Castro* de António Ferreira e prestemos especial atenção a dois dos seus versos — os

quando este, na cena II do acto V, lhe pergunta quem matou Inês de Castro.

Diz assim o Mensageiro, como vimos:

«..... Mas aqueles
Cruéis ministros seus e conselheiros,
Contr'aquela perdão tão merecido,
Arrancando as espadas, se vão a ela,
Trespessando-lh'os peitos cruelmente.
*Abraçada cos filhos a mataram,
Que inda ficaram tintos do seu
sangue.»*

Vejamos agora, de novo, aquela estância 132 do episódio camoniano:

«Tais contra Inês os brutos matadores,
No colo de alabastro, que sustinha
As obras com que Amor matou de
amores
Aquele que de(s)pois a fez rainha,
As espadas banhando e as brancas
flores



Fig. 3

quais, dada a já referida «influência» daquela Tragédia na composição do episódio inesiano de *Os Lusíadas* (nomeadamente da estância 132), constituem, sem dúvida alguma, um impressionante subsídio para o esclarecimento e fixação do verdadeiro significado desta expressão *brancas flores*, precisamente no sentido que temos vindo a defender.

Referimo-nos aos dois últimos versos da resposta (já atrás transcrita), do Mensageiro ao Infante D. Pedro,

*Que ela dos olhos seus regadas tinha,
Se encarniçavam, férvidos e irosos,
.....»*

Ora, sendo tão profunda e evidente a correspondência entre os dois textos, e, sobretudo, sendo precisamente o mesmo, sem dúvida alguma, o momento dramático que lhes é subjacente (para mais, repete-se, no quadro da já referida «influência» de um dos textos sobre o outro), nós não podemos deixar de concluir que *os filhos*

que, abraçados a Inês, ficaram tintos do seu sangue, quando, com as espadas, os cruéis ministros a mataram, trespassando-lhe os peitos (nos versos de Ferreira), são precisamente as *brancas flores* que Inês tinha regado de lágrimas e que ficaram banhadas do seu sangue, quando, com as espadas, os brutos matadores se encarniçaram contra ela e lhe trespassaram o colo (nos versos de Camões).

Este impressionante confronto dos dois textos parece-nos mesmo, só por si, perfeitamente esclarecedor e decisivo para a resolução do velho problema literário em causa.

8. Mas há ainda uma outra razão de pura exegese literária ou, melhor dizendo, de natureza eminentemente estético-estrutural (para lá da própria crítica genética do texto) que nos leva a concluir no mesmo sentido da interpretação que defendemos, ou seja, a de que as *brancas flores*, na referida estância 132, são os filhos de Inês de Castro e de D. Pedro.

Vejamos então, com algum cuidado, esse outro argumento:

No próprio coração do episódio inesiano, na estância 131, que imediatamente precede aquela que temos estado a analisar e a interpretar (estância 132), e na estância 133, que imediatamente se lhe segue, Camões faz alusão a duas velhas lendas, que, no seu arrepiante horror, magistralmente *enquadram* a descrição da morte de Inês de Castro (referida estância 132), *impregnando-a* assim, pelo reforço da tensão dramática, de uma ainda maior exaltação emocional.

São essas lendas, como se sabe, a de *Policena* e a de *Atreu e Tiestes*.

A primeira lenda diz-nos que quando os Gregos regressavam da expedição a Tróia lhes apareceu o espectro do herói Aquiles, que no cerco daquela cidade se distinguira e fora morto, exigindo que lhe sacrificassem Policena, filha de Príamo, rei dos Troianos.

Pirro, filho de Aquiles, degolou então a jovem e formosa Policena, oferecendo-a em holocausto aos mames do pai.

Hécuba, já viúva de Príamo e mãe de Policena, que estava presente ao sacrifício da filha, enlouqueceu de dor nesse momento.

Vejamos então como Camões canta esse episódio lendário na já referida estância 131 — que imediatamente precede a da morte de Inês de Castro:

«Qual contra a linda moça Policena,
Consolação extrema da mãe velha,
Porque a sombra de Aquiles a

condena,
Co' o ferro o duro Pirro se aparelha;
Mas ela, os olhos com que o ar serena
(Bem como paciente e mansa ovelha)
Na mísera mãe postos, que endoidece,
Ao duro sacrificio se oferece.»

Acentuemos e retenhamos, desde já, que o elemento *humanamente* mais dramático, no quadro deste episódio, é precisamente a *presença da mãe* no acto do sacrifício da própria filha, que é dela «consolação extrema» e que nela crava os olhos no momento em que vai morrer.

A outra lenda, a de *Atreu e Tiestes*, a que o Poeta também se refere, conta-nos que Atreu, rei de Micenas, sabendo que seu irmão Tiestes lhe seduzira a esposa, Érope, resolveu vingar-se.

Para tanto, convidou Tiestes para um banquete, em que lhe deu a comer a carne dos próprios filhos que ele, Tiestes, tivera da adúltera.

Horrorizado com tão monstruoso crime, o Sol retrocedeu no seu curso e afastou os raios, deixando a Terra coberta de trevas.

A este episódio lendário faz Camões alusão naquela estância 133 — que imediatamente se segue à da execução de Inês de Castro pelos «brutos matadores» —, exclamando:

«Bem puderas, ó Sol, da vista destes
Teus raios apartar aquele dia,
Como da seva mesa de Tiestes,
Quando os filhos por mão de Atreu
comial
.....»

Também aqui, o elemento *humanamente* mais dramático, no quadro de traição e de crueldade deste episódio, é precisamente a horripilante *presença dos filhos* (mortos por vingança) na mesa «seva» do próprio pai.

Temos, assim, que, tanto num como noutro dos dois episódios lendários, o ponto mais alto da tragédia é dado por aquela *última e pungente comunhão entre pais e filhos* no holocausto do amor e da morte.

Ora, ninguém poderá duvidar de que foi *intencionalmente* que Camões aludiu aos dois referidos episódios e os colocou *ali*, naquele lugar da composição dramática (estâncias 131 e 133), enquadrando e entrelaçando com eles o momento supremo da morte de Inês de Castro (estância 132), precisamente para que esses dois lendários episódios, com todo o horror da sua crueldade e todo o prestígio da sua

tradição milenária (72), emprestassem ao sacrifício da «linda Inês» uma ainda maior vibração emocional, e o elevassem, com eles, na identidade trágica e poética, à *dignidade* e à *imortalidade* das próprias Lendas (73).

Mas, para isso, para que esse magistral enquadramento-entrelaçamento dos três referidos episódios pudesse ser feito, como foi, era de todo indispensável que nas cenas finais descritas nessas três estâncias (131, 132 e 133) houvesse, de facto, um elemento-polarizador comum, que a todas elas aproximasse e ligasse, tanto na expressão estética como na realidade dramática. E esse elemento aí está, profundamente patético e poeticamente belo: a *última e pungente comunhão entre a mãe e a filha*, na lenda de Policena; a *última e pungente comunhão entre o pai e os filhos*, na lenda de Atreu e Tiestes; a *última e pungente comunhão entre Inês e os filhos*, no drama histórico de Coimbra, recriado e cantado por Camões com uma mestria e um virtuosismo insuperáveis.

Daí que a *presença dos filhos naquela estância 132* (estância que marca o momento culminante do sacrifício de Inês de Castro) seja mesmo, para nós, e pela razão que acabamos de referir, um verdadeiro *imperativo* lógico, dramático e estético da própria recriação camoniana do episódio.

E sendo assim, *estando ali presentes*, os filhos de Inês de Castro e de D. Pedro (os «filhos», os «meninos», as «criancinhas», as «reliquias», como se lhes chama nas estâncias anteriores) são, naquela estância 132, as «*brancas flores*» (e não há aí nenhuma outra expressão que os possa designar) — que ela, Inês, em desespero de morte, tinha regado de lágrimas, e que as espadas dos brutos matadores banharam de sangue — do sangue da própria mãe! —, no momento em que, férvidos e irosos, se encarniçaram contra ela e lhe trespassaram o peito.

À luz desta interpretação, como já atrás acentuámos, a própria estrofe 132 ganha outra *beleza e grandeza camonianas*, pela ênfase de emoção estética e de vibração dramática que a presença dos filhos empresta à cena final:

«Tais contra Inês os brutos matadores,
No colo de alabastro, que sustinha
As obras com que Amor matou de
amores
Aquele que de(s)pois a fez Rainha,
As espadas banhando e as *brancas flores*
Que ela dos olhos seus regadas tinha,
Se encarniçavam, férvidos e irosos,
No futuro castigo não cuidadosos.»

o pensamento, o pensamento como-
vido do Poeta.

É que, quer quanto ao voo alto e poderoso da inspiração criadora, quer quanto à densidade das emoções e à riqueza e beleza das ideias, dos conceitos e das formas, quer quanto à própria significação polivalente dos símbolos, das imagens e das palavras, — tudo se pode e deve esperar do génio incomparável de Camões!

NOTA — À gravura que ilustra a primeira parte deste trabalho, publicada no *Boletim* anterior, correspondem o n.º 1 e a nota (21).

(39) Num pequeno volume da colecção «Clássicos do Estudante», consagrado a *Os Lusíadas* (Ed. Sá da Costa, 2.ª edição, 1976, pág. 120, nota 1), António Sérgio, depois de dizer que se tem discutido a significação de *obras* no terceiro verso desta estância 132, bem como a de *brancas flores* no quinto, escreveu: «pode supor-se que «obras» quer dizer a cabeça, o rosto; e «brancas flores», os filhos». *A obscuridade deste passo é outro defeito do episódio*. E nada mais adiantou ou esclareceu a este respeito.

Ora, quanto à palavra *obras*, já acima deixámos referida a nossa posição, na nota 17; quanto à expressão *brancas flores*, o propósito deste pequeno trabalho é precisamente procurar mostrar que, para além de uma mera «possível suposição» a tal respeito, as *brancas flores* da referida estrofe não podem deixar de ser, como aliás sempre temos entendido, os *filhos* de Inês de Castro e de D. Pedro.

(40) *Supra*, págs. 18 e 19 do *Boletim* anterior.

(41) Não importa, para a análise e interpretação deste episódio de *Os Lusíadas*, saber se Inês de Castro foi «apunhalada», como pretendem uns, ou se foi «degolada», como entendem outros.

Esse é um problema puramente histórico, que o *Chronicon Conimbricense* e a iconografia dos preciosos túmulos de Alcobaca parece resolverem de vez.

Aqui, o que verdadeiramente importa é a *visão* e a *expressão* camonianas do episódio.

(42) *Supra*, págs. 20 e 21 do *Boletim* anterior.

(43) Capítulo LXIV.

(44) Christovão Rodrigues Acenheiro, *Chronicas dos Senhores Reis de Portugal* (em «Collecção de Inéditos de História Portuguesa», Tomo V, 2.ª edição, Lisboa, 1926, pág. 109).

