

O conteúdo econômico da Constituição Brasileira de 1946 (*)

Waldemar Ferreira

1. As Constituições como labores técnicos e sistematização política. — 2. As reivindicações sociais ou econômicas em face das Constituições. — 3. A interferência do Estado na vida econômica e a declaração rooseveltiana dos direitos do homem. — 4. A ordem econômica na Constituição de 1934 e na carta de 1937. — 5. O intervencionismo do Estado na Constituição de 1946. — 6. As restrições constitucionais ao direito de propriedade. — 7. O condicionamento do uso da propriedade ao bem estar social. — 8. O conceito do direito de propriedade. — 9. A repressão pela lei ordinária de toda e qualquer forma de abuso do poder econômico. — 10. A definição do crime contra a economia popular, sua guarda e emprego. — 11. A disciplina legislativa dos trustes e cartéis. — 12. A política nacionalizadora das indústrias e do aproveitamento das reservas minerais e da energia hidráulica. — 13. A exploração industrial das minas e demais riquezas do sub-sólo. — 14. A isonomia entre os brasileiros e estrangeiros residentes no país e a política imigratória. — 15. O ciclo da economia liberal e o da economia dirigida pelo Estado. — 16. O alargamento da atividade social do Estado e o advento do totalitarismo. — 17. A política do arbitramento para a solução dos conflitos internacionais. — 18. A criação de órgãos internacionais de segurança e sua entrosagem no direito publico interno brasileiro.

1. Quando representantes do povo se reúnem em assembléia, a fim de elaborar a Constituição, que há de re-

(*) Conferência pronunciada em Lisboa aos 16 de junho de 1948, na Ordem dos Advogados de Portugal.

ger o seu Estado, imaginam-se, como MOISÉS, no alto do Sinai, investidos de autoridade divina para redigir a lei das leis, ou seja o estatuto político da nação. Por isso, os representantes do povo brasileiro, convocados e eleitos para redigir a Constituição, que em 1946 promulgaram, disseram, em seu introito, que se haviam reunido “sob a proteção de Deus, em Assembléia Constituinte, para organizar um regime democratico”.

Propuseram-se, de feito, e essa foi a grande tarefa que se lhes attribuia, organizar novo regime porque o Estado pre-existia e até então sob outro e diverso regime.

Apresenta-se a Constituição, assim redigida, a um tempo, como lavor tecnico, revestido de unidade, e como obra politica do mais alto significado. Já havia dito alhures GABRIEL TARDE que as Constituições são a politica acumulada, generalizada, sistematizada. Este foi e tem sido o seu aspecto predominante, pois que nelas se depara o organismo político e jurídico das nações para que se constroem. São construções jurídicas harmônicas e inteiriças destinadas a vida duradoira, mas na realidade efêmera. Duradoira tem sido a primeira delas — a dos Estados Unidos da America do Norte, que é mais do que centenaria. Data de 1787. É Constituição rigida; mas não permaneceu estática. Ela se adaptou às contingencias da vida e do desenvolvimento da grande Republica da America; mas tal se deu lentamente pela ação das emendas que se lhe aditaram, da interpretação que ao seu texto se deu e dos costumes, que ao redor dela e sob sua sombra se criaram.

Acertadamente observou jurista francês que se as Constituições escritas pretendessem prender o futuro politico e social da nação num labirinto de preceitos pormenorizados e rigorosamente coordenados, correriam simplesmente o risco de levar a ponto critico o conflito das forças politicas e as formas constitucionais, de certo modo o conflito entre

a caldeira e o vapor. Tal ponderou JEAN CRUET no seu pessimismo acerca da utilidade das leis (1).

Nem sempre as caldeiras resistem; muitas vezes explodem.

2. No entrechoque das reivindicações sociais ou econômicas dos povos insatisfeitos, nem todas as Constituições resistem, nem todos os regimes perduram. Aconteceu isso no Brasil. Embora de mais perfeita técnica jurídica e política, a Constituição de 1891 teve sua vigência cortada pelo golpe de Estado de 1930; e era estritamente política, como a norte-americana. O seu liberalismo, idêntico ao que a esta norteou, cedeu à pressão dos acontecimentos provocados pelas reivindicações econômicas e sociais, que nutriam a filosofia política do tempo. Se, até então, os direitos políticos primaram nos textos constitucionais sobre o poderio militar, o seu primado, depois do tratado de Versalhes, teria de exercer-se sobre o poderio econômico, a transferir-se para o Estado, porque até então manejado por grupos de homens em seu benefício próprio.

3. Tornou-se moeda corrente a teoria da intervenção do Estado na vida econômica e pleiteou-se nova declaração dos direitos do homem, que estabelecesse nova ordem social asseguradora de prosperidade para todos, sem preconceitos de raça, de cor ou de credo, como a que proclamou o presidente ROOSEVELT, em nossos dias, a saber:

I, o direito a emprego útil e compensador nas indústrias, oficinas, fazendas ou minas do país;

II, o direito de todo agricultor vender os produtos de sua propriedade por preço que lhe proporcione e a sua família vida decente;

III, o direito de todo comerciante, grande ou pequeno, comerciar em livre concorrência, a salvo dos monopólios nacionais ou estrangeiros;

(1) JEAN CRUET, *La vie du Droit et l'impuissance des Lois* (Paris, 1918), pag. 104.

