

DIÁRIO DAS SESSÕES

SUPLEMENTO AO N.º 66

ANO DE 1936

20 DE JANEIRO

CÂMARA CORPORATIVA

Parecer sobre um contra-projecto e uma proposta de substituição, respeitantes ao projecto de lei n.º 31

(Coligações económicas)

Consultada, nos termos dos artigos 103.º da Constituição e 33.º, § único, do Regimento da Assembleia Nacional, acêrca de um contra-projecto, da iniciativa do ilustre Deputado Sr. Dr. Águedo de Oliveira, e de uma proposta de substituição, da iniciativa do ilustre Deputado Sr. Dr. João Garcia Pereira, respeitantes ao projecto de lei n.º 31 (autorização ao Governo para dissolver as concentrações económicas), a Câmara Corporativa, por intermédio da 18.ª secção (Política e administração geral) e ouvidas as secções 1.ª (Cereais e pecuária), 4.ª (Agrícola não diferenciada), 6.ª (Minas, águas minerais, pedreiras e produtos químicos) e 13.ª (Actividades comerciais não diferenciadas), emite o seguinte parecer:

I. Aproximando o contra-projecto e a proposta de substituição do projecto primitivo, a respeito do qual esta Câmara já se pronunciou (*Diário das Sessões* de 8 de Abril de 1935), verifica-se existirem entre êles as seguintes diferenças essenciais:

1.º Pelo que respeita à proposta de substituição:

a) Eliminou ela o artigo 2.º do projecto, que dispunha ser incompatível «o exercício dos cargos directivos das concentrações com o de iguais cargos dos elementos corporativos da mesma actividade», e, ainda, o artigo 4.º, segundo o qual «o Estado, por intermédio dos seus delegados junto das corporações ou por qualquer outro meio, exercerá uma apertada fiscalização no sentido de se observarem os bons preceitos da economia corporativa»;

b) Em vez de preceituar que «o provimento dos cargos directivos dos organismos corporativos será feito por eleição entre os seus componentes, devendo-se pro-

curar quanto possível a representação da pequena, média e grande produção» (artigo 3.º do projecto), preceitua que «o provimento dos cargos directivos dos grêmios é regulado pelo § 2.º do artigo 17.º do decreto-lei n.º 24:715, e nas condições do § 5.º do artigo 15.º do decreto-lei n.º 23:050, mas na sua efectivação deverá observar-se, quanto possível, a representação da pequena, média e grande produção» (base III da proposta);

c) Por fim, não se contentando com autorizar o Governo «a dissolver as concentrações económicas de qualquer espécie ou ramo de actividade, quando lhes reconheça uma acção contrária aos objectivos da economia nacional corporativa» (artigo 1.º do projecto), attribue-lhe não só a faculdade de dissolver as coligações económicas, mas ainda a de «estabelecer uma fiscalização temporária ou permanente sobre as actividades económicas particulares — cartéis, sociedades anónimas, trusts, etc. —, com o fim de evitar os abusos do seu poder económico», e impõe-lhe o dever de regulamentar «a sua intervenção nestas organizações, estabelecendo as penalidades e os meios a aplicar para realização da defesa da economia corporativa» (base I e n.º 1.º).

2.º Pelo que respeita ao contra-projecto:

a) Não fala êle em dissolução de concentrações, ou, melhor, em dissolução das coligações económicas que exerçam «uma acção contrária aos objectivos da economia nacional corporativa» (artigo 1.º do projecto), mas, ampliando por um lado e restringindo por outro a finalidade dêste, estabelece que «são considerados ilegais todos os acordos, combinações e coligações de empresas, individuais ou colectivas, que tenham por finalidade restringir abusivamente, sob a forma de mo-

no pólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, a produção, o transporte e o comércio dos bens de consumo, devendo aplicar-se aos promotores e contraentes as penas previstas no artigo 276.º do Código Penal, logo que haja começo de execução» (base I);

b) Ampliando, ainda, a finalidade do projecto primitivo, determina que «ficam sujeitos ao mesmo regime e sanções os industriais, agricultores e comerciantes que, por meio de acôrdo, combinação ou coligação, *provocarem um aumento exagerado nos preços dos bens de consumo essenciais à vida humana ou uma diminuição fraudulenta na qualidade dos mesmos bens»* (base II);

c) Exige a *publicidade* dos «actos de fundação e administração resultantes de acordos, combinações e coligações, legalmente realizados sem infracção das condições previstas nas bases anteriores» (base III);

d) Autoriza o Ministro das Finanças a «estabelecer regimes transitórios especiais de importação para as mercadorias que tenham sido objecto de acôrdo, combinação ou coligação ilícita» (base IV);

e) Por fim, estendendo a sua acção para além dos acordos, combinações ou coligações de emprêzas, determina que «fica o Governo autorizado a estabelecer oportunamente uma fiscalização das sociedades anónimas, baseada em exames e revisões e destinada a assegurar a responsabilidade dos fundadores, a seriedade da administração, a defesa dos interesses dos obrigacionistas e a lucratividade do capital accionista» (base V).

Vê-se, assim, que tanto a proposta de substituição como o contra-projecto aceitaram as sugestões desta Câmara, quer no que respeita à terminologia, quer à eliminação dos artigos 2.º, 4.º e 6.º do projecto primitivo.

¿Que pensar, porém, de tudo o mais?

I

Apreciação da proposta de substituição

2. Na sua proposta de substituição insiste o illustre Deputado Sr. Dr. Garcia Pereira em que nas direcções dos grémios se deve assegurar, tanto quanto possível, a representação da pequena, média e grande indústria.

Ora nada nos custa reconhecer a conveniência de, em princípio, a pequena, a média e a grande produção se acharem representadas naquelas direcções.

¿Para quê, porém, transformar em *directiva legal* aquilo que deve ser antes o produto espontâneo do próprio movimento corporativo e que, além do mais, o Governo sempre poderá impor, ainda que por meios indirectos, quando o julgue necessário?

A legislação portuguesa, tornando a validade das eleições dependente da sua aprovação pelo Sub-Secretário das Corporações e Previdência Social, fornece já as garantias necessárias.

¿E se tantas vezes nos é lícito dizer, com os romanos: *quod abundat . . . non nocet*, poucas, por certo, o será em matéria legislativa! . . .

Não se deve regulamentar em demasia o movimento corporativo nacional e antes convém reconhecer-lhe uma ampla liberdade de movimentos, entregando à espontaneidade da sua acção o encargo de descobrir as condições do seu próprio equilíbrio interno.

O corporativismo português não deve encaminhar-se, à luz de uma ideologia excessivamente estatista, no sentido de vincar cada vez mais as suas características

de *corporativismo de Estado* ou mesmo de *corporativismo regulado*, e antes deverá acentuar e desenvolver, pôsto que cautelosamente, o que nêle se encontra de *corporativismo espontâneo*, de *auto-corporativismo*.

É certo que a mentalidade de índole *liberal*, dominante, ainda hoje, nos meios industriais, comerciais e agrícolas, pode, quando insuficientemente fiscalizada, desnaturar o movimento corporativo, servindo-se dêle, não para a realização de fins orgânicos e nacionais, mas para a simples obtenção de lucros e regalias que, longe de corresponderem às exigências de uma economia equilibrada e organizada, se revelem, pelo contrário, injustos e perturbadores.

Crê, porém, a Câmara Corporativa que mais vale entregar a correcção destes desvios e abusos à intervenção directa e excepcional do Estado do que a uma minuciosa regulamentação legislativa.

Sejamos autoritários, porque sem autoridade não há ordem, nem segurança, nem, como consequência, progresso verdadeiro e estável; mas confiemos também no que de *natural* existe no movimento corporativo, sendo indulgentes para os seus erros, inclusive para os seus erros de origem individualista, tantos dêles só filhos da *idade*, e não coarctemos o que em semelhante movimento se descobre de verdadeiramente *vital* e *intrínseco*, e portanto de verdadeiramente *duradouro*, em nome de uma *aparente* perfeição imediata, cujo geometrismo poderá seduzir-nos pela harmonia externa das suas linhas, mas a que pouco de *orgânico* corresponderá.

Contentemo-nos, portanto, com a fiscalização do Estado, a qual, aliás, deve ser exercida sem intuítos *absorventes*, se bem que não esquecendo jamais a defesa do *essencial* e a punição rigorosa da *fraude* e do *dolo* comprovados.

De resto, se incumbe ao Governo sancionar as eleições gremiais, se fica êle tendo a faculdade de em qualquer altura ordenar a substituição das direcções eleitas, quando reconheça exercerem elas uma actividade anti-corporativa, e se dêle depende, ainda, a própria existência dos grémios, para quê novas garantias?

Por isso, é a Câmara Corporativa de parecer — e neste sentido se pronunciaram todas as secções ouvidas — que não convém intensificar a regulamentação dos organismos corporativos, visto ser ela dispensável, mesmo nesta fase de transição, se o Estado, intérprete supremo do interesse nacional, souber usar, como lhe cumpre, dos seus poderes de fiscalização e de sanção.

Não está em Portugal definitivamente organizado o regime corporativo e, portanto, a *auto-direcção da economia*, ideal para que tende o nosso corporativismo, não é inteiramente realizável desde já.

Daí, o exigir-se uma mais rigorosa intervenção do Governo do que nos regimes económicos corporativos integrais; mas já que tem ela de existir em grau relativamente elevado, nela confiemos, não a embaraçando com restrições desnecessárias e, até, mais aparentes do que reais.

A falta de dirigentes esclarecidos e dotados de forte mentalidade corporativa impõe que à escolha dos directores dos grémios presida a maior liberdade, só devendo o Estado intervir quando reconheça haver abusos, particularmente os derivados da excessiva influência de emprêzas que, por demasiado poderosas, pretendam colocar a organização gremial ao serviço exclusivo do seu próprio poderio económico.

Dir-se-á, porém: na proposta dispõe-se expressamente que a representação da pequena, da média e da grande indústria deve dar-se *nos limites do possível*, competindo, portanto, ao Governo verificar, em cada caso se é, ou não, de aplicar o princípio formulado e, con-

sèquentemente, se, em nome dêle, deverá, ou não, negar a sua aprovação às eleições realizadas.

Mas precisamente porque assim é, diremos nós, para que complicar a vida dos grêmios e a acção do Governo com a enunciação de semelhante directiva, e porque não nos contentarmos com a atribuição a êste do poder discricionário de negar a sua sanção às eleições em que, *por qualquer motivo*, veja um perigo ou mesmo um simples inconveniente para a economia corporativa?

É o caso de dizer que *o mais . . . abrange o menos*.

3. Refere-se ainda a proposta à fiscalização das «actividades económicas particulares — cartéis, sociedades anónimas, trusts, etc. — com o fim de evitar os perigos do seu poder económico» e à intervenção do Estado naquelas «organizações, estabelecendo as penalidades e os meios a aplicar para realização da defesa da economia corporativa» (base I).

Como, porém, o contra-projecto trata igualmente desta matéria (bases I, II e V), a ela nos referiremos mais adiante.

II

Apreciação do contra-projecto

A) Considerações gerais

4. Abrange o contra-projecto três matérias:

- a) Acordos, combinações e coligações;
- b) Fiscalização das sociedades anónimas;
- c) Substituição, parcial ou total, das direcções dos organismos corporativos.