(45) Não deixam de ser curiosas e de ter aqui cabimento as seguintes considerações feitas por Jorge de Sena:

«Há, em Acenheiro, um passo em que ele não segue Pina, um pormenor. Qual a razão de Inês apresentar a Afonso IV apenas os dois netos machos, e não os três filhos que apresenta em Pina? Tão fiel, no pormenor, ao que Pina diz, porque se afastará Acenheiro dele em tão curioso desses pormenores? Porque terá tido, talvez, um sentido teatral que é evidente Pina não ter tido... Pode ter deduzido que a filha D. Beatriz era ainda muito pequenina então, e não podia figurar na vanguarda de progénie defensiva, que Pina põe à frente de Inês, e, não podendo a menina figurar aí, teria de estar ao colo, prejudicando as expansões dramáticas. Mas, para colocá-la mais melodramaticamente aí,

não estava Acenheiro autorizado por texto algum. E suprimiu-a, deixou-a ficar nos bastidores, como aliás o autorizava a fazer um texto mais antigo que Pina: a *Crónica Geral de Espanha*, onde, como vimos, é ignorada D. Beatriz que, mais tarde, tanta importância teria. E Acenheiro não ignorava a existência da futura esposa de Sancho de Albuquerque, e elo de ligação entre Inês e a Casa Real portuguesa. António Ferreira, na sua tragédia, e ao que se deduz das palavras de Inês (porque não há rubrica esclarecedora), seguiu Acenheiro e não Pina, nesta cautela, pois que o plural com que ela, na peça, se refere às crianças tem conotações exclusivamente masculinas, e não as de um plural comum de dois géneros. Resende apenas fizera que Inês não mencionasse número de filhos, indicando-os apenas num plural ambíguo. Camões, no episódio célebre, com ambiguidade mais inteligente, resolve a dificuldade, fazendo Inês falar de «meninos», onde Ferreira usara «moços»...» («Inês de Castro», in *Estudos de História e de Cultura* (1.ª série), vol. I, Lisboa, 1967, págs. 338 e seg.).

(46) Não resistimos à tentação de reproduzir aqui as sempre oportunas e impressionantes palavras de Wilhelm Storck acerca da cultura de Camões:

«Os seus conhecimentos filosóficos derivam, quanto a pormenores, na aparência, da leitura de Diógenes de Laerte, Plutarco, Cícero, Valério Máximo, Aulo Gellio, Plínio senior e das Antologias. Encontram-se a miúdo reminiscências destes escritores em passagens camonianas, dando lugar à resolução de pequenos problemas, principalmente quando nos achamos em frente de textos deturpados. Mas os autores clássicos que enumerei não são os únicos gregos e romanos que Camões manuseava frequentemente. As suas poesias dão testemunho claro de como conhecia ditos e feitos de uma longa série de escritores ilustres: Homero, Aeliano, Xenofonte, Virgílio, Lucano, Ovídio, Horácio, Plauto, Lívio, Eutrópio, Justino, Ptolomeu e outros, ficando indecisa a questão se lia as obras gregas no original (...).

«A quantidade e variedade de saber científico, manifestado nas obras de Camões, causa admiração, principalmente se considerarmos a raridade de bibliotecas volumosas e o alto valor dos códices impressos e manuscritos, que naquelas eras dificultava aos estudiosos a aquisição e até mesmo o uso de livros. Mas admiração muito mais intensa desperta a fidelidade e segurança da memória do Poeta. Quer esteja em Coimbra, quer em Lisboa, em Ceuta, Goa, Malaca, Banda, Macau ou Moçambique, quer ande na terra ou vogue no alto mar, em toda a parte dispõe dos seus múltiplos e vastíssimos conhecimentos, em história universal, geografia, astronomia, mitologia clássica, literaturas antigas e modernas, poesia culta e popular, tanto da Itália como das Espanhas, aproveitando-os com a mais perfeita exactidão, como filho legítimo do período do Renascimento e Humanista dos mais doutos e distintos do seu tempo (...).

«A sua memória era a sua livraria! E um domínio como o de Camões sobre tão vasto campo de conhecimentos não se alcança sonhando, da noite para o dia, mas, sim, estudando assídua e metodicamente, com engenho e arte, talento e entusiasmo (...).» (*Vida e Obras de Luís de Camões*, 1.ª Parte, traduzida e anotada por Carolina Michaelis de Vasconcelos, Lisboa, 1898, págs. 224 e segs.).

(47) Para se avaliar da curiosidade e do interesse gerais despertados por este *Cancioneiro*, bastará dizer-se que, como

refere o cronista João de Barros (*Década III*, Liv. III, Cap. IV), o mesmo foi levado até à Índia, chegando-se aí a jurar sobre ele, como sobre os Evangelhos, na cerimónia da celebração de um tratado de paz com o reino do Pagú!

(48) São interessantes e bem significativos, aliás, o «pressentimento» e o propósito de Garcia de Resende ao organizar o seu *Cancioneiro Geral*, para que, como diz no respectivo *Prólogo*, «os que mais sabem s'espertarem a folgar de escrever e trazer à memória os outros grandes feitos, nos quais não sou dino de meter a mão». Isto é: para que outrem, que não ele, praticando ou exercitando-se com aquelas composições poéticas ali reunidas (ou com elas «afinando a lira», na feliz expressão de Rodrigues Lapa), venha a dar aos portugueses a epopeia que cante a grandeza e as glórias da Pátria. Foi precisamente o que veio a acontecer, poucas décadas depois, com Camões e a publicação de *Os Lusíadas*.

(49) *Cancioneiro Geral*, V-357.

(50) *História da Literatura Portuguesa*, 6.ª edição, Coimbra, 1930, pág. 91.

Também Francisco Gomes de Amorim, na sua edição crítica e anotada de *Os Lusíadas de Luís de Camões* (Tomo I, Lisboa, 1889, pág. 397), escreveu a este respeito: «Foram os versos de Resende que inspiraram o formoso episódio de Camões.»

E Reis Brasil escreveu de igual modo: «Com o testemunho de Rui de Pina e o de G. de Resende ficamos plenamente elucidados quanto às fontes deste sublime episódio camoniano» (*ob. cit.*, vol. III-2, pág. 300).

Da mesma opinião é também Feliciano Ramos: «A estrutura emotiva da composição (as *Trovas* de Resende) causou impressão a Camões, que a imitou n' *Os Lusíadas*. O *Cancioneiro Geral* deu assim começo à literatura inesian» (*História da Literatura Portuguesa*, 4.ª edição, Braga, 1960, pág. 179).

É de facto impensável que Camões, antes de cantar no seu Poema o celebrado drama histórico de Coimbra, não tivesse procurado conhecer o que sobre ele haviam já escrito os cronistas e os poetas. E Garcia de Resende era uma coisa e outra...

(51) *Ob. cit.*, pág. 165.

(52) Para maior desenvolvimento e aprofundamento deste ponto, v. José Maria Rodrigues, *ob. cit.*, págs. 165 e segs., e Hernâni Cidade, *Luís de Camões — O Épico*, 3.ª edição, 1968, pág. 204.

(53) Visconde de Juromenha, *Obras de Luiz de Camões*, vol. I, Lisboa, 1860, pág. 95.

(54) Teófilo Braga (*História da Literatura Portuguesa — II — Renascença*, Porto, 1914, pág. 377) e Carolina Michaelis de Vasconcelos (*A Saudade Portuguesa*, 2.ª edição, Porto, 1922, pág. 16) atribuem à composição da *Castro* a data de 1557, escrevendo al a insigne Romanista: «Lembro a quem me ler que essa peça foi escrita antes de 1569, provavelmente em 1557, e talvez representada e publicada então, embora não se saiba hoje de impressão anterior à de 1589.» (Por mero lapsus, Carolina Michaelis escreveu 1589 em vez de 1587.)

(55) V. *infra*, nota 58.

(56) Sobre o elevado ambiente cultural da Índia portuguesa no tempo de Camões (ambiente justificativo do que diz Jorge de Sena), escreveu o Prof. Costa Ramalho:

«Sobre Goa, onde Camões viveu depois de 1553, bastará notar que aí se reuniram muitos portugueses cultos, por essa altura: dos poetas, há testemunho na própria lírica de Camões; do sábios, bastará citar Garcia de Orta, para quem o poeta escreveu uma apresentação em verso; dos humanistas, não havia falta seguramente, sem falar

nos jesuítas que se esforçavam por tornar o Colégio de São Paulo, em Goa, num rival do Colégio de Coimbra, o primeiro que a Ordem teve em todo o mundo. Em 1562 e 1563, anos em que Camões estanciou no Oriente, houve em Goa representações dramáticas em latim. Desde 1556, aí funcionava uma tipografia. Em meados do séc. XVI, o ambiente cultural é variado e menos sujeito à vigilância da ortodoxia oficial, do que na metrópole: Diogo do Couto, o historiador, mais tarde companheiro de viagem de regresso de Camões, conta que na Índia manteve relações de amizade com um mouro, por terem ambos italiano e Diogo do Couto lhe ter mostrado «Dante, Petrarca e Bembo» («A Tradição Clássica em *Os Lusíadas*», in *Estudos Camonianos*, Coimbra, 1975, págs. 5 e seg.).

(57) *Ob. cit.*, págs. 436 e seg.

(58) «Castro, 1.ª edição, 1587, edição «novamente acrescentada», porque a tragédia já fora representada em Coimbra cerca de 1550» (António José Saraiva e Óscar Lopes, *História da Literatura Portuguesa*, 9.ª edição, 1976, pág. 286).

Sendo assim, Camões teria conhecido a obra-prima de Ferreira antes mesmo de embarcar para a Índia, em 1553, e cerca de vinte anos antes da publicação de *Os Lusíadas*.

(59) Cfr. Jorge de Sena, *ibidem*, pág. 605.

(60) Cfr. Eugenio Asensio, «Inês de Castro: de la Crónica al Mito», em *Estudios Portugueses*, Fundação Calouste Gulbenkian (Centro Cultural Português), Paris, 1974, págs. 37 e segs., onde a referida «carta» vem publicada.

(61) *Ibidem*, pág. 52.

(62) «Atente-se no valor deste perfeito («vistes»). Inês está falando de tal modo suggestionada pela ideia do desterro, que a fala seria a que ela teria, se realmente já se lá encontrasse. Daqui o uso do pretérito perfeito» (Reis Brasil, *ibidem*, pág. 256).

(63) V. António de Morais Silva, *Grande Dicionário cit.*, vol. V, págs. 236 e seg.

(64) *Memórias do Cárcere* («Discurso Preliminar»), 8.ª edição, Lisboa, 1966, vol. I, pág. 61.

(65) *O Primo Basílio*, cap. XII.

(66) *A Morte de D. João*, 14.ª edição, Porto, pág. 42.

(67) *Obras completas de Luís de Camões* (Coleção de Clássicos Sá da Costa), 3.ª edição, Lisboa, 1962, vol. I, págs. 119 e seg.

(68) No também célebre episódio da Ilha dos Amores, o Poeta chama às Ninfas as *humanas rosas* (estância 68 do Canto IX).

(69) V. *Grande Enciclopédia Portuguesa e Brasileira*, vol. V, págs. 23 e seg.

(70) *A Mocidade de D. João V*, cap. XV.

(71) «As minhas Asas», in *Flores sem Fruto*, II.