IV, o direito de toda familia ter casa decente, receber cuidados medicos adequados e oportunos e a oportunidade de fruir boa saude;

V, o direito a proteçãõ contra o medo economico, originado em epocas passadas, resultantes de enfermidades, accidentes e desemprego;

VI, o direito a boa educaçãõ.

A Constituiçãõ brasileira de 1934, como a carta outorgada em 1937, esta mercê de seu sindicalismo assaz acentuado, abriram capitulos em que acolheram as normas atinentes à ordem econõmica; e desse roteiro não se desviou a Constituiçãõ de 1946.

4. A ordem econõmica devia organizar-se, na vigencia da de 1934, de conformidade com os principios da justiça e das necessidades da vida nacional, de modo a que possibilitasse a todos existencia digna; dentro desses limites, ela garantia a liberdade econõmica. Para esse efeito, os poderes publicos verificariam periodicamente o padrãõ de vida nas varias regiões do país. Posto não mudasse, quanto a isso, de diretrizes, variou a Constituiçãõ de 1946 de terminologia. No seu regime, deve a ordem econõmica organizar-se conforme os principios da justiça social, conciliando a liberdade com a valorizaçãõ do trabalho humano, assegurado a todos trabalho que possibilite existencia digna. Disso não refugiu a carta de 1937. Para esta, e era lugar comum, na iniciativa individual, no poder de criaçãõ, de organizaçãõ e de invençãõ do individuo, exercido nos limites do bem publico, fundava-se a riqueza e, com ela, a prosperidade nacional. A intervençãõ do Estado no dominio econõmico só se legitimaria para suprir as deficiencias da iniciativa individual e coordenar os fatores da produçãõ, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Naçãõ, representados pelo Estado; e essa intervençãõ no dominio econõmico poderia ser mediata ou imediata, revestindo a forma de fiscalizaçãõ, de estimulo ou de gestãõ direta.

Tem-se, em todos esses textos constitucionais menos do que ordem de comando, pois exaram conceitos doutrinarios, meros programas a serem executados pelo governo, de acordo com as exigencias e necessidades do momento verdadeiramente torturante que o mundo vive e atravessa, cheio de expectativas nem sempre promissoras; e de inquietude.

5. Fixou-se a norma intervencionista em termos claros. Poderá a União, ou seja o governo federal, mediante lei especial, intervir no dominio econômico e monopolizar determinada industria ou atividade. Eis aí. A interferencia do Estado na ordem econômica será sempre possível, acrescentou o texto constitucional, tendo por base o interesse publico e por limite os direitos fundamentais assegurados pela propria Constituição. Acolheu ela a corrente doutrinaria que se bateu pela tese vitoriosa, que atende às reivindicações socializadoras do Estado. Abriu-se, dessarte, vereda e caminhada para a socialização de certas e determinadas industrias. Não somente de industrias, note-se: também de atividades. A largueza conceitual dos enunciados apresenta perspectivas de grande amplitude para as construções futuras e concilia o regime ora vigente no Brasil com as preocupações que a todos atormentam, a fim de que se possa atender a tempo e hora o anseio da coletividade.

Não ficou a grande faculdade na dependencia do arbitrio do presidente da Republica. Cabe-lhe a iniciativa de seu uso, desde que as circunstancias o exijam, pois que, superintendendo a administração do país, também é de suas atribuições promover em casos que tais a politica legislativa do interesse nacional. Pertence ao Congresso Nacional elaborar a lei especial que permita o monopolio de industrias ou atividades, a serem executados pela União e não pelos Estados Federados. Nem pelos Territorios. Tão pouco pelos Municipios. Mas isso sem prejuizo, e é evidente, dos serviços publicos peculiares a uns e outros, pois que a interferencia do Estado se fará na ordem econômica privada.

6. No que a Constituição de 1946 se adiantou sobre- modo foi quanto ao direito de propriedade, em que se de- para a pedra de toque dos sistemas individualistas e cole- tivistas. Em primeiro lugar, ela, no capítulo dos direitos e garantias individuais, assegurou o direito de propriedade, que consiste na faculdade de usar, gozar e dispor dos bens próprios e reave-los de quem quer que injustamente os possua. Não lhe deu, todavia, o atributo de direito abso- luto, mesmo porque à propriedade privada, no plano terri- torial e jurídico, se superpõe a propriedade publica. O territorio do Estado é nacional; mas grande parte da sua propriedade é privada. Nem por isso perde aquele qua- lificado.

Compreende-se que, por isso mesmo, ao Estado seja lici- to fazer prevalecer o seu interesse ao do cidadão, desapropriando-o de seu trato de terras, urbanas ou rusticas. Essa é a primeira restrição ao direito da propriedade individual, de que a Constituição cogita. Garante ela, de verdade, aquele direito, salvo o caso de desapropriação:

- a) por necessidade ou utilidade publica;
- b) por interesse social, no caso de necessidade de dis- tribui-la, com igual oportunidade para todos.