A êste respeito lê-se no *parecer subsidiário*, elaborado em sessão conjunta pelas secções 1.^a e 4.^a e de que foi relator o digno Procurador Sr. Dr. José Rosado da Fonseca:

O contra-projecto e a proposta de substituição, objectos do nosso exame, sugerindo medidas várias para a consecução dos mesmos objectivos, não excedem em eficácia as faculdades concedidas ao Governo nos dois artigos do projecto da Câmara Corporativa e têm o inconveniente de alargar excessivamente o alcance do diploma com matérias que melhor cabimento teriam em diplomas ou projectos independentes.

Na verdade, uma cousa é a acção directa do Governo junto das coligações económicas, em ordem a subordiná-las aos objectivos da economia nacional corporativa, outra cousa a repressão de abusos, fraudes e especulações, que tanto podem ser praticados por essas coligações como por qualquer.

Uma cousa é a disciplina a impor às coligações económicas visadas no projecto, outra a fiscalização das sociedades anónimas, que abrangerá essas coligações ou quaisquer empresas não coligadas.

Do mesmo modo a função económica das pautas e dos regimes de importação não pode ser desconhecida de qualquer Governo, parecendo desnecessária a preocupação de a lembrar a propósito da matéria em causa.

Por estas razões e porque, quanto à defesa directa dos organismos corporativos contra a possível acção das suas direcções em sentido diverso dos objectivos da economia corporativa, a base VI do contra-projecto e a base II da proposta de substi-

tuição apenas reproduzem o artigo 2.^o do projecto da Câmara Corporativa, a 1.^a e a 4.^a secção dão o seu voto a êste projecto, com prejuízo do contra-projecto e da proposta de substituição.

No parecer subsidiário da 6.^a secção, de que foi relator o digno Procurador Sr. Alfredo da Silva, lê-se também:

Tudo quanto seja restringir as iniciativas de produção e a liberdade de trabalho deve ser estabelecido com moderação e prudência, tendo em vista corrigir excessos de que no nosso País há muitos infelizes exemplos, mas sem se estabelecer uma política de anti-fomento, que levaria a nossa acção económica ao retrocesso, o que não é de desejar e que poderia até aumentar a crise de falta de trabalho que se está atravessando.

Na liberdade absoluta de produção as iniciativas impensadas anulam-se pelo erro de princípio em que assentaram. Numa política de economia dirigida, mesmo restrita, como aquela que se ensaia neste momento em Portugal, todo o equilíbrio e prudência se nos afiguram indispensáveis para não provocar abusos de poder e restrições excessivas às iniciativas individuais e colectivas.

Concluindo, somos de parecer que devem ser aprovados, do projecto de lei n.^o 31, os artigos 1.^o e 5.^o, com a redacção proposta pela secção 18.^a, no seu parecer de 6 de Março do corrente ano, e, portanto, prejudicados os dois contra-projectos agora apresentados.

A 13.^a secção, em parecer relatado pelo digno Procurador Sr. Horácio Augusto Gonçalves, essa afirmou:

que continua a defender o ponto de vista de que a legislação corporativa já publicada contém disposições suficientes para facultar ao Estado os meios de combater a acção perniciosa de todas e quaisquer concentrações económicas que não saibam antepor aos seus interesses o alto interesse nacional.

5. «Serão inteiramente justas tolas estas críticas? Não o cre a Câmara Corporativa, pôsto reconheça haver nelas uma parte de verdade.

Teria sido, talvez, preferível autonomizar a base V, que autoriza o Governo «a estabelecer oportunamente uma *fiscalização das sociedades anónimas*, baseada em exames e revisões e destinada a assegurar a responsabilidade dos fundadores, a seriedade da administração, a defesa dos interesses dos obrigacionistas e a lucratividade do capital accionista».

Nenhum parentesco *especial* ela tem com os acordos, combinações e coligações referidas nas bases anteriores, como nenhum parentesco a liga aos organismos corporativos visados na base VI.

Trata-se, porém, de mero reparo de técnica legislativa e não de crítica ao princípio estabelecido, que a Câmara Corporativa aceita sem restrições, pôsto não desconheça as dificuldades de organizar, entre nós, uma fiscalização que, sendo eficiente, respeite ao mesmo tempo a necessária liberdade das empresas e não vá de encontro ao princípio de que . . . *o segrêdo é a alma do negócio*.

«E que pensar da base IV, segundo a qual «o Ministro das Finanças poderá estabelecer regimes transitórios especiais de importação para as mercadorias que te-

tenham sido objecto de acôrdo, combinação ou coligação ilícita?»?

Não entrando, por agora, no exame da sua bondade intrínseca, notar-se-á que se propõe ela lutar contra o mesmo perigo que determinou as bases anteriores, compreendendo-se, por isso, que, uma vez reconhecida a sua conveniência, se julgue vantajoso incluí-la no projecto.

¿E que deverá pensar-se das bases I e II?

Que nelas se encontra o maior interêsse do contra-projecto, quando colocado em face quer do projecto primitivo, quer da proposta de substituição.

Na verdade, não se trata, cremos, de «matérias que melhor cabimento teriam em diplomas ou projectos independentes», mas de matérias que alteram profundamente a essência do projecto e que *de certo modo* tornam o contra-projecto um diploma dotado de autonomia própria.

Assim é que:

1.º Emquanto no projecto primitivo se falava em concentrações ou coligações que exercessem «uma acção contrária aos objectivos da economia nacional corporativa», no contra-projecto fala-se em acordos, combinações ou coligações «que tenham por finalidade restringir abusivamente, sob a forma de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, a produção, o transporte e o comércio dos bens de consumo . . .», e ainda em acordos, combinações ou coligações celebrados entre industriais, agricultores e comerciantes, que «provocuem um aumento exagerado nos preços dos bens de consumo essenciais à vida humana ou uma diminuição fraudulenta na qualidade dos mesmos bens»;

2.º Emquanto no projecto primitivo se apelava para a *dissolução* das coligações por *acto do Governo*, no contra-projecto apela-se para a *ilegalidade dos acordos* e para a punição, *pelos tribunais*, dos promotores e contraentes.

Não se trata, portanto, vê-se, de *acrescentar* novas matérias às matérias abrangidas pelo projecto primitivo, mas, antes, de precisar a finalidade dêste, restringindo-a por um lado e alargando-a por outro, e de organizar novos meios para a sua realização.

Feitas estas considerações, estranhas à natureza intrínseca do contra-projecto, por só o encararem na sua *forma externa*, apreciemo-lo agora na sua *substância*.

B) Acordos, combinações e coligações

a) Dissolução das coligações económicas

6. No projecto primitivo, bem como no parecer desta Câmara, atribue-se ao *Governo* a faculdade de *dissolver* as coligações económicas de qualquer espécie ou ramo de actividade, quando lhes reconheça uma actuação contrária aos objectivos da economia nacional corporativa.

Não se pretendeu alterar o Código Penal, transformando em *actividade criminosa* qualquer actividade não punida pelas leis vigentes, nem, inversamente, transformar em actividade *não criminosa* qualquer actividade actualmente punida.

O contrário se passa com o contra-projecto.

Segundo êste, o *Governo* conservar-se-á estranho à actividade das coligações ilícitas, reservando-se para os tribunais criminaes o encargo de decidirem sobre a punição dos seus promotores ou contraentes.

Ora, a intervenção *exclusiva* dos tribunais, tornando a prova sem dúvida mais difícil, por mais exigente, dificulta também, como consequência, a luta contra as coligações.

Já Silva Ferrão, em comentário ao artigo 276.º do Código Penal, escrevia:

Sobre o merecimento da incriminação, ainda que na alta ou na baixa dos preços por meios fraudulentos se dê um facto moralmente ilícito, como é sempre o que provém da fraude, diremos, com Pacheco ao Código Espanhol, que raríssimas vezes poderá constituir-se um corpo de delito e achar-se e convencer-se o delinqüente . . . O processo crime será portanto sempre, ou quasi sempre, fundado no sofisma: *cum hoc, ergo propter hoc*. Em vista do que já não nos admira o silêncio de muitos códigos a êste respeito. A incriminação é sem utilidade alguma prática¹.

Não perfilhando o absolutismo da crítica, admitiremos que em alguns casos os promotores e contraentes dos acordos, combinações e coligações serão judicialmente punidos.

¿Mas quem não reconhecerá o baixo grau de intimidação da pena proposta?

«Acrecece que a penalidade estabelecida no artigo (multa), dizia ainda Silva Ferrão (*ob. cit.*, p. 8, com. ao artigo 275.º), não pode ser eficaz se o dano resultante da condenação, mesmo quando infalível, é inferior ao que o mercador pretende evitar pela sonegação ou recusa de venda. O mercador que se vê colocado entre dois males pecuniários, um menor, incerto e remoto, e outro maior, certo e presente, há-de procurar evitar êste e não aquele, principalmente quando os efeitos dêste podem ser produtivos de outros males mais graves, emquanto que os daquele se limitam ao quantitativo da condenação. O legislador do Código da Austria, citado artigo 130.º, que êste nosso artigo não imitou em tudo, previu a ineficácia da pena pecuniária, e por isso a probabilidade da primeira e segunda reincidência, estabelecendo para a primeira o dôbro da multa e para a segunda a *interdição do negócio*».

Sucede ainda que, falando o projecto em actividade: *contrárias aos objectivos da economia nacional corporativa*, concede êle à entidade fiscalizadora uma maior liberdade de acção do que o contra-projecto, quando precisa os fins cuja realização mediante acordos deverá se punida.

Conserva-se, por isso, a Câmara Corporativa fiel a disposto no artigo 1.º do projecto, com a redacção constante do parecer de 6 de Março de 1935: ao *Governo* colhidos todos os elementos de informação, de que êle dispõe, deve ser concedida a faculdade de dissolver as coligações económicas cuja actuação ponha em perigo os objectivos visados pela economia nacional corporativa.

7. O contra-projecto obriga-nos, porém, a toma posição em domínios desconhecidos do projecto primitivo.

Trata-se responder à seguinte pergunta: ¿Ao lado da dissolução das coligações económicas, por acto do *Governo*, dever-se-ão criar outros meios de luta, que abranjam não só as coligações permanentes, mas toda e qualquer acôrdo tendente à realização das finalidades previstas nas bases I e II?

É o que vamos ver.

Nos termos do artigo 275.º do Código Penal,

todo o mercador que vender para uso do público géneros necessários ao sustento diário, se esconder suas provisões, ou recusar vendê-las a qualquer comprador, será punido com multa, conforme sua renda, de um a seis meses².

E, nos termos do artigo 276.º do mesmo Código,

qualquer pessoa que, usando de algum meio fraudulento, conseguir alterar os preços que resultariam da natural e livre concorrência nas mercadorias, géneros, fundos ou quaisquer outras cousas que forem objecto de comércio, será punido com multa, conforme a sua renda, de um a três anos,

devido notar-se que, em harmonia com o disposto no § único d'êste artigo,

se o meio fraudulento empregado para cometer êste crime fôr a coligação com outros indivíduos, terá lugar a pena logo que haja começo de execução³.