(72) Recolhidas por Ovídio nas suas *Metamorfoses*, a origem dessas duas lendas, anteriores à era cristã, perde-se na bruma dos tempos.

(73) Estamos mesmo profundamente convencidos de que Camões, com o enquadramento e o entrelaçamento referidos, visou sobretudo, para além da natural exacerbação dramática daí decorrente, a própria *transmutação* do «episódio histórico» em «episódio lendário», e, por via dela (feita de mais a mais na sua Epopeia), a inclusão de Inês de Castro na galeria imortal dos grandes *símbolos* da Humanidade amorosa e sofredora.

E isso foi plenamente conseguido, pois Inês de Castro é hoje, na verdade, um desses

grandes *símbolos*, universalmente conhecido e consagrado nas Letras, nas Artes e na própria Lenda, mercê precisamente da irradiação do episódio inesiano de *Os Lusíadas*.

(75) Não cabem no âmbito deste trabalho, naturalmente circunscrito ao problema literário em causa, quaisquer considerações gerais sobre a importantíssima e «surpreendente» problemática de *o lirismo n'Os Lusíadas*, para a elucidação e compreensão da qual podem e devem ver-se, entre outros, os notáveis estudos do Prof. Roger Bismut, *La Lyrique de Camões* (Fondation Calouste Gulbenkian — Presses Universitaires de France, 1970) e «*Les Lusíades*» de Camões, *confession d'un Poète* (Fundação Calouste Gulbenkian — Centro Cultural Português, Paris, 1974).

Todavia, pela concisão, justeza e sagacidade da observação, não deixaremos de transcrever aqui as seguintes palavras do último dos referidos estudos:

«Certes on trouve aussi dans l'oeuvre lyrique de Camões les signes annonciateurs de l'épopée; mais il est plus fréquent encore de découvrir dans les *Lusíades* une tenace survivance des thèmes lyriques: car la personnalité du poète saisit toute occasion et toute voie pour s'exprimer. C'est pour cela que les *Lusíades* constituent l'aspect le plus achevé du génie de Camões: le poète comme l'homme y sont tout entiers» (nota 124, à p. 158).

(76) Gravuras publicadas por B. Xavier Coutinho, *ob. cit.*, vols. I e II.

(77) Embora diferentes na representação plástica da cena, a verdade é que, quer no excelente desenho de Westall (fig. 1), quer na primorosa gravura de Gérard (fig. 2), quer na expressiva e movimentada composição de Columbano (fig. 3), quer na bela pintura de Brulof (fig. 4), Inês de Castro tem agarrados a si os pequeninos filhos, no momento culminante e patético da sua morte.

Ocorrem-nos aqui as tocantes palavras de Antero de Figueiredo:

«Inês, desgrenhada, com o vestido despeçado, e infinitamente mais bela no vinco das expressões violentas, *tinha os filhos agarrados ao peito, coladamente*, na unidade moral absoluta da sua carne e do seu amor. Não os queria deixar sós na vida, entre homens que a apavoravam. Queria morrer com eles — levá-los consigo para a vida eterna da morte. Mãos selvagens quebraram, à força, em pedaços, esta alma, feita de almas, *este corpo, feito dos corpos da mãe e dos filhos*» (D. Pedro e D. Inês — *O Grande Desvayro*, 6.ª edição, Lisboa, 1922, pág. 126).

E porque não recordar também os versos tristes de Soares de Passos?

«.....
Debalde aos pés d'Afonso lacrimosa
Pediste compaixão; debalde em ânsias
Abracando teus filhinhos inocentes,
Os filhos de seu filho, a natureza
Invocaste e a piedade: a voz dos Ímpios,
Dos vis algozes, te abafou as queixas,
E o cego rei te abandonou aos monstros.
Ei-los a ti correndo, ei-los que surdos
Aos ais, aos rogos que tremendo soltas,
No palpitante seio cristalino,
Que tanto amou, oh bárbaros! os ferros,
Os duros ferros com furor embemem.
*Prostrada, agonizante, os doces filhos
Por derradeira vez unes ao peito*,
E de teu Pedro murmurando o nome,
Aos inocentes abraçada expiras.»

(«A Fonte dos Amores», in *Poesias*, 9.ª edição, Porto, 1908, págs. 185 e seg.).

(78) Assim mesmo — «mimosos» — lhes

chama Camões na anterior estância 125 deste episódio.

(79) «Camões utilizava quase sempre as palavras com exploração das várias valências», isto é, «explorava-as sempre até aos mais longínquos limites da sua capacidade de significação», na penetrante advertência do Dr. José Hermano Saraiva (*Elementos para uma Nova Biografia de Camões*, Lisboa, 1978, págs. 17 e 31).

Por outro lado, como já acima acentuámos, bom é que se não perca nunca de vista, na análise e interpretação da sua Obra, que *tudo* é profundamente rigoroso e significativo em Camões.

(80) V., por ex., cit. *Grande Dicionário* de António de Morais Silva, vol. II, pág. 599.

(81) *A Última Dona de S. Nicolau*, cap. IV.

(82) *De Noite Todos os Gatos são Pardos*, cap. VIII.

(83) *Dicionário da Língua Portuguesa*, 10.ª edição, Lisboa, 1949, vol. I, pág. 441.

(84) V. nota 78.

Cooperação em matéria criminal

Seminário organizado pelo Gabinete de Documentação e Direito comparado e pelo Centro de Estudos Judiciários

Sob a égide do Conselho da Europa, vai realizar-se nos próximos dias 13, 14 e 15 de Abril, nas instalações do Centro de Estudos Judiciários, um Seminário onde serão analisadas quatro importantes convenções do Conselho da Europa já assinadas por Portugal:

- Convenção Europeia sobre a Vigilância de Pessoas Condenadas ou Libertadas Condicionamente;
- Convenção sobre o valor Internacional de Sentenças Criminais;
- Convenção sobre a Repressão das Infracções Rodoviárias;
- Convenção sobre a Transmissão de Processos Criminais.

Neste Seminário, aberto a todos os juristas, intervirão o Dr. Eric Harremoens, Director dos Assuntos Jurídicos do Conselho da Europa, o Dr. Cândido Cunha, Jurista daquela organização, e o Dr. Lopes Rocha, representante português no Comité Director para os Problemas Criminais.

Lido nas Revistas

Revista de Legislação Jurisprudência

Contrariamente ao verificado no mês anterior o número de Fevereiro desta revista coimbrã oferece aos leitores uma bem mais profusa secção doutrinal.

Assim o prof. Castanheira Neves em continuação do seu estudo sobre o instituto dos «assentos» e a função jurídica dos Supremos Tribunais debruça-se agora sobre este último tema atendendo em especial ao objectivo que norteou aquele instituto — «a uniformidade da jurisprudência» — mas sem nunca olvidar a função global que cabe àqueles tribunais no quadro geral da Jurisdição, de modo a assim poder entender aquela dum modo correcto. Em particular, propõe-se abordar os princípios por que se deve compreender a função actual de um Supremo Tribunal e formular um regime alternativo ao dos «assentos» que permita a este tipo de tribunal desempenhar a missão que aquele instituto visa.

O prof. Eduardo Correia continuando as «breves reflexões sobre a necessidade de reforma do Código de Processo Penal relativamente a réus presentes, ausentes e contumazes», estuda as relações entre o direito de defesa do arguido e a sua ausência na audiência de discussão e julgamento.

«A propósito dum projecto legislativo: o chamado Código do Processo Administrativo Gracioso» o prof. Ehrhardt Soares chama-nos desta vez a atenção para os perigos decorrentes do emprego do termo processo no campo do direito administrativo e vinca as características distintivas do processo judicial e do procedimento administrativo.

Por último o prof. Orlando de Carvalho prossequindo o seu estudo «alguns aspectos da negociação do estabelecimento» começa por relacionar as conclusões anteriormente alcançadas e decorrentes da teoria da empresa como objecto de negócios sobre a transmissão do estabelecimento com a vontade do testador de atribuir, separadamente, a uma pessoa o legado do prédio sem o estabelecimento mercantil e a outra o legado do estabelecimento sem atribuição dum direito real sobre o prédio. Estuda então a posição deste último legatário quanto ao imóvel, defendendo a constituição dum direito de crédito sobre ele (direito a concluir um arrendamento do rés-do-chão com a legatária do imóvel) solução a que a nossa jurisprudência não tem sido favorável.

Relativamente à secção de Jurisprudência para além da conclusão da anotação simultânea dos Acordãos do S.T.J. de 28 de Fevereiro de 1980 e de 25 de Junho de 1981, realizada pelo prof. Antunes Varela, mais dois arestos do Supremo são comentados. O mesmo prof. concede a sua atenção ao de 5 de Março de 1981 relativo à legitimidade substancial dos cônjuges para proporem acção de divórcio com fundamento na sua separação de facto por seis anos consecutivos e à interpretação da 2.ª parte da alínea a) do artigo 1780.º do C. Civil, no qual se defende a aplicação deste preceito aos casos que não sejam de divórcio-sanção; e o prof. Pereira Coelho anota o Acórdão de 28 de Julho de 1981 que permitiu que duas pessoas, casadas entre si, há menos de cinco anos (embora ambas com mais de trinta e cinco anos) adoptassem plenamente.

Assinaturas do Boletim

Alguns interessados têm procurado obter, através dos Serviços da Ordem, a assinatura do nosso Boletim.

Infelizmente tal não é possível, pois que na presente fase, o Boletim é distribuído gratuitamente a todos os Advogados e Candidatos a Advocacia com inscrição em vigor. Paralelamente, procuramos oferecer exemplares desta publicação a instituições afins, retribuindo assim, por vezes, gentileza análoga que as mesmas têm para conosco.

Está, porém, em estudo uma maior difusão do Boletim, através da sua venda comercial e distribuição por assinatura.

Com isso ganharemos maior público.

Mas, como os Colegas naturalmente compreenderão tal implicará um maior esforço organizativo e inclusivamente financeiro que deverá ser ponderado com realismo até para não criar encargos incompatíveis com a subsistência desta nossa publicação.

Próximo Boletim

A necessidade de não atrasar a saída do presente Boletim e o desejo de não o tornar, por outro lado, demasiado volumoso, levou a não inserir na presente edição algum do material que previamente se havia agendado para o efeito.

Do facto pedimos aos respectivos Autores as nossas desculpas.

Continuamos no entanto a insistir para que toda a colaboração dirigida ao Boletim venha não só devidamente dactilografada, mas com texto revisto pelo Autor, de modo a evitar a composição de material contendo deficiências que só na fase de provas tipográficas são detectadas.

Polis

1º VOLUME
À VENDA



GRAFIDEC

Enciclopédia VERBO da Sociedade e do Estado

Verbo 25
Anos

Instrumento de trabalho e obra de consulta, consagrada exclusivamente às ciências humanas. Centenas de especialistas em Antropologia, Ciência Política, Direito e Economia.

Obra de grande envergadura, publicada sob o patrocínio da Sociedade Científica da Universidade Católica, esta Enciclopédia compor-se-á de 4 volumes dos quais o 1.º se encontra já à venda.