Em todos os casos, mediante a prévia e justa indeniza- ção em dinheiro.

Se a desapropriação por necessidade ou utilidade pu- blica é comum em todos os paises, a desapropriação de terras particulares por interesse social, para distribuir-se a quantos delas careçam, com igual oportunidade para todos, é peculiar à Constituição brasileira, nos regimes identicos ao por ela consagrado. Existem no Brasil terras em quan- tidade desproporcional à sua população. Talvez o maior mal daquele país seja o seu gigantismo. Sendo o seu ter- ritorio maior que o da Europa, a Russia exclusive, a sua população pouco ultrapassa de 40.000.000 de habitantes. Devem estes trabalhar e contribuir por que tão vasta exten- são territorial proporcione aos seus habitantes, tanto quanto possível, o mesmo grau de conforto e de civilização que

fruem os habitantes do continente europeu. Desenvolveu-se a campanha comunista, no Brasil, com o apoio do governo deposto em 1945, contra os latifundios. E essa campanha de certo modo encontrou guarida no texto constitucio-
nal, pois que o partido comunista teve os seus representa-
tes na Assembléia Constituinte. Explica-se o preceito, adap-
tado de resto, ao sistema juridico, que a Constituição es-
tabeleceu em segurança do direito de propriedade. Está
a semente, dessarte, lançada; e pode germinar. Questão de
tempo é essa; e tambem de sol.

7. Não se deteve nesse ponto a Constituição; condi-
cionou o uso da propriedade ao bem-estar social. E' que
esta tem função social inequivoca e não se concebe abstra-
tamente, ainda quando se lhe imprima o mais acentuado
cunho individualistico. Incompreende-se o meu onde inex-
ista o teu. O conceito de propriedade só se formula no
plano comum da coletividade; eis porque ele evoluiu no
sentido socialista, o que equivale dizer que a propriedade se
socializou, sem deixar de ser privada. Antes que a Cons-
tituição de Weimar houvesse erigido, em seu contexto, a
propriedade como função social, já a tese tinha sido larga-
mente defendida, entre outros, por MAURICE HAURIOU e
LEON DUGUIT. Divisado já havia aquele no mais individua-
lista dos direitos individuais — o de propriedade, o ele-
mento de função econômica; e havia este outro doutrinado
e exposto o fundamento da nova concepção da propriedade,
em termos preclaros. Nas sociedades modernas, em que a
consciencia nitida e profunda de interdependencia social se
tornou dominante, assim como a liberdade é o dever do
individuo de empregar sua atividade fisica, intelectual e
moral no desenvolvimento dessa interdependencia, a pro-
priedade convolou-se para todo detentor de riqueza no de-
ver, na obrigação de ordem objetiva de empregar tal riqueza
no acrescimo e desenvolvimento da interdependencia social.
Por isso, ajuntou, todo individuo tem a obrigação de desem-
penhar na sociedade certa função, na razão direta do lugar
que nela ocupa. O detentor da riqueza, por isso mesmo que

a detem, pode satisfazer certa necessidade, que seja capaz de atender. Só ele pode aumentar a riqueza geral empregando o capital que está em suas mãos; e é obrigado a satisfazer essa necessidade e não será protegido senão quando a satisfaça. A propriedade não é direito subjetivo do proprietário, mas função social do detentor da riqueza (2).

Não se mudou, evidentemente, o conceito da propriedade. É ele o mesmo conceito civilístico, que se depara em todos os códigos, em que se exarou o advindo da concepção romana. Deixou apenas a propriedade de ser absoluta para entrosar-se no relativismo das coisas terrenas e humanas. O homem é livre. Livre e autonomo. O reconhecimento dos seus direitos próprios, ou sejam os seus direitos individuais, lhe deu a faculdade de criar direitos na ordem privada, por via contratual, pois que o contrato tem força de lei; e a força obrigatoria do contrato advem da idéia de direito subjetivo. Mas essa faculdade, a bem dizer divina, de criar direitos, só lhe pode ser admitida para que ele exercite a sua função social, como animal social, que é. A autonomia de sua vontade, tem-se sustentado, deve encontrar anteparo, que a neutralize, no interesse da sociedade, no bem estar coletivo. Para que isso aconteça, o Estado vem intervindo, de ha muito, não apenas na ordem econômica, senão, e principalmente, na ordem contratual, para deter a ambição humana e reduzi-la ao justo e ao equitativo. E isso tem acontecido em caráter geral, ainda mesmo que se trate do direito de propriedade, suscetível de desapropriação, tanto no interesse ou utilidade publica, quanto, nos termos da Constituição brasileira de 1946, no interesse social, para a sua justa distribuição com igual oportunidade para todos.