Abstraindo das alterações introduzidas no regime do Código Penal por legislação posterior, vejamos que modificações nêle introduz o regime do contra-projecto.

b) Interpretação e alcance da base I

8. O Código Penal, na matéria de que trata a base I, limita a sua intervenção à hipótese de um *mercador* que, *vendendo* para uso do público *géneros necessários ao sustento diário, esconda as suas provisões, ou recuse vendê-las* a qualquer comprador, crime êste punido com multa de um a seis meses (artigo 275.º).

¿E que regime organizou o contra-projecto?
O seguinte:

1.º Visa êle não os actos *individuais* de qualquer *mercador*, mas os *acordos, combinações* ou *coligações de emprêsas*, singulares ou colectivas;

2.º Incrimina não o acto de *esconder ou recusar vender géneros necessários ao sustento diário*, mas todos os *acordos, combinações* ou *coligações* que se proponham *restringir abusivamente, sob a forma de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta*, quer o *comércio*, quer a *produção e transporte de bens de consumo* em geral, e pune os promotores e contraentes *logo que haja começo de execução*;

3.º A pena applicável é não a multa de um a seis meses, mas a multa de um a três anos.

Nem todas as coligações destinadas a restringir a produção, o transporte ou o comércio dos bens de consumo serão ilícitas, mas sômente aquelas que tenham por finalidade restringi-los *abusivamente*, sob a forma de *monopólio, açambarcamento* ou *especulação fraudulenta*.

Neste caso, não só se dirão ilegais os acordos, combinações e coligações celebradas, mas ainda os seus promotores e contraentes serão punidos *logo que haja começo de execução*.

¿E haverá crime sempre que vários indivíduos se coliguem para, sob a forma de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, provocarem restrições na produção, no transporte ou no comércio dos bens de consumo?

Por outras palavras, ¿deverá a base I ser interpretada como o seria se estivesse assim redigida:

Serão considerados ilegais todos os acordos, combinações e coligações de emprêsas, individuais ou colectivas, que tenham por finalidade restringir abusivamente, isto é, sob a forma de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, a produção, etc.¿

Quere dizer, ¿dir-se-á *abusiva* toda a restrição que se obtenha mediante o emprêgo de qualquer d'êstes

meios: monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta?

Parece que não.

É que, a ser assim, tornar-se-ia em absoluto inútil o emprêgo do advérbio *abusivamente*, visto a base ficar perfeita se dissesse: que tenham por finalidade *restringir, sob a forma* de monopólio, etc.

Acresce que, segundo o disposto na base II, sem dúvida os acordos, combinações ou coligações celebrados entre industriais, agricultores ou comerciantes, e que provoquem um aumento nos preços dos bens de consumo essenciais à vida humana, só se dirão criminosos quando o aumento seja *exagerado*.

Demais, nem todos os acordos, combinações e coligações tendentes a provocar uma restrição da produção, do transporte ou do comércio dos bens de consumo, mediante monopólios de facto ou açambarcamentos transitórios, devem ser considerados ilícitos, mas só aqueles que tendam a provocar uma restrição não exigida pelas *necessidades industriais e comerciais*, ou, para empregarmos a linguagem da base, uma restrição *abusiva*.

Assim, não deverão ser considerados ilícitos os acordos que se proponham restringir a produção, na parte em que exceda as necessidades do consumo.

É que, além do mais, a existência duradoura da sobreprodução pode dar origem a uma crise e, como consequência, ser causa de ruína económica, sempre prejudicial aos consumidores.

A *concorrência desregrada* é, sabemos-lo já, condenada pela Constituição de 1933 (artigo 34.º), e por isso facilmente se compreende a legitimidade dos acordos tendentes a pôr-lhe côbro, mesmo que à custa de restrições temporárias da produção.

Nos termos da base I, portanto, e se bem a interpretamos, só devem dizer-se ilegais os acordos, combinações e coligações de emprêsas que

tenham por finalidade restringir *abusivamente* a produção, o transporte ou o comércio dos bens de consumo

e

empreguem, como meio de realização desta finalidade, o monopólio, o açambarcamento ou a especulação fraudulenta.

Neste caso a pena de multa de um a três anos, conforme a renda, applicar-se-á *logo que haja começo de execução*.

¿E que deverá entender-se por *começo de execução*?
¿Começo de execução *de quê*?

Nesta parte encontrou a base I a sua fonte no § único do artigo 276.º do Código Penal, que dispõe:

Se o meio fraudulento empregado para cometer êste crime (aumento ou diminuição de preços) fôr a coligação com outros indivíduos, terá lugar a pena *logo que haja começo de execução*.

Ora, tem-se entendido que a coligação não constitue *de per si* o meio fraudulento visado no artigo 276.º e que, por isso, o crime só aparecerá quando vários indivíduos se coligam para alterar aqueles preços pelo emprêgo de um *meio fraudulento* e *êste* comece a ser executado.

Se a coligação fôsse *meio de cometer o crime*, diz-se, ela seria em si mesma um *começo de execução*; porque o emprêgo de tais meios é o que constitue a tentativa. A coligação de que se trata não é mais que um acto preparatório, em que mais de um indivíduo se dão as mãos para que em perfeita harmonia de acção empre-

guem certas e assentadas manobras ou meios fraudulentos para conseguirem a alteração dos preços correntes. Dêsse acto ou convenção ao efectivo emprêgo dêsses meios vai grande distância (Silva Ferrão, *ob. cit.*, VI, p. 11; Luiz Osório, *Notas ao Código Penal Português*, 2.ª ed., vol. 2.º, p. 559).

¿Sucederá o mesmo com a base I?

Supomos que sim. E daí o concluirmos que a pena só terá lugar quando haja comêço de execução do monopólio, do açambarcamento ou da especulação fraudulenta, isto é, quando haja comêço de execução dos meios previstos: coligações que tenham por finalidade restringir abusivamente, *sob a forma* de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, lê-se na base I.

Em resumo, o crime previsto e punido por esta base exige:

1.º Como *sujeitos activos*: emprêsas individuais ou colectivas;

2.º Como *objecto material*: bens de consumo;

3.º Como *elemento material*: acordos, combinações ou coligações tendentes a restringir *abusivamente*, por meio de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, a produção, transporte ou comércio dos referidos bens de consumo, e comêço de execução do monopólio, do açambarcamento ou da especulação fraudulenta;

4.º Como *elemento moral* ou *subjectivo*: consciência e vontade de se coligar e de empregar qualquer dêstes meios para realizar a finalidade acima prevista;

5.º Como *pena*: multa, consoante a renda, de um a três anos.

Trata-se, não de um *crime de dano*, mas de um *crime de perigo*, isto é, de um crime que, para se dizer consumado, não exige a presença do *evento danoso* e antes se contenta com o acto gerador do *perigo de dano*, ou, por outras palavras, trata-se de um crime para cuja definição se atende não aos *efeitos reais* da actividade criminosa, mas sim, e sòmente, aos seus *efeitos possíveis*.

c) Interpretação e alcance da base II

9. Já vimos que, segundo o artigo 276.º do Código Penal, «qualquer pessoa que, usando de algum meio fraudulento, conseguir alterar os preços que resultariam da natural e livre concorrência nas mercadorias, géneros, fundos ou quaisquer outras cousas que forem objecto de comércio, será punido com multa, conforme a sua renda, de um a três anos», tendo lugar a pena logo que haja comêço de execução, se o meio fraudulento tiver sido empregado após coligação entre vários indivíduos (§ único).

E assim, para que se dê o crime previsto neste artigo, torna-se necessário:

1.º Que qualquer pessoa empregue um *meio fraudulento* destinado a alterar, *para mais ou para menos*, os preços resultantes da *natural e livre concorrência*;

2.º Que esta alteração se haja, de facto, verificado.

Porém, se houver coligação entre vários indivíduos, a pena aplicar-se-á *logo que haja comêço de execução do meio fraudulento*, independentemente, portanto, de se haver, ou não, verificado já a alteração dos preços.

Tal é o regime do Código Penal.

¿E qual é o regime do contra-projecto?

Abstrai êle de todos os meios empregados sem prévio acôrdo, combinação ou coligação entre vários indivíduos; visa apenas os acordos, combinações ou coligações entre *industriais, agricultores e comerciantes*, e não os celebrados entre quaisquer outras pessoas; preocupa-se não com todas as cousas que sejam objecto

de comércio, mas sòmente com os *bens de consumo essenciais à vida humana*; descuida a deminuição do preço dêstes bens, para olhar exclusivamente para o seu aumento e, mais, para o seu *aumento exagerado*; abrange não só a alteração dos preços, mas também a deminuição fraudulenta da *qualidade* dos bens.

E assim se vê que o crime previsto na base II supõe:

1.º Que vários *agricultores, industriais ou comerciantes* celebrem entre si um acôrdo ou uma combinação, ou se coligam;

2.º Que mediante êste acôrdo, combinação ou coligação *provocam um aumento exagerado* nos preços dos bens de consumo *essenciais à vida humana* ou uma deminuição *fraudulenta na qualidade* dos mesmos bens.

Quere dizer, êste crime não é já, como o crime previsto na base I, um *crime de perigo*, mas um *crime de dano*, um crime em que o aumento exagerado nos preços dos bens ou a deminuição da qualidade dêstes intervém na constituição do seu *elemento material*, ou, por outras palavras, um crime que só existe depois de se ter dado o aumento de preços ou a deminuição na qualidade dos bens.

Afastou-se assim o contra-projecto quer do regime do nosso Código Penal, quer do regime da base I, quer do regime do novo Código Penal italiano.

Na verdade, segundo o disposto no § único do artigo 276.º do Código Penal, todo aquele que, após coligação com outros indivíduos, use de algum meio fraudulento que provoque uma alteração nos preços, será punido *logo que haja comêço de execução*, isto é, logo que comece o emprêgo efectivo do meio fraudulento e, portanto, antes mesmo de se verificar aquela alteração.

¿E o que dispõe o novo Código Penal italiano?

Abandonou êle o sistema, adoptado pelo antigo Código, para o qual o crime só se diria consumado quando se verificasse o facto do aumento ou deminuição dos preços.

Quere dizer, o «momento consumativo» do crime passou a coincidir, não com o *evento danoso*, mas com a acção geradora do *perigo de dano*.

Chiunque, *al fine di turbare il mercato interno dei valori o delle merci*, pubblica o altrimenti divulga notizie false, esagerate o tendenziose o adopera altri artifici *atti a cagionare un aumento o diminuzione del prezzo delle merci*, ovvero dei valori ammesse nelle liste di borza o negoziabili nel pubblico mercato (lê-se no artigo 501.º) è punito con la *reclusione* fino a tre anni e con la *multa* non inferiore a lire tremila.

Se l'aumento o la diminuzione del prezzo delle merci o dei valori si verifica, le pene sono aumentate.

Le pene sono raddopiate:

1.º Se il fatto è commesso dal cittadino per favorire interessi stranieri;

2.º Se del fatto deriva un deprezzamento della valuta nazionale o dei titoli dello Stato, ovvero il rincaro di merci di comune o largo consumo.