Cursos de Verão Sobre: DIREITO AMERICANO

UNIVERSITY OF AMSTERDAM UNIVERSITY OF LEYDEN COLUMBIA UNIVERSITY



Decorrerá entre 4 e 29 de Julho do presente ano na Amsterdam Law School um curso de introdução geral ao sistema legal americano que incidirá em particular nas áreas de maior interesse para os advogados europeus.

A estrutura do programa é composta por disciplinas obrigatórias e facultativas. As primeiras são o direito constitucional, o «legal method» e o processo civil, sendo exigida participação nelas. As opcionais são o «Antitrust Law» (direito contra os monopólios de facto privados), o estudo das sociedades comerciais (corporations), a regulamentação dos seguros (securities regulation), o direito da família e o controle dos serviços públicos e governamentais (controls over Public Offices and Agencies). Destas é obrigatório participar em pelo menos três.

O curso é aberto para advogados e diplomados em direito e excepcionalmente serão admitidos estudantes de direito que possuam bons conhecimentos da língua inglesa.

As lições serão proferidas em inglês.

O custo do programa completo é de 750 Dutch guilders e inclui para além do material de estudo as despesas das actividades extracurriculares (incluindo visitas a outras partes da Holanda e um jantar de despedida). Não estão abrangidas as despesas de alojamento e das refeições. A acomodação poderá ser obtida no Belfort Hotel, Surinameplein 53 (só em quartos duplos) — telef. 020-174333, sendo a diária de 62 Dutch guilders (aproximadamente).

As solicitações de admissão ao curso devem ser enviadas com a maior urgência para o gabinete do curso de verão, Juridisch Instituut, room A 016, Oudezijds Achterburgwal 217-219, 1012 DL Amsterdam, The Netherlands, telef. (020) 525.3438/525.3439, ao cuidado de Mr. Jules Wortel (executive officer) ou de Mrs. Margreet Nelissen (secretary). De salientar que depois de ter recebido a notícia formal da sua admissão o candidato deverá enviar a quantia de 750 Dutch guilders para o Algemene Bank Nederland, Rokin, Amsterdam, Summer Program American Law, account n.º 54.76.18.158, com a indicação «Tuition summer course American Law».

Como Colaborar No Boletim

Têm muitos Colegas perguntado sobre a forma de colaborar neste nosso Boletim.

A ideia mais disseminada é a de que será através da redacção de artigos sobre matérias jurídicas a única maneira de participar neste esforço colectivo que, reclamando-se um Boletim para Advogados visa — assim as circunstâncias permitam — transformar-se num jornal jurídico de comunicação entre todos os que da aplicação do Direito fazem a sua tarefa profissional.

Parece-nos, no entanto que a colaboração, para aqueles que no-la quiserem dar, poderá ser mais diversificada.

Aqui ficam alguns exemplos:

- transmissão de peças processuais que pela sua generalidade ou novidade possam ser objecto de conhecimento pelos Colegas;
- informação sobre Encontros de confraternização ou mesmo outra natureza na área profissional;
- fotografias referentes a acontecimentos da via passada do nosso Foro com legendas de modo a situar os leitores;
- notícias sobre Congressos, visitas de trabalho ou quaisquer outros acontecimentos que possam ter relevância para a generalidade dos leitores.

Os originais deverão vir dactilografados, a dois espaços, com trinta linhas cada página e dirigidos ao cuidado do Coordenador Boletim.



**AUDITORIAS CONTABILÍSTICAS
MÉTODOS E ORGANIZAÇÃO, L.D.A**

- Auditorias
- Peritagens
- Processamento Contabilidade
- Estudos Económicos

R. Tomás, Ribeiro, 41-4.º E
LISBOA — Tel. 54 62 45

Conselho da Europa



Pinheiro Farinha – Juiz Conselheiro

Obrigatoriedade de Inscrição em Sindicato e Liberdade de Associação

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem pronunciou, em 13 de Agosto de 1981, decisão em que houve de apreciar a compatibilidade de obrigatoriedade de inscrição em sindicato com a liberdade de associação. A decisão foi tomada pelo plenário do Tribunal, tendo nela intervindo os 21 juizes que o compõem.

Ian McLean Young entrara para os caminhos de ferro britânicos em 1972, Noel Henry James em 27 de Março de 1974 e Ronald Roger Webster em 18 de Março de 1958; em 1970 a British Rail acordara com a NUR, TSSA e ASLEF na «closed shop», mas tal acordo não entrou em vigor face à Lei de 1971 sobre as relações profissionais (Industrial Relations Act) que proibiu o despedimento abusivo e declarou nula a «closed shop» antes da contratação e concedeu aos trabalhadores, salvo em determinados casos, o direito de se não sindicalizarem e o de se não inscreverem em determinado sindicato; a Lei de 1974 sobre sindicatos e relações de trabalho (Trade Union and Labour Relations Act) revogou a de 1971, tendo entrado em vigor no dia 16 de Setembro de 1974; em Julho de 1975 novo

acordo entre a British Rail e os sindicatos antes referidos dispunha que, a partir de Agosto de 1975, a adesão de um dos três sindicatos era condição para emprego em determinadas categorias (nelas se incluindo os três indivíduos antes referidos); porque se não quizessem sindicalizar foram despedidos dos caminhos de ferro britânicos Young, James e Webster.

A «closed shop» é, na sua essência, um acordo entre uma empresa ou grupo de dadores de trabalho e um ou vários sindicatos em que os empregados de determinadas categorias terão de se filiar obrigatoriamente num certo sindicato.

Ofenderia o despedimento de Young, James e Webster o direito de livre associação, garantido pelo artigo 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem?

O Tribunal entendeu, por maioria, não se dever pronunciar sobre a compatibilidade da «closed shop» em geral com a Convenção, pois só o caso concreto estava a ser objecto de apreciação.

Sublinhou o Tribunal que o direito de fundar sindicatos ou de se sindicalizar é um aspecto particular da liber-

dade de associação e que certa liberdade de escolha é inerente à própria essência da liberdade de associação.

A ameaça de despedimento, arrastando a perda dos meios de subsistência, integra uma forma gravíssima de coacção e, no caso concreto, recala sobre pessoas que haviam entrado ao serviço da British Rail antes da obrigatoriedade de sindicalização.

Registrando embora que uma minoria de poucos ferroviários se havia recusado a sindicalizar, o Tribunal lembra que o pluralismo, a tolerância e espírito de compreensão caracterizam a «sociedade democrática» e se, por vezes, se torna necessário subordinar os interesses individuais aos do grupo, importa não esquecer que a democracia não se reconduz à supremacia constante da opinião da maioria: pressupõe um equilíbrio que garanta e assegure às minorias um tratamento justo e afaste todo e qualquer abuso da posição maioritária.

O juiz grego Evrigenis, aceitando a conclusão, entendeu de referir que a liberdade sindical é, em larga medida, determinada pelo seu carácter de direito colectivo, que não meramente individualista da liberdade de associação. Na procura da solução equilibrada, afirma, importa ter em conta o bem geral e interesses colectivos do agrupamento sindical e a liberdade individual de associação.

Aceitando a decisão, entenderam, porém, 6 dos juizes (Ganshof Van Der Meersch, belga, Bindschedler-Robert, suíça, Lisch, luxemburguês, Matscher, austríaco, Pinheiro Farinha, português, e Petiti, francês) que importava tomar posição sobre o direito à não associação:

O aspecto negativo da liberdade de associação é necessariamente complementar, correlativo e inseparável do seu aspecto positivo, ficando incompleta tal liberdade se apenas considerada pelo lado positivo.

É certo que no artigo 20.º da Declaração Universal dos Direitos do

(continua na pág. 32)

Obrigatoriedade de Inscrição em Sindicato e Liberdade de Associação

Homem se afirma não só «o direito à liberdade de reunião e de associação pacíficas» como o de «ninguém poder ser obrigado a fazer parte de uma associação» e que a Convenção no seu artigo 11.º apenas garante a liberdade de associação, a qual inclui a de «fundar e filiar-se em sindicatos para a defesa dos seus interesses».

Se bem que no Relatório da Conferência dos Altos Funcionários apresentado ao Comité de Ministros se diga (Recueil des Travaux Préparatoires de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, IV, 263) que «dadas as dificuldades que poderia causar o sistema de «closed shop» admitida em vários países, a Conferência não julgou oportuno incluir na Convenção a regra «ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação» que figura na Declaração Universal das Nações Unidas», a verdade é que os trabalhos preparatórios são despidos de valor decisivo na interpretação dos Tratados (Convenção de Viena sobre os Tratados, art. 32.º) e nos mesmos apenas se refere a inoportunidade de expressamente se afirmar o direito à não associação e de forma alguma se pode concluir que se pretendeu excluir tal direito da Convenção.

Entenderam, pois, os seis juízes, que se deveria ter expressamente afirmado que ninguém pode ser obrigado a aderir a determinado sindicato.

O Tribunal concluiu por 18 votos (entre os Juízes da maioria contam-se o português e o inglês) contra 3 (dos juízes dinamarqueses, islandeses e sueco) que houvera violação do art. 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

A Comissão Europeia dos Direitos do Homem emitira parecer, por 14 votos contra 3, no sentido da violação. Entre os Membros da Comissão que intervieram na elaboração do parecer conta-se o português Dr. Jorge Sampaio.

Repercussões do Boletim

Não podendo deixar em claro a gentileza, aqui reproduzimos a carta que nos foi endereçada pela Procuradoria-Geral da República de Cabo Verde, a propósito da nova imagem do Boletim.

1399/83

CONSELHO GERAL
Proc. 41.2/10.83
Comp. 1/19
Proc. n.º 1/1

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Boletim 200
Cota Part. 104

Ao

BOLETIM DA ORDEM DE ADVOGADOS
Largo de S. Domingos, 14/10
1. 19/83
Lisboa/Portugal

D.º 142 / Proc. N.º 50.05 / 83

Dia 17 de Fevereiro de 1983

ASSUNTO: Agradecimento da sua revista.

Encarrego-se o Camarada Procurador Geral da República de acusar a recepção de mais um número do Boletim da Ordem de Advogados e simultaneamente agradecer a gentileza da Direcção pela regularidade da sua revista.

Mais fomos encarregado de saudar e felicitar a Direcção do Boletim da Ordem de Advogados pela regularidade das edições, tornando-se mais luxuosa, o que se regista logo acompanhado como já se viu lumbrar pelo encarecimento do seu conteúdo.

A Procuradoria Geral de Cabo Verde grata oferece os seus protestos na medida das suas possibilidades no BOA no que entender por conveniente.

Respeitosos cumprimentos,
O Secretário, em exercício,
Analista Sanches Tavares
Inscrito de N.º de 2.ª classe

Impressão e distribuição em
Lisboa, Portugal

Lido nas Revistas

revue trimestrielle de droit civil

Prosseguindo o nosso objectivo de apresentação ao leitor de publicações jurídicas, vamo-nos agora debruçar sobre o n.º 3 de 1982 desta revista francesa dedicada a temas de direito civil.

Inicialmente deparamos com um estudo — de Danièle Huet-Weiller — dedicado a uma matéria poucas vezes tratada na doutrina. Referimo-nos à protecção jurídica da voz humana.