8. O uso da propriedade tem sido regulamentado no tempo e no espaço, por achar-se condicionado ao bem estar social e em consonancia com as irresistíveis exigencias da

(2) LEON DUGUIE, *Les Transformations Générales du Droit Privé depuis le Code Napoléon* (Paris, 1912), pag. 158.

vida em sociedade; e isso na Europa, como na America, por leis nacionais, por leis locais, de acordo com a divisão hierarquica do poder legislativo nos varios países. Nem vale a pena fazer o quadro das restrições padecidas pelo direito de propriedade, tantas são elas, nas cidades e nos campos, onde quer que o proprietario tenha que explora-la para retirar dela os proveitos e os rendimentos de que ela é sempre capaz e generosa no oferece-los aos que a tratem com carinhoso cuidado.

Seja qual for a doutrina filosofica a cuja luz se examine o instituto juridico da propriedade, o texto constitucional brasileiro parece have-la focalizado antes como a propria coisa do que o direito que sobre ela recai, seguindo na esteira, até certo ponto paradoxal, do pensamento de LEON DUGUIT, quando mais tarde doutrinou que a propriedade é protegida pelo direito, mas não é direito e sim coisa, utilidade, riqueza. O que o proprietario tem, dessarte, não é o direito: o que ele possui é a coisa. Ou bem que ele a usa e goza, sem encontrar resistencia, e nenhuma coação se lhe pode aplicar; ou resistencia se lhe opõe e a coação social, a pedido seu, tem cabida, para afastar o obstaculo. A propriedade reside na propria coisa (3).

A propriedade é direito real; como tal, afeta a coisa direta e imediatamente, sob todos ou certos respeitos, e segue-a em poder de quem quer que a detenha. É a coisa somente pode ser usada pelo proprietario de conformidade com o bem estar social. Este inexiste sem que para ele contribua o bem estar dos individuos, o da generalidade destes e não o de alguns que detenham a maior soma de riqueza, sobrepujando aos outros por seu poderio econômico.

9. Nutrida desse preconceito determinou a Constituição que a lei reprima toda e qualquer forma de abuso do poder econômico; mas poder é faculdade que a alguém assista de

(3) LEON DUGUIT, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3.^a ed. (Paris, 1927), 1.^o vol., § 41, pag. 446.

mandar, de impor ou de coagir. Poderio é a faculdade em ação, em estado dinamico, tanto quanto o poder é estatico.

Contra esse poderio é que a Constituição se voltou, a fim de que a lei reprima o seu abuso, onde e quando se manifeste, deprimindo os mais fracos economicamente, de molde a submete-los, sob a forma contratual, à autonomia de vontade dos poderosos pelo dinheiro ou pelos bens de fortuna. Não é pequena a legislação nesse sentido desenvolvida em toda a parte, em que se tem dado a interferencia do legislador afim de impedir que, no jogo contratual, um dos contratantes não seja pelo outro prejudicado, mercê de sua fraqueza econômica; e isso pouco importando que tenha aceitado a situação, em que se colocou. Deste modo agindo, aceitando avença que lhe seja sobremodo desfavoravel, torna-se vitima, não de sua vontade, que se não exprimiu livremente, mas das circunstancias, que o forçaram a submeter-se ao que se lhe impôs. A desigualdade contratual estabelecida pelo poderio econômico de uma das partes somente se neutraliza por injunção legal.

Eis porque a Constituição prescreveu, ademais, e no mesmo topico, dever a lei reprimir as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual fôr a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros. Bateu em ponto de invulgar altissonancia porque de audição mundial. Em todos os quadrantes vozes se têm levantado contra o poderio das empresas agrupadas vertical ou horizontalmente sob a forma organica dos trustes ou a transitoria dos cartéis no mundo dos negocios para atuação direta ou indireta nos mercados e nas bolsas. Ainda ressoam em muitos ouvidos palavras insignes de FRANKLIN ROOSEVELT em oração famosa. “As urgentes exigencias de nosso progresso no passado, pode haver justificado a criação de *holdings*, mas as grandes irregularidades e perdas gigantescas, que se lhes devem, exigem contrôlo definido. Se nos cumpre restringir as operações do especulador e tambem do financista, creio que temos que aceitar

a restrição como necessaria, senão para coarctar mas para proteger o individualismo. Devemos fazer do individualismo americano o que se pretendeu fazer dele: igualdade de oportunidade para todos, direito de exploração para nenhum” (4) E’ que se não desvaneceu o seu eco, tanto que no Brasil, antes mesmo do dispositivo constitucional em apreço, se iniciou a luta que deve ser prosseguida em defesa da economia popular.

10. No tempo dos decretos-leis, o de 18 de novembro de 1938 definiu os crimes contra a economia popular, sua guarda e seu emprego, proscrevendo os monopólios, os artificios, fraudes e abusos contra a economia popular e a usura, pecuniaria e real. Entre as figuras criminaes, naquele diploma articuladas, deparam-se as “de promover ou participar de consorcio ou convenio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar, para o efeito de aumento arbitrario de lucros, a concorrência em materia de produção, transporte ou comercio” e de “reter ou açambarcar materias-primas, meios de produção ou produtos necessarios ao consumo do povo com o fim de dominar o mercado em qualquer ponto do pais e provocar a alta dos preços”. E tambem “exercer funções de direção, administração ou gerencia de mais de uma empresa ou sociedade do mesmo ramo de industria ou comercio com o fim de impedir ou dificultar a concorrência”. Ademais disso, “obter ou tentar obter ganhos ilicitos em detrimento do povo ou de numero indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos (bola de neve, cadeias, pichardismo, etc.)”