Le pene stabilite nelle disposizione precedenti si applicano anche se il fatto è commesso all'estero, in danno della *valuta nazionale* (o valor do conjunto dos títulos nacionais representativos de bens agrícolas, comerciais e industriais e dos títulos do Estado, ou privados, que servem para a troca dos produtos) o di titoli pubblici italiani.

La condanna importa l'interdizione dai pubblici uffici.

O crime será, assim, um *crime de perigo*, em que o *evento danoso* funciona como *aggravante*: se o aumento

ou diminuição do preço das mercadorias ou valores se verificar, para mais ou para menos, excessivamente ou não, as penas serão aumentadas.

O que portanto se pune é a tentativa de perturbar o mercado interno das mercadorias ou dos valores pelo emprego de qualquer *artifício* susceptível de provocar um aumento ou uma diminuição dos preços das mercadorias ou valores ⁴.

E assim se vê:

No regime do nosso Código, quando um dos actos preparatórios do crime fôr a coligação entre vários indivíduos, a pena aplicar-se-á logo que o meio fraudulento empregado comece a ter execução;

No regime do Código italiano, quer haja, quer não haja coligação, a pena aplicar-se-á sempre que alguém, com o fim de perturbar o mercado interno dos valores ou das mercadorias, empregue qualquer artifício apto para provocar o aumento ou diminuição dos preços;

No regime da base II, a pena só será aplicada quando se dê um aumento exagerado de preços, ou uma diminuição fraudulenta na qualidade; mas, em compensação, aplicar-se-á ela, no primeiro caso, sempre que o aumento se obtenha através de acôrdo, combinação ou coligação, e seja ou não fraudulento o meio empregado, trate-se ou não de um artifício: a simples existência do acôrdo ou coligação bastará ⁵.

Em resumo, o crime previsto e punido por esta base exige:

1.º Como sujeitos activos: agricultores, industriais ou comerciantes;

2.º Como objecto material: bens de consumo essenciais à vida humana;

3.º Como elemento material: acordos, combinações ou coligações que provoquem um aumento exagerado no preço daqueles bens ou uma diminuição fraudulenta na sua qualidade;

4.º Como elemento moral ou subjectivo: consciência e vontade de se coligar para realizar esta finalidade;

5.º Como pena: multa, conforme a renda, de um a três anos.

10. Do exposto conclue-se que o regime da base II, se é, por um lado, mais rigoroso do que o regime vigente, não deixa de ser, por outro, mais benévolo.

É mais rigoroso quando dispensa a natureza fraudulenta do meio empregado, e é mais benévolo quando só prevê o aumento de preços, quando exige que este seja exagerado e, ainda, que se tenha verificado.

Sucedo, porém, que o que nêle há de benevolência excede em muito o que nêle se descobre de rigor.

Com efeito, elevar a subida efectiva dos preços à categoria de elemento constitutivo do crime corresponde, sem dúvida, a facilitar o caminho da impunidade, atenta a grande dificuldade de se estabelecer judicialmente o nexo de dependência causal entre o fenómeno-aumento e a causa-coligação, ou, melhor, entre o fenómeno-aumento de preços e o meio empregado para o provocar.

A incriminação da tentativa não resolve, é certo, o problema, visto ser, porventura, mais difícil ainda isolar o meio fraudulento empregado, separá-lo de todas as demais causas que sempre intervêm na produção dos fenómenos económicos, para, depois, nêle descobrirmos a natureza de acto executivo susceptível de, por si só, iniciar uma manobra perturbadora do curso normal dos preços.

Mas, seja como fôr, do que por certo ninguém duvidará é de que deve dizer-se mais rigorosa, mais severa, a disposição que pune a simples tentativa do que a disposição que exige a efectivação do aumento.

Acresce que, nos termos da base II, só o aumento exagerado de preços é punido, quando a verdade é merece-

rem igual castigo as coligações provocadoras de uma sua queda exagerada e anormal; castigo imposto, se não pela defesa dos interesses, ainda que futuros, dos consumidores, ao menos pela necessidade de se garantir o desenvolvimento ordenado e equilibrado da economia nacional.

d) Apreciação

11. Com as bases I e II pretendeu-se evitar:

1.º Que a produção, o transporte e o comércio dos bens de consumo sejam restringidos para além dos limites impostos pelas necessidades industriais e comerciais, ou, se quisermos, para além dos limites impostos pelo desenvolvimento normal dos negócios;

2.º Que se exagerem os preços dos bens de consumo essenciais à vida humana ou se diminua fraudulentamente a qualidade dos mesmos bens.

Não se preocuparam, portanto, aquelas bases com todas as restrições ou aumentos abusivos e exagerados, mas somente com os resultantes de acordos, combinações ou coligações.

São estes que se atacam e são os seus promotores e contraentes que se punem.

As actividades desenvolvidas isoladamente pelas grandes empresas, individuais ou societárias, ainda quando criminosas, ainda quando tendentes à realização de finalidades anti-corporativas ou anti-nacionais, não as previu, nem as puniu o contra-projecto.

Ora, quere-nos parecer que, a tocar-se nesta parte do Código Penal, dever-se-ia tocar também nas demais disposições respeitantes aos crimes contra a economia pública, a indústria e o comércio, para as harmonizar com as modernas tendências económicas e corporativas.

12. Nem sempre, já o escrevemos, os preços resultantes da livre concorrência correspondem ao justo preço, ao preço remunerador, e, por conseguinte, nem sempre os acordos tendentes a provocar um aumento do preço corrente nos mercados públicos deverão ser olhados como economicamente maléficis, como ilícitos; do mesmo modo, nem sempre os acordos que se proponham restringir a produção devem ser tratados como acordos anti-económicos, como acordos criminosos.

Por isso, e bem, no contra-projecto se fala, não em alteração dos preços que resultariam da natural e livre concorrência, mas em aumento exagerado de preços; por isso nêle se visam, não todas as restrições da produção, do transporte ou do comércio dos bens de consumo, mas apenas as restrições abusivas.

¿E porque não falar também em baixa de preços?

¿Não é certo que a baixa anormal e excessiva destes encobre muitas vezes manobras bem mais anti-económicas, bem mais imorais e criminosas, do que as supostas pela sua alta exagerada?

O que se pretende é defender os consumidores, a economia pública e as economias privadas contra as manobras perturbadoras da ordem e equilíbrio económicos, não confiando à liberdade e à especulação mercantil o encargo de, por si sós, regularem a vida económica nacional.

Mas, sendo assim, deve o legislador punir todas as coligações que se proponham alterar artificial e abusivamente, para mais ou para menos, os preços das mercadorias, fixando, quer preços de monopólio, quer preços de concorrência desregrada.

Uns e outros são igualmente prejudiciais e, por isso, uns e outros devem dar origem a uma idêntica perseguição penal.

13. Exige a base I que os acordos se proponham alcançar as restrições abusivas, nela previstas, mediante

monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta (especulação enganosa e especulação maléfica).

Porquê?

¿Não será mais lógico e mais eficiente incriminar todos os acordos, combinações ou coligações que se proponham restringir *abusivamente* a produção, o transporte ou o comércio dos bens de consumo, *qualquer que seja o meio empregado*?

¿O simples facto de vários indivíduos se coligarem para a realização de semelhante finalidade não será, por si, suficiente para viciar o meio escolhido, desde que este se revele *apto* para a alcançar?

Quere-nos parecer que sim.

E, por isso, propomos que se suprimam as palavras: *sob a forma de monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta*, que se lêem na base I.

Não concordamos também com a pena proposta, como aliás não concordamos com a aplicação da simples pena de multa a crimes desta índole, pois, como já dissemos, não a reputamos suficientemente intimidativa.

O Código Penal italiano encaminhou-se para a pena de prisão e, por certo, com vantagem.

Demais, as penas devem divergir, consoante o *evento danoso* se tenha ou não produzido.

E assim, se a restrição da produção, do transporte ou do comércio se houver verificado, a pena deverá ser a de prisão correccional até três anos e multa correspondente; se aquela não tiver chegado a produzir-se, a pena aplicável deverá ser simplesmente a multa, conforme a renda, de um a três anos.

Em resumo, parece à Câmara Corporativa que deve dar-se a seguinte redacção à base I:

São ilegais todos os acordos, combinações e coligações que tenham por fim restringir abusivamente a produção, o transporte ou o comércio dos bens de consumo, sendo os promotores e contraentes punidos com multa, conforme a sua renda, de um a três anos, logo que haja comêço de execução do meio escolhido, quando *apto* para obter aquela restrição.

Se a restrição da produção, do transporte ou do comércio dos bens se verificar, a pena aplicável será a prisão correccional até três anos e multa correspondente.

14. A base II, como vimos, incrimina sòmente os acordos, combinações ou coligações *que provoquem* um aumento exagerado de preços dos bens de consumo essenciais à vida humana, ou a diminuição fraudulenta na qualidade destes.

Ora, em primeiro lugar, notaremos que não nos foi possível descobrir a razão pela qual este crime há-de revestir a natureza de *crime de dano*, quando o crime previsto na base I é elevado à categoria de *crime de perigo*.

¿Não será a restrição excessiva da produção, do transporte ou do comércio determinada, quasi sempre, pelo intuito de provocar uma alta de preços? ¿Não constituirá ela um dos meios mais vulgarmente empregados na realização desta finalidade?

¿E por que especificar os *agricultores, industriais ou comerciantes*? ¿Por que não falar antes em acordos celebrados entre *quaisquer pessoas*?

Finalmente, ¿para que restringir o seu *objecto material* aos bens de consumo essenciais à vida humana? ¿Por que não o ampliar a todos os *bens de consumo comum*?

Parece, por isso, à Câmara Corporativa, que seria preferível dar a esta base a redacção seguinte:

Ficam sujeitos ao regime da base anterior todos os acordos, combinações ou coligações que tenham

por fim elevar ou baixar exageradamente os preços dos bens de consumo comum, ou diminuir fraudulentamente a sua qualidade.

15. Nada diz o contra-projecto quanto à entidade incumbida de aplicar as penas.

Mas se nada diz, deve concluir-se que pretendeu êle atribuir competência para tanto aos tribunais ordinários, com a sua organização normal.

Ora é esta uma das questões mais discutidas ao estudar-se o problema da intervenção do Estado na vida e actuação dos cartéis.

Aceita esta intervenção, pergunta-se: ¿A que órgãos deve ser entregue? ¿Aos órgãos da administração ou aos tribunais? ¿Parte àqueles e parte a estes?

È que, ao falar-se em restrição *abusiva* da produção, do transporte e do comércio, ou em aumento *exagerado* de preços, apela-se acto contínuo para uma por vezes difficilissima investigação económica.

¿Quando deverão as restrições dizer-se abusivas? ¿Quando deverão os preços dizer-se exageradamente altos ou exageradamente baixos? ¿Em que momento deixarão as necessidades industriais e comerciais de legitimar aquelas e estes?

¿E terá a magistratura ordinária competência para resolver problemas económicos desta gravidade?

A resposta, afirmamo-lo sem hesitações, não pode deixar de ser negativa.

E ninguém veja nestas palavras menos consideração pelos tribunais portugueses. O que dizemos destes, dillo-íamos igualmente de quaisquer outros.