Na introdução explicativa refere a autora a importância da voz como constante biológica que individualiza o Homem e os perigos decorrentes da susceptibilidade de identificação por ela, esclarecendo depois que só se pode afirmar a sua protecção pelo direito positivo, quando este a tutele em estado puro, independentemente da mensagem transmitida. Suscita igualmente a questão de saber se se justifica proteger a voz relativamente aos cidadãos em geral, dado que o progresso da ciência veio permitir obter o equivalente sonoro da impressão digital, ou, pelo contrário, se essa protecção é devida apenas àqueles que a usam na sua profissão ou a ela devem a sua notoriedade.

O principal do seu trabalho incide sobre o regime francês de tutela da voz: da mensagem por ela transmitida, através da protecção do direito de autor — Lei de 11 de Março de 1957 — e da repressão da escuta clandestina — Lei de 17 de Julho de 1970 —, e da imagem sonora em si mesma, a qual é realizada apenas quanto às vozes célebres ou familiares do público e mesmo assim com fundamento incerto.

Por seu turno Gerard Sousi apresenta-nos um estudo sobre a especificidade jurídica da obrigação pecuniária (de somme d'argent), em que começa por salientar a frequência com que a mesma é realizada por todos os indivíduos e o facto de nela se verificar uma confluência entre o direito e a economia.

Seguindo o esquema previamente traçado indica as especificidades que resultam para a referida obrigação do seu objecto, constituído por peças monetárias, coisas móveis, genéricas (choses de genre) e consumíveis. Da fungibilidade e da impericibilidade — sub-características do carácter genérico do objecto da obrigação pecuniária — conclui a facilidade de execução dela e o carácter imperativo de que se reveste, visto o devedor nunca se poder libertar do vínculo a que está adstrito com fundamento no perecimento do objecto da obrigação. É que, como refere, o limite que decorre para a imperatividade da transferência de propriedade pela individualização da coisa só em casos raros produz aqui os seus efeitos, porque dificilmente o objecto duma «obligation de somme d'argent» se transforma em coisa infungível. Por último, do carácter consumível do seu objecto ressalta a alienabilidade, forma de «consumo jurídico» que permite o uso interminável das peças monetárias, visto as mesmas não desaparecerem materialmente.

Quanto à especificidade resultante da natureza da obrigação salienta que esta pode ser diversa consoante o modo como o devedor a executa. A obrigação poderá ser de dare (se o pagamento for realizado em espécies monetárias), de facere (se o pagamento for efectuado em moeda escritural) e até de resultado, porque mesmo quando o devedor não cumpre o credor pode obter o resultado esperado.

Finalmente num trabalho realizado por Guy Raymond surge-nos tratado o tema da vontade individual e da filiação pelo sangue. Partindo da reforma operada pela Lei de 3 de Janeiro de 1972, que atribuiu à «verdade biológica», pelo menos aparentemente, o fundamento do direito de filiação francês, interroga-se depois sobre o papel da vontade individual no estabelecimento e qualificação da mesma (abstraindo da filiação adoptiva).

Discorre em seguida sobre o papel da vontade individual na recusa de constituição do laço filial, seja «a priori» (através do direito concedido aos progenitores de não estabelecerem o laço jurídico com a criança concebida) seja «a posteriori» (mediante a autorização que lhes é concedida de romperem o laço estabelecido anteriormente), e como fonte da filiação, em virtude dum mero efeito declarativo (em consequência de não se recusar mas sim se aceitar a criança, permitindo que sejam tiradas

(continua na pág. 34)

Lista dos Advogados

Encontra-se a nossa Ordem empenhada em realizar uma edição actualizada da lista dos Advogados.

Têm-se constatado inúmeros casos de alterações dos elementos integrantes dos endereços dos escritórios quanto a colegas que não comunicaram como deviam tais mudanças.

No Boletim tem-se feito repetidas chamadas de atenção quanto à necessidade de tal comunicação ser antecipadamente feita.

O aviso não surtiu os efeitos desejáveis.

E, no entanto, basta consultar por uns segundos a lista em vigor que foi distribuída gratuitamente a todos os Colegas para conferir se tudo quanto aí se encontra impresso corresponde à realidade.

A futura lista está em preparação.

Irá a preguiça de alguns permitir que saia desactualizada, prejudicando todos os que legitimamente querem saber quem é quem nesta profissão?



TODA A CORRESPONDÊNCIA
PARA O BOLETIM,
DEVERÁ SER DIRIGIDA A:

Boletim da Ordem dos Advogados
Largo de S. Domingos, 14-1.º
1100 LISBOA

Lido nas Revistas

da realidade objectiva todas as consequências) ou mesmo dum papel criador (criação de um laço jurídico entre criança e progenitor sem preexistir um laço carnal).

Conclui, reconhecendo ainda à vontade individual o papel primordial em matéria de filiação, visto a lei não ter estabelecido nenhum controle da realidade carnal do laço estabelecido pela declaração de nascimento ou pela posse de estado e atribuir aos progenitores o direito de abandonar o seu filho. À verdade biológica concede um papel subsidiário que se revela sobretudo na resolução de conflitos.

A revista contém ainda diversa jurisprudência francesa sobre direito civil (filiação natural, obrigações em geral, responsabilidade civil, contratos em especial, propriedade, servidões, hipotecas, compropriedade, sucessões e liberalidades) e direito processual civil, legislação francesa e comunitária sobre direito privado e organização judicial, e uma crónica sobre o direito sulço (doutrina, jurisprudência e legislação).

Estando o Boletim prestes a seguir para o prelo chegou ao nosso poder o n.º 4 de 1982 da publicação referida. Apesar de já termos procedido à sua apresentação, considerámos ser do maior interesse, até por razões de cronologia, proceder à análise da recém-chegada revista.

Possui ela apenas um artigo doutrinal de fundo, rubricado por Fayed Hage-Chahine, (professor da Faculdade de Direito e de Ciências Políticas e Administrativas da Universidade Saint-Joseph de Beyrouth), que se apresenta como uma «tentativa duma nova classificação dos direitos privados».

Entrando desde logo no âmago da questão diremos que se parte nele da ideia já antiga de que os direitos privados se distinguem em virtude da imediatividade/mediatividade do seu modo de realização, elegendo-a o critério de classificação por se considerar que a distinção dela resultante se funda num dos elementos estruturais dos referidos direitos: o sujeito passivo. É que aqueles que são de realização imediata se caracterizam no lado passivo pelo dever universal e pela ausência de sujeito determinado; enquanto os que são realizáveis mediatamente coincidem com a existência dum vínculo particular e dum sujeito determinado.

Mas detalhemos um pouco mais a exposição.

Explanando a sua tese começa o autor por criticar as distinções direitos patrimoniais/não patrimoniais e direitos reais/ pessoais.

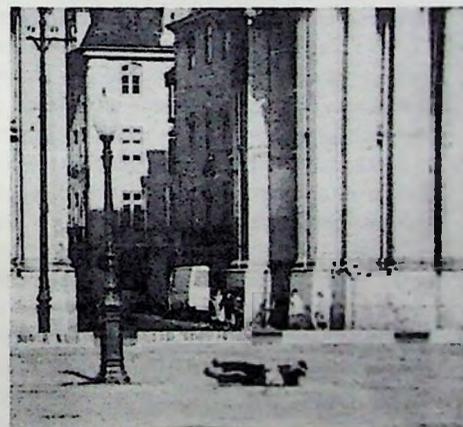
Quanto à primeira afirma não se tratar duma verdadeira classificação por o critério em que se baseia resultar da natureza do valor (pecuniário ou não) a que o direito respeita e não à natureza do direito em si mesmo. A fórmula distintiva é posta em xeque pela divergência existente entre direitos pertencentes à mesma categoria (diferença estrutural dos direitos reais e dos direitos de crédito ambos pertencentes aos direitos patrimoniais) e pela concordância que aproxima outros incluídos em pólos opostos (tanto o atentado à propriedade como o que é realizado contra a integridade física são sancionados pelos direitos penal e civil); porque não atribui à distinção a clareza que caracteriza toda a classificação em sentido técnico, não eliminando as dúvidas quanto à inclusão dum direito numa ou noutra das categorias (por exemplo o direito ao nome pode ser abrangido por qualquer delas consoante seja visto em si mesmo ou como sinal que congrega a clientela comercial); e ainda porque não permite concluir acerca do regime jurídico dos direitos de que a lei não haja indicado a natureza ou os caracteres.

Relativamente à segunda refere primeiramente os aspectos válidos e, em seguida, enuncia as críticas que lhe foram dirigidas visando anular a distinção (tese personalista/tese objectivista) ou substituí-la (posição que considera o direito de propriedade na base de todos os outros). Pessoalmente conclui que a distinção não abarca todos os direitos (nem os direitos privados, nem os direitos patrimoniais), não é exaustiva (deixa de fora os direitos não patrimoniais) e não se adapta aos dados do direito positivo em matéria de direitos patrimoniais (os direitos intelectuais não integram nenhum dos seus termos e o direito de retenção tem características dos dois).

Formula então o seu critério de classificação do conjunto dos direitos privados partindo do modo como o Homem os frui. Seguindo a sua fórmula aqueles podem ser de realização imediata (quando a sua fruição é possível sem passar por um intremediário, pessoa determinada, permitindo ao seu titular, no qual têm a sua «siège», um gozo independente do concurso de alguém) ou de realização mediata (se a fruição depender da actividade ou atitude que possa ser exigida de outra pessoa determinada, só sendo concebível devido ao poder que tem o seu titular de exigí-la).

(Continua na pág. 42)

Crime, Transgressão OU Contra-Ordenação?



Será isto o ilícito de mera ordenação social?

COMUNIDADE EUROPEIA

Manuela de Almeida Ferreira - Jurista

A Convenção Sobre a Lei Aplicável às Obrigações Contratuais

1. Introdução

Uma das vias utilizadas para a coordenação ou unificação do direito na Comunidade Europeia tem sido a da convenção entre os Estados-membros. Embora a convenção seja um instrumento clássico do direito internacional público e privado, o Tratado CEE apenas lhe atribui um lugar acessório ou de segundo plano no âmbito da harmonização de legislações. Apenas o artigo 220.º CEE, embora sem o mencionar directamente (1), faz referência à sua utilização.

Por outro lado, os Estados-membros conservam a faculdade de concluir outras convenções que não estejam previstas no artigo 220.º

Tendo como base jurídica o artigo supracitado várias são as convenções e projectos que têm vindo a ser elaborados: Convenção sobre o reconhecimento mútuo de sociedades e pessoas colectivas assinada em 29 de Fevereiro de 1969, anteprojectos de convenção sobre a transferência de sede das sociedades de um país para o outro, bem como sobre a fusão internacional, a Convenção sobre competência judiciária e execução de decisões em matéria civil e comercial assinada em 27 de Setembro de 1968, existindo igualmente um projecto de convenção em matéria de falência.