Não revogou, antes confirmou o codigo penal de 1940, aquela lei especial, que expressamente rressalvou, tanto que se absteve de caracterizar os crimes por ela previstos e punidos. Mas a verdade é que ela não atingiu os seus objetivos, no regime de economia dirigida em que viveu o Brasil

(4) ROOSEVELT, *Mirando adelante*, trad. esp. (Buenos Aires, 1933), pag. 65.

por não muito curto periodo de tempo, sujeito a multiplicidade de decretos-leis que se sucediam alagadamente. E as causas disso se deparam neste passo do notavel livro de GEORGES RIPERT sobre os aspectos juridicos do capitalismo moderno:

“Tudo muda no regime de economia dirigida. As regras do contrato são agora impostas pela lei e o preço das prestações não foi mais livremente fixado. O carater voluntario do acordo assegurava-lhe outrora a execução. Não se pode mais contar com essa boa vontade pois não há desde o começo perfeito acordo na consciência dos contratantes. Trata-se de fazer regras que dominam as vontades privadas. A sanção torna-se indispensavel.

“O legislador não pode mais fazer credito à consciência e á boa fé, pois a moral não parece comprometida na observancia da lei. A violação da regra não é mais considerada pelos particulares como uma falta. Há, pensa-se, um direito de legitima defesa contra a ação arbitraria do Estado. Por conseguinte, a desobediência à lei não é considerada culpavel.

“A violação constante da lei habitua os homens a considerar que o que não é respeitado não é respeitavel. A lei cái em desuso ou não sobrevive senão à custa de repetidas modificações. Mas à força de ser incessantemente modificada, ela não pode adquirir o prestigio que dá às instituições uma longa tradição. Não é mais respeitada por habito. Melhor, espera-se muitas vezes a obrigação ou a mudança da regra. O que era ilicito ontem torna-se legal meses mais tarde. Viram-se, por exemplo, na aplicação do contróllo dos preços, vendas declaradas ilicitas e culpaveis quando o preço julgado abusivo era inferior ao preço que um novo texto acabava de autorizar e os tribunais perguntavam a si mesmos se a infração podia ser relevada nesse caso.

“E’ preciso, portanto, para fazer respeitar as regras legais de direção economica, criar sanções eficazes. E’ um

novo problema. A regra pode bem ser excelente e claramente enunciada, mas será inútil se não for aplicada. De nada serve bloquear os preços em data precisa se não se podem impedir transações aos novos preços. O problema das sanções é um problema puramente jurídico. Ignorando-o, lançamo-nos em obra vã” (5).

O que, em França, sugeriu ao emerito professor da Faculdade de Direito da Universidade de Paris as considerações que acabam de ser lidas, aconteceu no Brasil. Talvez o fato tenha sido universal. As leis repressoras mostraram-se ineficientes mercê, em grande parte, da mutabilidade das condições sociais, que se apresentaram diversas em momentos sucessivos, estabelecendo regime de instabilidade incompatível com a estabilidade das normas jurídicas improvisadas contingentemente.

11. Terá a lei, entretanto, de reprimir o abuso do poderio econômico e o agrupamento de empresas para dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros. Não impede o texto constitucional o agrupamento de empresas: esse é lícito. Mais ainda, é legítimo. O que ela veda é que elas se proponham àquele triplice objetivo, em que reside a ilicitude. Decreto-lei de 1945, dispondo sobre os atos contrários à ordem econômica, estabeleceu sistema incompatível com a tradição brasileira, na repressão dos trusts. Era remédio mais pernicioso que a molestia que se propusera debelar; por isso, no regime instaurado pelo golpe de Estado de outubro de 1945, revogou-se aquele decreto-lei. O ministro da Justiça, que o havia elaborado, ressuscitou-o, apresentando-o há pouco como projeto de lei à Câmara dos Deputados. Considera ele formas de abuso de poder econômico os entendimentos, ajustes ou acordos entre empresas industriais ou agrícolas, ou entre pessoas ou grupos de pessoas

(5) GEORGES RIPERT, *Aspectos Jurídicos do Capitalismo Moderno*, trad. de Gilda G. de Azevedo (Rio de Janeiro, 1947), n. 107, pag. 253.

vinculadas a tais empresas ou interessadas no objeto de seus negocios, que tenham por efeito: eliminar ou restringir a livre concorrência; fixar o preço dos respectivos produtos ou serviços, em detrimento do publico ou de outras empresas; embaraçar, limitar, coarctar ou impedir a distribuição ou produção de quaisquer mercadorias ou serviços; influir para o estabelecimento de monopólio, ainda que regional; promover a escassez ou abundância de qualquer mercadoria ou serviço, de modo a dominar o respectivo mercado; estabelecer exclusividade de produção ou distribuição, em detrimento de outras mercadorias do mesmo genero ou destinadas à satisfação de necessidades conexas. Ademais disso, todos os atos e contratos por que empresas se transfiram, transformem-se, fundam-se, incorporem-se ou as suas ações se transfiram, ou seus acervos se vendam para aqueles mesmos objetivos. Não existe ato que não tenha sido envolvido como abuso de poder economico, em excesso legisferante evidentemente contraproducente, tanto mais que o projeto se propõe instituir comissão administradora de defesa economica que será a orientadora e diretora de toda a vida mercantil, industrial e agricola do Brasil, dotada de poderes amplos e vastissimos, para tudo prever, ordenar, controlar, dirigir e punir. Em tais termos, instituindo essa ditadura industrial, o projeto está fadado a insucesso e será modificado de molde a pôr-se em termos habeis e eficazes.