Na verdade, se para aplicar o direito com intelligência é necessário não ser um leigo em assuntos de economia, para resolver as questões referidas nas bases I e II é sem dúvida necessário ser um técnico, é necessário estar em contacto directo com a vida económica.

Portanto, a não se optar pela criação de tribunais especiais — veja-se, para a apreciação da sua constitucionalidade, o disposto no artigo 117.º da Constituição —, devem aquelas questões ser concentradas em órgãos determinados da jurisdição ordinária, fazendo-se, além disso, intervir no julgamento *peritos competentes*.

Convém, de resto, evitar que certos preconceitos igualitários ou uma defesa mal compreendida dos interesses immediatos dos consumidores conduzam os órgãos incumbidos de conhecer destes crimes a uma condenação imposta mais pela *moral do ressentimento* e pela incompetência do que pela defesa dos interesses superiores da economia pública; convém evitar que, por insufficiente compreensão dos fenómenos económicos, os tribunais se deixem seduzir por uma excessiva defesa dos fracos contra os fortes, dos incapazes contra os vencedores.

È que a protecção aos fracos, quando não saiba distinguir claramente a fraqueza da incapacidade, conduz em linha recta às selecções invertidas, às selecções só desejadas pelos tímidos, pelos cobardes.

Ora uma sociedade que destrua as suas *élites*, uma sociedade que persiga a sua aristocracia intelectual ou económica, será, sem dúvida, uma sociedade condenada à decadência, ou, se quisermos, uma sociedade *suicida*.

Convém, por isso, que o Governó seja autorizado a criar tribunais especiais ou a tomar as medidas julgadas convenientes para habilitar os tribunais ordinários a julgarem com inteiro conhecimento de causa.

Para tanto, sugere a Câmara Corporativa a introdução no contra-projecto de uma base nova, assim redigida:

Os crimes previstos e punidos nas bases III e IV serão julgados por tribunais especiais ou por tribunais ordinários determinados, conforme em de-

creto-lei fôr estabelecido, mas sempre, no segundo caso, com a intervenção de peritos competentes.

As disposições das bases acima referidas só entrarão em vigor após a publicação do mencionado decreto-lei.

C) Publicidade e fiscalização das coligações económicas

16. Não pode a Câmara Corporativa deixar de concordar com a essência da base III, atenta a sua conformidade com o que no parecer de 6 de Março de 1935 se escreveu.

Aí, na verdade, se lê:

Ora, quasi todos, ou, pelo menos, a maior parte dos economistas, ensinam que o primeiro e, sem dúvida, um dos mais eficazes meios de luta contra os abusos de índole cartelista se encontra na *publicidade*, a qual, tornando possível o *contrôle* da opinião pública, levanta imediatamente, e por si mesmo, reais obstáculos a certas manobras de índole especulativa.

Não deve porém o Estado contentar-se com a publicidade e antes deverá munir-se dos poderes indispensáveis a uma intensa e eficaz *fiscalização*.

Mas se a Câmara Corporativa dá a sua concordância à base, não deixa, contudo, de a reputar incompleta. Por isso propõe esta outra redacção:

É o Governo autorizado a organizar o regime de publicidade e fiscalização da existência e actividade das coligações económicas.

17. Deseja ainda a Câmara Corporativa chamar a atenção para a necessidade de se proceder com a máxima prudência em tal matéria e, por isso, não está ela longe de supor que o regime de publicidade deverá ser organizado de modo a reuni-lo *tanto quanto possível* ao regime de fiscalização, atribuindo-se à autoridade incumbida desta «o poder de exigir que lhe dêem *informações*, que lhe forneçam *documentos*, que lhe *notifiquem certos actos*, etc.», e, ainda, que certas deliberações lhe sejam comunicadas antes de entrarem em execução, podendo suspender esta ou anular aquelas, quando a defesa dos interesses da economia nacional o exija, mas sempre, convém notá-lo, dentro de limites legislativamente pre-estabelecidos.

D) Regimes especiais de importação

18. Procura a base IV tornar possível a intervenção *indirecta* do Estado na fixação dos preços, por alterações sobre a oferta, isto é, mediante reduções nos impostos aduaneiros, mediante a concorrência de mercadorias estrangeiras, como se lê no parecer desta Câmara acerca do projecto de lei n.º 20 (Conselho regulador dos preços máximos dos géneros indispensáveis à vida).

Para isso, dispõe que

O Ministro das Finanças poderá estabelecer *regimes transitórios especiais de importação* para as mercadorias que tenham sido objecto de acôrdo, combinação ou coligação ilícita.

Estamos, portanto, em face de uma *autorização legislativa* concedida ao Ministro das Finanças.

Na verdade, o estabelecimento de «regimes transitórios especiais de importação» envolve, sem dúvida, o exercício da função legislativa, ou, melhor, supõe necessariamente a existência de uma *lei* ou de um decreto-lei.

Quere dizer, nos termos da Constituição, aqueles regimes só podem dimanar da Assembleia Nacional, mediante leis (artigo 91.º, n.º 1.º), ou do Governo, mediante *decretos-leis* expedidos quer no uso de autorizações legislativas, quer nos casos de urgência e necessidade pública (artigo 109.º, n.º 2.º).

É que os decretos regulamentares só *para a boa execução das leis* devem ser elaborados (decretos *secundum legem*), não podendo conter disposições contrárias a leis ou decretos-leis anteriores (decretos *contra legem*), nem mesmo disposições *extra legem*, salvo se se tratar de leis ou decretos-leis publicados antes da primeira reunião da Assembleia Nacional, visto poderem estes ser revogados por decretos regulamentares ou simples «em tudo que se refira à organização interna dos serviços e não altere a situação jurídica dos particulares ou o estatuto dos funcionários», nem toque quer no «que está exceptuado por força do § 1.º do artigo 70.º e do artigo 93.º», quer em preceitos *legais* constantes de leis ou decretos-leis «que preceituem o que nêles constitue matéria legislativa» (artigo 141.º e § único).

19. Mas sendo assim, pergunta-se:

¿Poderá o *Ministro das Finanças* ser autorizado a estabelecer, *por acto exclusivamente seu*, regimes especiais de importação?

A resposta é clara e fácil: não pode.

E não pode, porque, no uso de autorizações legislativas, só *decretos-leis* podem ser publicados e estes, como aliás todos os decretos, devem ser assinados pelo Presidente da República e referendados pelo Presidente do Conselho e pelo Ministro ou Ministros competentes (artigos 81.º, n.º 9.º, e 82.º da Constituição).

Referendados pelo Presidente do Conselho e pelo *Ministro ou Ministros competentes*, acabamos de dizer.

¿Não deveríamos ter dito: referendados pelo Presidente do Conselho e por *todos os Ministros*?

Vejamos:

Nos termos do decreto n.º 22:470, de 11 de Abril de 1933, artigo 11.º, nos decretos-leis . . . «seguem-se as assinaturas do Presidente da República e do *Governo*» e nos decretos regulamentares . . . «seguem-se as assinaturas do Presidente da República e do *Ministro ou Ministros competentes*».

Quere dizer: em obediência ao decreto que estabeleceu o *formulário*, os decretos-leis deveriam ser sempre referendados por todos os Ministros.

¿E o que nos diz a Constituição?

Antes de mais, notaremos que, na terminologia constitucional, a palavra *Governo* nem sempre é empregada para designar o órgão colegial «constituído pelo Presidente do Conselho . . . e pelos Ministros».

Assim é que, quando no artigo 109.º se diz: *competes ao Governo*, não deve esta expressão ser entendida como exigindo, para o exercício da competência fixada nos vários números deste artigo, a intervenção do órgão colegial — Governo, mas como exigindo, porventura, a intervenção de um só Ministro.

Para de tanto nos convenceremos bastará ler os n.ºs 1.º, 3.º e 4.º e, sobretudo, o § 1.º

Com efeito, os actos do Presidente da República não são referendados por todos os Ministros, mas somente pelo Ministro ou Ministros competentes (artigo 82.º), e os decretos regulamentares e instruções para a boa execução das leis sem dúvida não exigem a intervenção de todo o Governo, como igualmente a não exigem os actos respeitantes à nomeação, transferência, exoneração, reforma, aposentação, demissão ou reintegração do funcionalismo civil ou militar, os quais se contentam com uma portaria, exceptuados os res-

peitantes aos funcionários designados no artigo 109.º, § 5.º, que devem revestir a forma de decreto.

E se tudo isto não bastasse, teríamos, como argumento decisivo, a disposição contida no § 1.º, onde se lê:

Os actos do Presidente da República e do *Governo* que envolvam aumento ou diminuição de receitas ou despesas são sempre referendados pelo *Ministro das Finanças*.

Ora, é evidente que o Ministro das Finanças faz parte do *Governo* e evidente é também que, se a palavra *Governo* tivesse sido empregada para designar o Presidente do Conselho e os Ministros, *no seu conjunto*, seria observada a exigência da referenda do Ministro das Finanças para os actos do mesmo *Governo* que envolvam aumento ou diminuição de receitas ou despesas.

Portanto, tudo deverá passar-se como se passaria se o artigo 109.º estivesse assim redigido:

Compete ao *Governo*, pelo Ministro ou Ministros competentes:

Os casos em que se torna necessária a intervenção de todo o *Governo* indica-os a própria Constituição.

E o que sucede, por exemplo, com a nomeação dos governadores das colónias, que, nos termos do artigo 109.º, § 4.º, é feita em Conselho de Ministros. (Veja-se também o artigo 80.º, § 2.º, do texto primitivo).

E assim, o facto de no artigo 91.º se preceituar que compete à Assembleia Nacional «conferir ao *Governo* autorizações legislativas» e o facto de no artigo 109.º, n.º 2.º, se dispor que compete ao *Governo* «fazer decretos-leis, no uso de autorizações legislativas ou nos casos de urgência e necessidade pública, e aprovar, nas mesmas circunstâncias, as convenções e tratados internacionais», não nos obriga a concluir que se trata do *Governo* no seu conjunto e não do *Governo* representado pelo Ministro ou Ministros competentes, únicos, aliás, que devem, como vimos, referendar os actos do Presidente da República.

Em resumo: as autorizações legislativas podem ser conferidas ao *Governo* para serem por êle usadas com intervenção de todos os Ministros, ou para o serem por intermédio do Ministro ou Ministros competentes, isto é, do Ministro ou Ministros por cujas pastas correrem os negócios a que a autorização se referir.

Como, porém, nos termos do decreto n.º 22:470, os decretos-leis exigem a referenda de todos os Ministros, deve entender-se que as autorizações são conferidas a *todo o Governo*, salvo se delas constar expressamente — e é o caso da base — que o foram apenas ao Ministro ou Ministros competentes.

E, assim, uma de duas: ou a autorização fala apenas em *Governo* e o decreto-lei deve ser referendado por todos os Ministros, ou fala ela neste ou naquele Ministro, e, nesse caso, devem os respectivos decretos-leis contentar-se com o ser referendados nos termos normais.

Quere dizer: a autorização conferida pela base iv supõe que os decretos a publicar à sua sombra aparecem assinados pelo Presidente do Conselho e pelo Ministro das Finanças.