Não é, no entanto, o artigo 220.º a base jurídica única para a elaboração

destas convenções. Várias são as que têm por base outra disposição do Tratado como sejam: projectos de convenções relacionadas com patentes e marcas, bem como com a sociedade anónima europeia existindo igualmente projectos de convenção relativos à harmonização de certas disposições do direito penal em geral e do direito penal económico, convenção para a assistência mútua entre as respectivas administrações aduaneiras, e por último a que é o objecto deste curto trabalho, a convenção sobre a lei aplicável às obrigações contratuais.

2. Natureza e estrutura da Convenção

Em 8 de Setembro de 1967, o representante permanente da Bélgica dirigia à Comissão, em nome dos países do Benelux, um convite para a realização, com os peritos dos Estados-membros, da unificação do direito internacional privado e da codificação das regras de conflitos na Comunidade. Ao examinar as propostas dos governos dos países do Benelux a Comissão concluiu que, na realidade, e pelo menos em alguns domínios do direito internacional privado, a harmonização das regras de conflitos poderia facilitar o funcionamento do mercado comum.

Por outro lado a Convenção de 27

de Setembro de 1968 sobre a competência judiciária e execução de decisões em matéria civil e comercial veio aumentar o número de casos em que os tribunais se vêem chamados a aplicar um direito estrangeiro. Esta convenção tem em vista facilitar e acelerar o desenrolar dos processos civis e das execuções. A mesma convenção ao permitir às partes em numerosos casos a conclusão de pactos atributivos de jurisdição, pode conduzir a que a preferência seja dada a um tribunal de um Estado cujo direito ofereça mais garantias para a resolução do litígio. Para evitar isto era realmente desejável que fossem unificadas as regras de conflitos pelo menos nos domínios que revistam maior importância económica.

É assim que nesta sequência a convenção sobre a lei aplicável às obrigações contratuais foi assinada em Roma a 19 de Junho de 1980, pela Itália, República Federal da Alemanha, Luxemburgo, França, Bélgica, Irlanda, Países Baixos e, em 10 de Março de 1981, pelo Reino da Dinamarca (2).

3. Âmbito da Convenção

A Convenção constitui o complemento necessário da Convenção de 27 de Setembro de 1968, pois as regras de conflitos uniformes garantirão que ao mesmo litígio entre as mesmas pessoas será aplicado o mesmo direito material, qualquer que seja o tribunal competente.

Se a Convenção cobre única e exclusivamente as obrigações contratuais (artigo 1.º), tal ficou a dever-se aos problemas levantados pelos novos Estados-membros (Dinamarca, Irlanda e, sobretudo, Inglaterra) pois o projecto comportava igualmente a elaboração de regras de conflitos uniformes aplicáveis às obrigações extracontratuais.

As regras uniformes da Convenção têm um carácter geral o que quer dizer que se aplicam indistintamente a todos os contratos. Apenas os contratos concluídos pelos consumidores ou o contrato de trabalho estão sujeitos a regras especiais. Por outro lado as regras uniformes da Convenção têm

natureza universal, quer dizer a lei designada pela presente Convenção aplica-se mesmo se for a lei de um Estado não contratante (artigo 2.º).

Segundo o n.º 2 do artigo 1.º da Convenção esta não se aplica: ao estado e à capacidade das pessoas singulares (veja-se no entanto o artigo 11.º da mesma Convenção), às obrigações contratuais respeitantes aos testamentos e sucessões, regimes matrimoniais, direitos e deveres decorrentes de relações de família, de parentesco, de casamento ou afinidade, incluindo as obrigações alimentares para com filhos nascidos fora do casamento, obrigações emergentes de letras, cheques etc., convenções de arbitragem e de eleição de foro, questões respeitantes ao direito de sociedades, associações e pessoas colectivas, constituição de trusts, contratos de seguro, etc.

3.1. Princípio da autonomia da vontade

No seu título II, artigo 3.º, a convenção consagra o princípio da autonomia da vontade, reafirmando assim uma regra admitida pelo direito internacional privado de todos os Estados-membros da Comunidade. A escolha da lei que rege o contrato pode igualmente ser expressa ou resultar das disposições do contrato. No entanto o juiz não pode presumir a escolha dum lei pelas partes se tal não resultar de elementos objectivos. A única condição exigida para a aplicação desta Convenção é que a situação comporte um conflito de leis (v. artigo 1.º). O n.º 3 do artigo 3.º prevê a criação de um conflito artificial; neste caso a lei escolhida não pode prejudicar as disposições imperativas em vigor no país em que a situação se localiza.

3.2. Lei aplicável na falta de escolha

Outro dos princípios inovadores da Convenção reporta-se ao da lei aplicável na falta de escolha (artigo 4.º). Se, nos termos do artigo 3.º, não tiver sido escolhida a lei aplicável, o contrato reger-se-á pela lei do país com o qual tenha laços mais estreitos.

No n.º 2 do mesmo artigo «presume-se que o contrato apresenta os laços mais estreitos com os países onde a parte que deve realizar a «prestação característica» tiver, no momento da conclusão do contrato, a sua residência habitual ou se se tratar de uma sociedade, associação ou pessoa colectiva, a sua administração central».

Isto permite concretizar a noção de «laços mais estreitos» e veio simplificar a determinação da lei aplicável ao contrato na falta de escolha das partes.

Não falando agora do contrato de trabalho ou dos contratos concluídos pelos consumidores, o artigo 4.º prevê ainda duas excepções a este princípio. Dizem elas respeito aos imóveis (artigo 4.º n.º 3: lei do país onde se situa o imóvel) e ao transporte (artigo 4.º n.º 4: lei do país onde o transportador tiver, aquando da conclusão do contrato, o seu estabelecimento principal). Quanto às duas outras categorias (contrato de trabalho, contratos concluídos pelos consumidores) as disposições da Convenção têm em vista uma maior protecção dos contraentes mais fracos.

3.3. Disposições imperativas

O artigo 7.º n.º 1 (objecto de larga discórdia durante os trabalhos preparatórios, e daí que o artigo 22.º dê aos Estados a possibilidade de reserva aquando da assinatura ou ratificação da convenção) introduz o princípio de excepção aos artigos 3.º e 4.º para que se dê a aplicação de disposições imperativas da lei de um outro Estado com o qual a situação apresente laços mais estreitos. A aplicação desta regra não é automática, sendo deixada ao juiz uma grande margem de apreciação.

3.4. Forma

Quanto à forma (artigo 9.º) os contratos são válidos se satisfizerem os requisitos da lei pela qual se rege, o da lei do local da sua celebração, não se estabelecendo qualquer hierarquia entre a *lex causae* e a *lex loci*.

3.4. Outras disposições

A Convenção regula ainda o problema da prova (artigo 14.º), exclusão do reenvio (artigo 15.º), ordem pública (artigo 16.º), etc.

(Continua na pág. 42)

A Recente Evolução e Perspectivas do Direito em Portugal

A Ordem dos Advogados Portugueses vai organizar no decurso do presente ano um ciclo de conferências dedicado ao tema referido. As palestras terão lugar na sua sede em Lisboa (sita no Largo de S. Domingos, 14), dom início às 21,30 h.

O programa previsto é o seguinte:

7/4 — Dr. Mário Raposo	— Direito Marítimo
14/4 — Prof. Antunes Varela	— Direito Processual Civil
28/4 — Prof. Pessoa Vaz	— Organização Judiciária
5/5 — Prof. Almeida Costa	— Direito das Obrigações
12/5 — Dr. Miguel Galvão Teles	— Direito Constitucional
19/5 — Prof. Leite de Campos	— Direito Fiscal
26/5 — Prof. Inocêncio Galvão Teles	— Direito das Sucessões
2/6 — Prof. Paulo Pitta e Cunha	— Direito Comunitário
9/6 — Conselheiro Pinheiro Farinha	— Tribunal Europeu
23/6 — Prof. Ferrer Correia	— Direito Comercial
30/6 — Prof. Sousa Franco	— Direito Financeiro
14/7 — Prof. Rogério Soares	— Direito Administrativo
21/7 — Prof. Pereira Coelho	— Direito de Família
26/7 — Prof. Mota Pinto	— Direito Económico
14/10 — Dr. José António Barreiros	— Direito Processo Penal
21/10 — Prof. Figueiredo Dias	— Direito Criminal

SEMINÁRIO IBA/ICA

A International Bar Association e o Institute of Chartered Accountants in England and Wales vão organizar em 20 e 21 de Abril do corrente ano um seminário sobre a estrutura dos quadros de directores e o papel e as responsabilidades dos seus membros, o qual decorrerá no Walford Hotel, Aldwych, London WC2, England.

O programa incluirá temas como o papel do quadro na direcção da sociedade, directores executivos e não executivos (seu papel e responsabilidade), o papel do director da sociedade-mãe na direcção da filial estrangeira, etc.

Para obterem informações mais detalhadas e o prospecto de inscrição os interessados deverão contactar the Conference Administrator, International Bar Association, 2 Harewood Place, Hanover Square, London W1, England, telef. 01-629 1206.

Provérbios Forenses

- Não há pequenas causas o que há é pequenos advogados.
- Pleitear acaba por falsear o espirito; julgar acaba por dissecar o coração.
- Há questões de direito mas não há questões de rectidão.
- A prontidão é a delicadeza da justiça.
- Entre dois advogados é tão impossível uma verdadeira amizade como entre duas mulheres.
- Nunca um juiz tem excesso de escrúpulos nem de suspeições.
- A clareza é a probidade do legislador.
- Não tenteis jamais convencer o vosso adversário nem combater o vosso juiz.
- A primeira independência do advogado é a independência em face do cliente.

Livros para Advogados

MAIA GONÇALVES, *Código Penal Português Anotado*, 1983, Coimbra, Livraria Almedina, 456 pp.

Apresentar o trabalho do Dr. Maia Gonçalves ao público forense é desnecessário, pois todos os que em matérias criminais se têm socorrido de textos legais anotados o têm feito por sistema pelos seus Código Penal e Código de Processo Penal Anotados.

Tendo colaborado na revisão da parte Geral do Código Penal em vigor está o Dr. Maia Gonçalves em excepcionais condições para dar corpo a essa espinhosa tarefa de mediação interpretativa.

E eis que num volume extenso nos aparece o seu Código Penal Anotado.

«As anotações são mais extensas quando incidem sobre institutos ou normas desconhecidos do nosso direito anterior. Sucede também que, por vezes, quando não há alteração de relevo do regime anterior, remetemos para anotações do nosso Código Penal Português na Doutrina e na Jurisprudência, feitas às disposições similares do Código cuja vigência agora cessou» — diz-se no prefácio, que assim resume a tessitura da obra.

RUI PINHEIRO E ARTUR MAURICIO, *A Constituição e o Processo Penal*, 2.^a edição, 1983, Lisboa, 205 pp.

Relativamente à primeira edição, publicada pela Diabril, esta segunda edição apresenta algumas alterações.

A primeira é a da linguagem agora mais tecnicista. Há por isso razões de fundo que os Autores lembram no seu projecto ao escreverem:

«(...) impossível seria submeter todo um modo de escrever o Direito que procurámos, na edição original, acessível ao comum dos leitores, dados os objectivos da colecção em que se integrava e a confiança que se reflectia no acesso de todos a um mundo que, contendendo com a liberdade e a segurança dos cidadãos, se reservava, na sua inteligibilidade, aos técnicos do foro. Comprometida hoje tal confiança, resta neste discurso escrito o sinal de uma então ingénua pretensão de que o homem conquistasse ao tempo o que só o tempo, afinal, parece permitir».