O problema é, realmente, complexo; mas, sobretudo, difficil de atender satisfatoriamente a fim de equilibrar os interesses gerais, separando o joio do trigo. O dispositivo constitucional, na advertencia de um de seus mais insignes comentadores “corresponde à intervenção penalista dos governos na economia. Corresponde tambem à época em que o Estado, perplexo diante da contradição que a economia liberal suscitava, se abstinha — ou, melhor, perseverava em se abster de intervir na economia e atacava os males nos seus agentes causadores, subjetivamente: o truste, o acordo secreto, o cartel, etc. Não dizemos que essas

praticas não caibam durante a vida da Constituição que permita a intervenção; mas é difficilimo manobrar as duas politicas: a da intervenção na economia e a da luta contra os trustes. Acaba o Estado por ter tantas armas debaixo do braço — e tantos sabres e machados — que não possa ou não saiba usar, com acerto, de nenhuma. Fixar preço e perseguir trustes, sem aparelhamento quase genial, senão genial, de economia e administração publica, é o mais perigoso dos empirismos”. (6)

A lei complementaria do preceito constitucional tem que vir; pois que seja prudente, para ser sábia, e comedida, para ser util e de efeitos proveitosos e fecundos.

12. Propendeu-se, no regime encerrado em 1945, pela politica nacionalizadora das industrias e principalmente pelo aproveitamento dos recursos mineraiis e da energia hidraulica. Veio tal politica da Constituição de 1934. Somente brasileiros ou empresas organizadas no Brasil, tendo acionistas brasileiros, explorariam minas, jazidas mineraiis, aguas, energia hidraulica, bancos e seguros; e tambem as industrias basicas ou essenciais à defesa economica ou militar da Nação. Bancos de depositos e companhias de seguros estrangeiros em prazo razoavel se nacionalizariam. Poderiam fazer parte de tais sociedades brasileiros casados com estrangeiras ou brasileiras casadas com estrangeiros, ainda que no regime comum de bens; mas as quotas, partes ou ações, de que fossem titulares somente se transfeririam “inter vivos” ou “causa mortis” a brasileiros. Eram intransmissiveis a estrangeiros. Em falta de herdeiro ou legatario brasileiro, vender-se-iam judicial ou extrajudicialmente a brasileiros. Por isso, as ações não poderiam ser ao portador mas sempre seriam nominativas. No regime de separação de bens, o marido estrangeiro, ainda que lhe coubesse administrar os bens da mulher socia ou acionista, estaria impedido de exercer atos de administração da so-

(6) PONTES DE MIRANDA, *Comentarios à Constituição de 1946*, vol. IV, pag. 28.

cidade ou companhia. Se tutores ou curadores dos filhos menores acionistas, não os representariam nas assembléias gerais. Os representantes também seriam brasileiros.

13. Em face da Constituição de 1946, as minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d'agua, constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial, dependente de autorização ou concessão do governo federal, na forma da lei. Mas as autorizações ou concessões conferem-se somente a brasileiros ou a sociedades organizadas no país, assegurada ao proprietario do solo preferencia para a exploração. A navegação de cabotagem para o transporte de mercadorias é privativa dos navios brasileiros, salvo caso de necessidade publica; e os proprietarios, armadores e comandantes de navios brasileiros, bem como dois terços, pelo menos, dos tripulantes, devem ser nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, não residentes estes a serviço de seu país, ou filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos no estrangeiro, estando os pais a serviço do Brasil; ou, não estando, se passarem a residir no Brasil e optarem pela nacionalidade brasileira dentro em quatro anos. E' vedado a estrangeiros serem proprietarios de empresas jornalisticas, politicas ou noticiosas, bem como radiodifusoras. Nem eles, nem pessoas juridicas, excetuados os partidos politicos, podem ser acionistas de sociedades anonimas proprietarias de empresas jornalisticas ou radiodifusoras; e as ações serão necessariamente nominativas e inconversiveis em ações ao portador. A brasileiros não naturalizados cabe dirigi-las e responder por elas, bem assim orienta-las intellectualmente. Só a brasileiros são acessiveis os cargos publicos civis e militares. Somente brasileiros natos podem prestar assistencia religiosa às forças armadas e aos estabelecimentos de internação coletiva.