20. ¿Qual, porém, o seu alcance?

Se com ela se pretendeu atribuir ao *Governo* o poder de elaborar decretos-regulamentares, teremos nós de a considerar inconstitucional, visto tal poder, nos termos da Constituição, só existir, aliás como *poder próprio*, como poder normal, para a boa *execução das leis*; se se pretendeu conceder-lhe poderes para *legislar*, então es-

taremos diante de uma *autorização legislativa*, cujo regime consta dos artigos 91.º, n.º 13.º, e 109.º, n.º 2.º e § 2.º da Constituição.

Que regime é êsse?

Sem dúvida, a Assembleia Nacional pode — já o vimos — «conferir ao *Governo* autorizações legislativas» (artigo 91.º, n.º 3.º), isto é, autorizações para «fazer decretos-leis no uso de autorizações legislativas» (artigo 109.º, n.º 2.º).

Estas autorizações, porém, não poderão «*ser aproveitadas mais de uma vez*», salvo se, «*por força dos seus próprios termos, importarem uso continuado*» (artigo 109.º, § 2.º).

Quere dizer: ou dos próprios termos da autorização resulta que a Assembleia Nacional pretendeu conferir uma autorização de *uso continuado*, e nesse caso poderá o *Governo* publicar, sobre o mesmo assunto, vários decretos-leis, ainda que revogatórios de outros já publicados no uso da mesma autorização, ou se trata de uma *autorização vulgar*, e, nesse caso, se pode o *Governo* «utilizá-la *parcialmente* até a esgotar» (artigo 109.º, § 2.º), não poderá já invocá-la mais de uma vez sobre o mesmo assunto, expedindo decretos revogatórios de outros já publicados em seu nome.

Ora, a autorização da base iv é, sem dúvida, uma autorização de *uso continuado* e, mais, concedida por *tempo indefinido*.

Nos seus precisos termos, portanto, ficará o *Governo* habilitado a usá-la sempre que o julgue necessário.

¿E será constitucional semelhante autorização? Não profundaremos êste problema, atenta a inutilidade da base.

Em todo o caso, sempre diremos que nos parece ela constitucional, não só por fazer a Assembleia retirar a autorização em qualquer altura, não se tratando, para isso, de uma *irrevogável* transferência de poderes constitucionais, mas ainda por não se tratar de uma *autorização ilimitada*, quanto à matéria.

¿Mas, para quê a base?

¿Pois não «*compete ao Governo* fazer decretos-leis . . . nos casos de urgência e necessidade pública»? ¿E não será sempre determinada por motivos de *urgência e necessidade pública* a sua intervenção nesta matéria?

¿Porquê, então, conferir-lhe poderes que, *de facto*, em nada alteram a sua competência constitucional?

E) Fiscalização das sociedades anónimas

21. Nos termos da base v,

foi o *Governo* autorizado a estabelecer oportunamente uma fiscalização das sociedades anónimas, *br et la en exam. e rev.ões*; destinada a assegurar a responsabilidade dos fundadores, a seriedade da administração, a defesa dos interesses dos obrigacionistas e a lucratividade do capital accionista.

Ninguém duvida hoje da necessidade de se organizar legislativamente um sistema de fiscalização das sociedades anónimas.

É que, se ninguém põe em dúvida a importância económica destas e a sua utilidade, ninguém igualmente ignora os seus perigos e os seus inconvenientes.

«*Nous constatons* — escreve Verley —, à l'honneur des sociétés anonymes qu'elles ont favorisé l'essor industriel et commercial du siècle dernier; mais sous des dehors brillants se cachent bien des misères: voyant combien le public se laissait tenter par les valeurs industrielles, bien des financiers véreux ont fondé des sociétés anonymes qui, par une réclame adroite, attirent le public et drainent son épargne; ils dressent des prospectus magnifiques, et surtout, lorsque l'épargne est

abondante, ils créent des affaires qui sont mauvaises dès de jour de leur fondation, qui parfois n'existent même pas, ainsi qu'on l'a vu de certaines sociétés de mines; aussi a-t-on pu dire de certaines histoires de fondateurs d'entreprises, que c'étaient de véritables romans»⁶.

Não vamos tentar uma exposição, ainda que sucinta, das vantagens e desvantagens das sociedades anónimas, nem mesmo dos vários meios empregados para a defesa dos accionistas, dos credores e da economia pública.

Diremos somente que nunca o Estado delas se desin-ressou em absoluto, começando até por submetê-las ao regime da *autorização prévia*, de que Portugal só em 1888 se emancipou, integrando-se num movimento que, iniciado pela Inglaterra em 1856, rapidamente se generalizara na Europa continental: França em 1867, Espanha em 1868, Prússia em 1870, Bélgica em 1873, Hungria em 1875, Suíça em 1881 e Itália em 1882.

Hoje, adopta-se em quasi todos os Estados o *regime da liberdade*, o regime da *livre formação* das sociedades anónimas.

Não se trata, porém, de liberdade absoluta, mas antes de liberdade que a breve trecho se sentirá de certo modo limitada.

Assim, logo de início os legisladores se preocuparam com a organização dos balanços e com a regularidade das contas, entregando o seu exame e verificação a representantes dos accionistas.

Estas medidas não evitaram, porém, que os balanços apparecessem falsificados, que os valores nêles incluídos desconhecêssem a realidade e que a fiscalização se revelasse impropicia.

Daí o reconhecimento da necessidade de uma defesa mais eficaz do capital-acções e do capital-credor contra as possíveis fraudes dos fundadores e administradores; daí o reconhecimento da necessidade de se organizar em novos moldes a fiscalização dos balanços e das contas.

22. É sabido que, entre nós, as sociedades anónimas não vivem todas sujeitas ao mesmo regime de fiscalização, havendo algumas que suportam regimes especiais.

O regime normal limita-se, porém, à fiscalização por um conselho fiscal, «composto, pelo menos, de três sócios, eleitos pela assemblea geral» (artigo 174.º do Código Commercial), e não reelegíveis, salvo disposições dos estatutos em contrário.

São atribuições dêste conselho, nos termos do artigo 176.º do Código Commercial:

1.º Examinar, sempre que o julgue conveniente, e pelo menos de três em três meses, a escrituração da sociedade;

2.º Convocar a assemblea geral extraordinariamente quando o julgar necessário, exigindo-se neste caso o voto unânime do conselho quando fôr composto só de três membros e de dois terços dos vogais quando fôr composto de maior número;

3.º Assistir às sessões da direcção sempre que o entender conveniente;

4.º Fiscalizar a administração da sociedade, verificando frequentemente o estado da caixa e a existência dos títulos ou valores de qualquer espécie confiados à guarda da sociedade;

5.º Verificar o cumprimento dos estatutos relativamente às condições estabelecidas para a intervenção dos sócios nas assembleas;

6.º Vigiar pelas operações da liquidação da sociedade;

7.º Dar parecer sobre o balanço, inventário e relatório apresentados pela direcção;

8.º E, geralmente, vigiar por que as disposições da lei e dos estatutos sejam observadas pela direcção.

E abstraindo da proibição de os membros dos conselhos fiscaes exercerem individualmente estas atribuições, com excepção da referida no n.º 3.º, não é fácil impugnar o nosso sistema legal com fundamento na insuficiência dos *poderes de fiscalização*.

Se estes fôssems sempre exercidos *com competência, zelo e independência*, ninguém, por certo, se lembraria de pugnar pela substituição do sistema, apesar de com êle se ter tido em vista somente os interesses dos accionistas: os membros do conselho fiscal são eleitos pela *assemblea geral*, de entre os *sócios*.

Sociedades há, porém, que vivem submetidas a outros regimes de fiscalização.

Referimo-nos, por agora, às sociedades mencionadas nos artigos 178.º do Código Commercial e 1.º do regulamento para a fiscalização das sociedades anónimas, de 10 de Outubro de 1901, ou seja:

1.º As sociedades que explorem concessões feitas pelo Estado ou pelos corpos administrativos, ou tenham constituído em seu favor qualquer privilégio ou exclusivo;

2.º As sociedades que, por virtude de contratos com o Estado ou com a Câmara Municipal de Lisboa, tenham obrigações especiais a cumprir para com aquele ou esta.

Estas sociedades são fiscalizadas não só pelos seus conselhos fiscaes, mas ainda por agentes do Governo ou dos respectivos corpos administrativos, nos termos do artigo 178.º do Código Commercial, com excepção das sociedades ligadas à Câmara Municipal de Lisboa, que estão sujeitas à fiscalização, não da Câmara, mas do Governo, como se vê do disposto no artigo 1.º do regulamento de 10 de Outubro de 1901.

E isto, sem falarmos das sociedades submetidas a regimes especiais de fiscalização estadual, quer por força dos seus contratos e estatutos, quer por força da lei, como succede com os bancos e com as companhias de seguros, para o que bastará ler, no que a estas diz respeito, o decreto n.º 17:556, de 5 de Novembro de 1929.

A fiscalização do Governo, quanto às sociedades mencionadas no artigo 1.º do regulamento de 1901, «é exercida por agentes especiais denominados commissários do Governo» e por êste nomeados.

A escolha recairá, lê-se no artigo 2.º, em pessoa de reconhecida competência.

A fiscalização dos commissários do Governo limita-se «à do cumprimento da lei e dos estatutos . . ., podendo, para ella, proceder-se a quaisquer investigações nos arquivos da sociedade», e «a inspecionar e examinar todos os livros, papéis, escrituração e documentos que o comprovem», «a verificar, quando o julgue conveniente, a exactidão dos balancetes mensais e dos balanços anuais», ficando «obrigados todos e qualquer dos directores a facultar a entrada do commissário do Governo em todas as dependências da sede social e suas agências, franqueando-lhe todas as leis ou papéis sociais, que êle poderá ler e examinar, tirando os apontamentos que julgue convenientes» (artigos 11.º e 14.º do regulamento de 1901).

Não insistiremos, porém.

A exposição feita chega para mostrar que o regime vigente só por convência, desleixo ou incompetência dos *fiscalizadores* deixará de fornecer as garantias necessárias.

23. Por decreto-lei de 13 de Abril de 1911 foi instituída a fiscalização de *todas* as sociedades anónimas a cargo de uma *repartição técnica*, cuja organização e atribuições constavam «do regulamento anexo».

Exceptuaram-se expressamente algumas sociedades e dispunha-se que «para os lugares de commissários da

República junto das sociedades anónimas que tenham de ser mantidos, em virtude de contratos especiais existentes, em substituição dos extintos comissários régios, só poderão ser nomeados funcionários do quadro da Repartição Técnica da Fiscalização das Sociedades Anónimas».

A fiscalização competia (artigo 4.º do regulamento):

1.º Velar pelo exacto cumprimento das leis gerais e especiais por que se regulam e a que obedecem as sociedades anónimas e cooperativas;

2.º Fazer emendar e corrigir, sem quebra de procedimento ulterior, os actos por elas praticados contra as disposições legais;

3.º Investigar do modo como são cumpridas as obrigações dos contratos para com o Estado e quaisquer entidades interessadas na sua íntegra observância, por disposições especiais da lei;

4.º Rever a conta especial de liquidações de subsídio ou garantia de juro ou de rendimento a cobrar do Estado ou se partilha de lucros com o mesmo Estado;

5.º Investigar da forma por que são constituídas as assembleas gerais e seu funcionamento;

6.º Verificar se todas as operações e actos sociais, especialmente estatuídos no Código Comercial e nas leis especiais de 3 de Abril de 1826 e 11 de Abril de 1901, e os contratos celebrados com o Estado ou corporações administrativas são integralmente cumpridos.