Formalmente a sistemática mantém-se a mesma. Só que quanto a soluções aditou-se a evolução posterior, que é analisada em tom crítico.

Mantém-se pois como elenco de temas tratados:

- breves considerações sobre processo penal, liberdades e política.
- resenha comparativa de alguns textos constitucionais e da Constituição de 76.
- os direitos de defesa do arguido.
- competência das autoridades policiais, do Ministério Público e dos Juízes de Instrução Criminal.
- sobre a presunção de inocência do arguido.
- prisão preventiva e liberdade provisória.
- a conversão das penas de multa em prisão.
- o exercício da acção penal e a acusação particular.

ANTÓNIO MOTA SALGADO, *Falência e Insolvência*, 1983, Lisboa, Editorial Notícias, 419 pp.

O Autor, Procurador da República e ex-síndico da Câmara de Falências de Lisboa traz-nos um trabalho eminentemente prático, e que consiste no desenvolvimento de um texto que preparara, em tempos, para uso dos administradores da Câmara de Falências de Lisboa.

Obra dividida em 17 capítulos, enriquecida com um formulário nela se trata, com o apoio em jurisprudência — de que citam os sumários —, nela se tratam os sujeitos do processo, os meios preventivos, a declaração da falência e seus efeitos, a apreensão de bens, a administração da massa falida, a verificação do passivo, os meios suspensivos, e a liquidação do activo, as contas da administração e da falência, a indicação do falido e a classificação da falência, o fim da inibição do falido e a sua reabilitação, a falência de sociedades, e a falência sumária, a insolvência e a conversão da execução em falência ou insolvência.

AJE

A. J. Esteves
Exclusivos Publicitários, Lda.
Media Nacional e Internacional

Rua Carlos Mardel, 4 - 2.º D
1900 LISBOA
Telef. 5470 20 - 80 58 91

AJE - para a sua publicidade

O Problema da Investigação Criminal

Face ao descalabro em que se encontra actualmente, no nosso País, a investigação criminal e a realização da Justiça Penal, a nenhum profissional do foro — seja Magistrado Judicial ou do Ministério Público, seja advogado — é ilícito remeter-se ao silêncio ou manter-se indiferente a uma tal situação, pelas implicações que tem com os Direitos fundamentais e as liberdades e garantias de todos os cidadãos.

Antes da entrada em vigor da Constituição da República Portuguesa de 1976, vigorava em tal matéria, entre outros, o Dec.-Lei n.º 185/72 que cometia a direcção da instrução preparatória aos Magistrados do Ministério Público.

À excepção de Lisboa, Porto e Coimbra, os Juizes só intervinham na instrução preparatória, para validar capturas e fixar o regime de liberdade provisória ao arguido, mediante a aplicação das adequadas medidas restritivas da liberdade.

A instrução contraditória decorria já sob a sua direcção.

Toda a investigação criminal revestia a forma de instrução preparatória e não havia, obviamente, qualquer quebra de garantia na defesa dos arguidos como na defesa dos interesses do Estado e dos cidadãos penalmente tutelados.

Com efeito, sendo a instrução preparatória dirigida pelo Magistrado do Ministério Público competente, e intervindo o Magistrado Judicial na definição do regime de liberdade provisória ou de prisão preventiva dos suspeitos, não vemos como não se mostrassem plenamente salvaguardados os direitos de todas as partes em conflito.

Finalmente surgia — nos processos de querela, obrigatoriamente, e nos correccionais sempre que requerida — a instrução contraditória, sob a direcção do Juiz, em que se davam ao arguido todas as possibilidades de poder desmentir ou contraditar toda a matéria indiciária contra ele carreada na instrução preparatória.

Um tal esquema investigatório mostrava-se completo, célere, seguro e eficaz, tornando assim realizada atempadamente a justiça penal.

O legislador constituinte, saído das eleições de 1975 e seus seguidores — querendo ser mais papista que o Papa, mas de cujas boas intenções não é legítimo duvidar — destruiu aos poucos, todo o bom sistema de investigação criminal e lançou, sem disso se ter apercebido, obviamente, a maior confusão e desorganização em tal matéria.

Desde logo se estabeleceu que toda a investigação criminal seria da competência de um Juiz (art. 32.º n.º 4 da C.R.P. de 1976).

Todavia a lei ordinária (Dec.-Lei n.º 605/75) já havia determinado que os crimes a que correspondesse pena de prisão correccional, seriam investigados sob a forma de inquérito policial, isto é, não haveria aqui lugar à instrução, passando a respectiva investigação a ser da competência dos agentes da autoridade (P.S.P., G.N.R., G.F., D.G.F.E.).

Em resumo, estes dois diplomas legais vieram a subtrair à acção do Ministério Público a competência para a investigação criminal que, no tocante aos crimes a que correspondesse processo de querela passou para o Juiz de instrução e no tocante àqueles a que correspondesse a forma

de processo correccional passou para os citados agentes da autoridade.

Dal que estes Magistrados ficassem privados do exercício da principal missão que lhes havia cometido o aludido Dec.-Lei n.º 185/72.

O que temos face a tão radical alteração?

Desde logo a investigação de todos os crimes puníveis com penas correccionais ao passarem para a competência dos agentes da autoridade sofreu um rude golpe, o que tem levado a que na prática, uma grande parte deles, v.g. os emergentes de acidentes de viação, acabam por ficar impunes.

Isto apesar da boa vontade e espírito de bem servir que são timbre de tais agentes, que contudo nunca receberam qualquer preparação para o desempenho cabal dessas funções.

E isto apesar do poder de controlo que sobre tal função detem o Ministério Público que a todo o tempo pode avocar tal competência, só que, na prática, as coisas não se passam assim.

Acresce ainda que as declarações e depoimentos das pessoas ouvidas no inquérito não podem sequer ser reapreciadas em audiência de julgamento, já que o Magistrado Judicial, ao proferir o despacho de pronúncia ou equivalente, as deve mandar desentranhar dos autos e remeter para o arquivo pelo que, como é lógico, as pessoas ouvidas podem então mudar de opinião ou manifestar-se em contrário, sobretudo quando o julgamento decorre 2 ou 3 anos depois dos factos terem ocorrido, o que é frequente.

Mas o panorama torna-se mais grave quando nos debruçamos sobre o que se passa na instrução preparatória e contraditória, isto é, nos Tribunais de Instrução Criminal.

Aqui a máquina investigatória funciona pessimamente ou melhor, não funciona mesmo na esmagadora maioria dos Tribunais, excepto nos processos com Réus presos.

Dal que seja frequente, tal como acontece no T.I.C. de Caldas da Rainha, com jurisdição sobre todo o círculo judicial, haver milhares de querelas à espera, há vários anos, para serem

despachadas e os feitos submetidos, digo, submetidos a julgamento.

Isto porque como não há Juizes de carreira que cheguem para preencherem todos os lugares, vão-se deixando os T.I.C. para o fim, acabando por ser providos com Juizes «ad hoc», normalmente sem qualquer experiência, e muitas vezes sem sequer serem licenciados em Direito.

Sem embargo de toda a boa vontade e empenhamento de tais Juizes, o problema assumiu foros de uma tal gravidade que calculamos que seriam necessários 4 ou 5 Juizes de Direito a trabalhar ininterruptamente durante 1 ou 2 anos em cada T.I.C. da província, para se conseguir retomar o ritmo normal de manter o serviço em dia.

Acontece ainda que como normalmente esses Tribunais funcionam na sede do Círculo Judicial com jurisdição sobre todo ele, se obrigam as pessoas e os advogados residentes nas outras comarcas a deslocarem-se lá, mesmo em relação a crimes cometidos fora da comarca daquela sede, para realizarem às vezes as mais simples diligências como requerer a prestação de caução por depósito ou por fiança, ou a prestação de termo de identidade e residência.

Quanto aos processos correcionais, o réu que tiver interesse em ver o seu julgamento retardado por vários anos, basta que, ao ser-lhe notificada a data do julgamento, requeira a abertura da instrução contraditória, para que o seu processo seja remetido ao T.I.C. e vá juntar-se às montanhas de processos que ali aguardam a sua vez para serem apreciados, alguns porventura já com teias de aranha ou cheios de pó.

É o que se faz muitas vezes no caso dos enxertos cíveis em processos correcionais por acidentes de viação, em que o pedido indemnizatório pode vir a ser apreciado vários anos depois de deduzido, com grandes prejuízos para os ofendidos resultantes, entre outros factores, dos efeitos da inflação monetária.

Merece também reparo o que se passa com os relatórios das autópsias feitas no Instituto de Medicina Legal de Lisboa, que muitas vezes demoram 2 e 3 anos a chegar aos processos.

O panorama, não obstante ser tocado apenas pela rama, afigura-se-nos desolador e não se vislumbra o mínimo gesto da parte das autoridades competentes no sentido de o alterar ou corrigir.

Ciente de não termos esgotado o tema mas apenas tocado na ponta do iceberg, outra intenção não nos move que não seja a tentativa de contribuir, talvez ingénua mas julgamos que legitimamente, com a nossa modestíssima quota-parte para a equação e solução de tão grave problema.

Pensamos que a Ordem dos Advogados poderia tomar qualquer iniciativa nesse sentido.

Daqui lhe dirigimos este apelo e a todos os Excelentíssimos Colegas, já que nos parece que também nos cabem responsabilidades ao menos por silêncio colaborante ou por omissão.

A Informática e o Direito

«3.º Congresso Internacional sobre a Informática Jurídica e as Comunidades Nacionais e Internacionais» — (Roma, 9 a 14 de Maio de 1983)

Está prevista tradução simultânea em italiano, inglês, francês e espanhol nas assembleias gerais e em italiano e inglês nos trabalhos das sessões.

Para obterem mais informações os eventuais interessados deverão dirigir-se ao Centro Elettronico di Documentazione, Corte Suprema di Giustizia, Via Ulpiano, 8-00193 Roma, Itália.

O congresso será composto por quatro assembleias gerais e sete sessões respeitantes ao sistema jurídico e informático, aos ficheiros de informática jurídica geral e especializada, à informática judicial, à informática e jurisprudência de mérito e à difusão de dados.

GAZETA MERCANTIL

02.02.83

Serviços de telex na Justiça paulista

“Utilize o telex. É rápido, documentado e seguro. Colabore para a modernização do serviço judiciário.” Com essas palavras, o juiz de Direito Sidnei Agostinho Beneti conclui comunicado informando que o Tribunal de Justiça paulista já dotou todos os cartórios da capital — e determinou providências para dotar, também, os cartórios oficializados do interior — de guias telex, a fim de que possam ser as mensagens por telex integralmente preenchidas pelos cartórios no momento que trabalharem com os processos.

Visando a padronizar mensagens por telex do serviço judiciário, o comunicado pede que modelos e cópias de mensagens, que juizes, funcionários e interessados entendam recomendáveis, para a dinamização da comunicação judiciária, sejam enviadas à Corregedoria Geral da Justiça, aos cuidados do juiz Agostinho Beneti (Tribunal de Justiça, sala 535).