Não é mais privativo de brasileiros, natos ou naturalizados, explorar bancos de depositos, empresas de seguros, de capitalização e de fins analogos. Tão pouco de estabelecimentos de credito especializado de amparo à lavoura e

à pecuária. Ou de empresas concessionárias de serviços públicos federais, estaduais e municipais.

14. Têm os estrangeiros residentes no Brasil, pela Constituição de 1946, afora nos casos em que ela expressamente estatuiu em contrario, os mesmos direitos que os brasileiros, concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade. Os mesmos direitos e a mesma inviolabilidade. Deparava-se na Constituição de 1891 dispositivo identico; e, por tal dispositivo, doutrinou RUY BARBOSA, “cuja amplitude não encontra simile nem entre as Constituições européias, nem mesmo na dos Estados Unidos, a garantia dos direitos individuais, que, na carta imperial de 1824, era privativa dos cidadãos brasileiros é, pela Constituição republicana em vigor, foro comum, assim dos nacionais, como dos estrangeiros residentes no país. O texto não podia ser mais formal. A clausula nele posta acerca dos estrangeiros se reduz a que sejam “residentes no país”. Logo, em se estabelecendo a residencia no país, pelo que toca aos direitos individuais, ao estrangeiro assiste a mesma garantia constitucional que ao brasileiro” (7).

Eis a politica que a Republica adotou e, por largo tempo, produziu os mais salutaes resultados. O seu substrato economico era indisfarçavel, pela necessidade de incentivar e desenvolver as correntes emigratorias para o Brasil, tão carecedor de braços que trabalhassem para o seu engrandecimento material, quanto de engenhos que lhe permitissem aprimora-lo na marcha ascendente de seu poder civilizador. Não exprimia aquela politica apenas incentivo, mas segurança de bem-estar para os que o procurassem com o proposito de naquele país assentar raizes e lares. E assim se procedeu em toda a America, de resto. Nem foi outra a predica de ALBERDI quando asseverou ser essencialmente economico o fim da politica constitucional e de governo na America, pois que, na America, governar

(7) RUY BARBOSA, *Comentarios à Constituição Federal Brasileira*, ed. de Homero Pires, vol. V, pag. 195.

era povoar. Definir de outro modo o governo seria desconhecer sua missão sul-americana; e essa missão se lhe adjudicava pela necessidade que representava e dominava todas as outras. No economico, como no demais, o direito sul-americano devia acomodar-se às necessidades especiais do continente. Se essas necessidades não eram as mesmas que na Europa haviam inspirado tal sistema ou qual politica economica, cumpria ao direito sul-americano seguir a voz da necessidade continental e não o ditado por necessidades diferentes ou contrarias. E exemplificou o grande estadista sul americano. Se, por exemplo, em face da crise social que sobreveio à Europa, nos fins do seculo passado por falta de equilibrio entre as subsistencias e a população, a politica economica protestou, pela pena de MALTHUS, contra o aumento de população, porque nele viu a origem certa ou aparente da crise — applicá-la à America, cuja população constitui precisamente o melhor remedio para o mal europeu temido por MALTHUS, seria o mesmo que pôr a criança extenuada por falta de alimentos em rigorosa dieta pitagorica, por motivo de haver-se aconselhado tal tratamento para corpo enfermo de pletora. Tiveram os Estados Unidos, antes de MALTHUS, com seu exemplo pratico, a palavra, em materia de população: com o seu aumento rapidissimo, operaram os milagres do progresso que fez deles o assombro e a inveja do universo (8).

15. Viveu o Brasil, como todos os países sul-americanos sob o signo dessa politica de sentido economico, consentanea com o largo e glorioso periodo de paz universal que coincidiu com o reinado da excelsa rainha da Inglaterra, que lhe emprestou qualificado. Foi aquele o periodo vitoriano, que tambem foi a epoca classica do fastigio do liberalismo economico, a despeito de que o principio do livre cambio não fosse absoluto em país algum. As barreiras alfandegarias desempenhavam papel identico ao dos

(8) JUAN BAUTISTA ALBERDI, *Organizacion de la Confederacion Argentina*, ed. El Ateneo, de Buenos Aires, vol. I, pag. 183.

diques levantados nas praias holandesas. Se as indústrias assaz se multiplicaram, ao mesmo tempo aumentando, em quantidade e em qualidade, os produtos industriais, comércio vivacíssimo, que as transpôs, alargou os mercados consumidores, de molde a equilibrar a produção com o consumo. Não se fez necessária a interferência do Estado, em nenhum país, senão em grau minúsculo, para que a política econômica se desatasse serenamente, senão com os borbulhos das águas que deslizam nos leitos dos rios.

Não obstante isso de vez em quando a superprodução levantava diques maiores que os costumeiros; e o Brasil foi nisso dos pioneiros quando, em começo deste século, o seu governo interveio ostensivamente na economia nacional, para iniciar a política da valorização do café. Armou-se, então, o plano inclinado.

A guerra de 1914 a 1918 encerrou, verdadeiramente, o ciclo da economia liberal, abrindo o ciclo da nova economia, com a direta interferência do Estado, que passou a ser por ele dirigida, orientada, fiscalizada e, mesmo, executada.