7.º Promover acção coerciva contra quem de direito fôr pela inobservância da legislação em vigor e disposições do presente regulamento.

Esta fiscalização exercer-se-ia:

1.º Sobre os documentos que, segundo os artigos 9.º e 13.º, as sociedades eram obrigadas a apresentar à Repartição Técnica;

2.º Sobre os documentos que a Repartição Técnica reclamasse como esclarecimentos de deficiências contidas naqueles de que trata o número anterior;

3.º Sobre a escrituração, quando os documentos de que tratam os números anteriores não bastassem ao completo esclarecimento da verdade ou fôsse recusados pelas direcções das sociedades, entendendo-se por escrituração os livros e quaisquer documentos necessários para conhecer da veracidade das verbas indicadas nos balancetes e balanços.

Criou-se, assim, uma fiscalização técnica e oficial de todas as sociedades anónimas, mas não exclusiva, e, antes, compatível com a fiscalização exercida pelos conselhos fiscais, nos termos da legislação vigente.

O decreto de 13 de Abril de 1911 foi, porém, revogado pelo artigo 19.º da lei orçamental de 30 de Junho de 1913, voltando-se ao regime legal anterior.

24. Nos termos da base v «fica o Governo autorizado a estabelecer oportunamente uma fiscalização das sociedades anónimas baseada em exames e revisões».

Que quererá isto dizer? ¿Terá a fiscalização de ser feita necessariamente por agentes do Estado? ¿Que sentido atribuir à expressão: *baseada em exames e revisões*?

Se bem a interpretarmos, refere-se a base a uma fiscalização exercida por agentes públicos especiais, ou melhor, a uma *fiscalização exclusivamente estadual*, aproximada, por certo, das fiscalizações criadas já para algumas sociedades anónimas, tais como as bancárias e as de seguros.

Com este sentido a apreciaremos.

Quanto à expressão: *baseada em exames e revisões*, supomos que com ela se quis visar os exames e revisões da escrituração, ou, se quisermos, a verificação dos balanços e das contas.

Ora, sendo assim, pergunta-se: ¿justifica-se a alteração proposta? ¿Não fornecerá o regime actual as ga-

rantias necessárias? A impor-se a sua revogação, ¿será o regime proposto o preferível?

Vejam.

25. É sabido que as sociedades anónimas deram origem a duas construções jurídicas antagónicas: a *teoria contratual* e a *teoria institucional*, a primeira vendo na sociedade anónima e no seu funcionamento apenas um contrato e a sua execução e a segunda descobrindo nela uma *instituição*, isto é, um organismo cuja finalidade consiste na realização de um interesse intermediário entre os interesses individuais e o interesse visado pela instituição-Estado.

Destas duas ideas fundamentais fizeram-se derivar várias conseqüências lógicas, mesmo no que respeita à fiscalização das sociedades anónimas.

Assim, segundo a teoria contratual, será a assemblea dos accionistas que, por uma *delegação de vontade*, conferirá a comissários, por ela livremente escolhidos, o encargo de fiscalização da sociedade, comissários estes que, pelo menos em princípio, viverão na sua absoluta dependência; segundo a teoria institucional, que substitue a noção de delegação de vontade pela noção de *interesse comum*, nada obstará a que os fiscais venham a ser nomeados por qualquer outra entidade que não seja a assemblea geral.

Não vamos, porém, alongar-nos numa dissertação jurídica, sem dúvida interessante, mas, porventura, descabida neste lugar.

Diremos, contudo, que, nas *concepções objectivistas do direito*, será igualmente legítimo e harmónico com os seus princípios fundamentais qualquer regime fiscalizador que assegure a realização do fim comum prosseguido pela sociedade.

De resto, as construções jurídicas só devem servir-nos para sistematizar e explicar logicamente o direito existente, mas não para, em seu nome, condenarmos este ou aquele sistema jurídico, esta ou aquela orientação legislativa.

Será à luz da Justiça, ou, pelo menos, à luz do sentimento de justiça dominante, e das necessidades económicas e sociais presentes que a crítica, que a apreciação valorativa dos diversos sistemas legislativos deve ser tentada.

Abandonaremos, portanto, as objecções de pura teoria jurídica para olharmos o problema através, exclusivamente, das exigências de uma eficaz e não perturbadora fiscalização, declarando desde já que a idea de *interesse comum, de fim comum* da respectiva sociedade e, ainda, a idea do *bem comum geral* dominarão todas as nossas concepções, no sentido de que, em opposição à teoria contratual (teoria voluntarista), será, não à idea de vontade da maioria, mas à do interesse da comunidade que iremos buscar a inspiração jurídica última das nossas conclusões.

26. A base v assenta na convicção da insuficiência do actual regime de fiscalização das sociedades anónimas, visto ser aquela insuficiência que legitima a sua substituição por qualquer outro.

Na verdade, as transformações legislativas só se justificam quando se pretende substituir um regime de funcionamento inferior por outro presumivelmente mais eficaz.

Mas, se assim é, pergunta-se: ¿que pensar do regime vigente, do regime de fiscalização por conselhos fiscais, ou, melhor, do regime de fiscalização mediante representantes eleitos pela assemblea geral?

Que tem sido êle, pode dizer-se, condenado por todos quantos ultimamente se têm preocupado com o problema da fiscalização das sociedades anónimas.

É que, diz-se, os conselhos fiscaes, precisamente porque são eleitos pela assemblea geral, nascem eivados de um vício de origem: o de representarem, não todos os interesses em causa, mas apenas — e isto em teoria, em princípio — os interesses dos accionistas.

E assim, os interesses dos credores e da economia pública só deverão considerar-se devidamente acautelados enquanto não colidirem com o interesse, bem ou mal compreendido, do capital accionista.

Sucede, porém, que, na realidade das cousas, o conselho fiscal raras vezes viverá uma vida independente da vontade do conselho de administração que lhe incumbem fiscalizar.

De facto, portanto, acrescenta-se, os interesses por elles representados não são os interesses da massa dos accionistas, mas, quando muito, os interesses dos accionistas de cuja vontade a sua eleição depende.

E estes são, bastas vezes, muito poucos, dados os expedientes que se usam na distribuição do papel para efeitos da assemblea geral.

De resto, acrescenta-se ainda, se é a assemblea geral quem os elege, é o conselho de administração quem os propõe, e, neste caso, «propor é sinónimo de impor».

Au moment de l'assemblée seulement — escreve Édouard Follied — ils présentent une liste des personnes qu'ils voudraient voir nommer. La plupart des actionnaires entendent leur nom pour la première fois au moment de voter. Les votants ne se connaissent même pas entre eux, n'ont aucune solidarité, aucun lien, aucun argument sérieux pour s'opposer à la nomination de ces candidats officiels. Du reste, tant que les actionnaires n'ont pas de doute sur l'honorabilité de leurs mandataires, pourquoi refuseraient-ils de ratifier leur choix? Le pourraient-ils même? Combien ne voit-ils pas de sociétés dans lesquelles la majorité des actions se trouve entre les mains des administrateurs et de personnes à leur dévotion (parents, amis, complices ou hommes de paille).

Lorsque la nomination est faite, grâce à des manœuvres déloyales, elle est annulable. Mais, alors même que quelques actionnaires auraient des doutes, ils ne peuvent étayer une poursuite sur de simples présomptions; ils doivent apporter la preuve de ce qu'ils allèguent, et pour cela des faits précis sont nécessaires. Aussi est-il rare que de semblables procès soient engagés. Il ne faut pas oublier que l'actionnaire qui les introduit court de gros risques. Non seulement il sera retenu par les frais de justice, mais aussi par la crainte des dommages-intérêts auxquels il pourrait être condamné.

Les administrateurs fautifs ont donc beau jeu, et il leur sera souvent aisé de faire nommer des incapables qui se laisseront facilement persuader que tout est en ordre, ou des personnes dépourvues de sens moral, qui ne demanderont pas mieux que d'être persuadées moyennant finance⁷.

O quadro é, vê-se, pintado com côres carregadas.

E já agora, para terminar, transcreveremos, ainda, a seguinte passagem de Baugas:

On a dit que la société anonyme était une république financière. Dans la pratique, il en est tout autrement. En réalité, le directeur, l'administrateur délégué ou le président du conseil d'administration selon les cas, sont absolument tout. Ils font à peu près ce qu'ils veulent. S'ils sont capables, travailleurs et honnêtes, ce sera tant mieux pour la société et pour leurs actionnaires. S'ils manquent de l'une de ces qualités, ce sera tant pis⁸.

Não se torna, porém, necessário aceitar, na plenitude do seu alcance, todas as palavras que a outros pertencem, para nos convenceremos da insuficiência do regime vigente.

De facto, os resultados com elles obtidos são assaz reveladores da sua inferioridade.

Dir-se-á, porém: não deverão ser os accionistas os juizes únicos do seu interesse? Não deve a lei respeitar a soberania da assemblea geral, sob pena de exagerada intervenção nos domínios da liberdade económica e da liberdade contratual?

Se a escolha da assemblea geral fôr má . . . *sibi imputet*.

Será assim?

De modo algum.

Em primeiro lugar, a própria constituição destas sociedades impede que a quasi totalidade dos pequenos accionistas intervenha nas assembleas e fiscalize o funcionamento dos vários órgãos sociais, podendo afirmar-se que, em relação a um grande número de sociedades, todas as medidas tendentes a assegurar uma mais enérgica fiscalização, em cousa alguma, afinal, contrariam a vontade real da generalidade dos accionistas, em absoluto estranhos às deliberações das respectivas assembleas gerais.

Não se trata, porém, somente de acautelar os interesses do capital-acções; trata-se ainda de defender os interesses particulares de terceiros e, até, o interesse superior da economia pública, o interesse geral.

Com efeito, a ruína duma sociedade anónima, quando poderosa, não interessa apenas aos seus accionistas, nem mesmo apenas a estes e aos seus credores; interessa também à economia e crédito públicos.

O *krach*, que tantas vezes acompanha aquela, tocando nas economias privadas, abala o crédito, provocando o seu retraimento e, com êste, porventura uma crise industrial ou comercial das mais graves conseqüências.

«A ruína das grandes sociedades por acções, cujo capital é constituído pela poupança privada, escreve Gastambide, nunca se produz sem ter no mundo dos capitalistas, pela própria extensão dos desastres que dela são conseqüências, uma retumbância profunda, podendo com ela ficar impressionado todo o mercado financeiro duma praça. Basta, com efeito, a ruína duma sociedade, como a *Union Générale*, em 1882, ou o *Comptoir d'Escompte*, em 1889, para se produzir um verdadeiro *krach*, que provoca uma baixa súbita de todos os outros valores cotados na bolsa, comprometendo o próprio crédito do país e pondo em perigo as fortunas privadas»⁹.