O comunicado recomenda o uso preferencial do telex para o que for possível em substituição a ofícios, mandados, precatórias, etc. inclusive no que diz respeito à comunicação com entidades como órgãos governamentais, bancos e empresas em geral, que poderão também responder à solicitação de informações processuais por telex.

COLEGA:

COLABORA

NO BOLETIM

1º Encontro Nacional Sobre Carreiras e Actividades Jurídicas



Domingo — Dia 10

18.30 — Recepção aos participantes, levantamento de pastas, distintivos de identificação e documentação.

21.30 — Beberete.

2.ª feira — Dia 11

9.00 — Abertura Solene do Encontro pelo Reitor Honorário da Universidade de Coimbra, Prof. Doutor Ferrer Correia.

10.00 — Apresentação do esquema e objectivos do Encontro a cargo da Organização (Comissão Organizadora).

11.00 — «Perspectivas actuais do Direito Civil Português: A Problemática do Direito da Família e do Direito das Sucessões»

Convidado: Prof. Doutor Pereira Coelho, da Faculdade de Direito de Coimbra.

15.00 — «Perspectivas actuais do Processo Civil Português».

Convidados: Conselheiro Américo Campos Costa, do Supremo Tribunal de Justiça e Prof. Doutor Pessoa Vaz, da Faculdade de Direito de Coimbra.

18.30 — «Perspectivas actuais do Direito de Empresa»

Convidado: Prof. Doutor Orlando de Carvalho, da Faculdade de Direito de Coimbra.

21.00 — Noite cultural.

3.ª feira — Dia 12

9.00 — «O Novo Texto Constitucional»

Convidado: Prof. Doutor Gomes Canotilho, da Faculdade de Direito de Coimbra.

11.00 — «Perspectivas do Novo Código Administrativo».

Convidado: Dr. Cordeiro Tavares, da Faculdade de Direito de Coimbra e da Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica Portuguesa.

15.00 — «O Novo Código Penal»

Convidado: Prof. Doutor Eduardo Correia, da Faculdade de Direito de Coimbra.

17.00 — «Perspectivas do novo Código de Processo Penal».

Convidado: Dr. José António Barreiros, da Ordem dos Advogados.

21.00 — Comunicações livres dos participantes.

4.ª feira — Dia 13

9.00 — «O Estágio Profissional para o Exercício da Advocacia»

Convidado: Dr. Coelho Ribeiro, Bastonário da Ordem dos Advogados.

11.00 — «Magistratura do Ministério Público, seu enquadramento e Função Social»

Convidado: Conselheiro Araala Chaves, Procurador Geral da República.

14.30 — «O Acesso às Magistraturas»

Convidado: Dr. Laborinho Lúcio, Director do Centro de Estudos Judiciários.

16.30 — «A Carreira dos Registos do Notariado como Perspectiva Profissional»

Convidado: Inspector-Geral dos Registos e do Notariado.

18.30 — «O Jurista e a Administração Pública»

Convidado: Dr. Rui Machette, da Faculdade de Direito de Lisboa.

21.15 — «O Juiz como pacificador de tensões sociais»

Convidado: Presidente do Supremo Tribunal de Justiça.

5.ª feira — Dia 14

9.00 — «O Direito e a Informática»

Convidado: Dr. Manuel Januário Gomes, da Faculdade de Direito de Lisboa e do Gabinete de Estudos do Ministério da Justiça.

11.00 — «O Direito e o Problema dos Seguros»

Convidado: Dr. Madeira Correia, da Companhia de Seguros Império.

12.00 — Encerramento Solene pelo Magnífico Reitor da Universidade de Coimbra, Prof. Doutor Rui de Alarcão.

14.30 — Excursão com visita às Caves Aliança da zona da Bairrada.

20.30 — Jantar de Encerramento no Palácio de S. Marcos.

O Mundo Legal e Judiciário

nasce criminoso é igual à do que nasce cego. O que se faz a este? Dá-se-lhe um guia, ainda que seja cão. O que se faz àquele? Trata-se como um farrapo, que se atira brutalmente para esse barril de lixo: a prisão, a penitenciária, o presídio.»

O vanguardismo e a abertura de espírito da revista está bem patente na sua estrutura e no seu conteúdo, reflectindo aqueles que por detrás dela se encontravam: «é assim que, norteados pelo progresso humano, nós temos mais ou menos acompanhado a evolução jurídica..... Entre o Progresso e o Retrocesso, nós temos de tomar posição. Está tomada. Temos por ideal a Liberdade, dentro da Solidariedade da Espécie».

A MULHER E A ADVOCACIA

Talvez por esse desejo de não se deixar ofuscar pela máquina do tempo, talvez por a solidariedade humana significar para ele coesão e não adesão, o Mundo Legal também possuía no seu cabedal o termo feminino, facto bem demonstrado no sarcástico texto (de 1903) que se segue: «A mulher norueguesa já pode advogar nos tribunais, segundo um projecto de lei aprovado no Parlamento. Cá, país de sábios, como é notório, o mísero que se atrevesse a apresentar um tal projecto teria adquirido passaporte para Rilhafolles».

E, na realidade, melhor do que nós que tratamos da advocacia feminina no findar da nossa exposição, os homens do Mundo Legal colocavam-na, pelo menos nas palavras de Cesare Lombroso, em posição de destaque: «Todos nós sabemos que a mulher nasceu advogada. Nela é instintivo o dom da palavra, o talento da argumentação, a perspicácia em discernir o pró e o contra duma questão. Em suma, ela possui todos os recursos que exige a prática da advocacia. Por isso vemos que os homens, em quase todos os países, excluíram a mulher do foro, dando-lhe a entender cortesmente que não tinha que meter-se com a interpretação das leis.»

Lido nas Revistas

Justifica depois a escolha do critério.

Primeiro porque a realização do direito subjectivo é o ponto fulcral por que nós o devemos encarar, já que ela lhe dá a sua dimensão social e constitui a razão de ser pela qual o direito objectivo o concede.

Segundo porque o modo de realização reflecte o direito «dans son être propre» na sua estrutura interna, permite identificar as relações jurídica e social que lhe estão subjacentes e determinar a natureza do poder que o seu titular está habilitado a exercer contra os outros indivíduos.

Finalmente porque a imediatividade ou mediatividade de realização do direito é um dado que se pode traduzir pelo conceito de sujeito passivo determinado, elemento da sua estrutura.

Exposta a sua ideia («a existência dum sujeito passivo determinado critério de distinção dos direitos de realização imediata e dos direitos de realização mediata») procede a aplicações da mesma e revela ao leitor qual o seu interesse.

Finalmente partindo do modo como o sujeito passivo pode ser submetido ao poder do sujeito activo elabora uma classificação dos direitos de realização mediata: direitos de crédito (vinculação patrimonial), direitos potestativos (laço de sujeição) e direito «injonctif» (vínculo de «charge»).

**Recueil
DALLOZ
SIREY**

Numa breve abordagem apresentaremos agora o número de Janeiro de 1983 desta publicação gaulesa.

Começa ela por oferecer ao leitor um «flash» dos textos legislativos e decisões jurisprudenciais recentemente vindas a público em França.

Segue-se depois um estudo crítico do Acórdão Desmares pelo qual a 2.ª Câmara Civil adoptou no Estado Franco uma solução revolucionária no campo da responsabilidade civil resultante do dever de vigiar ou guardar determinadas coisas (responsabilité civil du fait des choses). A decisão foi tomada no campo dos acidentes de viação e por ela se decidiu que o vigilante (gardien) só se pode exonerar da sua responsabilidade provando a ocorrência dum caso de força maior; consequentemente a culpa da vítima não o libertará da sua responsabilidade (nem parcialmente), a não ser que seja imprevisível e irresistível.

Jean-Luc Aubert, o autor do trabalho que vimos referindo, confronta então o citado Acórdão de 21 de Julho de 1982 com a temática da exoneração da «responsabilité civil du fait des choses» e com os princípios fundamentais do direito da responsabilidade delitual.

Na secção dedicada à Jurisprudência surgem-nos tratados dois interessantes problemas. No Acórdão da Cour de Cassation (2.ª Câmara Civil) de 4 de Fevereiro de 1981 em matéria de responsabilidade civil é anulada a condenação em indemnização de perdas e danos duma pessoa que havendo perdido o conhecimento em virtude de deficiência cardíaca atingiu na queda resultante dela um outro indivíduo. O tribunal fundamentou a sua decisão no facto de considerar que a passagem do estado de consciência ao de inconsciência, não constitui face ao artigo 489, n.º 2 do C. Civil francês uma perturbação mental. Por sua vez o Acórdão de 30 de Junho de 1982 do mesmo tribunal (câmara criminal) respeita à repartição da responsabilidade entre autor e vítima de homicídio involuntário, quando o primeiro recusa as circunstâncias atenuantes que o beneficiam.

Resta referir a secção de «informações rápidas» dedicada quase exclusivamente a jurisprudência sobre direito das falências e a inclusão na parte final da revista de diversa legislação francesa saída recentemente.

COMUNIDADE EUROPEIA

Entre as cláusulas finais importa chamar a atenção para os artigos 23.º e 24.º que prevêm a adopção de um procedimento de consulta que permita garantir que a unificação realizada não seja comprometida por acções unilaterais, permitindo ao mesmo tempo que se proceda às adaptações necessárias sem que os Estados-membros tenham de denunciar a Convenção.

3.5. *Interpretação da Convenção pelo Tribunal de Justiça*

Por fim, resta salientar que a Convenção não prevê qualquer disposição que atribua (à semelhança do artigo 177.º CEE ou protocolo de 3 de Junho de 1971 no que respeita à Convenção de 27 de Setembro de 1968) ao Tribunal de Justiça o poder de interpretação da presente Convenção. No entanto, desejando obviar a interpretações divergentes da Convenção por parte dos juizes dos E.M. os representantes dos governos dos Estados-membros encarregaram, aquando da assinatura da presente Convenção, um grupo de peritos de se debruçar sobre tal problema.

NOTAS DE A CONVENÇÃO SOBRE A LEI ...

(1) Artigo 220.º

Os Estados-membros entabularão entre si, sempre que necessário, negociações destinadas a garantir em benefício dos seus nacionais:

— a protecção das pessoas, bem como o gozo e a protecção dos direitos nas mesmas condições que as concedidas por cada Estado aos seus próprios nacionais;

— a eliminação da dupla tributação na Comunidade;

— o reconhecimento mútuo das sociedades, na acepção do segundo parágrafo do artigo 58.º, a manutenção da personalidade jurídica em caso de transferência da sede de um país para o outro e a possibilidade de fusão de sociedades sujeitas a legislações nacionais diferentes;

— a simplificação das formalidades e que se encontram subordinados o reconhecimento e a execução recíprocas tanto das decisões judiciais como das decisões arbitrais.

(2) Vd. no entanto artigo 29.º da Convenção nos termos do qual a mesma só entrará em vigor após o depósito do sétimo instrumento de ratificação.