16. Transferiu-se a atividade econômica do campo privado para o público e a economia integrou-se no Estado, alargando-se sobremaneira a sua atividade social. A guerra exacerbou-a, mercê de sua modificação. Se antes ela se feria entre exércitos de um e de outro lado acampados, transmudou-se em guerra de nações, que se convolou em guerra mundial; e cada nação em luta passou a exigir tudo de todas as suas forças produtivas, na imensa variedade de seus setores. A economia, a ela subordinada, e para ela dirigida, passou a servir integralmente o interesse nacional. Entumescceu-se, dessarte, desmesuradamente, o papel econômico do Estado, que a bem dizer, se tornou, pelo imperio das circunstâncias, totalitário. Tudo e todos para o Estado era o lema em voga; e assim foi. Não houve ramo de atividade individual sobre que o Estado não exercesse atuação efetiva. Na indústria. Na agricultura. No comércio. In-

trometeu-se na ordem contratual, até então estritamente privada; e para ela estabeleceu norma de todo o estilo, a bem de um ou de outro dos contratantes, estabelecendo encargos, restringindo direitos, limitando obrigações. Era, enfim, a economia de guerra; mas não deixou de ser a economia nacional planificada, dirigida, realizada pelo Estado, o guerreiro.

Sobrevinda a paz, muito do que se fizera era conquista de que o Estado não mais largaria; e ali ficara a estrutura do Estado totalitário esboçada, para logo mais apresentar-se com a sua armadura social e política.

Com tudo isso, a economia se socializou; e nunca a economia política justificou com tanta propriedade o seu qualificado. Socializando-se, também se nacionalizou, por força dos fatos econômicos, políticos e sociais. O Estado, que se havia apoderado das grandes empresas de transportes e das grandes empresas industriais, básicas da economia nacional, tratou de mantê-las sob seu domínio, duradouramente. Surgiram as autarquias administrativas dos mais diversos tipos. Ampliou-se a interferência do Estado nas várias sociedades anônimas, adquirindo-lhes a maioria das ações, nomeando-lhes os órgãos diretores e de fiscalização; e as sociedades de economia mista proliferaram. Nas em que não foi de necessidade intervir o Estado por tal forma, ele impediu a interferência de estrangeiros de qualquer proveniência, nacionalizando-as, ainda mesmo que casados com nacionais. Mas não ficou nisso. Vedou o acionariado até aos estrangeiros naturalizados, em muitos casos.

17. Não escapou o Brasil ao influxo dessa política nacionalizadora, que se refletiu na sua Constituição de 1934 e, com maior intensidade, na carta outorgada em 1937. Retomou a Constituição de 1946 a tradição da política brasileira quanto aos estrangeiros que na grande república sul-americana se estabeleceram com animo definitivo de lá permanecer, contribuindo para o seu engrandecimento.

Ainda não é o mundo um mundo só, pois que os nacionalismos, que se exaltaram, ainda não perderam a sua agressividade e o seu prurido de dominio mundial. Eis a tese do momento que passa. A alternativa, por que muitos espiritos de elite se manifestam é a de um governo mundial ou de um imperio mundial. O conceito da soberania dos Estados está em declinio pela interdependencia dos interesses economicos, que a todos liga e a todos interessa.

O Brasil, que não alimenta odios, nem preconceitos imperialistas, foi o primeiro país do mundo que inscreveu na sua Constituição de 1891 o principio de que, em caso algum, se empenharia em guerra de conquista, direta ou indiretamente, por si ou em aliança com outra nação, e a Constituição de 1934 antecedeu essa mesma declaração de ordem internacional com a de que o Brasil só declararia guerra se não coubesse ou malograsse o recurso do arbitramento.

Estes principios cristalizaram-se na Constituição de 1946, em sentido ainda mais alto. Por ela, o Brasil só recorrerá à guerra se não couber ou se malograr o recurso ao arbitramento ou aos meios pacificos de solução do conflito, regulados por órgão internacional de segurança, de que participe; e em caso nenhum se empenhará em guerra de conquista, direta ou indiretamente, por si ou em aliança com outro Estado.

18. Tem o texto a virtude da antecipação, pois que funde, no direito publico interno, regra ainda não consolidada na doutrina, nem na pratica de politica externa de outras nações. Exprime, acima de tudo, ensinamento de politica internacional, mais humana, e eivada, por isso mesmo, de maior senso de solidariedade internacional! Não refugindo de submeter-se a órgão internacional de segurança, que venha a ser criado, desde que coparticipe de sua constituição e de seu funcionamento, para solver os conflitos de ordem internacional, que não possa resolver por via do arbitramento, o Brasil confia no espirito de justiça de todas as nações e promete, por isso mesmo, acolher com

o mesmo espirito todos os que em seu territorio generoso e fecundo procurem, com o trabalho, obter a segurança de melhores dias e de noites dormidas sossegadamente à sombra da lei e sob proteção de justiça humana mais acolhedora e sagaz, pronta para garantir a felicidade, que os homens na sua ansia de poderio e de riqueza, nem sempre põem ao alcance de suas proprias mãos.