¿E que dizer, em face de alguns factos recentes?

Em resumo: a defesa de certos interesses particulares em causa e, sobretudo, a própria defesa do interesse geral justificam, sem sombra de dúvida, a intervenção do Estado, substituindo um regime de fiscalização que reconheça inepto por outro mais eficiente.

27. Mas existirá êsse regime? E, a existir, ¿confundir-se-á êle com o regime imposto na base v?

É o que vamos ver.

Sabe-se que o regime sugerido supõe uma fiscalização do Estado completamente independente das assembleas gerais e realizada, com plena autonomia, por intermédio de funcionários públicos, como sucede, por exemplo, com a nossa Inspeção de Seguros.

Aparece êle, portanto, como antagonico do regime de fiscalização tradicional.

Ora, uma grande parte das legislações e da doutrina não se inclina para uma tam discrepante divergência e contenta-se com corrigir alguns dos mais salientes defeitos dêste.

Vimos já que os vícios essenciais do sistema se encontram na dependência, na negligência e na incompetência dos conselhos fiscaes.

Como corrigi-los? Será necessário criar um serviço público de fiscalização em absoluto desligado daqueles conselhos?

Crê a Câmara Corporativa que não.

Com Emile Gaillard¹⁰, convence-se de que a entrada nos conselhos fiscaes de vogais estranhos à sociedade, nomeados por autoridade independente, de *entre técnicos oficialmente reconhecidos e ajuramentados*, seria suficiente à defesa de todos os interesses em causa, sobretudo desde que, como se impõe, as averiguações, verificações e exames possam ser individualmente realizados.

A simples presença dum *técnico* estranho à sociedade, que toma assento no conselho fiscal *só porque é técnico*, obriga os restantes vogais do conselho a acompanharem-no e a secundarem-no, pelo menos no essencial.

E como a sua nomeação não deve ter carácter permanente e, além disso, deve ser-lhe imposta a obrigação de, mediante, pelo menos, a apresentação de relatórios circunstanciados, prestar contas do exercício das suas funções à entidade estadual fiscalizadora da sua actuação, o próprio interesse pessoal o conduz a um correcto exercício de funções.

Demais, a presença dos vogais eleitos pela assembleia geral contribuirá — e em certos casos porventura com vantagem — para atenuar os possíveis excessos de uma fiscalização *perseguidora*.

Torna-se, porém, necessário fomentar a criação entre nós de uma *ordem*, de um *corpo*, de um *colégio* de censores, de verificadores, como succede em vários países, entre elles a Inglaterra e os Estados Unidos.

Assim, na Inglaterra há muito que aqueles se contituíram em companhias, em corporações, com o nome de *chartered accountants*, das quais só poderá fazer parte quem satisfaça a certas condições de capacidade e de honorabilidade, reconhecidas através de exames práticos e estágios, por vezes rigorosos.

Nos Estados Unidos, em que este movimento se iniciou mais tarde, com a incorporação, em 1887, da *Association of Public Accountants* e a publicação, em 1896, no estado de New-York, de um *Act to regulate the profession of Public accountant*, nos Estados Unidos, diziamos, o diploma de *accountant* tem — e com vantagem — carácter oficial e exige provas mais severas do que as prestadas na Inglaterra, onde os exames são organizados pelo próprio Instituto dos *accountants*.

Em França este movimento começa apenas a esboçar-se, e com carácter espontâneo, com carácter não oficial, tendo-se já constituído algumas corporações, como por exemplo o *Comité Central des Experts* e a *Compagnie des experts-comptables de Paris*.

Entre nós uma *ordem* ou um *corpo* de verificadores contabilistas harmonizar-se-ia, aliás, com a orgânica e a dinâmica corporativas, podendo, numa boa parte, viver em regime de *auto-fiscalização* dos seus elementos componentes, como o nosso cooperativismo tende a viver em regime de *auto-direcção* da economia.

Ao lado do diploma oficial de perito contabilista, o organismo profissional, o organismo corporativo, exigiria, como condição do exercício das funções de verificador, de *accountant*, uma competência especial, demonstrada mediante provas e estágios e tendente a habilitá-los para o desempenho de uma missão mais elevada, qual seja a de determinar o valor exacto do activo social e de fiscalizar as operações em curso.

E como sem honestidade não há fiscalização eficiente, àquele organismo incumbiria ainda «elevar a morali-

dade profissional acima do nível assegurado pela simples repressão penal».

Não nos demoraremos, porém, nesta exposição.

Este parecer vai já longo, até, porventura, demasiado longo, e o que se escreveu é bastante, cremos, para esclarecer a pensamento da Câmara.

Por isso limitar-nos-emos a observar — e para concluir — que não se manifesta a Câmara Corporativa partidária duma forte intervenção do Estado, que só contribuiria para criar no público a convicção de que todas as más colocações de capital encontravam a sua causa na má fiscalização do Estado, único responsável portanto.

Como vimos, ao surgirem as primeiras sociedades anónimas não as deixou o Estado viver sem a sua *autorização*, a qual rapidamente desapareceu, e precisamente para evitar que sobre o Estado se lançasse a responsabilidade dos insucessos.

É certo que, entre nós, quer a Inspeção do Comércio Bancário, quer a Inspeção de Seguros, têm desempenhado com aplauso as suas funções fiscalizadoras.

Isso, porém, não é bastante para abalar a convicção, por parte da Câmara Corporativa, da suficiêcia do regime proposto, aliás mais económico para o Estado, o que não é para desprezar, e de actuação contínua.

Nesta fase de transição haverá que apelar para as nomeações pelo Governo ou autoridades d'ele dependentes, mas, como regime definitivo, seria talvez preferível que fôsem aquelas feitas pelos tribunais, após informação do respectivo organismo profissional e de entre os verificadores n'ele inscritos.

Por isso, sugere esta Câmara que à base v seja dada a redacção seguinte:

É o Governo autorizado a modificar oportunamente o regime de fiscalização das administrações das sociedades anónimas, de modo a obter-se que esta seja realizada com a intervenção de técnicos especializados e ajuramentados.

Estes técnicos serão designados por entidade estranha à sociedade.

Conclusões

Em conclusão, a Câmara Corporativa supõe que, tendo-se tocado no Código Penal, deveria elle sofrer modificações mais profundas e mais amplas do que as propostas, e que *talvez* fôsse preferível dar autonomia à base v.

Mas entende também que nenhum inconveniente substancial se opõe e, até haverá vantagem em que seja votada uma lei com as seguintes bases:

BASE I

O Governo poderá ordenar a substituição, total ou parcial, das direcções dos organismos corporativos, mandando proceder a nova eleição, quando verifique que actuam em sentido diverso do imposto pelos objectivos económicos próprios da organização corporativa.

BASE II

É o Governo autorizado a organizar o regime de publicidade e fiscalização da existência e actividade das coligações económicas.

BASE III

O Governo poderá dissolver todas as coligações económicas que exerçam uma actuação contrária aos objectivos da economia nacional corporativa.

BASE IV

São ilegais todos os acordos, combinações e coligações que tenham por fim restringir abusivamente a produção, o transporte ou o comércio dos bens de consumo, sendo os promotores e contraentes punidos com multa, conforme a sua renda, de um a três anos, logo que haja começo de execução do meio escolhido, quando apto para provocar aquela restrição.

Se a restrição da produção dos transportes ou do comércio dos bens se verificar, a pena aplicável será a de prisão correccional até três meses e multa correspondente.

BASE V

Ficam sujeitos ao regime da base anterior todos os acordos, combinações ou coligações que tenham por fim elevar ou baixar exageradamente os preços dos bens de consumo comum, ou diminuir fraudulentamente a sua qualidade.

BASE VI

Os crimes punidos nas bases III e IV serão julgados por tribunais especiais ou por tribunais ordinários determina-

dos, conforme em decreto-lei fôr estabelecido, mas sempre, no segundo caso, com a intervenção de peritos competentes.

As disposições das bases acima referidas só entrarão em vigor após a publicação do mencionado decreto-lei.

BASE VII

É o Governo autorizado a modificar oportunamente o regime de fiscalização das sociedades anónimas, de modo a obter-se que esta seja realizada com a intervenção de técnicos especializados e ajuramentados.

Estes técnicos serão designados por entidade estranha à sociedade.

Palácio da Assembla Nacional e Sala das Sessões da 18.ª Secção da Câmara Corporativa, 17 de Janeiro de 1936.

Domingos Fezas Vital (relator)

Gustavo Cordeiro Ramos

José Gabriel Pinto Coelho.

NOTAS

¹ Silva Ferrão, *Teoria do direito penal*, VI, p. 107.

² Sobre açambarcamento de géneros, veja-se: lei n.º 992, de 30 de Dezembro de 1919, e decretos n.º 456, de 29 de Julho de 1918, n.º 8:724, de 21 de Março de 1923 (artigos 6.º e 7.º), n.º 12:359, de 22 de Setembro, e n.º 12:508, de 16 de Outubro de 1926, rectificado no *Diário do Governo* de 22 do mesmo mês e ano.

³ Sobre alteração de preços e lucros excessivos, veja-se: lei n.º 922, de 30 de Dezembro de 1919, e decretos n.º 741, de 10 de Agosto de 1914, n.º 4:506, de 29 de Julho de 1918, n.º 8:271, de 19 de Julho, n.º 8:444, de 21 de Outubro de 1922, n.º 8:724, de 21 de Março de 1923, n.º 12:359, de 22 de Setembro, e n.º 12:508, de 16 de Outubro de 1926, rectificado no *Diário do Governo* de 22 do mesmo mês e ano.

⁴ Não se deve confundir *artificio* com *meio fraudulento*, pois o legislador italiano, ao empregar aquela palavra, quis com ela abranger, não só «os meios objectiva e intrinsicamente ilícitos», mas ainda «todas as formas de actividade que, lícitas em si mesmas, sejam artificiosamente exercidas, tendo em atenção o modo como foram realizadas» (Carlo Soltelli e Enrico Romano—Di Folco, *Commento teorico-pratico del Nuovo Codice Penale*, II, parte II, p. 688).

⁵ Diz-se, é certo, na base II, que «ficam sujeitos ao mesmo regime e sanções (o regime e sanções da base I) os industriais, agricultores e comerciantes, etc.».

Pode, por isso, alguém supor que os aumentos de preço ou as diminuições fraudulentas na qualidade dos bens só devem dizer-se abrangidos por esta base quando devidos a monopólio, açambarcamento ou especulação fraudulenta, sendo então os promotores ou contraentes punidos logo que haja começo de execução.

Não é, porém, assim.

A semelhante interpretação opõe-se a própria redacção da base, ao exigir que os acordos, combinações ou coligações hajam *provocado* o aumento ou diminuição.

De resto, *in dubio . . . pro reo*.

⁶ *Le Bilan dans les Sociétés Anonymes*, p. 4.

⁷ *La vérification des comptes dans les sociétés par actions*, pp. 121-122.

⁸ Citado por Folliet, pp. 120-121.

⁹ Gastambide, *Le fondement rationnel de réglementation légale des sociétés par actions*, p. 69.

¹⁰ *La société anonyme de demain*, pp. 113 e sgs.

